



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Al responder por favor citar esté número de radicado

Bogotá D.C.,

Señor

ASUNTO: Radicado No. 02EE2019410600000043118
APORTES A PENSIÓN TRABAJADORES PENSIONADOS

Respetado señor:

De manera atenta le damos respuesta a su comunicación, en la que solicita concepto respecto de la obligación de realizar aportes a Seguridad Social en Pensiones de trabajadores de una Empresa de Servicios Públicos Mixta, los cuales se encuentran pensionados por Colpensiones y continúan laborando, recibiendo simultáneamente la mesada pensional y la asignación salarial.

Antes de dar trámite a su consulta, es necesario aclararle que esta Oficina Asesora Jurídica absuelve de modo general las consultas con relación a las normas y materias que son competencia de este Ministerio, de conformidad con el Artículo 8° del Decreto 4108 de 2011, **sin que le sea posible pronunciarse de manera particular y concreta por disposición legal.** En tal sentido, el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 41 del Decreto Ley 2351 de 1965, modificado por el artículo 20 de la Ley 584 de 2000, dispone que **los funcionarios de este Ministerio no quedan facultados para declarar derechos individuales, ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces de la República.**

Damos respuesta a sus inquietudes, en los siguientes términos:

1. *“Es ajustado al derecho que al estar pensionado el trabajador por el fondo de pensiones del estado (sic) continúe sin modificación su contrato de trabajo recibiendo el salario de la empresa que mayoritariamente tiene acciones públicas.”*

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
Teléfonos PBX
(57-1) 3779999

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



2. "Se podría estar constituyendo detrimento patrimonial sobre el patrimonio público, al seguir pagando el salario del trabajador que sube recibe la mesada pensional del fondo del estado (sic)."
3. "Es legal que la empresa solo haga los descuentos a este trabajador para aportes a salud y no al régimen integral."

El artículo 41 de la mencionada Ley 142 de 1994, expresamente establece que el régimen laboral de los trabajadores de las empresas de servicios públicos mixtas, será el contenido en el Código Sustantivo del Trabajo, la citada norma a la letra dice:

"Artículo 41. Aplicación del Código Sustantivo del Trabajo. Las personas que presten sus servicios a las empresas de servicios públicos privadas o mixtas, tendrán el carácter de trabajadores particulares y estarán sometidas a las normas del Código Sustantivo del Trabajo y a lo dispuesto en esta Ley. (...)" (subrayado y negrilla fuera de texto)

De acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo, se encuentra establecida como justa causal para dar por terminado el contrato de trabajo, que los trabajadores hayan logrado el reconocimiento de la pensión de jubilación o de vejez, al respecto dice lo siguiente:

"ARTICULO 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:

(...)

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.

(...)"

Cuando el empleador alegue la justa causa establecida en el ordinal 14 del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, relativa a la obtención de la pensión de jubilación, hoy asumida por el Sistema de Seguridad Social en Pensiones, se hace necesario que el pensionado se encuentre 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 Corte Constitucional en la Sentencia 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

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
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



la pensión de vejez del trabajador, cuando se lo ha incluido en nómina de pensionados, a partes de la sentencia que 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 la mencionada 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”

De acuerdo con lo expuesto en forma precedente, tenemos que la normatividad laboral prevé la posibilidad invocar la justa causa de terminación del contrato de trabajo cuando ha logrado el reconocimiento de la pensión de jubilación o de vejez, la cual para que se cumpla a cabalidad acorde de forma integral a lo previsto en la jurisprudencia y la ley, debe estar debidamente incluido en la nómina de pensionados para garantizar el mínimo vital del trabajador y su familia.

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

Teléfonos PBX

(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



En otro orden de cosas, tenemos que dentro de la normatividad laboral no existe disposición legal que de manera expresa establezca la prohibición de vincular a través de un contrato de trabajo a un pensionado. No obstante, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado mediante concepto No. 1480 del 8 de mayo de 2003, indicó que no existe posibilidad legal de darse una relación laboral con un pensionado, lo que llevado a esta Oficina Asesora a señalar que las personas pensionadas podrían ser vinculadas a través de otra modalidad contractual.

En este sentido la Sala consideró:

“En opinión de la Sala, no existe tal posibilidad legal por las siguientes razones:

- De conformidad con los artículos 15 y 17 de la ley 100 toda persona que esté vinculada mediante contrato de trabajo o como servidor público tiene que estar afiliada al Sistema General de Pensiones; por lo mismo, dentro de la filosofía de la ley no es posible generar un tipo de trabajadores o de servidores públicos que no estén afiliados al mismo, lo cual conduce necesariamente a la conclusión de que la ley no permite tal situación.

