

CONCEPTO 17640 DE 2005

(octubre 26)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Bogotá D. C.

Doctor

NORMAN FLÓREZ DELGADO

Subgerente Administrativo

Emsirva E.S.P.

Carrera 61 No. 9-250 A.A. 6745

Cali - Valle

ASUNTO: Su oficio 12010-0641-2005 – Compartibilidad Pensional

Acuso recibo del oficio de la referencia emanado de la Jefatura a su cargo, en el cual se solicita concepto jurídico con relación al tema de la compartibilidad pensional, teniendo en cuenta que algunos de los jubilados de Emsirva E.S.P., no quieren que su pensión de carácter convencional sea compartida con la prestación por vejez del I.S.S.

Sobre el particular me permito hacer las siguientes precisiones:

El Decreto [758](#) de 1990 aprobatorio del Acuerdo No. [049](#) de 1990 emanado del Consejo Directivo del Instituto de Seguros Sociales por el cual se aprobó el reglamento general del seguro social obligatorio de invalidez, vejez y muerte, en su artículo [18](#) establece lo siguiente: “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 ese 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 el 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 reconocida, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales.[\(1\)](#)”.

Con fundamento en la norma transcrita, sea lo primero anotar que el tema de la subrogación de las pensiones de jubilación por la de vejez del I.S.S. ha sido abordado en abundante jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en el sentido de

indicar que “es viable la compartibilidad de la pensión de jubilación a cargo del empleador, con la de vejez reconocida por el I.S.S., quedando obligado aquél sólo al pago de la diferencia en caso de que la hubiere, de acuerdo a los parámetros establecidos en los artículos [60](#) del acuerdo 224 de 1966, aprobado mediante el Decreto 3041 de ese año y [60](#) del acuerdo 029 de 1985, aprobado por el decreto 2879 de 1985, vigentes al momento en que fue reconocida la pensión de jubilación al actor”.[\(2\)](#)

Teniendo como referente el basamento jurídico relacionado, conviene señalar que la compartibilidad pensional es una institución que surge **por expresa disposición legal** consistente en la subrogación de la pensión jubilatoria del patrono por la de vejez del I.S.S. asegurador[\(3\)](#) correspondiéndole al empleador el mayor valor si lo hubiere entre la pensión reconocida por el Instituto y la que venía siendo pagada por el empleador, teniendo en cuenta además que ambas prestaciones amparan la misma contingencia “la cual es, la que al tener determinado tiempo laborado o cotizado y haber llegado a la edad exigida para el otorgamiento de las mencionadas pensiones, el trabajador pueda retirarse de la vida laboral y contar con medios de subsistencia”[\(4\)](#)

Obsérvese que la institución de la compartibilidad pensional establecida desde la Ley [90](#) de 1946 para las prestaciones de orden legal y el Decreto [758](#) de 1990 para las pensiones legales y las extralegales causadas a partir del 17 de octubre de 1985, se encuentra contenida en normas de derecho público, las cuales no pueden ser alteradas por pacto de los particulares[\(5\)](#), de modo que, se considera jurídicamente improcedente abstenerse de iniciar el trámite pertinente para compartir la pensión cuando la misma ley así lo determina, salvo que en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo inter partes, se haya dispuesto expresamente que las pensiones jubilatorias no sean compartidas con el Instituto[\(6\)](#).

Por lo tanto, se concluye que por expreso mandato legal una pensión jubilatoria legal o extralegal debe ser compartida con la pensión de vejez que reconozca el Instituto de Seguros Sociales en desarrollo del principio de Unidad Prestacional que caracteriza el Sistema Pensional, con excepción de aquellos eventos en los que se haya dispuesto a través de convención colectiva, pacto colectivo, laudo o acuerdo entre las partes, que la pensión jubilatoria no será compartida con el I.S.S.

En los anteriores términos se espera haber absuelto su inquietud, con el alcance conferido en el artículo [25](#) del Código Contencioso Administrativo.

Cordialmente

EMIL ENRIQUE ARIZA OLAYA
Director Jurídico Nacional
Instituto de Seguros Sociales

Con copia:

- Dra. María del Pilar Serrano Buendía. Vicepresidenta de Pensiones. Instituto de Seguros Sociales

Revisó: Ruth Aleyda Mina García

Rad 10645

Compartibilidad pensional.

odpm

NOTAS AL FINAL:

1. Aplicable al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por el Instituto de Seguros Sociales, por reenvío del artículo [31](#) de la Ley 100 de 1993. V. Además. Art. [50](#). Del Decreto 813 de 1994 –por el cual se reglamenta el artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 2o del Decreto 11690 de 1994. “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 I.S.S. 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”.

“(…)”

c) “Las pensiones de jubilación causadas o reconocidas por el empleador con anterioridad al 1o de abril de 1994 que vayan a ser compartidas con el Instituto de Seguros Sociales, continuarán rigiéndose por las disposiciones que se venían aplicando para dichas pensiones”. (Subraya y negrilla nuestra).

2. Es oportuno señalar que las normas invocadas en la sentencia citada fueron expresamente derogadas por el Acuerdo [049](#) de 1990 emanado del Consejo Nacional de los Seguros Sociales Obligatorios y aprobado a través del Decreto [758](#) de 1990. V. Sala de Casación Laboral. Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 18 de agosto de 2004 Rad. [21634](#).

3. Sobre este aspecto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 18 de marzo de 2004 con ponencia del Dr. Luis Javier Osorio López, expuso lo siguiente: “(…) en torno al tema de la subrogación de las pensiones de jubilación (...) por la de vejez a cargo del I.S.S., es oportuno anotar que desde la organización del seguro social obligatorio, se estableció la sustitución de la pensión de jubilación patronal por la de vejez a cargo del I.S.S.”

4. V. Conceptos DJN-US 9376 de 29 de septiembre de 2003 y DJN-US 2904 de 8 de marzo de 2004.

5. Ius publicum privatorum pactis mutari non potest” V. Art. [16](#) del Código Civil. “No podrán derogarse por convenios particulares las leyes en cuya observancia estén interesados el orden y las buenas costumbres. Sobre la definición de las normas de orden público: V. Sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, de fecha. 27 de junio de 1940.

6. V. Art. [50](#) del Decreto 813 de 1994 Modificado por el Decreto 1160 de 1994 en el artículo [20](#).



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

