

Análisis Teórico - Práctico de los Requisitos y Presupuestos de la Ley 100 de 1993 y Ley 797 de 2003.

KARINA STEPHANE MORALES PÉREZ ¹

Resumen

La Ley 100 de 1993, por medio de la cual se acoge el sistema integral de seguridad social en Colombia, y por supuesto, el Sistema General de Pensiones, se caracteriza primordialmente por ser dual, lo cual fue pensado con el propósito de “ampliar la cobertura, adecuar la edad de retiro a las nuevas condiciones demográficas y de esperanza de vida del país, equilibrar la relación entre contribuciones y beneficios, reducir costos de administración y mejorar los rendimientos de los aportes para garantizar la sostenibilidad futura del sistema” (Bonilla, 2001, pág. 41)

Posteriormente, la Ley 797 de 2003 buscó recapitalizar el sistema pensional y racionalizar los recursos, con el fin de cumplir en un futuro con las mesadas pensionales a los beneficiarios. Luego, el Acto Legislativo N° 01 de 2005 elevó al grado de constitucionales las disposiciones referentes al sistema pensional en vigencia, eliminando los regímenes especiales de pensiones, exceptuando el de la Presidencia de la República y el de la Fuerza Pública, e impidiendo que la sociedad civil y las organizaciones sindicales por medio de convenciones colectivas modificaran el sistema pensional vigente.

Palabras Clave: Pensión, requisitos, vejez, sobreviviente, jubilación, invalidez, análisis.

¹ Karina Stephane Morales Pérez. Trabajo para optar al título de abogada. Egresada de la Universidad Católica de Colombia. Año 2017.

Abstract

Law 100 of 1993, which provides for the integral social security system in Colombia, and of course, the General Pension System, is characterized primarily as being dual, which was designed with the purpose of " coverage, adjusting retirement age to the country's new demographic and life expectancy conditions, balancing the relationship between contributions and benefits, reducing administration costs and improving return on contributions to ensure the future sustainability of the system" (Bonilla, 2001, pág. 41)

Subsequently, Act 797 of 2003 sought to recapitalize the pension system and rationalize resources, in order to meet the beneficiary's pension allowances in the future. Legislative Act No. 01 of 2005 therefore extended the provisions relating to the pensions system in force to the constitutional level, eliminating special pension schemes, with the exception of that of the Presidency of the Republic and that of the Armed Forces, and preventing the civil society and trade union organizations by means of collective agreements will modify the current pension system.

Key Words: Pension, requirements, old age, survivor, retirement, disability, analysis.



Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

La presente obra está bajo una licencia:
Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

Para leer el texto completo de la licencia, visita:
<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/2.5/co/>

Usted es libre de:

Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra

hacer obras derivadas



Bajo las condiciones siguientes:



Atribución — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciante (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o que apoyan el uso que hace de su obra).



No Comercial — No puede utilizar esta obra para fines comerciales.

Contenido

Introducción

1. Planteamiento del problema.
2. Objeto de la investigación.
3. Régimen de transición.
4. Ley 100 de 1993
 - 4.1. Principios.
 - 4.2. Características del Sistema General de Pensiones.
 - 4.3. Regímenes del Sistema General de Pensiones.
 - 4.3.1. Modalidades de Pensión.
 - a. Retiro Programado.
 - b. Renta Vitalicia.
 - c. Retiro Programado con Renta Vitalicia.
 - 4.3.2. Régimen de Prima Media con Prestación Definida
 - A. Pensión de Vejez
 - B. Pensión de Invalidez por Riesgo Común.
 - C. Pensión de Sobrevivientes.
 - 4.3.3. Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.
 - A. Pensión de Vejez
 - B. Pensión de Invalidez por Riesgo Común.
 - C. Pensión de Sobrevivientes.
 - 4.5. Fondo de Solidaridad pensional.
5. Ley 797 de 2003

6. Acto legislativo 01 de 2005.

Conclusiones.

Referencias bibliográficas.

Introducción

Siempre ha existido la idea de brindar protección a las personas que, por diferentes circunstancias, se han encontrado en incapacidad de suplir por si mismas necesidades básicas que todo ser humano requiere para vivir de una manera digna, lo cual conlleva la instauración de sistemas que tienen por fin realizar esta labor y aunque las pautas para hacerse acreedor de estos beneficios han cambiado constantemente por diversos motivos, la preocupación de la humanidad por satisfacer esas necesidades ha perdurado. “La seguridad social como cualquier proceso histórico, cumple una etapa para dar paso a otra nueva y tiene sus orígenes en la asistencia caritativa de unos individuos hacia otros como una forma de proveer la satisfacción social” (Arenas, El origen conceptual de la seguridad social, 2007 a, pág. 33)

Precisamente, en medio de la búsqueda de suplir las necesidades de cada persona, Beveridge diseñó un plan de seguridad social que comprendía tres partes: “un plan completo de seguros sociales en prestaciones de dinero, un sistema general de subsidios infantiles tanto cuando el padre gana dinero como cuando no lo gana y un plan general de cuidados médicos de todas clases y para todo el mundo” (Beveridge, 1945, pág. 244)

A pesar de los planteamientos de Beveridge, el termino de seguridad social “se desarrolló desde principios del siglo pasado a través de distintas disposiciones legales, las cuales establecían regímenes pensionales, en un principio para determinado grupo de población (militares, jueces, etc.), y posteriormente para los trabajadores en general” (Vanegas Franco, 1996, pág. 1)

Sin embargo, la seguridad social en Colombia ha sido siempre un tema de discusión convirtiéndose en algo ambiguo y dependiente del pensamiento que gobernara en el momento, probablemente, como consecuencia de la idealización del Estado – Bienestar, debido a que lo

realmente importante era la creación de políticas que se consideraran apropiadas para garantizar derechos reconocidos a los individuos de la sociedad.

Como consecuencia de lo anterior, nunca se estableció ni se analizó realmente la esencia de los sistemas y el propósito a fondo que debían cumplir y fue solo hasta la Constitución Política de 1991 que se logró establecer dicha esencia y definir a su vez un concepto que dejara claro que es la seguridad social, al igual que su cobertura, principios rectores y características.

Fue con base en estos preceptos que se promulgo la Ley 100 de 1993 con la que se estableció un Sistema de Seguridad Social integral, con el propósito de garantizar aquellos derechos irrenunciables que deben ser concordantes con el precepto constitucional de dignidad humana.

Posteriormente, la Ley 797 de 2003 entro en vigencia para fortalecer la Ley 100 de 1993, donde se prevé algunos programas contra el desempleo, se identifican principios fundamentales en el sistema pensional y se adoptan disposiciones respecto de los regímenes especiales.