- No siendo posible realizar nuevas cotizaciones al Sistema, de hecho resultaría que la vinculación de pensionados al sector laboral de la economía, tendría una carga económica inferior para el empleador a la que significa la vinculación de trabajadores que aún no disfrutan de pensión. Esta situación resultaría contraria al espíritu de la ley, pues de aceptarse que un pensionado pueda reincorporarse a la fuerza laboral dependiente, se estaría favoreciendo este tipo de vinculaciones, lo cual, a su turno, atenta contra el propósito legal de auspiciar la creación de empleo para quienes no tienen empleo y para los nuevos trabajadores que ingresan a la fuerza de trabajo del país.

- De aceptarse la posibilidad de esa nueva vinculación de pensionados a la fuerza laboral se generaría la inaplicación de muchas disposiciones de carácter laboral a tal pensionado- trabajador pues él no podrá tener la protección de estabilidad en el empleo que dan las leyes laborales pues por definición del parágrafo 3° del artículo 9 de la Ley 797 de 2003 modificadorio del mismo parágrafo 3° del artículo 33 de la Ley 100 es justa causa de terminación del contrato de trabajo el haber sido reconocida la pensión de vejez. De tal suerte se crearía una situación laboral del pensionado- trabajador a quien no se le podrían aplicar las normas del C. S.del T., circunstancia que impone la conclusión contraria.”

De acuerdo con lo estimado por la Sala, se colige que quien se haya pensionado no podría vincularse mediante contrato de trabajo, pero sí estaría facultado para tener otras vinculaciones mediante contratos de prestación de servicios u otras modalidades contractuales.

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

Teléfonos PBX

(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



Es de anotar que los conceptos emitidos por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, constituyen pronunciamientos jurídicos sobre determinados temas que le plantea el Gobierno Nacional, en desarrollo de lo dispuesto por el artículo 237-3 de la Constitución Política, que le confiere al Consejo de Estado la atribución de “actuar como cuerpo supremo consultivo del Gobierno en asuntos de administración”. La función consultiva del Consejo de Estado, está atribuida en forma exclusiva y excluyente a esta Sala y a ella accede solamente, como lo señala la norma antes citada, el Gobierno Nacional, esto es, el señor Presidente de la República, los Ministros del Despacho y los Directores de los Departamentos Administrativos, como únicas autoridades con vocación para hacer consultas sobre temas de la Administración, sin que tengan efectos vinculantes como lo dispone el artículo 112 de la Ley 1437 de 2011.

Frente al Contrato de Trabajo, si bien tenemos que su naturaleza jurídica es la bilateralidad y consensual del mismo, frente al cual las partes podrán establecer una serie de condiciones bajo las cuales se desarrolle la actividad laboral a desempeñar, claro está sin vulnerar el mínimo de derechos y prerrogativas establecidas en la normatividad laboral; respecto del mismo encontramos otro aspecto conexo pero independiente relativo a las obligaciones en materia de afiliación y aportes al Sistema de Seguridad Social Integral (salud, pensión y riesgos laborales) las cuales son establecidas por ministerio de la ley, respecto de las cuales las partes no tendrán sin excepción alguna, poder de disposición.

El artículo 17 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 4 de la Ley 797 de 2003, determina la obligatoriedad de las cotizaciones en vigencia de la relación laboral, así:

“Obligatoriedad de las cotizaciones. Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devenquen.

La obligación de cotizar cesa al momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente.

Lo anterior sin perjuicio de los aportes voluntarios que decida continuar efectuando el afiliado o el empleador en los dos regímenes.” (subrayado fuera de texto).

A su vez el artículo 19, incisos primero y segundo, del Decreto 692 de 1994, compilado por el artículo 2.2.3.1.1. del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016, ‘Por medio del cual se compilan las normas del Sistema General de Pensiones’, dispone:

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
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120

www.mintrabajo.gov.co



“Obligaciones de las cotizaciones. Durante la vigencia de la relación laboral deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados y empleadores.

En el caso del régimen solidario de prima media con prestación definida, la obligación de cotizar cesa cuando el afiliado cumpla los requisitos para obtener su pensión de vejez o cuando el afiliado se pensione por invalidez. No obstante haber cumplido los requisitos para la pensión de vejez, el afiliado podrá continuar cotizando, a su cargo, para aumentar el monto de su pensión.

(..)”

Como el reconocimiento de la pensión de vejez supone la desafiliación del Sistema General de Pensiones¹ en principio no resultaría procedente la revinculación a dicho sistema luego de haberse reconocido la pensión; no obstante, es necesario tener presente los eventos en los cuales el marco normativo vigente establece la prohibición de percibir de manera concomitante la pensión y la asignación salarial cuando provienen del Tesoro Público o de empresas o instituciones en las que tengan participación mayoritaria el Estado, en efecto tenemos que, el artículo 128 de la Constitución Política, establece:

“ARTICULO 128. 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.

