

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA LABORAL**

<b>PROCESO</b>	<b>ORDINARIO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>JOSÉ ALBERTO BENÍTEZ MONTENEGRO</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>COLPENSIONES S.A.</b>
<b>PROCEDENCIA</b>	JUZGADO TRECE LABORAL DEL CTO DE CALI
<b>RADICADO</b>	<b>76-001-31-05-013-2018-00117-01</b>
<b>INSTANCIA</b>	<b>SEGUNDA INSTANCIA– APELACIÓN</b>
<b>PROVIDENCIA</b>	<b>Sentencia No. 118 del 31 de mayo de 2021</b>
<b>TEMAS Y SUBTEMAS</b>	Reliquidación pensión vejez decreto 1653 de 1977 – vigencia de la categoría de funcionario de la seguridad social
<b>DECISIÓN</b>	<b>REVOCA</b>

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede a resolver en APELACIÓN la sentencia No. 69 del 11 de marzo de 2020, proferido por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por **JOSÉ ALBERTO BENÍTEZ MONTENEGRO** en contra de la **ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS COLPENSIONES S.A.**, bajo la radicación No. **76-001-31-05-013-2018-00117-01**.

**ANTECEDENTES PROCESALES**

El señor **JOSÉ ALBERTO BENÍTEZ MONTENEGRO** incoó demanda ordinaria laboral el contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES S.A.** solicitando la reliquidación de la pensión de vejez de conformidad con lo consagrado en el decreto 1653 de 1997 y lo dispuesto en la circular 01 de 2012 y el concepto No. 14822 del 9 de septiembre de 2009, en virtud del régimen de transición desde la fecha de causación de su derecho, reajustada conforme al art. 14 de la ley 100 de 1993; junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 e indexación.

Fundamentó su pretensión en que se vinculó al sistema de seguridad social desde el 19 de septiembre de 1973, prestando sus servicios al ISS desde el 13 de mayo de 1980 hasta el 30 de diciembre de 2014 en el cargo de técnico de servicios

administrativos y mediante resolución No. 3706 del 28 de abril de 1981 fue inscrito en la carrera administrativa especial del funcionario de seguridad social.

Añadió que al 1 de abril de 1994 contaba con 15 años de cotizaciones, por lo que es beneficiario del régimen de transición.

Manifestó que el 13 de octubre de 2015 presentó solicitud de pensión de vejez a COLPENSIONES y el 20 de octubre de 2015 con radicado 2015\_10082393 requirió la aplicación del Decreto 1653 de 1977, por el cual se establece el régimen especial de prestaciones sociales de los funcionarios de seguridad social que prestan sus servicios al Instituto de Seguros Sociales. Que la Administradora por resolución No. GNR 68068 del 2 de marzo de 2006 le reconoció pensión de vejez por valor de \$1.498.863 quedando en suspenso la inclusión en nómina hasta que acreditara el retiro definitivo del servicio público. Que mediante resolución No GNR del 25 de abril de 2016, al absolver un recurso de reposición, la administradora resolvió modificar el anterior acto administrativo, estableciendo que el valor de la pensión sería de \$1.501.952 correspondiente al 75% del promedio de lo devengado en los últimos diez años de servicio, aplicando las disposiciones contenidas en la ley 33 de 1985.

Informa que el 8 de febrero de 2017 solicitó un nuevo estudio y reliquidación de la pensión de vejez conforme lo dispuesto en el art. 19 del decreto 1653 de 1977 y las disposiciones de la circular 01 de 2012 expedida por COLPENSIONES; la cual le fue negada por la Administradora en resolución GNR 54002 del 18 de febrero de 2017, sustentado en lo expuesto en el concepto 14822 de 2009.

Indica que contra el anterior acto administrativo interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, los que fueron resueltos en las resoluciones SUB 15879 del 21 de marzo de 2017 y DIR 4459 del 28 de abril de 2017, confirmando la decisión.

