

CONCEPTO 13511 DE 2008

(noviembre 5)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Bogotá D. C.

PARA: Dr. CARLOS HERNAN AVILES SANCHEZ
Jefe Departamento Nacional de Compensaciones y Beneficios (e)
DE: DIRECCIÓN JURÍDICA NACIONAL – UNIDAD DE SEGUROS
ASUNTO: Su oficio 823 12281 del 02 de octubre de 2008

Conciliación prejudicial ESE Luís Carlos Galán Sarmiento

Respetado Doctor:

Acuso recibo de su comunicación de la referencia por medio de la cual solicita concepto relacionado con la viabilidad de conciliar con la ESE Luís Carlos Galán Sarmiento, en el marco del convenio interadministrativo de Administración de Nómina de Jubilados No. 0563/2004, el pago correspondiente a las cuotas partes de las mesadas pensionales comprendidas entre los meses de septiembre a diciembre de 2007, sin que se cobre el costo financiero y los intereses de mora consagrados en la Ley [1066](#) de 2006.

De conformidad con lo anterior, es preciso formular las siguientes consideraciones:

El Instituto de Seguro Social celebró el convenio interadministrativo No. 563 de 2004 con la Empresa Social del Estado (ESE) “Luís Carlos Galán Sarmiento”, cuyo objeto era la administración de la nómina de jubilados a cargo de la ESE, conforme las obligaciones estipuladas en el convenio. En virtud de dicho acuerdo la ESE se comprometió, en la cláusula tercera a:

1) Situar los recursos correspondientes para realizar el pago de las pensiones de jubilación a su cargo, dentro del término establecido en el convenio.

(...)

5) Cancelar al Instituto los valores resultantes del costo de reciprocidad del dinero cancelado por el Instituto a las entidades pagadoras, previa presentación de la cuenta de cobro correspondiente.

En el mismo sentido, las partes convinieron en la Cláusula Quinta que la remuneración del INSTITUTO por la administración de la nómina de jubilados de la ESE corresponde al costo en que incurra el INSTITUTO con las entidades financieras para realizar el pago a través de la red bancaria, por el valor de cada mesada efectivamente pagada, y se señaló en la Cláusula Sexta, la forma de pago del convenio, en la que se estipuló que “el valor del convenio se cancelará mensualmente por parte de la ESE previa presentación de la cuenta de cobro por parte del Instituto, según el cálculo del costo de reciprocidad autorizado por la Superintendencia Bancaria. (...)”

De acuerdo con tales compromisos, el Seguro Social suscribió las respectivas cuentas de cobro por concepto de las cuotas partes de las mesadas pensionales de los jubilados correspondientes

a los meses de septiembre a diciembre de 2007, en las que se incluyeron los valores de las mesadas pensionales para dichos meses así como los respectivos costos financieros e intereses de mora causados durante dicho lapso.

No obstante ello, la ESE manifiesta que dentro del presupuesto aprobado para la vigencia correspondiente al 2008, sólo cuenta con la partida presupuestal suficiente para asumir el pago correspondiente al valor de las cuotas partes mas no para el importe de los costos financieros e intereses de mora causados.

Teniendo en cuenta lo anterior, pasa a determinar este Despacho la procedencia de transigir los montos correspondientes a los costos financieros que se han causado como consecuencia del cumplimiento del objeto del convenio interadministrativo y para ello, considera conveniente formular las siguientes precisiones para dilucidar el caso concreto.

En relación con el costo financiero generado como consecuencia del convenio suscrito, se observa que la ESE se obligó en las cláusulas Tercera y Quinta a cancelar al Instituto los valores resultantes del costo de la reciprocidad del dinero cancelado por el Seguro Social a las entidades pagadoras, previa presentación de la cuenta de cobro correspondiente y acordó, así mismo, el pago de una remuneración a favor del Instituto por la administración de la nómina de jubilados de la ESE correspondiente al costo en que incurra el Seguro Social con las entidades financieras para realizar el pago a través de la red bancaria por el valor de cada mesada efectivamente pagada, de lo que se deduce que la obligación de pago del respectivo costo financiero, había sido pactada en forma clara y expresa por las partes y en consecuencia, le asistía a la ESE, la responsabilidad de disponer de manera oportuna y completa de los valores respectivos para satisfacer el pago de dicho concepto dentro de sus partidas presupuestales.

La obligación aludida responde a la observancia del mandato que “el contrato es ley para las partes”, de tal suerte que éstas deben atenerse al cumplimiento de las cláusulas que voluntariamente acordaron en el mismo, siempre que no exista norma de orden público que así lo impida.