El campo de aplicación del Sistema General de Pensiones son todos los habitantes del territorio nacional, respetando los derechos pensionales ya adquiridos con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993. De igual manera es importante tener en cuenta las excepciones contenidas en el artículo 279, donde se excluye un grupo de personas del sistema de seguridad social, sin embargo, leyes posteriores y la reforma constitucional de 2005 incorporaron al Sistema General de Pensiones a algunos grupos poblacionales excluidos inicialmente.

Es importante mencionar que el Acto legislativo 01 de 2005, con el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política, determinó algunas pautas para regular el funcionamiento del Sistema General de Pensiones, las cuales se estudiaran dentro del desarrollo del presente trabajo.

El sistema general de pensiones está integrado por dos regímenes excluyentes entre sí, por un lado, está el régimen de prima media administrado anteriormente por el Instituto de Seguro Social y hoy en día por Colpensiones, y por otro lado tenemos el régimen de ahorro individual con solidaridad que está a cargo de las administradoras de fondos de pensiones.

Por lo tanto, la principal meta que se pretende cumplir es analizar el sistema pensional en Colombia, al recopilar los conceptos, parámetros y procedimientos creados para acceder a las pensiones en las diferentes situaciones fácticas contempladas en el ordenamiento jurídico al hacer énfasis en la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 2003. Para lograr esto se debe establecer la importancia del régimen de transición que surgió a partir de la vigencia del sistema general de pensiones en Colombia y la coexistencia temporal con regímenes anteriores, al igual que realizar un análisis de los parámetros y procedimientos establecidos en la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 1993 y tener claros los cambios y diferencias conceptuales y procedimentales contempladas en las dos normas mencionadas.

Como veremos, no existe un concepto unificado de seguridad social, sino que existen sin fin de aproximaciones, sin embargo, todos los autores citados coinciden en tener al ser humano como destinatario de los beneficios, esto debido a “las fatalidades que puedan sobrevenir en la vida y que además se deba garantizar los medios para que se realicen como individuos e integren de manera efectiva en la comunidad” (Alonso, 1983)

Como consecuencia de todo esto en materia pensional no existe un solo problema, sino una red de ellos que no permiten cumplir a cabalidad la finalidad de estas, lo que evidencia la necesidad de una reestructuración a fondo para poder avanzar a largo plazo.

1. Planteamiento del Problema

Colombia maneja una democracia formal, debido a que se reproducen sin medida parámetros normativos sin que los contenidos sustanciales y de fondo tengan una base firme que sostenga el propósito de dichas normas y son precisamente ellos los que permiten conformar un concepto de gobierno y de soberanía popular.

El sistema que operaba antes de la reforma de 1993 tenía grandes problemas estructurales que impedían ampliar la cobertura además de no tener equilibrio financieramente inviable. Sin embargo, con la implementación de la Ley 100 de 1993, el país vio surgir un nuevo sistema de seguridad social que prometía grandes cambios, y así fue.

Los cambios fueron muchos y para una sociedad sin un horizonte claro, tal vez demasiados. Se crearon regímenes, coberturas, instituciones, entre otros, no obstante, quedaron vacíos que generaron incertidumbre para su ejecución y la forma en que se incorporaría este nuevo sistema.

Todo esto dio pie a la creación de la Ley 797 de 2003, la cual tenía el propósito de reforzar y principalmente fortalecer la Ley 100 de 1993 sin embargo, esto no solucionó el problema, debido a que son varios los baches que se presentan para lograr el reconocimiento a una pensión, toda vez que no existe un procedimiento básico, sencillo y único el cual seguir.

Por lo mencionado este trabajo de investigación tiene como propósito determinar si los procedimientos y presupuestos creados en las mencionadas leyes cumplen su propósito.

Con base en lo anterior, surge una pregunta la cual se pretende resolver con este trabajo. ¿La Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 2003 establecen de manera clara la forma de acceder al Sistema Pensional Colombiano para los usuarios, y así mismo los requisitos y procedimientos necesarios establecidos en dichas leyes?

2. Objeto de la Investigación.

a. Objetivo General

Analizar el sistema pensional en Colombia, al recopilar los conceptos, parámetros y procedimientos creados para acceder a las pensiones en las diferentes situaciones fácticas contempladas en el ordenamiento jurídico al hacer énfasis en la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 2003.

b. Objetivos Específicos

- ✓ Establecer la importancia del régimen de transición que surgió a partir de la vigencia del sistema general de pensiones en Colombia y la coexistencia temporal con regímenes anteriores.
- ✓ Realizar un análisis de los parámetros y procedimientos establecidos en la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 1993.
- ✓ Establecer los cambios y diferencias conceptuales y procedimentales contempladas en la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 1993.

3. Régimen de Transición

En el momento en que un sistema pensional es modificado o derogado, automáticamente afecta el proceso y las expectativas de todas aquellas personas que pretenden obtener un derecho en relación a una pensión, ya que los beneficios y condiciones establecidos en el instante en que se ingresa al mercado laboral pueden llegar a desmejorar, caso contrario al de las personas que ya han logrado obtener el derecho pensional de acuerdo al cumplimiento de los preceptos establecidos, ya que al haber adquirido el derecho tienen una especial protección.

De igual forma, es importante decir que la seguridad social en Colombia tiene unos elementos históricos que permiten reconocer varias etapas.

“La primera de ellas enmarca todos los intentos normativos antes de la ley 6 de 1945, que se caracterizaron por su forma desordenada y dispersa. La segunda etapa se presenta en un periodo de organización del sistema entre los años 1945 y 1967, momento en el cual las pensiones de los empleados del sector privado se hicieron obligatorias a la vez que iban aumentando progresivamente los rangos de protección. Entre 1967 y 1977, se presenta una tercera etapa en la que el sistema de seguridad social amplía la cobertura, aumentando los beneficiarios y los rangos de protección. Finalmente a partir 1978 hasta 1990 se presentó un periodo de crisis del sistema de seguridad social donde afloran no solamente las debilidades en el cubrimiento del sistema, la cuales se evidencian en mayor grado dada la situación económica que caracterizó ese periodo, sino que deja al descubierto los inmensos vacíos presentes en el esquema, que serán “corregidos” por una serie de reformas que surgen desde 1990 y resultan en una nueva constitución política, que además sirve de cimiento de la ley 100 de 1993 produciendo cambios sustanciales en lo que debe entenderse, a partir de ese momento, como seguridad social.” (Arenas, 2007 b, pág. 67)

Ahora bien, en los temas estrictamente legislativos, con el anuncio de la ley 6 de 1945, considerada por algunos expertos como Arboleda, como el eje mediante el cual se pudo articular la dispersa legislación laboral de periodos anteriores y se rige como núcleo de toda la legislación formulada posteriormente sobre el tema. Esta ley formula conceptos respecto a intereses específicos de la dinámica laboral, dentro de las que cabe mencionar, las convecciones colectivas de trabajo, las asociaciones profesionales y el derecho a la huelga. (Arboleda J. C., 1998)

Sin embargo, en relaciones de tracto sucesivo como las expectativas pensionales, la oportunidad y efecto de los cambios legislativos no son iguales para todos, comoquiera que la más perjudicial o notoria modificación para quien está más cerca de cumplir los requisitos se ve truncada, ante la posibilidad que se cultiva durante largos periodos de tiempo y porque dicha situación supone edades significativas que dificultan mantener o acceder a nuevas fuentes de trabajo.