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES S.A.** contestó la demanda aceptando la mayoría de los hechos, oponiéndose la prosperidad de las pretensiones arguyendo que la administradora

actuó conforme la ley y que el demandante no cumple con los requisitos contemplados en el decreto 1653 de 1977, en tanto que sostiene que con el material probatoria el accionante acreditó la calidad de funcionario de la seguridad social desde el 13 de mayo de 1980 hasta el 30 de junio de 1996. Propuso las excepciones de cobro de lo no debido, buena fe de la entidad demandada, inexistencia de la obligación de reconocer el interés moratorio que consagra el artículo 141 de la ley 100 de 1993, prescripción, innominada o genérica.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Trece Laboral Del Circuito De Cali emitió sentencia No. 69 del 11 de marzo de 2020, declarando no probadas las excepciones propuestas por COLPENSIONES, ordenando la reliquidación de la pensión de vejez del demandante teniendo como un IBL la suma de \$2.016.816 al que se le aplica una tasa de remplazo del 100% a partir del 1 de abril de 2016, sin que perjuicio del reajuste anual, que corresponda conforme el artículo 14 de la ley 100 de 1993, a razón de 13 mesadas al año.

A la par condena a COLPENSIONES a pagar al actor la suma de \$27.821.947,03, correspondientes a las diferencias pensionales causadas entre el 1 de abril de 2016 y el 29 de febrero de 2020, debidamente indexadas mes a mes desde su causación y hasta el momento en que se verifique el pago.

Para arribar a esa conclusión, la juez de primera instancia manifestó que está acreditado que el demandante cotizó al sistema teniendo como empleador al otrora ISS y posteriormente al PAR ISS, registrando aportaciones desde el 13 de mayo de 1980 hasta el 30 de abril de 2015.

Agrega que también está acreditado que el accionante ostentó la calidad de funcionario del sistema de seguridad social en el cargo de técnico de servicios administrativos, con las certificaciones aportadas al plenario que dan cuenta de tal calidad del 13 de mayo de 1980 al 30 de junio de 1996, calidad que señala debe entenderse se mantuvo hasta la liquidación definitiva del ISS en tanto que no puede

entenderse que la dejación de funciones de seguridad social de la entidad por la liquidación, cambiaran la naturaleza del cargo del actor.

En consideración a lo anterior, concluye que el demandante cumple con las exigencias para la aplicación de la norma especial, a saber, el decreto ley 1653 de 1977, en virtud de la transición de la cual es beneficiario, hecho que sostiene no está en discusión, y el cual manifiesta se extendió hasta el 31 de diciembre de 2014, pues al 29 de julio de 2005, cuando se promulga el Acto Legislativo 01 de 2005, ya se superaba ampliamente, inclusive, lo hacía al 1º de abril de 1994, los 15 años de aportaciones al régimen pensional.

Expone que no operó la prescripción en tanto que en la resolución No. GNR54002 del 18 de febrero de 2017 se definió que la efectividad de la prestación correspondía al 1 de abril de 2016, en consideración al retiro del afiliado del servicio público, y la demanda se incoó dentro de los tres años siguientes, a saber, el 4 de agosto de 2017.

En cuanto al monto de la mesada toma el IBL calculado administrativamente por COLPENSIONES, que asciende a \$2.016.816, y le aplica una tasa de remplazo del 100%.

No accede a los intereses de mora arguyendo que los mismos no son procedente ante el escenario de diferencias pensionales.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la providencia, la apoderada de **COLPENSIONES S.A.** interpuso recurso de apelación en los siguientes términos literales:

*"Señor Juez me permito manifestar que interpongo recurso de apelación contra la Sentencia No. 69 dictada dentro del presente proceso en el sentido que se reitera lo manifestado por la entidad en el entendido que el cómputo de tiempo que debe entenderse es el certificado, la certificación emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social del 4 de abril de 2016 donde se indica que el señor JOSÉ ALBERTO BENÍTEZ MONTENEGRO laboró entre el 13 de mayo de 1980 al 30 de junio*

*de 1996 ostentando su calidad de funcionario de la Seguridad Social vinculado en el cargo de Técnico de Servicios Administrativos, donde esta sumatoria de tiempo pues alcanza un número de 16 años, no cumpliendo entonces con el requisito exigido frente a los 20 años del Decreto 1653 de 1977 por lo que la reliquidación realizada por la entidad se encuentra ajustada a derecho.*

*Así las cosas, solicito al Honorable Tribunal Judicial Superior de Cali se revoque la sentencia, se absuelva a la entidad de todas las pretensiones de la demanda y en el evento en que considere que es viable dicha reliquidación se revisen las condenas puestas a la entidad, se modifique todo aquello que le sea favorable, incluso se modifique en el sentido de que se autorice a COLPENSIONES a realizar los respectivos descuentos en salud del retroactivo que se genere.*

