

CONCEPTO 12927 DE 2008

(octubre 26)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Bogotá D. C.

PARA: Doctora LUZ MORELLY CIFUENTES RAMÍREZ

Directora Jurídica ISS

Seccional Cundinamarca y D.C.

DE: Dirección Jurídica Nacional - Unidad de Seguros.

ASUNTO: Oficio 002030 - Incompatibilidad entre pensión de jubilación convencional y pensión de invalidez de origen profesional

Respetada Doctora:

Acuso recibo del oficio de la referencia emanado del despacho a su cargo, en el cual solicita concepto relacionado con la incompatibilidad entre una pensión de jubilación convencional con vocación de ser compartida con la de vejez del ISS y una pensión de invalidez de origen profesional reconocida con anterioridad a la vigencia de la Ley [100](#) de 1993.

Sobre el particular le informo que mediante oficio DJN-US 2862 del 1 de marzo de 2005, y en respuesta al interrogante formulado por la Gerencia de Atención al Pensionado relacionado con la compatibilidad entre una pensión de invalidez de origen profesional reconocida con anterioridad al 1o de abril de 1994 y una pensión de vejez, esta Dirección abordó en parte el tema consultado, oficio en el que se concluyó lo siguiente:

“(…) esta Dirección se permite precisar que lo argumentado en la Circular 569 de 4 de noviembre de 2003 en la cual el Instituto adoptó como doctrina probable la tesis de la incompatibilidad del reconocimiento de pensiones de vejez y de invalidez de origen profesional de acuerdo con el criterio finalista expuesto por la Corte Suprema de Justicia, también debe predicarse de las prestaciones económicas de vejez e invalidez de origen profesional que fueron reconocidas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y de acuerdo con la interpretación armónica de los artículos [8](#) del Decreto 433 de 1971 y [18](#) del Decreto 3041 de 1966

(…)” - Negrilla propia del texto, subraya nuestra -

Ahora bien, como el tema en comento se refiere en particular a la viabilidad para el disfrute simultáneo entre una pensión de jubilación convencional y una pensión de invalidez de ATEP reconocida por el ISS con anterioridad a la vigencia del Sistema de Seguridad Social, esta Dirección considera necesario ampliar y aclarar el sentido del citado concepto para lo cual es necesario tener en cuenta los siguientes antecedentes fácticos y jurídicos:

Siendo la convención colectiva de trabajadores un acuerdo de voluntades destinado a regular las condiciones jurídicas y económicas de la prestación de los servicios subordinados, instrumento tendiente al mejoramiento económico y social de los trabajadores según se colige de la lectura del artículo [467](#) del C. S. T. y la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la pensión de jubilación de ese orden obedece a este criterio de protección al trabajador quien cumplidos los requisitos exigidos en el instrumento extralegal accede a la prestación eminentemente patronal o con cargo exclusivo al empleador.

Conviene anotar que dicha obligación no es absoluta para el empleador, sino que de acuerdo con los reglamentos del Instituto de Seguros Sociales, puede ser subrogada en parte con el Instituto previo cumplimiento de unos requisitos especiales, dentro de los cuales se destaca el acuerdo de voluntades de trabajadores y empleadores de hacer expresa la compartibilidad de estas prestaciones cuando éstas fueron reconocidas con anterioridad al 17 de octubre de 1985 y la obligatoriedad legal para ello con relación a las pensiones convencionales reconocidas con posterioridad a dicha fecha conforme lo establecido en el artículo [50](#) del Acuerdo 029 de 1985<sup>(1)</sup> y el artículo [18](#) <sup>(2)</sup> del Acuerdo 049 de 1990 aprobado mediante el Decreto 758 del mismo año.

