

CONCEPTO 14897 DE 2005

(septiembre 15)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Bogotá D.C.

PARA: Doctor TOMÁS JOAQUÍN REYES MILLÁN

Jefe Departamento de Atención al Pensionado

I.S:S – Seccional Valle

DE: Dirección Jurídica Nacional – Unidad de Seguros.

ASUNTO: Su oficio DAP-10063 – Doble asignación pensión de jubilación y vejez – Obligaciones de los empleadores y del I.S.S. en el reconocimiento y pago de prestaciones económicas.

Acuso recibo del oficio de la referencia emanado de la jefatura a su cargo, a través del cual se solicita concepto jurídico a efecto de determinar el régimen pensional aplicable para el reconocimiento de una prestación económica para servidor público.

Sobre el particular, esta Dirección se permite precisar lo siguiente teniendo como referente metodológico, en primer lugar el régimen excepcional al artículo [128](#) de la Norma Superior en cuanto la naturaleza de la doble asignación del erario público, en segundo término lo pertinente al régimen de transición aplicable en los términos del artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993 y finalmente lo que hace referencia a la naturaleza de las prestaciones económicas provenientes del sector público y las obligaciones de los empleadores en el pago de las mismas.

I. DOBLE ASIGNACIÓN DEL TESORO PÚBLICO

El artículo [128](#) de la Constitución Política de Colombia establece como regla general, lo siguiente: “Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.”

Por su parte el literal e) del artículo [19](#) de la Ley 4 de 1992 en desarrollo de la norma antes citada, dispone: “Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúanse las siguientes asignaciones:

(...)

e) Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud; (...)”

Finalmente, el artículo 2o de la Ley 269 de 1996 contempla lo siguiente: “Corresponde al Estado, garantizar la atención en salud como un servicio público esencial, y en tal carácter, el

acceso permanente de todas las personas a dicho servicio, razón por la cual, el personal asistencial que preste directamente servicios de salud, podrá desempeñar más de un empleo público en entidades de derecho publico. (...)” Subraya por fuera del texto.

De la normativa relacionada se advierte que, en aquellos eventos en los que una persona se encuentre vinculada con dos entidades públicas, deberá acreditarse plenamente que tales vinculaciones se circunscriban dentro del régimen de excepción relacionado con la prestación de un servicio profesional de salud, y por lo tanto sea viable la aplicación de las normas enunciadas, a efecto de determinar si en estos casos es procedente el reconocimiento del derecho a percibir ambas prestaciones económicas las cuales estarán a cargo de las entidades correspondientes, en los términos establecidos en la Constitución y la ley.

II. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN APLICABLE A SERVIDORES PÚBLICOS

De conformidad con el artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993, tienen derecho a la transición, las personas que al entrar en vigencia el nuevo sistema pensional, tengan 35 o más años de edad si son mujeres, o 40 o más años de edad si son hombres, o bien, las personas con 15 o más años de servicios cotizados al momento en que empezó a regir el nuevo sistema pensional (1 de abril de 1994), quienes tienen derecho a pensionarse con la edad, tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y con el monto de la pensión de vejez establecidos en la legislación anterior para el régimen al cual se encuentren afiliados.

A su vez, la Ley [33](#) de 1985 en su artículo primero, establece: “(...) El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco años (55), tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

(...)

En todo caso, a partir de la fecha de vigencia de esta ley, ningún empleado oficial, podrá ser obligado, sin su consentimiento expreso y escrito, a jubilarse antes de la edad de sesenta años (60), salvo las excepciones que, por vía general, establezca el Gobierno. (...)”

A su turno, el artículo [45](#) del Decreto 1748 de 1995 establece que “(...) Los empleadores del sector público afiliados al ISS se asimilan a empleadores del sector privado. Por tanto, les será aplicable el artículo [5](#) del Decreto 813 de 1994 (...)”.

Por reenvío de la disposición transcrita, el artículo [5o](#) del Decreto 813 de 1994, modificado por el artículo [2o](#) del Decreto 1160 de 1994, para efectos de la transición de las pensiones con cargo a los empleadores del sector privado, dispone lo siguiente: “(...) Tratándose de trabajadores vinculados con empleadores o empresas del sector privado que tienen a su cargo el reconocimiento y pago de pensiones, para efectos de la aplicación del régimen de transición, se seguirán las siguientes reglas:”

a) Cuando el trabajador cumpla con los requisitos del régimen que se le venía aplicando, tendrá derecho al reconocimiento y pago de la pensión a cargo de dicho empleador.