*Me reservo el derecho de ampliar los argumentos en segunda instancia. Es todo señor Juez."*

El asunto se estudia igualmente en el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020**

Dentro de los términos procesales previstos en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 los alegatos de conclusión se presentaron por las siguientes partes:

**COLPENSIONES S.A.** señaló que conforme lo expuesto en la Circular 01 de 2012 la aplicación del decreto 1653 de 1977 sólo procede para quienes ostenten la calidad de funcionarios de la seguridad social, lo cual debe estar debidamente certificado por la Gerencia nacional de recursos Humanos del Seguro Social, en donde conste tal condición. Expone que de la certificación expedida por el jefe de Departamento Nacional de Selección y Administración de Personal del Instituto de Seguros Sociales allegada mediante Radicado No. 2016\_2771591, se desprende que el demandante ostentaba dicha calidad para el 01 de abril de 1994, el señor JOSE ALBERTO, sin embargo ello sólo lo fue por el interregno del 13 de mayo de 1980 al 30 de junio de 1996, esto es 16 años, por lo que no alcanza el tiempo de servicios requerido por el canon que pretende le sea aplicado.

El apoderado de la **parte demandante** por su parte sostuvo que COLPENSIONES a través de sus diferentes actos administrativos desconoció las legítimas expectativas del asegurado, así como sus propios criterios para el reconocimiento pensional de los funcionarios de la seguridad social contenidos en la Circular No. 01 del 1 de octubre de 2012, así como las normas del régimen de transición, toda vez que al 1 de abril de 1994 el demandante ostentaba la calidad de funcionarios de la seguridad social y contaba con más de 15 años de servicios cotizados al sistema de seguridad social – pensiones. Indica que, si bien el decreto 1653 de 1977 salió de la órbita jurídica, no es menor cierto que este tiene aplicación ultractiva a raíz de lo dispuesto en el art. 36 de la ley 100 de 1993, precepto del cual es beneficiario el accionante en tanto que al 1 de abril de 1994 tenía cotizado 17 años. Por lo anterior considera procedente la reliquidación de la pensión conforme los preceptos del artículo 19 del decreto 1653 de 1977.

### **SENTENCIA No. 118**

Está demostrado en los autos: **i)** que el señor JOSÉ ALBERTO BENÍTEZ MONTENEGRO nació el 27 de agosto de 1958, tal como se extrae de su documento de identidad visible a folio 143 (archivo 01), **(ii)** que se posesionó como técnico de servicios administrativos, grupo imprenta del ISS CAJA SECCIONAL VALLE el 13 de mayo de 1980, conforme se desprende del acta de posesión (fl. 47 archivo 01), y fue inscrito en la carrera administrativa especial del funcionario de seguridad social por resolución no. 376 del 28 de abril de 1981 (Fl. 48 y 49 archivo 01), **(iii)** que el señor BENÍTEZ laboró para el ISS desde el 13 de mayo de 1980 hasta el 30 de diciembre de 2014 ostentando la calidad de funcionario de la seguridad social hasta el 30 de junio de 1996 y siendo el carácter de su última vinculación la de trabajador oficial, según se indicó en la certificación de fecha 4 de abril de 2016 expedida por el Ministerio de Salud y protección social (fl. 66 archivo 01), **(iv)** que el demandante solicitó el 13 de octubre de 2015 pensión de vejez, la cual le fue reconocida por COLPENSIONES mediante resolución No. GNR 68068 del 2 de marzo de 2016 (fls. 52-58 archivo 01), con base en lo dispuesto en la ley 33 de 1985, al cual fue dejada en suspenso hasta el retiro del servicio público, **(v)** el anterior acto administrativo fue modificado por la Administradora mediante resolución GNR 119282 del 25 de

