



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Bogotá,

ASUNTO: Respuesta Radicado No 02EE2019410600000051637 de 2019 Terminación contrato de Trabajo – Fuero Trabajador Pre pensionado – Trámite de pensión por el Empleador y Compatibilidad de pensión de Vejez y de invalidez de origen laboral

Respetada Señora (), reciba un cordial saludo:

En respuesta a su solicitud mediante la cual requiere concepto Jurídico respecto a la “Terminación contrato de Trabajo – Fuero Trabajador Pre pensionado – Trámite de pensión por el Empleador y Compatibilidad de pensión de Vejez y de invalidez de origen laboral”. Esta oficina se permite informarle lo siguiente:

Alcance de los conceptos emitidos por esta Oficina Asesora Jurídica:

De Acuerdo a lo dispuesto por el Decreto 4108 de 2011, “*Por el cual se modifican los objetivos y la Estructura del Ministerio de Trabajo y se integra el sector Administrativo de Trabajo*”, esta Oficina Asesora Jurídica no ostenta la competencia de dirimir controversias ni declarar derechos, pues, esto le compete a los Honorables Jueces de la República, es así, como los conceptos emitidos tendrán carácter meramente orientador mas no de obligatorio cumplimiento, sus pronunciamientos se emiten en forma general y abstracta, por mandato expreso del Artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, los funcionarios no estamos facultados para declarar derechos individuales ni definir controversias.

De igual manera, es importante dejar claro al consultante, que el derecho de petición de rango constitucional supone para el Estado la obligación de responder las peticiones que se formulen, pero no obliga a hacerlo en el sentido que quiera el interesado, por lo que el derecho de petición no supone que la Administración deba acceder a pedido, tal y como lo ha mencionado reiteradamente la Corte Constitucional en extensa jurisprudencia la respuesta a las consultas están al margen de que la respuesta sea favorable o no al consultante, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido. (Sentencia T-139/17).

Así las cosas, este Despacho no se pronuncia sobre casos puntuales, sino que se manifiesta respecto del asunto jurídico consultado en abstracto, fundamentándose en la legislación laboral vigente de derecho del trabajo individual – trabajadores particulares - y colectivo – trabajadores particulares / oficiales y empleados públicos, según aplique en el evento.



Con Trabajo Decente el futuro es de todos

@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Frente al caso en concreto:

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, esta oficina haciendo uso de la función orientadora en materia de relaciones laborales, procederá a emitir el concepto conforme a la posición que tiene este Ministerio respecto de los temas planteados en su consulta en los siguientes términos generales:

Con respecto a sus inquietudes, cabe destacar que el fuero de estabilidad laboral, es una protección que tienen los trabajadores para evitar los abusos de su Empleador, con la que se impide o se frena la desvinculación abusiva es decir, el despido del trabajador que se encuentre en situaciones tales como el estado de vulnerabilidad debido a las contingencias de salud, sea de origen común o de origen laboral; la maternidad y la lactancia; trabajadores o trabajadoras, a quienes se les extiende el fuero de maternidad; protección por ser directivo sindical y el pre-pensionado, citándolos relevantes a nivel legal y de desarrollo jurisprudencial.

Fuero Del Pre – Pensionado

Con respecto a sus inquietudes cabe manifestar que un empleador puede hacer uso de la justa causa de despido, cuando la trabajadora ha obtenido su pensión de vejez, pues así lo contempla el Código Sustantivo del Trabajo, en el artículo 62, numeral 14, como una de las justas causas para dar por terminado el contrato de trabajo, sujeto a que la persona pensionada por vejez, se encuentre en nómina de pensionados, para protección del mínimo vital propio y de su núcleo de familia, teniendo en cuenta que la norma expresa lo concerniente a la pensión de jubilación, hoy asumida por el sistema de seguridad social en pensiones, establecido por la Ley 100 de 1993, modificada en algunos de los aspectos relativos a la pensión por la Ley 797 de 2003; disposición del Código Sustantivo del Trabajo, que a la letra dice en su parte pertinente:

“Artículo 62 - TERMINACION DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA Son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo:

A Por parte del {empleador}:

1-

14- El reconocimiento al trabajador de la pensión de la jubilación o invalidez estando al servicio de la empresa.



Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular



El empleo
es de todos

Mintrabajo

La Ley 797 de 2003 "Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales", en su artículo 9, que modificó el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, preceptúa los requisitos para obtener la pensión de vejez, norma que a la letra dice en su parte pertinente:

"Artículo 9 - El artículo 33 de la Ley 100 de 1993 quedará así:

Artículo 33. Requisitos para obtener la Pensión de Vejez. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

(...)

PARÁGRAFO 3 - Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones.

Transcurridos treinta (30) días después de que el trabajador o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión, si este no la solicita, el empleador podrá solicitar el reconocimiento de la misma en nombre de aquel.

Lo dispuesto en este artículo rige para todos los trabajadores o servidores públicos afiliados al sistema general de pensiones..."

Esta forma de terminación del contrato por justa causa, está condicionada a que el trabajador se encuentra inmerso en la nómina de pensionados para que la justa causal, sea aplicada en forma legal por parte del Empleador, en atención a lo expuesto por la H. Corte Constitucional en Sentencia de Constitucionalidad, C 1037 de 2003, Referencia Expediente D-4590, Magistrado Ponente Doctor Jaime Araujo Rentería, en la que declaró condicionalmente exequible la norma, transcrita ut supra, que autoriza como justa causal de despido la pensión de vejez del trabajador, cuando se lo ha incluido en nómina de pensionados, apartes de la Sentencia que dicen:

"NOTIFICACION DE INCLUSION EN NOMINA DE PENSIONADOS-Garantía de remuneración vital y efectividad de derechos/SENTENCIA ADITIVA-Finalidad/SENTENCIA ADITIVA-A la notificación de la pensión se debe adicionar la inclusión en nómina



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular



El empleo
es de todos

Mintrabajo

*El Estado debe garantizar la "efectividad de los derechos", en este caso del empleado, público o privado, retirado del servicio asegurándole la "remuneración vital" que garantice su subsistencia, su dignidad humana y los derechos de los trabajadores impone el deber de dictar una sentencia aditiva, esto es que agregue un supuesto de hecho o requisito a los señalados por el legislador con el fin de hacer compatible la norma con la Constitución Política. En este caso es necesario adicionar a la notificación de la pensión la notificación de su inclusión en la nómina de pensionados correspondiente. **No puede existir solución de continuidad entre la terminación de la relación laboral y la iniciación del pago efectivo de la mesada pensional**, precisamente para asegurar al trabajador y a su familia los ingresos mínimos vitales, así como la efectividad y primacía de sus derechos. Por tanto, la única posibilidad de que el precepto acusado devenga constitucional es mediante una sentencia aditiva para que el trabajador particular o servidor público sea retirado sólo cuando se le garantice el pago de su mesada pensional, con la inclusión en la correspondiente nómina, una vez se haya reconocido su pensión". (resaltado fuera de texto)*

En otro de sus apartes la Sentencia dice:

*"RELACION LABORAL-Terminación por cumplirse el tiempo para acceder a pensión
Cuando un trabajador particular o un servidor público han laborado durante el tiempo necesario para acceder a la pensión, es objetivo y razonable que se prevea la terminación de su relación laboral. Por un lado, esa persona no quedará desamparada, pues tendrá derecho a disfrutar de la pensión, como contraprestación de los ahorros efectuados durante su vida laboral y como medio para gozar del descanso, en condiciones dignas, cuando la disminución de su producción laboral es evidente. Por otro lado, crea la posibilidad de que el cargo que ocupaba sea copado por otra persona, haciendo efectiva el acceso en igualdad de condiciones de otras personas a esos cargos, pues no puede perderse de vista que los cargos públicos no son patrimonio de las personas que lo ocupan"*

La H. Corte Constitucional, en Sentencia T-357/16, Referencia: expediente T-5377221, Magistrado Ponente, Doctor Jorge Ivan Palacio Palacio, manifestó con respecto a la estabilidad laboral de las personas que se encuentran próximas a pensionarse, en uno de los apartes más relevantes que quienes tengan la condición de prepensionables gozan de estabilidad laboral reforzada, cuando a la letra dice:

*"ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS PROXIMAS A PENSIONARSE-Garantía
Tiene la condición de prepensionable toda persona con contrato de trabajo que le falten tres (3) o menos años para reunir los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de*