Es así, dentro de las reformas pensionales surge la necesidad de buscar mecanismos que eviten la frustración o dilación de las expectativas de quienes están cerca de adquirir el derecho a la pensión. Generalmente estos mecanismos terminan por ser adecuaciones legislativas donde se tienen en cuenta las normas originales, donde se mantiene o extiende sus efectos, aún dentro de la vigencia del nuevo ordenamiento.

De otro lado, podemos definir el régimen de transición como “un mecanismo de protección de expectativas pensionales donde se combinan reglas del régimen anterior con reglas del nuevo régimen, lo que no sería posible si se tratara de verdaderos derechos adquiridos” (Arenas Monsalve, 2007 c, pág. 276)

Por otra parte, se puede considerar que todo régimen de transición pensional, parte de un principio de equidad y justicia social el cual debe perdurar durante un largo periodo en consideración al alcance ultractivo de las normas derogadas, en el que se debe precisar que si bien las nuevas leyes rigen hacia el futuro y como efecto derogan las anteriores, la situación es distinta en los regímenes de transición por su carácter excepcional, por lo que se hace necesaria la prevalencia de la norma anterior frente a la posterior. Así, se podría definir el régimen de transición como un “mecanismo mediante el cual se conservan para algunas personas la

aplicación futura de ventajas de regímenes derogados ante la entrada en vigencia de una nueva legislación.” (Fedesarrollo, 2010, págs. 147-149)

La ley 33 de 1985 permite describir los componentes que conforman un régimen de transición a saber; (i) pugna entre normas nuevas y antiguas, frente a las cuales se instituirá un régimen intermedio; (ii) condiciones para ser beneficiario de la transición; y (iii) beneficios de pertenecer a él.

Se puede afirmar entonces, que al establecerse un régimen de transición en materia pensional se estará ante tres ordenamientos distintos que tendrán como destinatarios tres grupos poblacionales excluidos entre sí.

El primero de los ordenamientos será el contenido en la reglamentación original o anterior, dirigido a quienes al momento de la reforma tenían derechos adquiridos, es decir, que ya tenían cumplidos los requisitos exigidos por la norma anterior. A estas personas, no se les aplicará o exigirá ninguno de los nuevos requisitos o condiciones, salvo que excepcionalmente el nuevo sistema resulte en su integralidad más favorable.

El segundo ordenamiento será el régimen de transición, es decir un ordenamiento temporal dirigido a las personas que, sin tener derechos adquiridos al momento del cambio legislativo, sí estaban muy cerca de adquirirlos. Para estas personas el legislador podrá establecer condiciones especiales, consistentes en proteger parcial o totalmente las expectativas iniciales, dando un efecto de ultractividad a las normas anteriores, es decir que tendrán efecto aún después de su derogatoria.

El tercero de los ordenamientos consistirá en la aplicación integral de la nueva reglamentación, donde sus destinatarios son todas aquellas personas que a la entrada en vigencia de la nueva

ley no tengan derechos adquiridos en materia pensional ni tampoco cumplan las condiciones para hacerse beneficiarias del régimen de transición.

La ley 100 de 1993 reguló

“una forma de transición entre los regímenes pensionales anteriores y el régimen de prima media con prestación definida con el propósito de evitar el conflicto que podrían generar las expectativas de las personas que estaban próximas a adquirir el derecho pensional bajo mejores condiciones a las establecidas en el nuevo régimen general de pensiones.” (Puyana Silva, 2015, pág. 102)

Como fecha de referencia para este régimen transicional se toma el 1º de abril de 1994 ya que en esta fecha entró en vigencia el Sistema General de Pensiones establecido en la Ley 100 de 1993. Este régimen de transición beneficia a aquellas personas que para ese momento tuvieran cuarenta años o más en el caso de los hombres o treinta y cinco años en el caso de las mujeres, o hubieran cotizado durante quince años en una entidad.

Antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 existían varios sistemas pensionales, los cuales podemos enunciar en los siguientes grupos:

1. Con la vigencia del Código Sustantivo de Trabajo el 1º de enero de 1951, los empleadores particulares constituidos como empresas que tuvieran un capital igual o superior a \$800.000 (valores de 1950), estaban obligados a reconocer y pagar las pensiones. Dicha obligación regía hasta que el Instituto de Seguro Social asumiera la prestación en el municipio donde se encontraba la sede de las actividades laborales o si el Instituto de Seguro Social no había asumido la prestación pensional en el municipio, el 1º de abril de 1994 quedaban obligados a afiliar a sus trabajadores al sistema general de pensiones creado

por la Ley 100 de 1994. Los requisitos establecidos en el Código sustantivo del Trabajo para pensionarse eran:

- a. Tener 20 años de servicio continuos o discontinuos a un mismo empleador.
 - b. Cumplir el requisito de edad, el cual era de 50 años para las mujeres y 55 años para los hombres.
 - c. Se reconocía el 75% del último salario.
2. Los afiliados obligatorios al Instituto de Seguro Social cuando asumía la prestación en el municipio sede del empleador. El Instituto de Seguro Social asumió esta prestación en Bogotá y Medellín a partir del 1° de enero de 1967 y paulatinamente en otros municipios, de forma que al 1° de abril de 1994 se encontraba en 320 municipios. Para este caso, los requisitos para obtener la pensión de vejez eran los indicados en el Acuerdo 049 de 1990, así:
- a. Quinientas semanas de cotización en los veinte años anteriores al cumplimiento de la edad de pensión o mil semanas de cotización en cualquier tiempo.
 - b. Cincuenta y cinco años para las mujeres y sesenta años para los hombres.
 - c. Un monto pensional del 45% del promedio de salarios cotizados en las ultimas cien semanas, e incrementos del 3% por cada 50 semanas adicionales a las primeras quinientas semanas cotizadas, hasta un porcentaje máximo de 90%.
3. En el sector oficial, principalmente en el sector nacional, y a cargo de la Caja Nacional de Previsión, los requisitos para obtener el derecho pensional estaban consagrados en la Ley 33 de 1985 así:

- a. Veinte años de servicio en cualquier dependencia del sector central o descentralizado del orden nacional o territorial.
 - b. Cincuenta años para hombres y mujeres.
 - c. Se reconocía el 75% del último salario.
4. La llamada pensión por aportes autorizada en la Ley 71 de 1988, cuyos requisitos eran:
- a. Acreditar veinte años de servicio en cualquier dependencia del Estado, más las semanas de afiliación al Instituto de Seguro Social.
 - b. Cincuenta años para la mujer y sesenta para los hombres.
 - c. Se reconocía el 75% del último salario.

