

PENSION DE JUBILACION. COMPATIBILIDAD CON LA DE VEJEZ EN FUNCIONARIOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

1º Cuantía de la jubilación (art. 19 del Decreto - ley 1653 de 1977). 100% - 75% todas las entidades a la que estuvo vinculado, deben concurrir al pago de la pensión.

2º SEGURO OBLIGATORIO DE INVALIDEZ, VEJEZ Y MUERTE (art. 23 del Decreto - ley 1653 de 1977). Definición. COMPATIBILIDAD CON LAS PRESTACIONES SOCIALES QUE SE PRESCRIBEN PARA ELLOS.

3º PENSION DE VEJEZ (art. 1 del Acuerdo 029 de 1983). Para tener derecho a ella se requiere "haber acreditado un mínimo de 500 semanas de cotización" pagados durante los últimos 20 años anteriores a la fecha de solicitud, o haber acreditado un mínimo de 1.000 semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo. Cuantía.

4º COMPATIBILIDAD (EN PRINCIPIO) E INCOMPATIBILIDAD.

¿Cuándo pueden o no coexistir? (art. 19 inciso final del Decreto - ley 1653 de 1977). Cuantía. Límite.

¿Qué sucede si por actos diferentes se reconocieran a un funcionario de la seguridad social las pensiones de jubilación y de vejez y el monto de las mismas excede el indicado límite legal?

REVOCACION DIRECTA. (Art. 73 del Decreto 01 de 1984).

ACCIONES DE LESIVIDAD O RECURSO DE LESIVIDAD.

ASIGNACIONES DEL TESORO PUBLICO.

Artículo [64](#) de la Constitución Nacional.

INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES. EMPLEADOS.

CLASIFICACION. ACTIVIDAD. PRESTACIONES.

1º Empleados de la Administración.

2º Funcionarios de la Seguridad Social.

3º Trabajadores oficiales.

TRABAJADORES OFICIALES DEL INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES.

1º Actividad (art. 3º, inciso 2º del Decreto - ley 1651 de 1977).

2º Remuneración (Decreto - [3135](#) de 1968 y [1045](#) de 1978).

3º PRESTACIONES SOCIALES. Se establecen en las CONVENCIONES COLECTIVAS DE TRABAJO.

4º Convención colectiva de trabajo, suscrita el 21 de marzo de 1985.

5° PENSION DE JUBILACION Y DE RETIRO POR VEJEZ.

Aplicación de los criterios de interpretación de los artículos 19, 21 y 23 del Decreto - ley 1653 de 1977.

Consejo de Estado. - Sala de Consulta y Servicio Civil. - Bogotá, D.E., veintiuno de noviembre de mil novecientos ochenta y seis.

Consejero ponente: Doctor Humberto Mora Osejo.

Referencia: Consulta. Radicación número 072.

Se absuelve la consulta que el señor Ministro de Trabajo y Seguridad Social hace a la Sala en lo siguientes términos textuales:

"A. Teniendo en cuenta el régimen de incompatibilidades previsto en las normas constitucionales y legales señaladas en el punto 14 de la consulta, pueden los funcionarios de Seguridad Social, en virtud de la acumulación y de la compatibilidad cuantitativa prevista en el artículo 19 del Decreto - ley 1653 de 1977 y, de lo dispuesto en el artículo 23 de dicho estatuto, percibir conjuntamente los valores correspondientes a las pensiones de jubilación y de vejez?, vale decir, 100% del promedio de lo devengado en el último año de servicios por concepto de jubilación, más el 45% que les correspondería por pensión de vejez?

"B. En el supuesto de que la acumulación de los valores de las pensiones de jubilación y de vejez que prevé el artículo 19 del Decreto - ley 1653 de 1977, sobrepase el cien por ciento (100%) del promedio de lo devengado por el funcionario de Seguridad Social en el último año de servicios por concepto de los factores de remuneración allí señalados, conforme a lo ordenado por el mismo artículo 19, puede legalmente el instituto, una vez decretado el reconocimiento y pago de las dos pensiones, a través de actos administrativos independientes, proceder a descontar, del valor de la pensión de jubilación el valor de la pensión de vejez otorgada como entidad aseguradora, a fin de que el funcionario no reciba el 145% o más, porcentaje que como es obvio, excedería la compatibilidad cuantitativa del 100% señalada en el artículo 19?, esto es, podrían percibir simultáneamente dos asignaciones del Tesoro Público, una por jubilación y otra por vejez, máxime cuando el instituto en calidad de patrono ha cotizado para el riesgo de invalidez, vejez y muerte el 67% a que alude el artículo [22](#) del Decreto - ley 1650 de 1977, circunstancia que lo habilita para compartir el pago de la pensión de jubilación con el instituto asegurador?