Con Trabajo Decente el futuro es de todos

@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular



El empleo
es de todos

Mintrabajo

cotización para obtener el disfrute de la pensión de jubilación o vejez. En el caso de los prepensionados, la Corte ha protegido los derechos de estas personas cuando su desvinculación suponga una afectación de su mínimo vital derivada del hecho de que su salario y eventual pensión son la fuente de su sustento económico.” (resaltado fuera de texto)

Por tanto, si la persona que se encuentra realizando el trámite de la pensión de vejez ante la respectiva administradora de pensiones, es desvinculada de su trabajo, antes de la obtención de la misma y considera que se están vulnerando sus derechos fundamentales al mínimo vital propio y el de su núcleo familiar, podrá acudir ante el Juez, quien es la única Autoridad que tiene competencia exclusiva y excluyente para declarar derechos y definir controversias laborales pues el Ministerio de Trabajo no puede definir esta situación.

La H. Corte Constitucional ha reiterado la protección a las personas que a pesar de que han cumplido los requisitos para pensionarse por vejez, se encuentre en trámite la consecución de la misma. En Sentencia T 824 de 2014, T 693 de 2015, así lo manifiesta cuando afirma la Alta Corporación, que la persona para efectos de ser desvinculada de su trabajo cuando por parte del Empleador se alegue la consecución de la pensión de vejez, como justa causal de despido, que lo es, de acuerdo a lo normado por el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, norma cuyo aparte se transcribió ut supra, debe esperar que el trabajador pensionado se encuentre en la nómina de pensionados, para no afectar sus derechos fundamentales entre los cuales se encuentra la consecución del mínimo vital del trabajador y de las personas que dependen de él, principio que le otorga al trabajador estabilidad reforzada hasta tanto reciba su pensión de vejez.

La H. Corte Constitucional al respecto, en Sentencia T-824/14, Referencia: Expediente T- 4.349.995, Magistrado Ponente Doctor Luis Guillermo Guerrero Pérez, dice en uno de sus apartes:

***“ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS PROXIMAS A PENSIONARSE-
Garantía/NORMAS PARA RETEN SOCIAL PARA PREPENSIONADO-Protección
PREPENSIONADO-Definición***

La definición de prepensionado encuadra solamente dentro del contexto de un programa de renovación de la administración pública del orden nacional, en favor del servidor público próximo a pensionarse, que al momento en que se dicten las normas que ordenen la supresión o disolución de la entidad en la que labora, le falten tres años o menos para cumplir los requisitos requeridos para que efectivamente se consolide su derecho pensional. Dicha protección se



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular



El empleo
es de todos

Mintrabajo

mantendrá hasta cuando se reconozca la pensión de jubilación o vejez, o se dé el último acto de liquidación de la entidad, lo que ocurra primero”.

En otro de sus apartes la Providencia dice:

“TERMINACION UNILATERAL DE CONTRATO DE TRABAJO CON JUSTA CAUSA-Reconocimiento al afiliado de pensión de vejez

La causal de retiro por obtención del derecho a la pensión se ajusta a la Constitución Política, siempre que no exista solución de continuidad entre el retiro y el reconocimiento y goce efectivo de la pensión de vejez del interesado o afectado, lo que solo se produce con su inclusión en la nómina de pensionados de la caja de previsión social correspondiente. La solidaridad social, el mínimo vital y el principio de efectividad de los derechos constitucionales, son el fundamento normativo de esa condición.”

Con respecto a la estabilidad reforzada de las personas próximas a recibir su pensión de vejez, la Alta Corporación, resalta en la misma Providencia en otro de sus apartes:

“ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS PROXIMAS A PENSIONARSE-Deber del empleador de garantizar estabilidad del trabajador hasta su inclusión en nómina”

La Corte Constitucional, reitera esta postura en Sentencia T-693/15, Referencia: Expediente T-5004316, Magistrada Ponente Doctora María Victoria Calle Correa, en la que se considera al pre-pensionado como sujeto de especial protección, cuando a la letra dice en uno de sus apartes la providencia mencionada:

“ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS PROXIMAS A PENSIONARSE-Deber del empleador de garantizar estabilidad del trabajador hasta su inclusión en nómina”

“DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y AL MINIMO VITAL-Orden de pagar a favor de accionante salarios y demás prestaciones sociales dejadas de percibir desde su desvinculación laboral hasta momento en que se canceló su primera mesada pensional”.