En este caso el reconocimiento y pago de la pensión quedaba a cargo de la última entidad que había recibido aportes o prestado sus servicios por un lapso de por lo menos cinco años o, en caso contrario, la entidad con la que llevara mayor tiempo de cotización o de servicios, y las demás entidades aportaban conforme a los tiempos de servicio o de recepción de aportes.

5. Las pensiones convencionales, cuyos requisitos variaban de acuerdo con lo pactado en la convención colectiva o en un fallo arbitral, en donde era menor la edad exigida, el tiempo de servicios o el monto mayor al monto legal.

Si el empleador lo afiliaba al Instituto de Seguro Social y a su vez cotizaba, cuando el trabajador cumplía los requisitos del ISS para obtener el derecho pensional, asumía la

obligación y de existir una diferencia con el monto reconocido por el empleador, quedaba a cargo de este último.

6. Las pensiones especiales en razón al cargo o al tipo de labor desempeñada. Quedaban excluidos de la posibilidad prevista en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993:
 - a. Cuando el afiliado se trasladaba del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad. En este caso la Corte Constitucional introdujo en la sentencia C – 789 de 2002, como excepción, que cuando el afiliado trasladado acreditara quince años o más de cotización a un sistema pensional, conservaba el derecho, con la exigencia de trasladar a su vez el capital constituido en el régimen de ahorro individual.
 - b. Cuando el cotizante se vinculaba a alguna de las entidades excluidas por el artículo 279 de la Ley 100 de 1993.
 - c. Los trabajadores que al 1º de abril de 1994 estuvieran al servicio de empleadores obligados al pago de la pensión, conforme al Código Sustantivo del Trabajo, y se desvincularan sin cumplir los veinte años de servicio, o los trabajadores que para esa fecha hubieran cotizado al Instituto de Seguro Social y cumplieran la edad sin llenar el requisito de las semanas cotizadas.
 - d. Los servidores públicos que no cumplieran con el tiempo de servicio exigido por desvinculación definitiva de la entidad.

Mediante las Leyes 797 y 860 de 2003 se pretendió limitar la duración de este régimen, pero la Corte Constitucional encontró vicios de forma en la aprobación de los artículos respectivos por lo que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 continuo vigente. Sin embargo, en 2005 se dio una reforma

constitucional donde se estableció en un párrafo transitorio que este régimen no podía extenderse más allá del 31 de julio de 2010, excepto para quienes a la fecha de vigencia de la reforma llevaran 750 semanas cotizadas o su equivalente en tiempo de servicios, en dado caso se prolongaría hasta el año 2014.

4. Ley 100 de 1993

Tal vez fue Simón Bolívar en su discurso en Angostura en 1819 quien habló por primera vez de seguridad social al decir: “el sistema de gobierno más perfecto es el que comparta mayor cantidad de bienestar, de seguridad social y de estabilidad política (...)” donde el escenario militar y policial era el único donde se contemplaba dicho derecho. (Cacciatore & Scocozza, 2010, pág. 198)

La expresión seguridad social es entendida como “parte de la ciencia política que, mediante adecuadas instituciones técnicas de ayuda, previsión y asistencia, tiene por fin defender o propender para la paz y la prosperidad general de la sociedad a través del bienestar individual” (Pérez Leñero, 1985, pág. 33)

En Colombia, el concepto de seguridad social surgió a principio del siglo XX, pasando por diferentes regímenes pensionales, desde la Ley 29 de 1905 hasta la Ley 102 de 1927 donde de manera paulatina se crearon parámetros de reconocimiento de pensiones a cierto grupo limitado de personas entre el cual se encontraban magistrados, soldados, jueces, entre otros, y posteriormente, gracias a la Ley 90 de 1946, se instauró de manera institucional un sistema de seguridad social para los trabajadores en general con la cual se cubrían situaciones como maternidad, vejez, muerte e invalidez, es decir, aquellas que no tuvieran riesgo profesional.

Es preciso mencionar que este primer esquema legislativo

“fue replicado por diferentes sectores, y es así como la protección social se traslada incorporando a sus esquemas de protección a empleados del sector oficial, y con el pasar del tiempo, se abre el camino para el reconocimiento de esos mismos derechos a quienes estaban representados por gremios y organizaciones obreras” (Isaza Cadavid, 2000, págs. 419-432)

A partir de la Constitución Política de 1991 se logró tener una definición más clara sobre el funcionamiento y alcance de la seguridad social según lo establecido en el artículo 48 ibidem. Sin embargo, el sistema pensional que operó hasta 1993 tenía falencias que impedían aplicar la cobertura establecida y generaba desigualdad e inviabilidad en cuestiones financieras.

De lo anterior puede establecerse que

“un sistema de seguridad social de más de 40 años que se encuentra debilitado administrativa y financieramente y que para inicios de los 90s tan solo alcanzo una cobertura del 21% de la población colombiana, entre los dos regímenes, (ISS) y la Caja Nacional de Previsión Social (El ISS, como entidad más representativa de los Seguros Sociales, logró una adscripción del 17%, y su presencia a nivel nacional comprende solo el 26% de los municipios del territorio nacional.)” (Arboleda, 2004, pág. 76)

Desde de 1993 el sistema de seguridad social se reformó por completo en el país, al presentar el gobierno un primer proyecto para modificar únicamente el ámbito pensional a lo que el congreso se opuso, pues argumentó, que todo el sistema de seguridad social necesitaba ser transformado, lo que dio origen a una nueva concepción del sistema de seguridad social que proporcionó una prioridad a la protección y a los individuos.

Se debe tener en cuenta que

“La ley 90 de 1946, creadora del ICSS, en su artículo primero al estipular el campo de aplicación del Seguro Social Obligatorio, pretendió cubrir a los trabajadores en los siguientes riesgos: a). Enfermedades no Profesionales. b). Invalidez y Vejez. c). Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales y d). Muerte.” (Rengifo, 1989, pág. 38)

Para entender mejor en que consiste el Sistema Pensional Colombiano, sus principios y características, así como los regímenes que lo integran se debe tener presente que

“A la actividad de producción son inherentes una serie de riesgos a que están expuestos los individuos que participan de esta y pueden de una forma u otra menoscabar o incluso dar fin a su capacidad de trabajo. Dentro de estos riesgos se encuentran la enfermedad, la maternidad, el desempleo, la invalidez, la vejez y la muerte; cada uno de estos puede significar una limitación transitoria o definitiva a la capacidad productiva, que será en el corto plazo, una pérdida del ingreso de sustento del individuo y de su familia llevándolos a un estado de vulnerabilidad” (Giraldo, 1984, pág. 98)

4.1. Principios.

Los principios que sustentan el sistema de seguridad social integral, donde se incluye el sistema general de pensiones, se encuentran contemplados en el artículo 2 de la Ley 100 de 1993. Dichos principios fundamentan la base para la prestación del servicio público de seguridad social donde se incluyen los contemplados en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, los cuales son la eficiencia, la universalidad y la solidaridad, y adiciona otros como la integralidad, la unidad y la participación, con el fin de establecer una mejor comprensión del sistema.