"C. En los términos del artículo 21 del Decreto - ley 1653 de 1977, .que ordena que el monto de la pensión de jubilación de los funcionarios de Seguridad Social que no hayan laborado durante 20 años continuos o discontinuos con el instituto, sino en éste y en otras entidades de Derecho Público debe ser igual al 75% el promedio de lo devengado en el último año e servicios por concepto de todos los factores de remuneración que constituyen salarios, es legalmente viable que el instituto, en calidad de patrono, proceda a descontar 'del referido porcentaje el de la pensión de vejez Cuando ésta les sea decretada por la entidad aseguradora?', por las mismas razones de compatibilidad cuantitativa y compartibilidad anotadas en los puntos A y B de la consulta?

"D. Es legalmente posible que, el instituto, pese a la incompatibilidad consagrada en los artículos [64](#) de la Constitución Nacional; [31](#) y [77](#) de los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, en su orden y demás normas concordantes, reconozca y pague, en forma simultánea, a los empleados públicos a su servicio, la totalidad de los valores de las pensiones de jubilación y de vejez a que

puedan tener derecho por el cumplimiento de los requisitos legales exigidos para adquirir el derecho a cada una de ellas? o, en caso de concurrencia y tal como lo disponen los artículos [31](#) y [88](#) de los Decretos 3135 de 1968 y [1848](#) de 1969, respectivamente, debe conceder al empleado la que le sea más favorable económicamente?

"E. En virtud de lo dispuesto en las convenciones colectivas suscritas entre el instituto y el sindicato que representa a los trabajadores oficiales al servicio del mismo y en razón de la acumulación prevista en las normas convencionales que, como se dijo atrás, consagran un régimen jubilatorio idéntico al de los funcionarios de Seguridad Social, puede el instituto, en el evento de concurrencia del derecho a las pensiones de jubilación y de vejez, descontar, tal como lo estipulan las mismas normas convencionales, del monto de la pensión de jubilación equivalente al 100% o al 75%, según el caso, el valor correspondiente a la pensión vejez que les otorgue el instituto como asegurador, a efecto de que la percepción simultánea de los dos valores pensionales no sobrepase la compatibilidad cuantitativa regulada en las normas convencionales observando, además, que tales trabajadores son destinatarios del régimen de incompatibilidades previsto para los empleados oficiales de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional?".

La Sala considera:

1º Según el artículo [64](#) de la Constitución, no es posible que una persona perciba "más de una asignación que provenga del Tesoro Público o de empresas o instituciones en que tenga parte principal el Estado, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes" (la sala subraya); entre las excepciones se cuentan las prescritas por los artículos 1º, 3º y 4º del Decreto - ley 1713 de 1960, 19 del Decreto - ley 1653 de 1967 y 32 del Decreto - ley 1042 de 1978.

2º El personal que presta servicio en el Instituto de Seguros Sociales se clasifica en empleados de la Administración, de la Seguridad Social y trabajadores oficiales.

3º Los empleados de la Administración son todos los que no cumplen funciones propias de los cargos asistenciales o de la seguridad social; entre ellos se cuentan el director general, el secretario general los subdirectores y los gerentes seccionales. Todos están sujetos "a las normas generales que rigen para los funcionarios de la Rama Ejecutiva del Poder Público" (arts. 2º y 3º del Decreto - ley 1651 de 1977).

Las prestaciones sociales de estos empleados son las prescritas por los Decretos - leyes [3135](#) de 1968 y [1045](#) de 1978. Los artículos [23](#) a [30](#) del Decreto - ley 3135 de 1968 instituyen para ellos las pensiones de invalidez, jubilación y vejez y el artículo [31](#) ibídem dispone que "son incompatibles entre sí", pero permite al empleado "optar por la más favorable cuando haya concurrencia de ellas".

4º Los empleados de la Seguridad Social son todos los que ejercen funciones "directamente relacionadas con la prestación de los servicios propios de atención integral de la salud y cuyos titulares deben ser profesionales de la medicina y de la odontología" o que tienen por objeto "coadyuvar y complementar los servicios de atención integral de la salud" (art. 2º del Decreto - ley 1651 de 1977).

Los funcionarios de la seguridad se rigen por disposiciones especiales en cuanto hace al estatuto de los empleados, a la clasificación, a la remuneración de los cargos y a las prestaciones sociales (Decretos - leyes 1651, 1652 y 1653 de 1977).

5° El Decreto - ley 1653 de 1977 prescribe "el régimen especial de prestaciones sociales" para los funcionarios de la Seguridad Social que difiere, en varios aspectos, del estatuto que regula las de los demás empleados administrativos nacionales.