Teniendo en cuenta que la condición de pre pensionado no está incluida dentro de las circunstancias que dan origen al procedimiento administrativo en el que el empleador debe acudir al Ministerio del Trabajo para solicitar autorización previa al despido, el amparo se daría por vía legal, la cual es de obligatorio cumplimiento.

   **Con Trabajo Decente el futuro es de todos**
@mintrabajocol @MinTrabajoCol @MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Trámite de pensión de Vejez por parte del Empleador

Con respecto a sus inquietudes cabe manifestar que en atención a lo normado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, *Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales*, establece los requisitos para la obtención de la Pensión de Vejez y en su Parágrafo Tercero autoriza a que el Empleador realice las diligencias para tramitar la pensión de vejez cuando han transcurrido treinta (30) días, a partir de la fecha en la que el Trabajador haya reunido los requisitos para obtenerla, si éste no la solicita, ésta disposición NO se aplica al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad RAIS, debido a que si bien es cierto, en el último inciso de la norma, en mención dispone la facultad para el Empleador se aplica para todos los Trabajadores afiliados al Sistema General de Pensiones, pues estaría excluyendo a los Regímenes exceptuados y especiales, pero no incluyendo al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad RAIS, debido a que los requisitos para obtener la Pensión de Vejez, en este régimen, tiene connotaciones diferentes.

En efecto, los requisitos para obtener la Pensión de Vejez en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad RAIS, son diferentes a los requeridos para el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, en la actualidad a cargo de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES y se encuentran establecidos en la Ley 100 de 1993, que en su artículo 64, dispone que el Empleador, está obligado a seguir cotizando al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, hasta tanto el Trabajador cumpla sesenta (60) años si es Mujer o sesenta y dos (62) años si es hombre, si el Trabajador opta por seguir cotizando, mientras dure la relación laboral, pese ha haber obtenido acumulado un capital en su cuenta de ahorro individual, que le permite obtener una pensión mínima mensual superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente, al momento de entrar en vigencia la norma, es decir, a primero (1) de abril de 1994, siendo ésta la razón por la cual, cuando se establece lo relativo al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad RAIS, no se encuentra normada la potestad para el Empleador de hacer los trámites respectivos para obtener la Pensión de Vejez del Trabajador, como si se encuentra establecida esta facultad en el Régimen administradora por COLPENSIONES.

En efecto, el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, relativo a los requisitos para obtener la Pensión de Vejez en el RAIS, a la letra dice:



@mintrabajocol

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular



El empleo
es de todos

Mintrabajo

“Artículo 64. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ. Los afiliados al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, tendrán derecho a una pensión de vejez, a la edad que escojan, siempre y cuando el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual les permita obtener una pensión mensual, superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición de esta Ley, reajustado anualmente según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE. Para el cálculo de dicho monto se tendrá en cuenta el valor del bono pensional, cuando a éste <sic> hubiere lugar.

Cuando a pesar de cumplir los requisitos para acceder a la pensión en los términos del inciso anterior, el trabajador opte por continuar cotizando, el empleador estará obligado a efectuar las cotizaciones a su cargo, mientras dure la relación laboral, legal o reglamentaria, y hasta la fecha en la cual el trabajador cumpla sesenta (60) años si es mujer y sesenta y dos (62) años de edad si es hombre.” (resaltado fuera de texto)

Ahora bien, el Código Sustantivo del Trabajo establece la potestad del Empleador para hacer uso de la justa causal de despido, relativa a la concesión de la Pensión de Jubilación, cuando en el ordinal catorce, así lo establece, habida cuenta de que en la actualidad el riesgo de vejez, es atendido por el Sistema de Seguridad Social en Pensiones, norma que a la letra dice en su parte pertinente:

“Artículo 62. TERMINACION DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA. <Artículo modificado por el artículo 7o. del Decreto 2351 de 1965. El nuevo texto es el siguiente:> Son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo:

*A). <Ver Notas del Editor> **Por parte del {empleador}:***

1

(...)

*14. <Ver Notas del Editor. Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE**, ver Sentencia C-1443-00 de 25 de octubre de 2000> **El reconocimiento al trabajador de la pensión de la jubilación o invalidez estando al servicio de la empresa.***

(...)