En ese orden, por el fenómeno de la compartibilidad la entidad empleadora tiene la obligación de reconocer la prestación jubilatoria establecida en Convención Colectiva<sup>(3)</sup> y continúa cotizando al ISS hasta cuando el trabajador cumple los requisitos para acceder a la pensión de vejez, en cuyo momento el empleador solo asume el mayor valor si lo hubiere entre la pensión que reconoce el ISS y la que se venía pagando como jubilación.

En esa medida, sólo le es viable al ISS subrogar al empleador en una pensión de jubilación en los términos de los reglamentos del ISS, y cuando el trabajador cumple los requisitos legales para acceder a la prestación por vejez.

Lo anterior permite reflexionar respecto de la pensión de invalidez reconocida con anterioridad a la Ley [100](#) de 1993 cuyo objeto no era otro sino el de la protección del trabajador por la consecuencia de una enfermedad o accidente de origen laboral que necesariamente conllevan la pérdida de la capacidad laboral como ha sido admitido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

En cuanto a si son compatibles las prestaciones por jubilación convencional que se comparte con la de vejez reconocida por el ISS y la pensión de invalidez de origen profesional reconocida por el ISS con anterioridad a la vigencia de la Ley [100](#) de 1993, la H. Magistratura en abundante jurisprudencia ha señalado que las mismas no pueden coexistir y ha validado el proceder institucional en el sentido de suspender el pago de una de estas prestaciones como se advierte de lo dicho en la sentencia Rad. 22907 del 27 de abril de 2005<sup>(4)</sup> el cual contiene el aserto jurídico que debe tomar como referente el operador jurídico para cada caso particular:

“Bajo las tres modalidades de violación directa de la ley el recurrente sostiene que la pensión de vejez es compatible con la pensión de invalidez de origen profesional por incapacidad permanente parcial. Asume el recurrente que se trata de riesgos distintos, con diferente reglamentación, por lo que concluye que son compatibles.

“Como se verá en la sentencia que adelante se transcribe, la Corte ha concluido sobre ese particular de manera diferente: tanto la pensión de vejez como la de invalidez tienen la misma naturaleza y persiguen la misma finalidad. “(...)”.

“Pero la propia sentencia 11235 que en su favor invoca el recurrente, deja vigente el concepto

según el cual (y se transcribe textualmente de esa sentencia) '... no es posible disfrutar simultáneamente dos pensiones por un mismo beneficiario, ello ha sido exclusivamente en aquellos casos en que así lo disponen expresamente las normas aplicables o éstas cubren un mismo riesgo o atienden al mismo seguro, como el de invalidez de origen común que en determinadas circunstancias deviene en pensión de vejez y la pensión de jubilación, o la plena de jubilación patronal y la de vejez que reconoce el ISS. Nótese que estas pensiones tienen la misma naturaleza y amparan, se repite el mismo riesgo, a diferencia de aquellas que ahora ocupan la atención de la Sala y cuya coexistencia no está prohibida'.

“No queda duda, entonces, que entre el caso juzgado en este proceso y el del expediente 11235 no hay analogía.

“(...)”.

'Así las cosas, es forzoso concluir que el Instituto de Seguros Sociales al suspender el pago de la pensión de invalidez no vulneró ningún derecho adquirido, teniendo en cuenta que para ese momento el recurrente ya estaba devengando la pensión de vejez, instituida para facilitarle un modus vivendi de carácter económico a quienes ya no están en condiciones de proporcionárselo por su propia actividad personal; pensión cuyo objeto es compensar la disminución o pérdida de capacidad de ganancia, lo que significa que en ella quedó subsumida la pensión por incapacidad permanente parcial derivada del accidente de trabajo que sufrió el recurrente.

'Las anteriores consideraciones son incontrovertibles a la luz de los principios de unidad y universalidad adoptados por nuestro régimen de seguridad social desde 1946, que exigen la articulación de políticas, procedimientos y prestaciones para alcanzar los fines de la seguridad social y garantizar la protección de todas las personas en las diferentes etapas de la vida y en orden a asegurarles la subsistencia.