Reconocida la pensión de jubilación por el empleador, éste continuará cotizando al Instituto de Seguros Sociales hasta que el trabajador cumpla con los requisitos exigidos para el reconocimiento de la pensión de vejez en el régimen de prima media con prestación definida,

establecidos en el artículo [33](#) de la Ley 100 de 1993. En ese momento el ISS procederá a cubrir dicha pensión siendo de cuenta del empleador únicamente el mayor valor, si lo hubiera, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cubriendo al pensionado. (...)”

Finalmente, el artículo [60](#) del mismo Decreto dispone: “Tratándose de servidores públicos afiliados a cajas, fondos o entidades de previsión social, para efectos de la aplicación del régimen de transición (...), se seguirán las siguientes reglas:”

Cuando a 1o de abril de 1994 el servidor público hubiese prestado 15 años o más, continuos o discontinuos de servicios al Estado, cualquiera sea su edad, o cuenta con 35 años o más de edad si es mujer 40 años o más de edad tendrá derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación o vejez a cargo de la caja, fondo o entidad de previsión a la cual se encuentre afiliado, cuando cumpla con los requisitos establecidos en las disposiciones del régimen que se le venía aplicando.”

“Corresponderá al Instituto de Seguros Sociales el reconocimiento y pago de la pensión de los servidores públicos, **conforme a las disposiciones del régimen que se venía aplicando**, en los siguientes casos:”

- i) “Cuando el servidor público se traslade voluntariamente al Instituto de Seguros Sociales.”
- ii) “Cuando se ordene la liquidación de la caja, fondo o entidad a la cual se encontraba afiliado el servidor público, y”
- iii) “Cuando los servidores públicos beneficiarios del régimen de transición no se encontraban afiliados a ninguna caja, fondo o entidad de previsión del sector público con anterioridad al 1o de abril de 1994, seleccionen el régimen de prima media con prestación definida;

b) **“Los servidores públicos que se vinculen al Instituto de Seguros Sociales voluntariamente o por liquidación de la caja, fondo o entidad de previsión a la cual se encontraba afiliado, tendrán derecho al reconocimiento de bono pensional⁽¹⁾, calculado en la forma como lo determine el Gobierno Nacional”.** (Negrilla nuestra).

De la interpretación sistemática de las disposiciones normativas antes citadas en lo pertinente, debe tenerse en cuenta como primera medida, que la finalidad del régimen de transición, no es otra que garantizar las condiciones específicas a los trabajadores de los sectores público y privado de acuerdo con los regímenes pensionales que los venían rigiendo.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo [45](#) del Decreto 1748 de 1995 antes citado, los empleadores del sector público afiliados al ISS, se consideran para los fines establecidos en la norma en cita, como empleadores del sector privado, implicando con ello, que los requisitos para la obtención de la pensión de vejez por parte de un empleado del sector público, serán los mismos que se aplican a los trabajadores vinculados con el sector privado.

Lo anterior significa que dentro del régimen de transición, de conformidad con el artículo [5](#) del Decreto 813 de 1994 antes citado, cuando el trabajador cumpla con los requisitos del régimen aplicable para el efecto, tendrá derecho al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación, con cargo al empleador, y una vez reconocida dicha prestación, el empleador continuará cotizando los aportes correspondientes, hasta tanto el trabajador cumpla con los requisitos exigidos para el reconocimiento de la pensión de vejez en el régimen de prima media con prestación definida.

III. NATURALEZA DE LAS PRESTACIONES ECONÓMICAS Y OBLIGACIONES DE LOS EMPLEADORES EN EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS

Por último, es oportuno discernir si en aquellos casos en los cuales una persona se encuentra disfrutando una pensión de jubilación convencional proveniente del erario público, y a su vez acredita tiempo de servicio en otra entidad de derecho público habiendo sido afiliado al I.S.S. con posterioridad a 1o de abril de 1994, es procedente el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación correspondiente al sector público conforme la aplicación del régimen de transición.

En este punto, el artículo [5o](#) del Decreto 813 de 1994, modificado por el artículo [2o](#) del Decreto 1160 de 1994 antes citado, es claro al afirmar que, respecto de trabajadores del sector privado por reenvío al artículo [45](#) del 1748 de 1995, para efectos de la aplicación del régimen de transición, tendrán derecho al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación a cargo de dicho empleador, una vez se cumplan con los requisitos en el Régimen que se venía aplicando.