En consonancia con ello, es de obligatorio cumplimiento la condición inicialmente pactada por las partes sobre el costo financiero, teniendo en cuenta, en primer lugar, que el Instituto está facultado y así lo convino con la ESE, para establecer un valor por su labor de intermediación en el convenio interadministrativo y, en segundo lugar, que no existe norma de orden público que así lo impida, lo que conlleva que el monto que se está cobrando en la actualidad por concepto de costo financiero, responde plenamente a los parámetros que habían sido pactados previamente por las partes de forma libre y voluntaria, en el marco de un convenio bilateral con obligaciones recíprocas identificadas, razón por la cual no es dable que el Instituto, una vez ha satisfecho su obligación de administración y pago de la nómina de jubilados a cargo de la ESE,

de acuerdo con el convenio suscrito, no reciba como contraprestación, la remuneración que había sido señalada por dicha labor, máxime cuando ésta se traduce en el reembolso del dinero que fue pagado por el Instituto para efectuar el pago de la nómina convenida ante cada una de las entidades financieras involucradas, lo que conduce a determinar que el valor cobrado por el Seguro Social por este concepto, es sólo aquel en que incurrió para dar cumplimiento al convenio suscrito y que responde al ítem que debería haber satisfecho la Empresa Social del

Estado, en caso que hubiera continuado pagando la nómina respectiva, en consonancia con el numeral 5o de la Cláusula Tercera del convenio, de acuerdo con la cual "... para cumplir el objeto del convenio, la ESE debe cumplir con siguientes (sic) obligaciones: (...) 5) Cancelar al INSTITUTO los valores resultantes del costo de la reciprocidad del dinero cancelado por el INSTITUTO a las entidades pagadoras, previa la presentación de la cuenta de obro correspondiente".

De acuerdo con lo anterior, esta Dirección no considera procedente jurídicamente que se adelante una conciliación para transar el monto debido por el costo financiero, que como ya se señaló responde a un valor previamente establecido por las partes, de común acuerdo y que no es mas que la restitución del dinero pagado por el Instituto como consecuencia de las operaciones bancarias debidas para el cumplimiento del objeto contractual.

De otro lado, este Despacho estima pertinente señalar que aunque el tema referido a la causación de intereses moratorios sobre el monto correspondiente a las cuotas partes impagas no fue objeto de regulación al interior del convenio interadministrativo suscrito, ni tampoco ha sido un tema debatido entre las partes, guarda estrecha relación con la naturaleza del objeto convenido, razón por la cual es conveniente que sea tenido en cuenta a la hora de presentar las respectivas cuentas de cobro ante la Empresa Social del Estado.

Sobre el particular, es preciso señalar que como quiera que las partes guardaron silencio frente a este punto en el convenio suscrito, se deberá dar paso a la regulación, que sobre esta materia ha previsto el legislador nacional, en este caso, la ley [1066](#) de 2006, que es la vigente para la época en que se causaron dichos emolumentos, esto es, septiembre a diciembre de 2007.

Sobre el particular, la Ley [1066](#) de 2006 "Por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones", consagra en su artículo [20](#), lo siguiente:

ARTÍCULO [20](#). OBLIGACIONES DE LAS ENTIDADES PÚBLICAS QUE TENGAN CARTERA A SU FAVOR. Cada una de las entidades públicas que de manera permanente tengan a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios del Estado y que dentro de estas tengan que recaudar rentas o caudales públicos del nivel nacional o territorial deberán:

1. Establecer mediante normatividad de carácter general, por parte de la máxima autoridad o representante

legal de la entidad pública, el Reglamento Interno del Recaudo de Cartera, con sujeción a lo dispuesto en la

presente ley, el cual deberá incluir las condiciones relativas a la celebración de acuerdos de pago.

(subrayado por fuera del texto original)

2. Incluir en sus respectivos presupuestos de ingresos el monto total del recaudo sin deducción alguna.

3. Exigir para la realización de acuerdos de pago garantías idóneas y a satisfacción de la entidad.

4. Contar con el respectivo certificado de disponibilidad presupuestal y con la autorización de vigencias futuras, si es del caso, de conformidad con el Estatuto Orgánico de Presupuesto, para la realización de acuerdos de pago con otras entidades del sector público.

5. Reportar a la Contaduría General de la Nación, en las mismas condiciones establecidas en la Ley [901](#) de 2004, aquellos deudores que hayan incumplido los acuerdos de pagos con ellas realizadas, con el fin de que dicha entidad los identifique por esa causal en el Boletín de Deudores Morosos del Estado.