- a. Eficiencia: Consiste en la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios que da la seguridad social sean presentados en forma adecuada, oportuna y suficiente.
- b. Universalidad: Es la garantía de protección para todas las personas, sin ninguna discriminación, en todas las etapas de la vida.
- c. Solidaridad: Consiste en la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y comunidades, bajo el principio de protección del fuerte hacia el más débil. Este principio quedó consagrado como uno de los pilares de la seguridad social, el cual implica, de una parte, el deber de la sociedad de brindar protección a las personas que por diversas circunstancias están imposibilitadas para procurarse su propio sustento y el de su familia, y de otro lado, la obligación de los sectores con mayores recursos de contribuir a financiar la seguridad social.
- d. Integralidad: Es la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y, en general, las condiciones de vida de toda población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender las eventualidades amparadas por la ley.
- e. Unidad: Es la articulación de políticas, instituciones, regímenes, procedimientos y prestaciones para alcanzar los fines de la seguridad social.

- f. Participación: Es la intervención de la comunidad a través de los beneficiarios de la seguridad social en la organización, control, gestión y fiscalización de las instituciones y del sistema en su conjunto.

4.2. Características.

Las características del Sistema General de Pensiones están contenidas en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993. Sin embargo, sufrió modificaciones por parte de la Ley 797 de 2003.

- a. La afiliación es obligatoria para todos los trabajadores, dependientes e independientes, lo cual implica el pago de las cotizaciones de acuerdo con el porcentaje ordenado legalmente y liquidado sobre el ingreso mensual que perciba el afiliado. En desarrollo del principio de solidaridad, los dos regímenes garantizan para sus afiliados el reconocimiento y pago de una pensión mínima.
- b. Cada afiliado es libre de escoger el régimen pensional y quien impida el ejercicio de este derecho será sancionado de acuerdo con el artículo 271 de la Ley 100 de 1993. Así mismo, el afiliado puede cambiar de régimen cada cinco años, contados a partir de la fecha de la selección inicial, excepto cuando le falte al afiliado diez años o menos para cumplir con la edad exigida para tener el derecho pensional en el régimen de prima media con prestación definida.
- c. Los afiliados tienen derecho al pago de las pensiones por invalidez, vejez y de sobrevivientes, siendo incompatible recibir simultáneamente pensiones por invalidez

por riesgo común y por vejez. La mesada pensional se ajusta cada año a partir del 1 de enero, de acuerdo con la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) certificado por el Dane para el año inmediatamente anterior. Las pensiones mínimas se reajustan con un porcentaje igual al aumento del salario mínimo, excepto si la variación del IPC es superior al porcentaje de aumento salarial.

- d. Para el reconocimiento y pago de las prestaciones presitas en los dos regímenes pensionales se tendrán en cuenta los tiempos de cotización o de servicio efectuados con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993. No podrán sustituirse semanas de cotización o abonarse semanas de cotización o de servicio con el cumplimiento de otros requisitos distintos a cotizaciones efectivamente realizadas o tiempos de servicio efectivamente presentados antes del reconocimiento pensional. No podrán otorgarse pensiones en el Sistema General de Pensiones cuando no correspondan a tiempos de servicio efectivamente prestados o cotizados.
- e. Los recursos del Sistema General de Pensiones están destinados única y exclusivamente al sistema y no pertenecen a la nación ni a las entidades que los administran. El Estado es responsable de la dirección, coordinación y control del Sistema General de Pensiones y es garante de los recursos aportados por los afiliados.
- f. Los afiliados que al llegar a la edad pensional no cumplan con los demás requisitos tienen derecho a solicitar la devolución de saldos o a la indemnización sustitutiva, o a continuar cotizando para cumplir con los requisitos faltantes.

- g. Se crea el Fondo de Solidaridad Pensional para ampliar la cobertura mediante el subsidio a grupos de población que por sus condiciones socioeconómicas no acceden al sistema pensional. Dentro de este fondo se abre una subcuenta para la protección de personas en estado de indigencia o de pobreza extrema, mediante un subsidio económico, cuando la edad sea inferior en tres años a la exigida en el sistema para los afiliados.
- h. El Sistema General de Pensiones comprende las pensiones para las contingencias de invalidez por riesgo común, la pensión de vejez y la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado o afiliado activo. El afiliado debe seleccionar entre el régimen de prima media con prestación definida a cargo de Colpensiones y el régimen de ahorro individual con solidaridad a cargo de las entidades administradoras de fondos de pensiones, quedando prohibido que la persona esté afiliada a los dos regímenes, porque dada su naturaleza son incompatibles entre sí.

4.3. Regímenes del Sistema General de Pensiones

4.3.1. Modalidades de Pensión en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

El artículo 79 de la Ley 100 de 1993, consagra:

“Artículo 79. Modalidades de las pensiones de vejez, de invalidez y de sobrevivientes. Las pensiones de vejez, de invalidez y de sobrevivientes, podrán adoptar una de las siguientes modalidades, a elección del afiliado o de los beneficiarios, según el caso:

- a) Renta vitalicia inmediata;
- b) Retiro programado;
- c) Retiro programado con renta vitalicia diferida; o
- d) Las demás que autorice la Superintendencia Bancaria.” (Ley 100 de 1993)

Lo anterior permite al afiliado escoger el pago de la pensión de vejez, invalidez o muerte, según sea el caso, bajo cualquiera de las modalidades mencionadas en el artículo citado anteriormente, es decir, renta vitalicia, retiro programado y retiro programado con renta vitalicia.

1. **Renta vitalicia:** Conforme al artículo 80 de la Ley 100 de 1993, esta modalidad de pensión se da cuando el afiliado o beneficiario, contando con la asesoría de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones, contrata con una aseguradora el pago de una renta mensual hasta que se dé el fallecimiento del afiliado y posteriormente, las pensiones de sobrevivientes a favor de sus beneficiarios por el tiempo que estos tengan derecho.

Así mismo, dichas rentas y pensiones deben ser uniformes en términos de poder adquisitivo constante y no pueden ser inferiores a la pensión mínima vigente para el momento. Igualmente, es la sociedad administradora la encargada de realizar la reclamación correspondiente a nombre del afiliado.

2. **Retiro programado:** Se encuentra enmarcado en el artículo 81 de la Ley 100 de 1993. Aquí el afiliado o sus beneficiarios obtienen la pensión de la Sociedad Administradora del

Fondo de Pensiones, con cargo al capital existente en la cuenta individual o en el bono pensional, según sea el caso.