Indica la misma disposición que, reconocida la pensión de jubilación por el empleador, éste continuará cotizando a la entidad aseguradora Instituto de Seguros Sociales, hasta tanto el trabajador cumpla con los requisitos exigidos para el reconocimiento de la pensión de vejez en el Régimen de Prima Media con Prestación definida, de conformidad con el artículo [33](#) de la Ley 100 de 1993, caso en el cual, el Instituto de los Seguros Sociales asegurador procederá a cubrir dicha pensión siendo por cuenta del empleador únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cubriendo al pensionado.

De todo lo anterior fluye claramente que si bien es cierto que al trabajador le fue reconocida la pensión de jubilación convencional por parte una entidad pública empleadora y al mismo tiempo cumplió los requisitos para la obtención de la pensión de jubilación de servidor público en razón de su vinculación otra entidad del sector público en un cargo relacionado con la prestación de servicios de salud, no es menos cierto que el tiempo laborado el trabajador en el sector público genera la obligación a cargo de esta entidad pública empleadora de concurrir en el pago de la pensión mediante la emisión del bono pensional a favor del Instituto de los Seguros Sociales para convalidar el tiempo laborado y así tenerlo en cuenta al momento de liquidar la pensión de jubilación con cargo al Instituto⁽²⁾ una vez se encuentren reunidos los requisitos establecidos en el régimen al cual se encontraban afiliados los trabajadores referidos a la entrada en vigencia del sistema, que para el caso es la Ley [33](#) de 1985, que eran 55 años de edad y 20 años de servicios continuos o discontinuos al Estado.

Finalmente, para obtener la correspondiente pensión de vejez, la empleadora que reconoció la pensión de jubilación según la ley 33 de 1985 deberá continuar cotizando al ISS asegurador hasta tanto el trabajador cumpla con los requisitos establecidos dentro del régimen de prima media con prestación definida, en lo atinente a la edad (60 años) en los términos del artículo [45](#) del Decreto 1748 de 1995- concordado con el artículo [5o](#) del Decreto 813 de 1994, modificado por el artículo [2o](#) del Decreto 1160 de 1994, y cumplido lo anterior la entidad aseguradora Instituto de los Seguros Sociales se subrogará en el reconocimiento y pago de dicha prestación, como una sola, computando de manera proporcional los salarios percibidos de ambos empleadores en forma simultánea conforme lo dispuesto en el parágrafo 1 artículo [18](#) Ley 100 de 1993⁽³⁾ modificado por el artículo [5o](#) de la Ley 797 de 2003.

En los anteriores términos espero haber absuelto su consulta.

Cordialmente

EMIL ENRIQUE ARIZA OLAYA
Director Jurídico Nacional
Instituto de Seguros Sociales

Proyectó: Omar David Pineda Montenegro

Rad 11542

Compatibilidad y Compartibilidad Pensional

NOTAS AL FINAL:

1. Conc. Art. [128](#) Ley 100 de 1993. “Los servidores públicos afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen al que deseen afiliarse, lo cual deberá informarse al empleador por escrito”.

“Los servidores públicos que se acojan al régimen de prestación definida, podrán continuar a la caja, fondo o entidad de previsión a la cual se hallen vinculados. Estas entidades administrarán los recursos y pagarán las pensiones conforme a las disposiciones de dicho régimen previstas en la presente ley.”

“Los servidores públicos que no estén afiliados a una caja, fondo o entidad de previsión o seguridad social, aquellos que se hallen afiliados a alguna de estas entidades cuya liquidación se ordene, y los que ingresen por primera vez a la fuerza laboral, en caso de que seleccionen el régimen de prestación definida, se afiliarán al Instituto de Seguros Sociales.”

“Los servidores públicos nacionales cualquiera sea régimen que seleccionen, tendrán derecho a bono pensional”.

“(…)”. (Negrilla nuestra).

2. V. Artículo [128](#) Ley 100 de 1993; Artículo 1o Decreto 013 de 2001.

3. Ley 100 de 1993. Par. [1](#). “(…) En aquellos casos en los cuales el afiliado perciba salario de dos o más empleadores, las cotizaciones correspondientes serán efectuadas en forma proporcional al salario devengado de cada uno de ellos, y dichos salarios se acumularán para todos los efectos de esta ley. (...)”



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