Entiéndese por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.”

A su vez la Ley 4 de 1992, prevé:

“Artículo 19. 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:

(..)” (subrayado y negrilla fuera de texto)

¹ Artículo 44 del Decreto 2353 de 2015

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
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



Por su parte, la Corte Constitucional en la sentencia C- 133 de 1993, señala lo siguiente:

“DOBLE ASIGNACION-Prohibición

*Si bien es cierto que en el artículo 128 C.P. se consagra una incompatibilidad, no lo es menos que ésta se encuentra en íntima relación de conexidad con la remuneración de los servidores estatales; basta ver que en ella se prohíbe la concurrencia de dos o mas cargos públicos en una misma persona, **tanto como recibir mas de una asignación que provenga del erario público. El término "asignación" comprende toda clase de remuneración que emane del tesoro público, llámese sueldo, honorario, mesada pensional, etc.** Siendo así, bien podía el legislador ordinario establecer dicha incompatibilidad dentro de la citada Ley 4a. de 1992, sin contrariar mandato constitucional alguno. Aún en el remoto caso de que se hubiere concluído que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los funcionarios públicos debía ser regulado por medio de ley ordinaria, el artículo 19, objeto de acusación, tampoco sería inconstitucional, por cuanto el legislador estaba perfectamente facultado para hacerlo.” (subrayado y negrilla fuera de texto)*

Así mismo el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, en sentencia emitida el 17 de octubre de 2018, dentro del expediente No. 25000-23-42-000-2014-00898-01(2034-16), acorde a lo expuesto por la Corte Constitucional, respecto a la incompatibilidad en la percepción concomitante de la mesada pensional y el salario, señalo:

“De la prohibición contenida en el artículo 128 de la Constitución Política

El artículo 128 de la Constitución Política señala la prohibición de percibir doble asignación proveniente del tesoro público, en los siguientes términos:

«[...] ARTICULO 128. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo 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. Entiéndese por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas. [...]».

De acuerdo con lo anterior, es claro que la prohibición constitucional de percibir doble asignación proveniente del tesoro público impide que dos o más emolumentos que tengan como fuente u origen el ejercicio de empleos o cargos públicos, en este sentido, la norma comprende dos prohibiciones: i) desempeñar dos empleos de forma simultánea y ii) recibir más de una asignación del tesoro público.

Por otro lado el artículo 128 Constitucional fue desarrollado por el artículo 19 de la Ley 4ª de 199214, así: «[...] Artículo 19. 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. Exceptúense las siguientes asignaciones:

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
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



(...)

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia C-133 del 1.º de abril de 1993, al estudiar la exequibilidad del citado artículo 19 de la Ley 4ª de 1992, consideró:

«[...] **Este mandato constitucional (el contenido en el artículo 128 de la Constitución Política) consagra una incompatibilidad que consiste en la prohibición de desempeñar simultáneamente dos o más cargos públicos y de recibir más de una asignación que provenga del tesoro público o de empresas o instituciones en que tenga parte principal el Estado**, además de autorizar a la ley para fijar los casos en que no opera dicha prohibición. Tal incompatibilidad está redactada en los siguientes términos:

[...] Esta disposición apareció por primera vez en la Constitución Política de 1886 cuando el constituyente de esa época prescribió: «Nadie podrá recibir dos sueldos del tesoro público, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes» (art. 64). Este precepto, como se lee en los antecedentes legislativos obedeció al deseo del constituyente de evitar posibles abusos por parte de los empleados públicos, al permitirseles la acumulación de cargos y por ende de sueldos.

Como se puede apreciar, en la Constitución de 1991 se conserva el precepto antes vigente en su integridad, agregándole la prohibición que tiene toda persona de desempeñar mas (sic) de un cargo público, y adecuando su texto a la nueva normatividad, al extenderse la definición de tesoro público, también al patrimonio correspondiente a las entidades descentralizadas. [...]»

Bajo dicho entendido, se encuentra la prohibición de percibir más de dos asignaciones por cualquier concepto que provengan del erario, (dos empleos públicos en forma simultánea o pensión de jubilación -proveniente de entidades de previsión del Estado- y sueldo), cuyo pago o remuneración provenga del tesoro público o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Ello, sin perjuicio de las excepciones previstas en la ley.

(...)

A su turno, la Corte Constitucional en la citada sentencia C-133 del 1.º de abril de 1993, definió el alcance de dicho expresión como:

«[...] El término "asignación" comprende toda clase de remuneración que emane del tesoro público, llámese **sueldo, honorario, mesada pensional**, etc. Siendo así, bien podía el legislador ordinario establecer dicha incompatibilidad dentro de la citada Ley 4a. de 1992, sin contrariar mandato constitucional alguno. Aún en el remoto caso de que se hubiere concluido que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para los funcionarios públicos debía ser regulado por medio de ley ordinaria, el artículo 19, objeto de acusación, tampoco sería inconstitucional, por cuanto el legislador estaba perfectamente facultado para hacerlo. [...]» (Resalta la Subsección).