Para ello, se debe calcular la anualidad en unidades de valor constante al dividir el saldo del capital constituido por el capital necesario para financiar una unidad de renta vitalicia para el afiliado y sus beneficiarios. La pensión mensual corresponderá a la doceava parte de dicha anualidad.

Cuando el afiliado este disfrutando de la pensión por retiro programado, el saldo del capital no podrá ser inferior al capital requerido para financiar, al afiliado y a sus beneficiarios una renta vitalicia equivalente a un salario mínimo vigente para el momento. Cuando la anualidad resultante del cálculo del retiro programado sea inferior a doce veces la pensión mínima vigente se deberá efectuar el trámite del pago de la garantía estatal de pensión mínima. En caso de fallecer el afiliado y no tener beneficiarios, el capital restante se sumará a la masa sucesoral, y de no llegar a existir causahabientes, el saldo se dispondrá para el financiamiento de la garantía estatal de pensión mínima.

- 3. Retiro programado con renta vitalicia:** Esta modalidad está reglada por el artículo 82 de la Ley 100 de 1993, el cual estipula que se da cuando el afiliado contrata con la aseguradora de su elección una renta vitalicia para recibir una mesada mensual a partir de la fecha seleccionada, sin embargo, el afiliado conserva en su cuenta individual los fondos necesarios para obtener de la administradora un retiro programado entre la fecha de inicio

seleccionada para esta modalidad y la fecha en que la aseguradora inicie el pago de la renta vitalicia.

Los recursos recibidos de los afiliados son manejados por las sociedades administradoras de fondos de pensiones, teniendo en cuenta que estos deben ser invertidos en actividades de bajo riesgo financiero y máxima rentabilidad.

4.3.2. Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida – RPM.

Este tiene su origen en 1967, cuando el Instituto de Seguro Social asumió el derecho a la pensión de los trabajadores particulares. Fue entonces cuando el sistema pensional se diseñó bajo la fórmula de prima media escalonada con capitales de cobertura, consistente en fijar un porcentaje de cotización igual para todos los afiliados, con incrementos quincenales con el fin de lograr constituir una capitalización suficiente para soportar el pago de las mesadas pensionales que se causaran.

De acuerdo con lo contemplado en el Artículo 31 de la Ley 100 de 1993 el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida “es aquél mediante el cual los afiliados o sus beneficiarios obtienen una pensión de vejez, de invalidez o de sobrevivientes, o una indemnización, previamente definidas” (Ley 100 de 1993)

De igual forma, esta misma ley contiene las características del R.P.M. dentro de las cuales establece tres, en primer lugar, deja claro que es un régimen solidario de prestación definida; segundo, los aportes de los afiliados y sus rendimientos son usados para alimentar un fondo común de naturaleza pública, con el propósito de garantizar el pago de las prestaciones a quienes tienen el estatus de pensionado en cualquiera de sus modalidades, así como los gastos que genera la

admiración de dichos aportes y constitución de reservas; y por último pero de gran importancia, esta ley establece la obligación que tiene el Estado de garantizar el pago de los beneficios a que se hacen acreedores los afiliados.

Se debe tener en cuenta que la Ley 100 de 1993, el R.P.M. establece un mismo porcentaje de cotización y con el cumplimiento de los requisitos de tiempo de cotización y edad establecida se adquiere el derecho a la pensión por determinado monto. Este valor cotizado constituye, como ya se dijo, un fondo común de naturaleza pública.

Sin embargo, es perentorio aclarar que al decir que este fondo es de naturaleza pública, ello no significa que esos dineros sean del estado, sino que pertenecen a todos los aportantes al régimen, la intervención del Estado se limita garantizar el pago de las mesadas pensionales que se generen al momento del adquirir la condición de pensionado.

Es importante tener en cuenta que la principal característica de este régimen reside en la obligación de cumplir dos requisitos indispensables, consistentes en la edad y el número de semanas de cotización, bien sea, para obtener la pensión de vejez, o un número mínimo de semanas en caso de la pensión de sobrevivientes o invalidez por riesgo común.

Ahora bien, el artículo 32 de la Ley 100 de 1993, establece tres características así:

- a) Es un régimen solidario de prestación definida;
- b) Los aportes de los afiliados y sus rendimientos, constituyen un fondo común de naturaleza pública, que garantiza el pago de las prestaciones de quienes tengan la calidad de pensionados en cada vigencia, los respectivos gastos de administración y la constitución de reservas de acuerdo con lo dispuesto en la presente ley, y

c) El Estado garantiza el pago de los beneficios a que se hacen acreedores los afiliados

Adicional a esto, encontramos otra característica en el artículo 52 Ibidem, estableciendo que la administración del Régimen de Prima Media con Prestación Definida se encontraba a cargo del Instituto de Seguros Sociales – ISS, hoy Colpensiones. A pesar de esto, las cajas de previsión y otras entidades pagadoras de pensiones que demostraron ante la Superintendencia Bancaria tener la solvencia necesaria podían administrar es régimen únicamente a los afiliados con anterioridad al 31 de marzo de 1994, ya que, a partir del 1 de abril del mismo año, fecha en la que entró en vigencia la Ley 100 de 1993, los nuevos afiliados a este régimen debían vincularse necesariamente al ISS.

A. Pensión de vejez:

De acuerdo con el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, se contemplan dos requisitos necesarios para obtener el derecho a la pensión de vejez en el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida, los cuales son, la edad, consistente en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, y adicional a esto, haber cotizado como mínimo mil (1.000) semanas en cualquier tiempo. Sin embargo, de acuerdo con el párrafo 4 del mismo artículo, el requisito de edad sufrió un incremento a partir del año 2014, quedando establecido la necesidad de tener 57 años las mujeres, y 62 años los hombres.

El monto de la pensión era del 65% del ingreso base de liquidación, con incrementos por cotizaciones superiores a mil semanas permitiendo llegar a un tope máximo del 85% del ingreso base de liquidación. Así mismo, el valor total de la pensión no podrá ser superior al 85% del ingreso

base de liquidación, ni inferior a un salario mínimo legal mensual vigente, conforme a lo contemplado en el artículo 34 de la Ley 100, así:

- Con 1.000 semanas de cotización, el monto de la pensión corresponde al 65% del ingreso base de liquidación.
- Entre 1.000 y 1.200 semanas cotizadas, el monto de la pensión tiene un aumento del 2% por cada 50 semanas adicionales a las primeras 1.000.
- Entre 1.200 y 1.400 semanas cotizadas, el monto de la pensión tiene un aumento del 3% por cada 50 semanas adicionales a las 1.200, teniendo como máximo el 85% del ingreso base de liquidación.