El artículo 19 del Decreto - ley 1653 de 1977 reconoce el derecho a pensión de jubilación en cuantía equivalente al 100% del promedio de la remuneración recibida en el último año de servicio, en ella incluidos todos los factores que la constituyen, si el funcionario de la Seguridad Social prestó servicios al instituto durante veinte años, continuos o discontinuos, y cumplió la edad de 55 años si es varón o 50 años si es mujer. Además, el artículo 21 del Decreto - ley 1653 de 1977 también reconoce el derecho a pensión de jubilación, en cuantía equivalente al 75% del promedio de la remuneración devengado durante el último año de servicio, incluidos todos los factores que la forma, si el funcionario de la Seguridad Social, con derecho a jubilarse, no sirvió veinte años al instituto. En esta hipótesis, todas las entidades a las que estuvo vinculado deben concurrir, en proporción al tiempo servido, al pago de la pensión. De manera que lo singular o especial de esta prestación consiste en puede ser equivalente al 100% del promedio de los sueldos devengados durante el último año si el funcionario de la Seguridad Social trabajó veinte años en el Instituto de Seguros Sociales.

El artículo 23 del Decreto - ley 1653 de 1977 extiende a los funcionarios de la Seguridad Social "el seguro obligatorio de invalidez, vejez y muerte, en la cuantía y términos establecidos en los reglamentos generales que rijan sobre la materia". La disposición legal se refiere al reglamento general del seguro social obligatorio de invalidez, vejez y muerte (Acuerdo 224 de 1966, aprobado mediante el Decreto [3041](#) del mismo año; modificado por el Acuerdo 029 de 1983 que aprobó el Decreto 1900 de ese año). Se trata, por consiguiente, de un derecho especialmente reconocido por la ley a los funcionarios de la Seguridad Social que además es compatible con las prestaciones sociales que prescribe para ellos.

Además de la edad - 60 años los varones y 55 las mujeres - , según el artículo 1° del Acuerdo 029 de 1983, que sustituyó el artículo [11](#), letra b), del Acuerdo 224 de 1966, para tener derecho a la pensión de vejez se requiere "haber acreditado un mínimo de 500 semanas de cotización, pagadas durante los últimos 20 años anteriores a la fecha de la solicitud, o haber acreditado un mínimo de 1.000 semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo".

El valor de la pensión de vejez consiste en "una cuantía básica igual al cuarenta y cinco por ciento (45%) del salario mensual de base", más los porcentajes de incremento para el cónyuge y los hijos, pero sin que excedan del 42% de la pensión mínima, determinados en la forma prescrita por los artículos [15](#) y [16](#) del Acuerdo 224 de 1966.

6° Las pensiones de jubilación y vejez que en principio, son compatibles, pueden coexistir si el funcionario de la Seguridad Social reúne y comprueba los requisitos necesarios Para percibir las. Tal es la hipótesis que contempla el artículo 19, inciso final, del Decreto - ley 1653 de 1977.

A pesar de ser dos pensiones diferentes, que se causan por distintos motivos, el artículo 19, inciso final, del Decreto - ley 1653 - de 1977 las regula acumulativamente para imponer límite al monto de las Mismas. De este modo dispone que "por ningún motivo podrá recibirse en conjunto, por uno y otro concepto, más del ciento por ciento" del promedio de la remuneración devengado durante el último año de Servicio. Lo que significa que, según la mencionada disposición, el monto del valor de las dos pensiones no puede exceder el 100% del promedio de la remuneración, incluidos todos los factores que la constituyen. De donde se concluye que si el funcionario de la Seguridad Social tiene derecho a jubilación equivalente al 100% de la

remuneración, por haber servido 20 años al Instituto de Seguros Sociales, en realidad no es posible acumularla con la pensión de vejez: El límite prescrito por el artículo 19 del Decreto - ley 1653 de 1977 exclusivamente se alcanzaría, en esta hipótesis, con el valor de la pensión de jubilación; por consiguiente, la acumulación de las dos pensiones sólo es posible realizarla si la pensión de jubilación del mencionado funcionario equivale, de conformidad con el artículo 21 del Decreto - ley 1653 de 1977, al 75% del promedio de la remuneración causada durante el último año de servicio: En esta hipótesis, el margen del 25% entre el valor de la pensión de jubilación y el límite del 100% impuesto por el artículo 19, inciso final, del Decreto - ley 1653 de 1977, correspondería a la pensión de vejez que, de acuerdo con esa disposición y con el artículo 23 ibídem, también puede percibir el funcionario de la Seguridad Social.