En los casos de los numerales 9 a 15 de este artículo, para la terminación del contrato, el {empleador} deberá dar aviso al trabajador con anticipación no menor de quince (15) días.”
(resaltado fuera de texto)



Con Trabajo Decente el futuro es de todos

@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Esta forma de terminación del Contrato de Trabajo, por justa causa, está condicionada a que el Trabajador se encuentra inmerso en la nómina de pensionados para que pueda ser aplicada en forma legal por parte del Empleador, en atención a lo expuesto por la H. Corte Constitucional en Sentencia de Constitucionalidad, C 1037 de 2003, Referencia Expediente D-4590, Magistrado Ponente Doctor Jaime Araujo Rentería, en la que declaró condicionalmente exequible la norma, transcrita ut supra, que autoriza como justa causal de despido la concesión de la Pensión de Vejez del Trabajador, cuando se lo ha incluido en nómina de pensionados. En uno de ellos apartes de la Sentencia, dice:

"NOTIFICACION DE INCLUSION EN NOMINA DE PENSIONADOS-Garantía de remuneración vital y efectividad de derechos/SENTENCIA ADITIVA-Finalidad/SENTENCIA ADITIVA-A la notificación de la pensión se debe adicionar la inclusión en nómina

*El Estado debe garantizar la "efectividad de los derechos", en este caso del empleado, público o privado, retirado del servicio asegurándole la "remuneración vital" que garantice su subsistencia, su dignidad humana y los derechos de los trabajadores impone el deber de dictar una sentencia aditiva, esto es que agregue un supuesto de hecho o requisito a los señalados por el legislador con el fin de hacer compatible la norma con la Constitución Política. En este caso es necesario adicionar a la notificación de la pensión la notificación de su inclusión en la nómina de pensionados correspondiente. **No puede existir solución de continuidad entre la terminación de la relación laboral y la iniciación del pago efectivo de la mesada pensional**, precisamente para asegurar al trabajador y a su familia los ingresos mínimos vitales, así como la efectividad y primacía de sus derechos. Por tanto, la única posibilidad de que el precepto acusado devenga constitucional es mediante una sentencia aditiva para que el trabajador particular o servidor público sea retirado sólo cuando se le garantice el pago de su mesada pensional, con la inclusión en la correspondiente nómina, una vez se haya reconocido su pensión". (resaltado fuera de texto)*

En otro de sus apartes de la Sentencia, la Alta Corporación afirma:

*"RELACION LABORAL-Terminación por cumplirse el tiempo para acceder a pensión
Cuando un trabajador particular o un servidor público han laborado durante el tiempo necesario para acceder a la pensión, es objetivo y razonable que se prevea la terminación de su relación laboral. Por un lado, esa persona no quedará desamparada, pues **tendrá derecho a disfrutar de la pensión, como contraprestación de los ahorros efectuados durante su vida laboral y como***



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular



El empleo
es de todos

Mintrabajo

medio para gozar del descanso, en condiciones dignas, cuando la disminución de su producción laboral es evidente. Por otro lado, crea la posibilidad de que el cargo que ocupaba sea copado por otra persona, haciendo efectiva el acceso en igualdad de condiciones de otras personas a esos cargos, pues no puede perderse de vista que los cargos públicos no son patrimonio de las personas que lo ocupan” (resaltado fuera de texto)

Cabe resaltar que si bien es cierto, el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003, *Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales*, establece el aumento en el porcentual base de la mesa pensional, dependiendo del número de semanas adicionales cotizadas a las mínimas requeridas para el efecto, no es obligante para el Empleador el permitir esta situación, pues es potestativo realizar el trámite pertinente, cuando el Trabajador ha completado los requisitos establecidos para el efecto y no hace el trámite respectivo.

En efecto, el artículo 10 de la Ley 797 de 2003, establece el aumento del monto de la mesada pensional, dependiendo el número de semanas cotizadas adicionales a las requeridas como requisitos mínimos, norma que a la letra dice:

“Artículo 10. El artículo 34 de la Ley 100 de 1993 quedará así:

Artículo 34. Monto de la Pensión de Vejez. El monto mensual de la pensión de vejez, correspondiente a las primeras 1.000 semanas de cotización, será equivalente al 65% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.000 hasta las 1.200 semanas, este porcentaje se incrementará en un 2%, llegando a este tiempo de cotización al 73% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.200 hasta las 1.400, este porcentaje se incrementará en 3% en lugar del 2%, hasta completar un monto máximo del 85% del ingreso base de liquidación.