Ahora bien, la Ley 100 de 1993 determinó como garantía, que nadie puede recibir menos de uno ni más de veinte salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Otro aspecto importante, es el reconocimiento de la “indemnización sustitutiva de la pensión de vejez” a aquellas personas que al haber cumplido el requisito de edad para obtener el derecho a pensionarse no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas y se encuentren en la imposibilidad de seguir cotizando. Dicha indemnización equivale a la totalidad cotizada durante su vida laboral.

B. Pensión de invalidez por riesgo común:

La Ley 100 de 1993, dentro del Capítulo III del Título II, consagra la Pensión de Invalidez por Riesgo Común en su artículo 38 así: “se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.” (Ley 100 de 1993)

Lo anterior permite entender que por limitarse su capacidad también se reduce la posibilidad de obtener los ingresos devengados antes del acontecimiento que dio origen a esta, por lo tanto, la pensión de invalidez por riesgo común cumple la función de sustituir los ingresos dejados de percibir.

Así mismo, el artículo 39 de la mencionada ley contempla los requisitos necesarios para solicitar la pensión de invalidez por riesgo común, el cual fue modificado por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003, siendo los siguientes:

- a. Para los casos tanto de invalidez por enfermedad como por accidente de origen no profesional, haber cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de la pérdida y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.

Frente a esto, la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-428 del 01 de julio de 2009, siendo Magistrado Ponente el Doctor Mauricio González Cuervo, declaró inexecutable el requisito de fidelidad al sistema para ambos casos, argumentando que el establecimiento de una exigencia adicional de fidelidad, la cual no estaba prevista en la Ley 100 de 1993, se considera una medida regresiva en materia de seguridad social, al limitar con esta el acceso a la pensión de invalidez por riesgo común.

- b. El párrafo 1° del artículo 39 de la Ley 100 de 1993, expresa que, para los afiliados menores de 20 años, solo deben acreditar la cotización de veintiséis (26) semanas durante el año inmediatamente anterior al hecho que causó la invalidez.

- c. Finalmente, cuando el afiliado haya cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para obtener la pensión de vejez, este solo tendrá que acreditar veinticinco (25) semanas en los últimos tres (3) años.

Ahora bien, para determinar el monto de la pensión de invalidez, el artículo 40 de la Ley 100 de 1993 contempla dos posibilidades, teniendo como primer escenario, cuando la pérdida de la capacidad laboral es superior al 50% pero inferior al 66%, esta corresponderá al 45% del ingreso base de liquidación, teniendo un aumento del 1.5% por cada 50 semanas cotizadas adicionales a las primeras 500. Sin embargo, si la pérdida de la capacidad es igual o superior al 66%, el valor de la pensión de invalidez será del 54% del ingreso base de liquidación, con un aumento del 2% por cada 50 semanas cotizadas adicionales a las primeras 800 que el afiliado haya acreditado. Lo anterior teniendo como tope máximo el 75% del ingreso base de liquidación y no podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente.

Lo anterior solo es posible después de determinar el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, lo cual le corresponde en primera instancia y de acuerdo con el artículo 41 y siguientes de la Ley 100 de 1993, al ISS, hoy Colpensiones, a las administradoras de riesgos profesionales (ARL), a las compañías de seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y a las entidades promotoras de salud (EPS). Dicho dictamen debe contener los fundamentos de hecho y de derecho que sirvieron para tomar la decisión. Si la calificación llegara a ser inferior en no menos del 10% de los límites de determinan el estado de invalidez, obligatoriamente debe pasar a la junta regional.

Si el afiliado no está de acuerdo con la calificación otorgada en esta etapa, cuenta con un término de 10 días hábiles para manifestar su inconformidad, a la cual la entidad tendrá que remitirla a la Junta Regional de Calificación de Invalidez dentro de los 5 días siguientes. Igualmente, la decisión

que tome la Junta Regional podrá ser apelada ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, quien tomará una decisión en un término de 5 días.

C. Pensión de sobrevivientes:

Esta pensión se da a los beneficiarios del pensionado o del afiliado al sistema en caso de fallecimiento y estará a cargo del Sistema General de Pensiones únicamente cuando la muerte sea de origen común.

De igual forma, el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, estableció los requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes, siendo estos:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez, o invalidez por riesgo común, que fallezca.
2. Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que éste hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:
 - a) Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte.
 - b) Que, habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.

Ahora bien, en cuanto al monto correspondiente a esta pensión se debe tener en cuenta lo contemplado en el artículo 48 de la Ley 100 de 1993, es decir, cuando el pensionado fallece el

monto de la pensión de sobrevivientes es del 100%, sin embargo, si quien fallece es un afiliado el monto mensual será del 45% del ingreso base de liquidación, al cual se le podrá aumentar 2% por cada 50 semanas adicionales a las primeras 500 que hubiere cotizado el afiliado teniendo como máximo el 75% del IBL. Así mismo, ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual establecido para el momento.

4.3.3. Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad – RAIS

Este régimen tuvo su origen en Chile en 1980 y fue acogido por la Ley 100 de 1993, la cual contempla en su artículo 59.

“**ARTÍCULO 59. CONCEPTO.** El Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad es el conjunto de entidades, normas y procedimientos, mediante los cuales se administran los recursos privados y públicos destinados a pagar las pensiones y prestaciones que deban reconocerse a sus afiliados, de acuerdo con lo previsto en este Título.

Este régimen está basado en el ahorro proveniente de las cotizaciones y sus respectivos rendimientos financieros, la solidaridad a través de garantías de pensión mínima y aportes al Fondo de Solidaridad, y propende por la competencia entre las diferentes entidades administradoras del sector privado, sector público y sector social solidario, que libremente escojan los afiliados.” (Ley 100 de 1993)

Con la creación de este régimen de ahorro individual, es claro que para el Estado representa un gran alivio fiscal, debido a la capacidad de ahorro más la rentabilidad que esta proporciona, permite constituir el capital necesario para que la persona que se pensione con una mesada similar al

ingreso laboral, lo que permite al cotizante, mantener el ingreso necesario para continuar con la misma calidad de vida al momento de pensionarse.

Sin embargo, esto está lejos de la realidad, ya que para la conformación del capital necesario es necesario que el ahorrador permanezca por un lapso mínimo de treinta años, tiempo que es difícil de cumplir, más aún, si se tiene en cuenta la inestabilidad laboral del país, lo cual suma a lo anterior la dificultad de alcanzar la rentabilidad producida del capital, la cual no puede ser inferior al 5% anual.

Ahora bien, en lo que respecta al desarrollo del régimen de ahorro individual, es importante traer a colación la existencia de una serie de características significativas que se encuentran estipuladas dentro del artículo 60 de la Ley 100 de 1993 que a su vez se hallan contempladas dentro de la Ley 1328 de 2009 de la siguiente manera:

Se expone que los afiliados del régimen al momento de cumplir con los requisitos que se exige en la ley para que les sea reconocido el derecho pensional, lo adquieren para que se les reconozca la pensión de invalidez, vejez o bien la de muerte junto con las indemnizaciones que prevén las Leyes 100 de 1993, 797 y 860 de 2003.