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

Teléfonos PBX

(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



Colofón de lo anterior, dentro de esta prohibición ha de entenderse no sólo la percepción de más de una asignación proveniente de varios empleos públicos, sino la de otras remuneraciones o asignaciones que tengan la misma fuente, tales como las pensiones. En ese mismo sentido, se pronunció recientemente esta Sección al señalar:

«[...] Como se indicó anteriormente, la Constitución Política establece la prohibición de recibir más de una asignación proveniente de varios empleos públicos y de otras remuneraciones o asignaciones que tengan la misma fuente, situación que configura la incompatibilidad de salarios y pensiones, reconocida pacíficamente en el ordenamiento jurídico. [...]» Aunado a ello, esta Corporación explicó que «[...] cuando el pago de la pensión de vejez involucra tiempos públicos, se consagra la incompatibilidad prevista por el artículo 128 de la Constitución y que, por el contrario, esta no se presenta cuando se está solicitando una pensión de vejez por haber laborado con empleadores particulares [...]» (Subraya la Sala).

Bajo dicho entendido, es dable concluir que uno de los eventos que configuran la prohibición prevista en el 128 Superior se vulnera cuando se percibe salarios y prestaciones provenientes de entidades públicas y a la vez se es beneficiario de una pensión que involucra tiempos públicos. (...)” (subrayado fuera de texto)

Por su parte el artículo 14 de la Ley 142 de 1994 “Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones.”, define las empresas de servicios públicos mixtas, así:

“Artículo 14. Definiciones. Para interpretar y aplicar esta Ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

(...)

14.6. Empresa de servicios públicos mixta. Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o éstas tienen aportes iguales o superiores al 50%.”

La Corte Constitucional en la sentencia C- 736 de 2007, preciso lo siguiente:

“EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS MIXTA-Carácter de entidad descentralizada/EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS PRIVADA-Carácter de entidad descentralizada

Si bien el legislador sólo considera explícitamente como entidades descentralizadas a las empresas oficiales de servicios públicos, es decir a aquellas con un capital cien por ciento (100%) estatal, lo cual haría pensar que las mixtas y las privadas no ostentarían esta naturaleza jurídica, a continuación indica que también son entidades descentralizadas “las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica,

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
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



autonomía administrativa y patrimonio propio." (Subraya la Corte). Así las cosas, de manera implícita incluye a las empresas de servicios públicos mixtas o privadas como entidades descentralizadas, por lo cual la Corte no encuentra obstáculo para declarar su constitucionalidad." (subrayado fuera de texto)

De las normas y la jurisprudencia en cita, tenemos que una Empresa de Servicios Pública Mixta, tiene el carácter de entidad descentralizada, en razón a que la participación accionaria del Estado en la conformación de su capital es igual o superior al 50%.

Ahora, en lo concerniente a los aportes realizados al Sistema de Seguridad Social efectuados por una Entidad de esta naturaleza con destino al Sistema de Seguridad Social en Pensiones a través del ISS hoy Colpensiones, acorde a lo expresado en líneas precedentes, tenemos que la fuente de financiación de dichas cotizaciones y finalmente de la pensión de vejez posteriormente reconocida, tiene inmerso dentro de sus fuentes se encuentran inmersos recursos de origen público, cualidad que persiste en el tiempo.

En ese orden de cosas, conforme al marco normativo y la jurisprudencia reseñada, a manera de conclusión podemos entender que en el escenario expuesto, encontramos que la percepción de forma concomitante del salario y la mesada pensional por parte de los trabajadores, configura una incompatibilidad, en razón a que los recursos de uno como de otro rubro, tienen una procedencia igual o mayoritariamente pública; consecuente con ello de mantenerse una vinculación laboral, se tendría que suspender la percepción de la mesada pensional y efectuarse el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral (salud, pensión y riesgos laborales).

Así mismo cabe señalar que la conducta descrita, podría estar incurso en una gestión irregular de recursos públicos que este generando un detrimento patrimonial, respecto del cuál no obstante solo podrá ser declarado por los entes competentes en desarrollo del respectivo proceso garante del derecho de defensa y el debido proceso.

Para mayor 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 expide en los términos del Artículo 28 del Código de Procedimiento 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

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
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



El empleo
es de todos

Mintrabajo

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 de la Oficina Jurídica

Elaboró: María Teresa G.
Revisó / Aprobó: Adriana C.

C:\Users\mgj\Desktop\DICIEMBRE 2019\CONCEPTOS PROYECTADOS\06EE201912030000048548 APORTES PENSION MAYORES NO AFILIADOS.docx

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
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co