abril de 2016 (fls. 59-65 archivo 01), a través del cual se otorgó la pensión de vejez al accionante a partir del 1 de abril de 2016, en cuantía inicial de \$1.501.952, conforme los presupuestos de la ley 33 de 1985, **(vi)** el actor solicitó el 8 de febrero de 2017 la reliquidación de la pensión de vejez en aplicación del decreto 1653 de 1977 (fl. 67-80 archivo 01), petición que fue atendida por COLPENSIONES en la resolución No. GNR 54002 del 18 de febrero de 2017 (fls. 82-90 archivo 01), en la que se resolvió reliquidar la pensión a partir del 1 de abril de 2016 en cuantía de \$1.512.612, atendiendo para ello las disposiciones de la ley 33 de 1985 y negándose la aplicación de la Ley 1653 de 1997 por encontrarse derogado por la ley 100 de 1993, con excepción del requisito de edad, tiempo y monto, **(vii)** contra la anterior decisión se interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación (fl. 91-100 archivo 01), que fueron resueltos en las resoluciones SUB 15879 del 21 de marzo de 2017 (fl. 102-110 archivo 01) y DIR 4459 del 28 de abril de 2017 (fls. 113-123 archivo 01), reiterando la negativa de reconocer el derecho conforme el decreto 1653 de 1977 por no contar el señor JOSÉ ALBERTO BENÍTEZ MONTENEGRO con 20 años de servicios prestados como funcionario de la seguridad social.

Así las cosas, el **problema jurídico** que se plantea la Sala recae en dilucidar si el señor JOSÉ ALBERTO BENÍTEZ MONTENEGRO acreditó los 20 años de servicio como trabajador de la seguridad social, en consecuencia, le asiste el derecho a que se le reliquide la pensión de vejez bajo los preceptos del decreto 1653 de 1977, aplicable en virtud del régimen de transición.

Dilucidado lo anterior, y de ser procedente la reliquidación pretendida, se estudiará si en el asunto operó el fenómeno de la prescripción y se revisaran los valores reconocidos por concepto de retroactivo.

**La Sala defiende la Tesis** que **(i)** Conforme lo resuelto en la sentencia C-579-96 la clasificación de trabajador de la seguridad social de los trabajadores del otrora ISS se extendió hasta el 19 de noviembre de 1996, **(ii)** en consecuencia, no acreditó el señor JOSÉ ALBERTO BENÍTEZ MONTENEGRO los presupuestos del decreto 1653 de 1977 para ser derecho a la reliquidación de la mesada que

reclama bajo dicho precepto, dado que únicamente tuvo la calidad de trabajador de la seguridad social para el periodo del 13 de mayo de 1980 al 30 de junio de 1996.

**Para decidir bastan las siguientes,**

### **CONSIDERACIONES**

Para resolver el problema jurídico planteado es preciso indicar en principio que no existe duda en el plenario frente al hecho que el señor JOSÉ ALBERTO BENÍTEZ MONTENEGRO es beneficiario del régimen de transición, pues fue un supuesto reconocido administrativamente por COLPENSIONES al otorgar la pensión de vejez en las resoluciones resolución No. GNR 68068 del 2 de marzo de 2016 (fls. 52-58 archivo 01) y resolución GNR 119282 del 25 de abril de 2016 (fls. 59-65 archivo 01), aplicando como régimen anterior la Ley 33 de 1985, siendo entonces el óbice del asunto establecer si uno de los regímenes anteriores aplicables en virtud de la transición al actor lo era el decreto 1653 de 1977.

Pues bien, el artículo 19 del decreto 1653 de 1977 disponía:

*"ARTÍCULO 19. DE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN. <El régimen pensional establecido por el presente Decreto perdió su vigencia con la expedición del Acto Legislativo 1 de 2005. Ver Notas de Vigencia> El funcionario de seguridad social que haya prestado servicios durante veinte años continuos o discontinuos al Instituto y llegue a la edad de cincuenta y cinco años si es varón o de cincuenta si es mujer, tendrá derecho al reconocimiento y pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación. Esta pensión equivaldrá al ciento por ciento del promedio de lo percibido en el último año de servicios por concepto de los siguientes factores de remuneración:*

- a) Asignación básica mensual.*
- b) Gastos de representación.*
- c) Primas técnica, de gestión y de localización.*
- d) Primas de servicios y de vacaciones.*
- e) Auxilios de alimentación y de transporte.*
- f) Valor del trabajo en dominicales y feriados, y*
- g) Valor del trabajo suplementario o en horas extras.*

*No obstante lo anterior, cuando hubiere lugar a la acumulación de las pensiones de jubilación y de retiro por vejez, por ningún motivo podrá recibirse en conjunto, por uno y otro concepto, más del ciento por ciento del*



*promedio a que se refiere el presente artículo. Por consiguiente, en dicho caso el monto de la pensión de jubilación será equivalente a la diferencia entre el referido porcentaje y el valor de la pensión de vejez”.*

Conforme lo anterior, los presupuestos para acceder a la pensión bajo este precepto corresponden: **(i)** que el trabajador acredite 20 años o más de servicios como funcionario de la seguridad social y **(ii)** cumple 55 años de edad, en el caso de los hombres.