Si, por el contrario, primero se reconoció y liquidó la pensión de vejez, el valor de la de jubilación que se le acumule no puede exceder el límite del 100% prescrito por el artículo 19, inciso final, del Decreto - ley 1653 de 1977; es decir, en otros términos, que la suma que se reconozca por concepto de la pensión de jubilación debe equivaler al residuo resultante de restar, del 100% del promedio de la remuneración, el valor de la pensión de vejez. Tal es el significado de la última parte del artículo 19, inciso final del Decreto - ley 1653 de 1977 cuya defectuosa redacción puede inducir a confusión. En rigor habría bastado la primera parte de la disposición que se comenta en cuanto dispone que si fuere del caso acumular las pensiones de jubilación y de retiro por vejez, el valor de las dos, consideradas en conjunto, no puede exceder el 100% del promedio de la remuneración devengado con todos los factores que la constituyen durante el último año de servicio.

7º Lo expuesto también significa que si se concedió pensión de jubilación o de retiro por vejez a un funcionario de la Seguridad Social, la que posteriormente se le reconozca tiene que observar el artículo 19, inciso final, del Decreto - ley 1653 de 1977, particularmente que el monto del valor de las dos no exceda el límite que prescribe; es decir, que el acto administrativo que reconozca la segunda pensión debe tomar en consideración el valor de la primera para que el monto de las dos no exceda el 100% del promedio de la remuneración cansa durante el último año de servicio: La suma que se reconozca por concepto de la segunda pensión tiene por límite necesario el prescrito por la ley.

8º Pero, si por actos diferentes se reconocieron a un funcionario de la Seguridad Social las pensiones de jubilación y de vejez y el monto de las mismas excede el indicado límite legal, el último acto infringiría el artículo 19, inciso final, del Decreto - ley 1653 de 1977. Puesto que crearía una situación jurídica favorable al beneficiario de la pensión, su reforma o revocación requeriría su consentimiento expreso y por escrito (art. 73 del Decreto - ley 01 de 1984); si no se obtiene el consentimiento del beneficiario, el Instituto de Seguros Sociales debería pedir, mediante demanda, al órgano competente de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo que declare la nulidad del acto y ordene restablecerle su derecho, consistente, en este caso, en la devolución de lo pagado en exceso, por encima del límite legal. Es el denominado recurso de lesividad.

10. Las personas que desempeñan actividades materiales en el Instituto de Seguros Sociales son trabajadores oficiales (art. 3º, inciso 2º, del Decreto - ley 1651 de 1977) que se consideran vinculados por contratos de trabajo. La remuneración la establece el correspondiente organismo, en este caso el Instituto de Seguros Sociales, y las prestaciones sociales son las mismas que los Decretos - leyes [3135](#) de 1968 y [1045](#) de 1978 prescriben para los empleados de la Administración Nacional. Pero, mientras para éstos constituyen el máximo que les reconoce la

ley, para los trabajadores oficiales son el mínimo que les prescribe porque pueden superarlas mediante convención colectiva de trabajo que celebren con la entidad (art. 4º del Decreto - ley 1045 de 1978).

De manera que los trabajadores oficiales del Instituto de Seguros Sociales pueden celebrar convenciones colectivas de trabajo mediante las cuales se estipulan prestaciones sociales superiores a las que les reconoce la ley.

En este orden de ideas, mediante convención colectiva de trabajo suscrita el 21 de marzo de 1985 entre el Instituto de Seguros Sociales y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la mencionada institución, se estipularon cláusulas relativas a la pensión de jubilación y a los seguros de invalidez, vejez y muerte (arts. 48, 49, 50 y 53), por las cuales se hicieron extensivos a los trabajadores oficiales los derechos que los artículos 19, 21 y 23 del Decreto - ley 1653 de 1977 reconocen a los funcionarios de la Seguridad Social. Se trata, por consiguiente, de derechos originales en una convención colectiva de trabajo, superiores a los que la ley prescribe para los trabajadores oficiales, que tienen carácter obligatorio.

La expuesta interpretación de los artículos 19, 21 y 23 del Decreto - ley 1653 de 1977, en relación con la acumulación de las pensiones de jubilación y de retiro por vejez, es aplicable a las cláusulas de la convención colectiva de trabajo que los hizo extensivos a los trabajadores oficiales del Instituto de Seguros Sociales.

Transcribese en sendas copias auténticas a los señores Ministro de Trabajo y Seguridad Social y Secretario Jurídico de la Presidencia de la República.

GONZALO SUÁREZ CASTAÑEDA,

JAIME BETANCUR CUARTAS,

HUMBERTO CMORA OSEJO,

JAIME PAREDES TAMAYO.

ELIZABETH CASTRO REYES, SECRETARIA.



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