(...)

A partir del 2005, por cada cincuenta (50) semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementará en un 1.5% del ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 80 y el 70.5% de dicho ingreso, en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización, calculado con base en la fórmula establecida en el



Con Trabajo Decente el futuro es de todos

@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular



El empleo
es de todos

Mintrabajo

presente artículo. El valor total de la pensión no podrá ser superior al ochenta (80%) del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima.” (Resaltado fuera de texto)

Sin embargo, será potestativo para el Empleador, el que haga uso de la Justa Causal de Despido, relativa a la concesión de la Pensión de Vejez antes aludida, realizado el trámite necesario para su reconocimiento, cuando el Trabajador obtenga los mínimos requisitos exigidos en la Ley para el efecto, debido a que el Trabajador no lo hace, o permita que el Trabajador continúe laborando y por tanto, cotizando al Sistema de Seguridad Social en Pensiones con el objeto de completar el porcentaje necesario para aplicar el 1.5% adicional a la base de la mesada pensional por haber cotizado un mayor número de semanas a las mínimas requeridas para el efecto, no siendo obligatorio para el Empleador tal situación.

Cabe destacar que la H. Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia mencionadas por Usted, en su consulta, SL 2569 2017 (45036), ratifica la nueva postura, al igual que lo hace en otras Providencias, en las cuales efectivamente mencionan el cambio de postura con respecto a que esgrimida anteriormente, con respecto a que el Empleador, no requiere obtener el consentimiento del Trabajador para realizar el trámite ante la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, para obtener a nombre del Trabajador el reconocimiento de la Pensión de Vejez del Sistema, cuando él no lo hace, si ha cumplido los requisitos establecidos para el efecto, en el Parágrafo 3 del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, antes transcrito, es decir, reiterando dicha facultad del Empleador, cuyo Trabajador se encuentra inmerso en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, manejado en la actualidad por la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, interpretando que para el efecto, prima no la fecha de cumplimiento de los requisitos para obtenerla, sino que el parámetro para el Empleador en la aplicación de la Justa Causal de despido, es la fecha de reconocimiento por parte de COLPENSIONES de la Pensión de Vejez al Trabajador, establecida en el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, pero dichas Providencias, se refieren a COLPENSIONES, no para el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, habida cuenta de los requisitos para obtener la Pensión de Vejez, en dicho Régimen son diferentes y las connotaciones del sistema, iguales; de tal manera que es cierto que la Alta Corporación ha reiterado la facultad del Empleador de tramitar la Pensión de Vejez del Trabajador en su nombre ante COLPENSIONES, así como también la potestad de hacer uso de la justa causal de despido, cuando COLPENSIONES, ha reconocido la Pensión de Vejez, pero en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, no en el de Ahorro Individual con Solidaridad, de otras connotaciones.



Con Trabajo Decente el futuro es de todos

@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular



El empleo
es de todos

Mintrabajo

En Conclusión, la facultad del Empleador de solicitar ante la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, la Pensión de Vejez a nombre del Trabajador, cuando ha cumplido los requisitos para obtenerla y él no lo hace, se encuentra vigente, como la potestad del Empleador de hacer uso de la justa causal de despido, cuando el Trabajador haya obtenido dicha Pensión de Vejez, cuestión aplicable para el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, no para el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad RAIS, de connotaciones diferentes, postura esgrimida por la H. Corte Suprema de Justicia, en las Sentencias, mencionadas por Usted, siendo la razón por la cual, no es viable atender favorablemente su segunda solicitud, relativa a que el Ministerio de Trabajo, divulgue la aplicación de los pronunciamiento de la H. Corte Suprema de Justicia, a los Fondos Privados de Pensiones, pues no se aplica para ellos, por manejar otro Régimen diferente.