Respecto al primero de los presupuestos enunciados es preciso traer a colación lo expuesto por la Sala de Casación laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL4224 de 2020, en la que se recordó que la categoría de *funcionarios de la seguridad social* creada por el decreto 1651 de 1977 y reafirmada por el artículo 235 de la ley 100 de 1993, fue declarada inexecutable en la sentencia C-579-1996, lo que conllevó a la expulsión del mundo jurídico de dicha naturaleza de trabajadores.

En dicha providencia se rememoró la sentencia SL2647-2019 en los siguientes apartes:

*"Se recuerda que en sentencia CSJ SL6494–2015, la Corte realizó un recorrido normativo y jurisprudencial que definió las situaciones jurídicas de los funcionarios de la seguridad social del ISS, con miras a precisar los presupuestos legales requeridos para ser beneficiarios del régimen especial de jubilación establecido en el citado Decreto 1653 de 1977, cuya aplicación destaca la censura.*

*Allí se concluyó, en síntesis y con fundamento en la sentencia CC C–579–96, que los trabajadores del ISS tuvieron la categoría de funcionarios de la seguridad social hasta el 19 de noviembre de 1996, de manera que, para los efectos antes referidos, es necesario que los 20 años de servicio que exige la citada normativa se completen con antelación a esa fecha”.*

En igual sentido se pronunció la Corporación en sentencia SL1094 de 2021, en la que se dijo:

*"En cambio, conviene no olvidar que la prestación consagrada en la citada disposición corresponde a la pensión de jubilación especial para quienes*



*fueron funcionarios de la seguridad social. Para acceder a ella, es necesario que el trabajador hubiera prestado 20 años de servicio en esa calidad (CSJ SL6494-2015, CSJ SL17783-2016, CSJ SL3837-2018, CSJ SL2607-2019, CSJ SL130-2020 y CSJ SL4122-2020).*

*En el mismo sentido, esta Corporación ha explicado que de acuerdo con lo dispuesto en la sentencia CC C-579-1996, que fijó sus efectos a partir de su ejecutoria (20 de noviembre de 1996), los trabajadores del entonces Instituto de Seguros Sociales solo tuvieron la calidad de funcionarios de la seguridad social hasta el 19 de noviembre de 1996 pues, a partir del día siguiente fueron trabajadores oficiales, según la regla general consagrada en el inciso 2 del artículo 5 del Decreto 3135 de 1968 (CSJ SL17783-2016)".*

En este orden de ideas, debe entenderse que el presupuesto de los 20 años de servicio como funcionario de la seguridad social al que alude el artículo 19 del decreto 1653 de 1977 debe cumplirse por quien pretende su aplicación al 19 de noviembre de 1996, momento en que salió del ordenamiento jurídico dicha clasificación por haberse declarado inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C-579 de 1996, y por lo que conforme lo dispuesto en el artículo 1 del decreto 416 de 1997 debía entenderse que los trabajadores del ISS se clasificaban como trabajadores oficiales y empleados públicos.

Ahora bien, con el fin de determinar la aplicación del régimen especial que pretende el accionante es preciso analizar qué calidad tuvo durante el tiempo que prestó sus servicios al ISS, para lo cual es preciso traer a colación la sentencia SL6494-2015 en la que se dijo:

*"...para lo cual, resulta procedente efectuar un recuento de las disposiciones más relevantes que definieron el régimen legal de los servidores del ISS, a partir de la expedición del citado D. 1651/1977, que en su art. 3º, al referirse a la clasificación de los funcionarios al servicio del dicho instituto, determinó:*

**Art. 3º.- Funcionarios.** *Serán empleados de libre nombramiento y remoción, el Director General del Instituto, el Secretario General, los Subdirectores y Gerentes Seccionales de la entidad. Tales funcionarios se sujetarán a las normas generales que rigen para los funcionarios de la Rama Ejecutiva del Poder Público.*