6. Abstenerse de celebrar acuerdos de pago con deudores que aparezcan reportados en el boletín de deudores morosos por el incumplimiento de acuerdos de pago, salvo que se subsane el incumplimiento y la Contaduría General de la Nación expida la correspondiente certificación.

(...)”

Las obligaciones anteriores, se ven traducidas, para el caso del Seguro Social, en la observancia de la previsión contenida en el Artículo [4o](#) de la Ley 1066 de 2006, de acuerdo con la cual, sobre las cuotas y obligaciones pensionales se genera un interés del DTF entre la fecha de pago de la mesada y la fecha en que se efectúa la restitución del dinero por la entidad obligada.

El Artículo [4o](#), de la citada norma preceptúa: “COBRO DE INTERESES POR OBLIGACIONES PENSIONALES Y PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE COBRO. Las obligaciones por concepto de cuotas partes pensionales causarán un interés del DTF entre la fecha de pago de la mesada pensional y la fecha de reembolso por parte de la entidad concurrente. El derecho al recobro de las cuotas partes pensionales prescribirá a los tres (3) años siguientes al pago de la mesada pensional respectiva. La liquidación se efectuará con la DTF aplicable para cada mes de mora.

PARÁGRAFO. Cuando se celebren acuerdos de pago en materia de seguridad social en pensiones en ningún caso de las condiciones que se establezcan podrán derivarse perjuicios al afiliado o al fondo común de naturaleza pública”.

Es preciso hacer notar que la observancia del precepto anterior es obligatoria para el conjunto de los asociados en el territorio nacional, de acuerdo con la regla de hermenéutica jurídica contenida en el artículo [16](#) del Código civil, según la cual “los convenios de los particulares no pueden derogar las leyes en cuya observancia están interesados el orden y las buenas costumbres”.

Por tal razón, los asuntos concernientes a la causación de intereses moratorios en las cuotas partes pensionales así como su forma de liquidación, al haber sido regulados claramente por el legislador en el artículo [4o](#) de la Ley 1066 de 2006, y por hacer parte de una disposición referida al cobro de valores sobre aportes de orden parafiscal, como ocurre en el presente caso, deberán ser observados en su integridad por el Instituto, en cumplimiento de su obligación legal tendiente a coadyuvar en la labor de normalización de la cartera pública.

Para dicho efecto, es preciso que se establezcan, liquiden y comuniquen, por parte del Instituto, los valores debidos por la Empresa Social del Estado por este concepto, a fin que se emita pronunciamiento sobre el mismo.

En caso que se presente oposición al pago fijado, bien por considerar que no media la obligación de pagar emolumento alguno a título de intereses o porque se considera que el valor no puede ser cubierto dada la insolvencia financiera en que se encuentra en la actualidad la entidad deudora, es preciso que el Seguro Social establezca dos eventos:

El primero de ellos, que versa sobre la causación efectiva del interés moratorio sobre las correspondientes obligaciones pensionales a cargo de la ESE. En este caso, de acuerdo con los

parámetros señalados en el Artículo 4o de la Ley 1066 de 2008, no hay lugar a disponer si se da cumplimiento o no a la previsión allí contenida por las partes, sencillamente, es de obligatorio cumplimiento la orden allí contenida, toda vez que se estipula que “Las obligaciones por concepto de cuotas partes pensionales causarán un interés del DTF entre la fecha de pago de la mesada pensional y la fecha de reembolso por parte de la entidad concurrente”. (se destaca)

El segundo evento, es el relacionado con la posibilidad de conciliar los valores obtenidos en observancia del precepto anterior. En este punto, es preciso traer a referencia la previsión contenida en el parágrafo de la norma aludida, de acuerdo con el cual “cuando se celebren acuerdos de pago en materia de seguridad social en pensiones en ningún caso de las condiciones que se establezcan podrán derivarse perjuicios al afiliado o al fondo común de naturaleza pública”, precepto éste que permite determinar que si bien la causación efectiva de los mencionados intereses no es de libre disposición, sí lo pueden ser las condiciones para su pago, las cuales no pueden afectar ni al afiliado ni al fondo común de naturaleza pública. De lo que se infiere que el monto liquidado por concepto de intereses moratorios puede ser objeto de transacción, siempre que se constituyan las garantías idóneas para el cumplimiento del acuerdo y se vigile que con dicho acuerdo no se vulneren los derechos del pensionado ni se lesionen los intereses del Seguro Social.

En los anteriores términos se espera haber absuelto su inquietud.

Cordialmente,

Original Firmado

SERGIO HERNANDO COLMENARES PORRAS

Director Jurídico Nacional

RAMG/jaac

Rad. 10803

Conciliación intereses Ley 1066

29 oct. 08



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

