

CONCEPTO 1076 DE 2005

(enero 27)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Bogotá, D.C.

Señor

LUIS ENRIQUE PÉREZ RAMÍREZ

Carrera 48 No. 64-65 Casa 3

Urbanización Los Girasoles Sector La Floresta

Bucaramanga - Santander

Mediante escrito dirigido a esta Dirección, usted solicita concepto en relación con la viabilidad jurídica de que Instituto de Seguros Sociales reconozca la pensión de jubilación como servidor público por haber prestado sus servicios a CAJANAL, MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA y SENA, toda vez que vinculado a esta última entidad cotizó al Instituto de Seguros Sociales, lo anterior dado el caso que el SENA no aceptó pensionarlo pues esta Entidad considera que el reconocimiento de dicha prestación le corresponde al Instituto.

Sobre el particular manifestamos:

El artículo [45](#) del Decreto 1748 de 1995, dispone que los empleadores del sector público afiliados al Instituto de Seguros Sociales se asimilan a empleadores del sector privado. Por tanto, les será aplicable el artículo [5o](#) del Decreto 813 de 1994 y no habrá lugar a la expedición de bono tipo B.

Por su parte, el artículo [5o](#) del citado Decreto 813 de 1994, modificado por el artículo [2o](#) del Decreto 1160 de 1994, dispone que 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, entre otras, seguirán las siguientes reglas:

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. Agrega la norma, que reconocida la pensión de jubilación por el empleador, éste continuará cotizando al Instituto de Seguros Sociales hasta que el trabajador cumpla con los requisitos exigidos para el reconocimiento de la pensión de vejez en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, establecidos en el artículo [33](#) de la Ley 100 de 1993. En ese momento el ISS procederá a cubrir dicha pensión siendo de cuenta del empleador, únicamente el mayor valor, si lo hubiera, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cubriendo al pensionado.

Teniendo en cuenta lo dispuesto por las disposiciones legales enunciadas en los acápites anteriores, colegimos que los empleadores del sector público que venían afiliados al Instituto de Seguros Sociales, se asimilan a empleadores del sector privado, siendo aplicable el artículo [5o](#)

del Decreto 813 de 1994, modificado por el artículo [2o](#) del Decreto 1160 del mismo año, es decir, que cuando el trabajador cumpla con los requisitos del régimen que se les venía aplicando, (convencional o del sector público), tendrá derecho al reconocimiento y pago de la pensión a cargo de dicho empleador y, 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. Momento en el cual el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, correspondiéndole al empleador únicamente, el mayor valor, si lo hubiera, entre la pensión de jubilación otorgada por éste y la de vejez que le reconozca el Instituto.

Como consecuencia de lo expresado y, en atención a su inquietud, consideramos que como quiera que ha prestado sus servicios al Servicio Nacional de Aprendizaje “SENA”, durante veinticinco (25) años según se desprende de su escrito de consulta, es éste el ente o entidad que le corresponde, por mandato legal, asumir el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación en los términos previstos en el artículo [1o](#) de la Ley 33 de 1985 en armonía con el artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993.

Con todo, se hace oportuno citar la providencia expedida el 4 de marzo de 1996 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, Radicación No. 8894. Consejera Ponente: Doctora Dolly Pedraza de Arenas, al decidir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 18 de junio de 1993 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C: “Los servidores del SENA en virtud de lo estatuido en el artículo 126 del Decreto 2464 de 1970, tienen derecho a las prestaciones sociales que para los servidores civiles de la rama ejecutiva del poder público, establece la ley. De acuerdo con lo anterior, para efecto del reconocimiento de la pensión de jubilación a los servidores del SENA, le son aplicables las normas del Decreto [3135](#) de 1968, sustituido por la Ley 33 de 1985, en cuyo artículo [1o](#) se prevé que el empleado oficial que sirva o haya servido veinte años continuos o discontinuos y llegue a la edad de 55 años tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual y vitalicia equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio...”

“...De la comparación de los dos regímenes a que se ha hecho referencia, se infiere que los servidores varones del SENA, regulados por el régimen jurídico aplicable a la rama ejecutiva del poder público, adquieren el derecho a percibir pensión de jubilación, al satisfacer los requisitos de 20 años de servicio y 55 de edad, en tanto que los afiliados al Instituto de Seguros Sociales, alcanzan el derecho a la pensión de vejez, que equivale a la jubilación, a los 60 años. Significa lo anterior que no obstante que los servidores del SENA se hallen afiliados al Instituto de Seguros Sociales, dicho establecimiento, tiene la obligación legal de reconocer a sus servidores la pensión de jubilación cuando cumplan los requisitos a que se refieren las disposiciones que gobierna a los empleados públicos en general, ya que el Instituto de Seguros Sociales, por virtud de su afiliación a él, sólo les reconoce, a los 60 años la pensión de vejez...”

De igual forma, la misma Corporación en providencia del 17 de junio de 1999, Radicación No. 16302. Consejero Ponente: Doctor Silvio Escudero Castro, al decidir la Sala de consulta de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 3 de abril de 1997, señaló: “...Consideró el Tribunal que el actor no tiene por que perder o recibir su derecho en condiciones diferentes y más gravosa a como se lo conceden las normas legales que rigen su situación laboral y prestacional. Por el hecho de que el Instituto de Asuntos Nucleares haya afiliado a los Seguros Sociales a sus servidores, entre ellos el actor, no por eso se varió su

régimen legal en materia prestacional. Por tal razón el Tribunal condenó a la entidad demandada al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación, a partir de la fecha en que el demandante cumplió los requisitos señalados y hasta aquella en que el ISS asuma el reconocimiento y pago de la referida prestación, siendo entendido que si éste último la cubre en cuantía inferior, el remanente seguirá siendo cubierto por la entidad, sin que ello implique el reconocimiento de una pensión diferente, ni que con ello se viole la prohibición contenida en el artículo [128](#) de la Constitución de 1991...”

“...Así las cosas, y analizadas las disposiciones transcritas que tocan con la prestación que en el sub júdice se debate, fuerza concluir entonces, que efectivamente el demandante demostró haber cumplido los requisitos de ley para tener derecho a la pensión de jubilación que en su momento reclamó del Instituto de Asuntos Nucleares, y que le fuera negada bajo el argumento de querer endilgarle tal responsabilidad al Instituto de los Seguros Sociales, por el hecho de encontrarse afiliado el reclamante a esa entidad...”

Por último nos permitimos anexar copia del concepto 10887 del 23 de Agosto de 2003, que versa sobre el tema y suscrito por la Jefe de Oficina de Asesoría Jurídica y de Apoyo Legislativo del Ministerio de la Protección Social, el cual comparte en su integridad ésta Dirección.

Cordialmente,

JAIME EDUARDO RINCÓN CERÓN

Director Jurídico Nacional

Anexo lo enunciado en cinco (5) folios.

RAMG/MPCH.

Rad: 17478

2004-27-12



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