***Las demás personas naturales que desempeñen las funciones de que trata el artículo precedente, se denominarán funcionarios de la seguridad social, con excepción de las personas que cumplan las funciones relacionadas en las siguientes actividades, que serán trabajadores oficiales: Aseo, jardinería, electricidad, mecánica, cocina, celaduría, lavandería, costura, planchado, transporte.***

*Los funcionarios de seguridad social estarán vinculados a la administración por una relación legal y reglamentaria de naturaleza especial, (...). (Resaltado fuera del texto original).*

*Posteriormente, mediante el art. 1º del D. 2148/1992, se modificó la naturaleza jurídica del ISS, al establecer que en adelante funcionaría como una Empresa Industrial y Comercial del Estado del orden Nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, vinculado al Ministerio del Trabajo y Seguridad Social. Así, en ejercicio de las facultades que le otorgó el num. 13 del art. 9º ibidem, el mencionado ente adoptó sus estatutos mediante el A. 003/1993, en cuyo art. 33 clasificó a sus servidores en los siguientes términos:*

*Art. 33.- Son empleados públicos:*

- 1. El Presidente del Instituto;*
- 2. El Secretario General;*
- 3. Los Subdirectores Nacionales;*
- 4. Los Jefes de Oficina Nacional, Seccional o Local;*
- 5. Los Asistentes de la Dirección General;*
- 6. Los Gerentes Seccionales;*
- 7. Los Subgerentes Seccionales;*
- 8. Los Secretarios Generales Seccionales;*
- 9. Los Directores de Unidad Programática Institucional;*
- 10. Los Directores de Unidad Programática Local;*
- 11. Los Directores de Unidad Programática Zonal;*
- 12. Los directores de Unidad Programática de Naturaleza Especial;*
- 13. Los Jefes de División del Nivel Nacional, Seccional y de Unidad Programática Institucional, Local, Especial o Zonal;*
- 14. Los Jefes de Departamento de Unidad Programática Institucional, Local, Especial o Zonal;*
- 15. Los Jefes de Servicio de Unidad Programática Institucional, Local, Especial o Zonal;*
- 16. Los Directores de Clínica u Hospital;*
- 17. Los Coordinadores de Servicios Asistenciales;*



18. Los Aprendices;
19. Los Capellanes, y
20. Los practicantes.

*Parágrafo Transitorio. Los demás servidores del Instituto conservarán su carácter de funcionarios de la seguridad social o trabajadores oficiales, hasta tanto se adopte la estructura y la planta de personal.*

*Por su parte, el parágrafo del art. 235 de la L. 100/1993, determinó que los trabajadores del ISS, mantendrían el carácter de empleados de la seguridad social y en el art. 275 ibidem, se definió a esa entidad como una Empresa Industrial y Comercial del Estado y se señaló que «el régimen de sus cargos sería el contemplado en el Decreto 1651 de 1977».*

*Por su parte, el art. 1º del D. 1754/1994, refirió textualmente:*

*El artículo 33 del Acuerdo 003 de 1993, quedará así:*

*Artículo 33. Clasificación de los servidores del Instituto. Los servidores del Instituto de Seguros Sociales se clasifican en empleados públicos, funcionarios de seguridad social y trabajadores oficiales.*

*Son empleados públicos, las personas que ocupan los siguientes cargos en la Planta de Personal del ISS:*

*Presidente del Instituto, Secretario General, Vicepresidente, Gerente I, Gerente II, Gerente III, Gerente IV, Gerente V, Gerente VI, Gerente VII, Gerente VIII, Gerente IX, Gerente X, Gerente XI, Asesor y Director I y Director II.*

*Son Funcionarios de Seguridad Social discrecionales, las personas que desempeñen los cargos que a continuación se señalan:*

*Gerente Grado 38 y Gerente Grado 39, Secretario Seccional, Director Grado 38 y Grado 39, Jefe de Departamento, Subgerente, Coordinador, Jefe de Unidad, Jefe de Sección, Jefe de Grupo, Aprendiz, Capellán, Practicante, Técnico de Servicios Asistenciales Administrativos (regente de farmacia), **Técnico de Servicios Administrativos** (Almacenista, Administrador Hospitalario, Banca, Finanzas, Comercio, Ventas, Informática, Mercadeo), Funcionario de Auditoría, Técnico de Mantenimiento (de equipo médico y odontológico, de máquinas y equipos, mecánica, electricidad, supervisor de obra).*



*Igualmente son cargos discrecionales los de despachos de los empleados públicos.*