'Es innegable que el Instituto de Seguros Sociales demoró varios años en corregir el error que estaba cometiendo al pagar simultáneamente dos prestaciones económicas incompatibles por su naturaleza y finalidad, por cuanto en verdad se trata de tres prestaciones cubiertas por el mismo seguro; mas de los errores de la entidad de seguridad social no pueden nacer derechos ni obligaciones, pues unos y otras estarían viciados de ilegalidad, lo que autoriza para que el instituto demandado pueda corregir sus actos en la forma prevista en la ley, que en este caso no es otra que la suspensión de la pensión que indebidamente se viene disfrutando por las causas consagradas en el artículo [42](#) del Decreto 2665 de 1988, entre las cuales figura como causal de suspensión definitiva 'cuando se compruebe que conforme a los reglamentos de los seguros no se tenía derecho a ellas'.

'En la sentencia de 26 de agosto de 1997, reiterada en la de 14 de noviembre del mismo año, esta Sala de la Corte, a propósito de casos similares en que el Instituto de Seguros Sociales suspendió la pensión de invalidez por haber reconocido al mismo afiliado la pensión de vejez, precisó:

'<... la Ley [90](#) de 1946, estatuto básico de la seguridad social, estableció el sistema de subrogación por el seguro social de las prestaciones que estaban a cargo del patrono, [y] consagró el principio de universalidad y unidad de las prestaciones a cargo del seguro social.

'Este principio regula el régimen de cotizaciones y el de reconocimiento de prestaciones que hace el seguro, de suerte que las normas generales de sus reglamentos han de ser interpretadas desde ese ángulo, con esa filosofía.

'Ahora bien, si es cierto que los riesgos de invalidez y vejez tienen causas diferentes, también lo es que fueron instituidos con el propósito de atender la congrua subsistencia del trabajador imposibilitado para laborar por causa de enfermedad o de avanzada edad. Se concluye, entonces, que ambas clases de pensiones persiguen proteger al asegurado de la pérdida total o parcial de su capacidad de trabajo.

'Siendo esto así, las pensiones de invalidez y vejez resultan incompatibles como quiera que tienen como origen el trabajo y la cotización de una misma persona, dado lo cual su beneficio no es duplicable en forma de dos pensiones independientes. Así lo ha entendido la Corte y en sentencia de 12 de marzo de 1997, reiterativa de otras anteriores, dijo:

'<Observa la Sala que de las sucintas motivaciones del Tribunal Superior, es dable desprender la inconsistencia jurídica denunciada en el ataque, dado que el ad-quem admite sin mayor explicación la viabilidad de que se perciba al propio tiempo la pensión de invalidez con la de jubilación, siendo que por regla general tal posibilidad se excluye en razón a la naturaleza misma de las prestaciones. Acerca de este tema la jurisprudencia ha explicado que en principio las pensiones de invalidez y de jubilación o de vejez resultan incompatibles en idéntica persona, por atender unas y otras la misma situación del trabajador: la merma de su capacidad laboral, por obra de la invalidez o del avance de la edad biológica (ver por ejemplo el fallo de julio 25 de 1985, radicación 11.435)>.

'De lo dicho se desprende que el Instituto de Seguros Sociales no desconoció ningún derecho adquirido por el trabajador como quiera que siendo incompatibles, al reconocerle la pensión de vejez la entidad se encontraba compelida a suspender el pago de la pensión de invalidez en atención al principio de unidad y universalidad de la prestación que rige desde 1946 los reglamentos del seguro, y tal como lo ordena el artículo [11](#) del Decreto 758 de 1990, mediante el cual se aprobó el Acuerdo 49 de 1990, en el que expresamente [se] dice que la pensión de invalidez se convertirá en pensión de vejez a partir del cumplimiento de la edad mínima.