Compatibilidad entre la Pensión de Invalidez de Origen Laboral y la de Vejez

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, Magistrado Ponente: SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO mediante sentencia SL1527-2018, Radicación N.º 58423 del dos (02) de mayo de dos mil dieciocho (2018), ha señalado:

“Así, le corresponde a la Sala establecer si el Tribunal erró al determinar que la pensión de invalidez por riesgo laboral es compatible con la pensión de vejez que actualmente recibe el actor, o si, por el contrario, como anotó el censor, son incompatibles entre sí, por vulnerar los principios de solidaridad y unidad, en consonancia con el de universalidad del sistema de la seguridad social, adicional de ir en contra de lo preceptuado en los Acuerdos 155 de 1963 y 049 de 1990.

Fue criterio de esta Corporación, la incompatibilidad entre la pensión de invalidez de riesgo laboral con la de vejez, en las que se adujo la afectación de la sostenibilidad de la seguridad social, en cuanto a su creación bajo los principios de unidad y universalidad; no obstante, la Corte rectificó su postura y admitió la posibilidad de que las prestaciones que a aquí se discuten, puedan ser compatibles, como se precisó en la sentencia CSJ SL12155-2015, reiterada en la CSJ SL17780-2017, en la que se sostuvo:

Frente a la anterior problemática, conviene destacar que si bien es cierto, la Corte en antaño sostuvo que las pensiones de vejez y de invalidez de origen profesional eran incompatibles por amparar el mismo riesgo, tal criterio, como lo pone de presente el Tribunal, fue revaluado a partir de la sentencia CSJ SL, 1 dic. 2009, rad. 33558, en la que sostuvo la compatibilidad de dichas prestaciones



Con Trabajo Decente el futuro es de todos

@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular



El empleo
es de todos

Mintrabajo

económicas, porque protegen contingencias diferentes, pues mientras la primera – vejez - cubre un riesgo común, la segunda -invalidez por riesgo profesional - ampara otros derivados de la actividad laboral, tienen fuentes de financiación autónomas e independientes que implican una cotización separada a cargo exclusivo del empleador, y poseen una reglamentación diferente tal y como a continuación se explica.

[...]

Lo anterior para significar que el Sistema «ATEP», posteriormente denominado Sistema General de Riesgos Profesionales y actualmente conocido como Sistema General de Riesgos Laborales – L.1562/2012-, nació a la vida jurídica desde la L. 90/1946, y está diseñado para amparar las contingencias que se derivan de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales, diferentes a la de origen común, tienen fuentes de financiación distintas, pues la obligación de cotizar es exclusiva del empleador, y los rigen reglamentaciones diversas a las que regulan las contingencias de origen común.

Este breve recuento normativo permite concluir, que el Tribunal no incurrió en el dislate jurídico que se le endilga, toda vez que la pensión de invalidez de origen profesional que se le reconoció al actor a partir del 23 de enero de 1966, es compatible con la de vejez otorgada desde octubre de 2005, en la medida que, se itera, cubren riesgos diferentes y tienen fuentes de financiación distintas.

Se insiste, tales prestaciones cubren un riesgo diferente y están sujetas a una reglamentación distinta, que atienden igualmente derechos de naturaleza disímiles dentro de la seguridad social, aspectos no ajenos al legislador, desde la Ley 90 de 1946 y de ahí en adelante, en donde, sin confusión de sus efectos jurídicos, protegen contingencias incomparables como lo son el riesgo de invalidez, vejez y muerte, y las eventualidades del accidente de trabajo y la enfermedad profesional, cada una de las cuales, de manera autónoma, las normas les han determinado su propio concepto y sus respectivas consecuencias.

Tampoco le asiste razón a la censura cuando alega que el artículo 23 del Acuerdo 155 de 1963, mutó la pensión de invalidez a una vitalicia de vejez, pues, en ese sentido se indicó en la sentencia CSJ SL, 1 dic. 2009 rad. 33558, que:



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Con Trabajo Decente el futuro es de todos

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Acorde con lo anterior, precisa destacarse que en el escenario fáctico descrito, no tiene ningún protagonismo el artículo 10 del Acuerdo 049 de 1990, que establece la transformación de la pensión de invalidez en la de vejez, a partir del cumplimiento de la edad mínima, mucho menos si se advierte que dicho Acuerdo, aprobado por el Decreto 758 de 1990, nada tiene que ver con el subsistema de riesgos profesionales, que es el que corresponde aplicar en el sub lite, toda vez que la pensión de invalidez fue otorgada como efecto de un accidente profesional. Revisado el contenido del Acuerdo 155 de 1963, aprobado por el Decreto 3170 de 1964, que sirvió al ISS para reconocer la pensión de invalidez, ninguna mención hace a la posibilidad de compartir esa prestación con la de vejez, ni mucho menos, con la de jubilación patronal. Más bien, la preceptiva del artículo 63 permite inferir que, dada la autonomía financiera y contable del subsistema, las prestaciones allí contempladas, se conceden independientemente de las consagradas para los riesgos de invalidez y muerte de origen común.