*Son cargos de carrera de Funcionarios de Seguridad Social los demás.*

*Son Trabajadores Oficiales las personas que desempeñan en el Instituto los cargos que a continuación se señalan:*

*Ayudante (Operador de Calderas, Operador de Máquinas, Acarreador, ascensorista, Empacador, Aseo, Cafetería, Lavandería y Ropería, Mantenimiento, Alimentación a Pacientes, Jardinero, Cocina), Conductor, Mecánico de Ambulancias y Portero..."*

Descendiendo al caso concreto se observa que el señor JOSÉ ALBERTO BENÍTEZ MONTENEGRO se posesionó como **técnico de servicios administrativos**, grupo imprenta del ISS CAJA SECCIONAL VALLE el 13 de mayo de 1980, conforme se desprende del acta de posesión (fl. 47 archivo 01), y fue inscrito en la carrera administrativa especial del funcionario de seguridad social por resolución No. 376 del 28 de abril de 1981 (Fl. 48 y 49 archivo 01).

Conforme la jurisprudencia antes reseñada se observa que en efecto el cargo que ostentaba el señor JOSÉ ALBERTO BENÍTEZ MONTENEGRO en efecto correspondía a la clasificación de funcionario de la seguridad social conforme lo dispuesto en el artículo 33 del Acuerdo 003 de 1993, modificado por el art. 1º del D. 1754/1994.

Asimismo, se extrae de la certificación de fecha 4 de abril de 2016 expedida por el Ministerio de Salud y protección social (fl. 66 archivo 01), que el señor JOSÉ ALBERTO BENÍTEZ MONTENEGRO laboró para el ISS desde el 13 de mayo de 1980 hasta el 30 de diciembre de 2014, ostentando la calidad de funcionario de la seguridad social hasta el 30 de junio de 1996 y con posterioridad a ello fungió como trabajador oficial.

De conformidad con lo precedente, se tiene que el demandante ostentó la calidad de funcionario de la seguridad social por el interregno del **13 de mayo de 1980** fecha en que se posesionó como técnico de servicios administrativos del ISS

y hasta el **19 de noviembre de 1996**, calenda para la que se declaró la inexecutable en sentencia C-579-1996 de tal categoría, esto es, 12.650 días que equivalen a 16 años y 5 meses.

Por lo anterior, es claro que, como lo había determinado administrativamente COLPENSIONES no se beneficie el accionante de lo dispuesto en el decreto 1653 de 1977 para el reconocimiento de su pensión de vejez.

Colofón de lo expuesto habrá de revocarse la sentencia recurrida para en su lugar declarar probada la excepción de cobro de lo no debido propuesta por COLPENSIONES y en consecuencia absolver a la Administradora de las pretensiones incoadas en su contra. **COSTAS** en ambas instancias a cargo de la PARTE DEMANDANTE, las cuales se liquidarán por el juez de conocimiento, se fija como agencias en derecho de esta instancia el equivalente a UN (01) SMLMV.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia No. 69 del 11 de marzo de 2020, proferido por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali.

**SEGUNDO: DECLARAR PROBADA** la excepción de cobro de lo no debido propuesta por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES**.

**TERCERO: ABSOLVER** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** de las pretensiones incoadas por el señor **JOSÉ ALBERTO BENÍTEZ MONTENEGRO**.

**CUARTO: COSTAS** en ambas instancias a cargo de la PARTE

DEMANDANTE, se fija como agencias en derecho de esta instancia el equivalente a UN (01) SMLMV.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace:  
[https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias.](https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias)

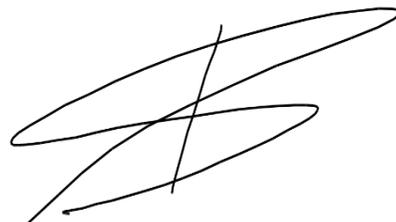
En constancia se firma.

**Los Magistrados,**

**Se suscribe con firma electrónica  
ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO  
Magistrado Ponente**



**MARY ELENA SOLARTE MELO**



**GERMAN VARELA COLLAZOS**

Firmado Por:

**Antonio Jose Valencia Manzano**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 7 Laboral**  
**Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **cb67133ecb443f5f1efc20ac968cb5de911de65cd03cfda2f0de7d9ad58c1bdf**

Documento generado en 31/05/2022 10:13:49 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**