“De esta suerte, aun cuando en apariencia el seguro revocó la Resolución que reconocía la pensión de invalidez, lo que en rigor hizo fue convertirla en pensión de vejez, dado que la situación generada por el reconocimiento de aquella no era definitiva, pues estaba destinada a ser reemplazada por ésta al cumplimiento de la edad correspondiente. El hecho de que durante un tiempo el Seguro Social incurrió en el error de pagar concomitantemente las mesadas correspondientes a la pensión de invalidez y la de vejez, no genera derecho a favor de los demandantes. Se trata de un pago de lo no debido, generador de un enriquecimiento sin causa a costa de la universalidad de los aportantes del seguro...” (sentencia de 11 de febrero de 1998, radicación 10217).

Así las cosas y del precedente jurisprudencial antes señalado, no existe disenso alguno para concluir en esta oportunidad que la pensión convencional de jubilación que deviene en pensión de vejez por efecto de la compartibilidad legal, es incompatible con aquella pensión de invalidez de origen profesional reconocida con anterioridad a la Ley [100](#) de 1993, en la medida que tales prestaciones comprenden la misma finalidad de protección del trabajador que sufre la disminución de su capacidad laboral como consecuencia de un accidente o enfermedad de origen profesional, o bien, como efecto de la vejez, tesis jurídica aplicable en tratándose de aquellas prestaciones reconocidas con anterioridad a la vigencia de la Ley [100](#) de 1993 en razón del principio de solidaridad y de unidad prestacional que han direccionado al Sistema de Seguridad Social desde antaño.

Finalmente y en cuanto a lo afirmado por el despacho a su cargo en el sentido de indicar que la prestación de invalidez por ser anterior a la Ley [100](#) de 1993 era compatible con la de vejez o jubilación dado que para la fecha de reconocimiento de la prestación por invalidez la Corte consideraba la coexistencia de las mismas, considera esta Dirección que contrario a lo afirmado por el oficio del rubro, la tesis actual de la Corte referente a la incompatibilidad de las comentadas prestaciones si es aplicable dado que se trata del análisis actual de la asunción de la pensión de vejez por efecto de la compatibilidad pensional con la jubilación convencional, lo cual riñe con la coexistencia de una pensión de invalidez de origen profesional, que a la luz del criterio jurisprudencial imperante, puede ser suspendida o revocada según corresponda a efecto de mutar en una "única" pensión de vejez con cargo al ISS, si ella resulta más favorable al afiliado.

Con todo lo anterior, se debe entender ampliado el criterio expuesto en el concepto jurídico DJN-US 2862 del 1 de marzo de 2005 emanado de esta Dirección.

En los anteriores términos se espera haber absuelto su inquietud.

Cordialmente

SERGIO HERNANDO COLMENARES PORRAS

Director Jurídico Nacional

Con copia:

- Dra Isabel Cristina Martinez Mendoza. Gerente Nacional de Atención al Pensionado

RAMG/odpm

Rad 09865

22/09/08

Incompatibilidad pensiones vejez e invalidez antes de Ley [100](#) de 1993

NOTAS AL FINAL

1. "Los patronos inscritos en el Instituto de Seguros Sociales, que a partir de la fecha de publicación del decreto que apruebe este acuerdo, otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral, o voluntariamente, continuarán cotizando para los seguros de Invalidez, Vejez y Muerte hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía siendo pagada por el patrono.

La obligación de seguir cotizando al seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, de que trata este artículo, sólo rige para el patrono inscrito en el Instituto de Seguros Sociales."

2. "Compatibilidad de las pensiones extralegales.- Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral, o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y

muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado.

Parágrafo. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral, o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales."

3. V. Arts. [16](#) y [18](#) del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año

4. V. Sentencias del 5 de noviembre de 1997 (rad. 9708), febrero 11 de 1998 (rad. 10217), marzo 30 de 1998 (rad. 10452), agosto 13 de 1999 (rad. 11926) y la del 2 de febrero de 2000 (rad. 12961)



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