Lo mismo cabe referir respecto de lo preceptuado en el literal j) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, que prohíbe la concurrencia de las pensiones de invalidez y de vejez en un mismo afiliado; empero, al encontrarse ubicado el precepto en el libro primero de dicho ordenamiento, debe interpretarse que no abarca lo relacionado con riesgos profesionales, que tienen su propia regulación en el libro tercero de tal estatuto. En ese orden, aún con el vigor jurídico que cobró la Ley 100 de 1993, a partir del 1º de abril de 1994, las pensiones de invalidez por causa de accidente de trabajo o enfermedad profesional, son compatibles con la de vejez o con la de invalidez de origen común, entre otras cosas, por la potísima razón de que los recursos con que se pagan, tienen fuentes de financiación independientes, toda vez que se cotiza separadamente para cada riesgo.

Es así como encuentra la Sala, que no erró el Tribunal al decidir que la prestación económica referente a la pensión por invalidez de origen profesional que percibió el demandante antes de la suspensión objeto de discusión a lo largo del proceso, es compatible con la reconocida por vejez por el ISS mediante Resolución n.º 08580 del 17 de mayo de 2005."

En atención a lo mencionado por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia estudiada se podría concluir, que la pensión de invalidez **de origen profesional** es compatible con la de vejez, dado que cada una de ellas cubren riesgos diferentes y tienen fuentes de financiación distintas, ya que se cotiza separadamente para cada uno de los riesgos.

  
Con Trabajo Decente el futuro es de todos
@mintrabajocol @MinTrabajoCol @MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular



El empleo
es de todos

Mintrabajo

En este orden de ideas, esta Oficina entendería que, efectivamente la norma faculta de igual manera al empleador para que adelante el trámite pertinente al reconocimiento de la pensión de vejez una vez transcurridos los treinta (30) días después de que el trabajador haya acreditado el cumplimiento de los requisitos exigidos, motivo por el cual el empleador podrá solicitar a la administradora de pensiones, el reconocimiento de la misma a nombre de aquel.

Para más información, se invita a consultar nuestra página web www.mintrabajo.gov.co, en donde entre otros aspectos de interés, se encuentra tanto la normatividad laboral como los conceptos institucionales, los cuales servirán de guía para solventar sus dudas en esta materia.

La presente consulta se absuelve en los términos del Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por el Artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, en virtud del cual los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento, constituyéndose simplemente en un criterio orientador.

Cordialmente,

(original firmado)

ADRIANA CALVACHI ARCINIEGAS

Coordinadora Grupo Interno de Trabajo de Atención a Consultas en Materia Laboral.
Oficina Asesora Jurídica

Elaboró: Carolina M.S. 19/11/2019 Revisó y Aprobó: Adriana C.

[https://mintrabajocol-my.sharepoint.com/personal/amesa_mintrabajo_gov_co/Documents/Documentos/CONSULTAS/CONSULTAS CMS 2019/NOVIEMBRE 2019/RADICADAS NOVIEMBRE -19/02_51637_TERMINACION_PREPENSION_TRAMITE_EMPLEADOR_Y_COMPATIBILIDAD_VEJEZ_INVALIDEZ DE ORIGEN LABORAL.docx](https://mintrabajocol-my.sharepoint.com/personal/amesa_mintrabajo_gov_co/Documents/Documentos/CONSULTAS/CONSULTAS%20CMS%202019/NOVIEMBRE%202019/RADICADAS%20NOVIEMBRE-19/02_51637_TERMINACION_PREPENSION_TRAMITE_EMPLEADOR_Y_COMPATIBILIDAD_VEJEZ_INVALIDEZ_DE_ORIGEN_LABORAL.docx)



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