También contempla la obligatoriedad del porcentaje que se debe aportar desde el año 2008, esto es el 16% del ingreso base de la cotización que se realice, del mismo modo este porcentaje se subdivide así, el 11.5% se capitaliza para la pensión de vejez, en lo que atañe a los gastos de administración y el pago de la prima del seguro que cubre el posible capital que puede hacer falta en las pensiones de invalidez y de sobreviviente es del 3.0% y finalmente se destina para el fondo de garantía de pensión mínima el 1.5%.

En lo concerniente a las cuentas de ahorro individual esta permanece por las subcuentas que incorporan lo abonado en cada fondo, tal figura existe gracias a las cotizaciones obligatorias y voluntarias las cuales se abonan en las cuentas individuales de cada afiliado.

Así mismo, las cuentas individuales de ahorro pensional junto con los resultados de los planes alternativos de capitalización, los porcentajes, dividendos o cualquier otro ingreso que se genere por lo activos que lo integren conforman los fondos de pensiones.

Otra característica importante es el momento en que se aplican las comisiones por mejor desempeño a la totalidad de los rendimientos obtenidos en el manejo de los fondos de pensiones se abonará a las cuentas de ahorro pensional individual.

Por lo anterior, se obliga a las administradoras de fondos pensionales a garantizar a todos sus afiliados una rentabilidad mínima de cada uno de los fondos conforme las regulaciones gubernamentales. Al momento en que no se alcance la rentabilidad mínima tendrá que responder con sus propios recursos, para lo cual tiene que afectar la reserva de estabilización de rendimientos.

Al momento en que las sociedades administradoras incumplan sus obligaciones el Estado tendrá que garantizar los ahorros de los afiliados y el pago de las pensiones a que tengan derecho conforme a las normas vigentes y si para ello hubiere lugar.

De otro lado, conforme al principio de solidaridad se creó una forma de proteger al afiliado en el caso en que no hubiere podido constituir el capital necesario para hacerse acreedor del pago a la pensión mínima, en consecuencia, la Ley 797 de 2003 ordenó que una parte del aporte obligatorio se tiene que destinar a un fondo de garantía de pensión mínima.

Es así como la Ley 1328 de 2009 autorizó de manera definitiva al gobierno nacional para que entrara a organizar y administrar todos los recursos que conformen el patrimonio autónomo del fondo de garantía de la pensión mínima.

Con relación a lo expuesto, se establece que uno de los derechos con los que cuenta el afiliado, es la expedición del llamado fondo pensional de clase A por las entidades que por ley están obligadas a ello. La creación de este bono no tiene otra destinación que la de monetizar el tiempo de afiliación que un trabajador lleve con anterioridad a la fecha en que realice el traslado de un régimen de reparto simple al régimen de ahorro individual.

Por último, en relación con las características del régimen de ahorro individual es necesario tener presente que las personas que cuenten con una pensión de invalidez por el ISS o cualquier otra caja de sector público y quienes para el 1º de abril de 1994 tenían 55 años (para los hombres) y 50 años (para las mujeres), quedaron excluidos de pertenecer al régimen de ahorro individual, salvo si se hallan en la capacidad de aportar por lo menos 500 semanas.

A. Pensión de Vejez:

El artículo 64 de la Ley 100 de 1993, consagra para el afiliado el derecho a la pensión de vejez en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, cuando dependiendo de la edad escogida, haya constituido un capital que le permita obtener, como mínimo, una pensión mensual superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de la expedición de la mencionada ley, es decir, el 23 de diciembre de 1993, valor que será reajustado de acuerdo a la variación del IPC a la fecha de liquidación de la pensión.

Para determinar si el afiliado a constituido el capital suficiente para obtener la pensión de vejez, es necesario realizar un cálculo aproximado del tiempo durante el cual se recibirá la pensión. Para lograr lo anterior, el ahorrador determina la fecha a partir de la cual empezará a percibir este derecho, sin embargo, ya que la fecha en la que dejara de recibir la pensión es incierta, se procede a calcularla según los parámetros establecidos en las tablas de mortalidad y supervivencia que manejan las aseguradoras, las cuales eran aprobadas para ese entonces por la Superintendencia Bancaria, hoy Superintendencia Financiera de Colombia.

Para los casos en que la mujer llegue a la edad de 57 años, y el hombre a los 60 años, y no tengan el capital necesario establecido en el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, pero tengan cotizadas 1.150 semanas o más, tienen derecho a que el Estado aporte el faltante de capital para recibir el valor mínimo para la pensión, es decir, un salario mínimo legal mensual vigente. En caso de no tener el mínimo de semanas mencionadas, tiene derecho a la devolución del capital ahorrado.

B. Pensión de Invalidez por riesgo común:

El artículo 69 de la Ley que nos ocupa refiere que la pensión de invalidez por riesgo común en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad contiene los mismos requisitos, monto y sistema de calificación que el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, los cuales se encuentran contenidos en los artículos 38, 39, 40 y 41 de la Ley 100 de 1993. Es por ello por lo que en este acápite no se hará mención de las características relacionadas ya que están enunciadas en el ítem correspondiente a la pensión por invalidez por riesgo común del RPM.

C. Pensión de sobrevivientes:

Esta pensión se genera por la muerte del pensionado, ya sea por invalidez o por vejez, o por la muerte del afiliado activo. En cuanto a los requisitos y el monto de la pensión de sobrevivientes se debe resaltar que son los mismos para los dos regímenes, es decir, el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, los cuales están contenidos en los artículos 46 y 48 de la Ley 100 de 1993, mencionados en el acápite correspondiente a la pensión de sobrevivientes del RPM.

Como beneficiarios de esta pensión, de acuerdo con el artículo 74 de la mencionada Ley 100, se tiene a los miembros del grupo familiar del pensionado o afiliado fallecido. Por lo anterior es necesario establecer quienes constituyen el grupo familiar, teniendo así en primer lugar al cónyuge o compañero (a) permanente en un 50%, el porcentaje restante y con derecho a acrecer, es para los hijos menores de 18 años, los hijos que tengan entre 18 y 25 años impedidos para trabajar por razón de sus estudios, los dependientes económicamente del fallecido y los hijos inválidos con dependencia económica.

En el caso de los cónyuges o compañeros (as) permanentes, las condiciones necesarias para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes, fueron recogidas por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, de lo cual se hablará más adelante.

Ahora bien, es importante dejar claro que el saldo del capital dejado por el causante en el caso de los pensionados, o el capital constituido en el caso de los afiliados activos, en caso de no existir beneficiarios, serán sumados a la masa sucesoral.

El principal limitante en este régimen es el aporte que hace sólo una fracción de los afiliados a las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFPs) al fondo de solidaridad pensional.

“Este aporte que es de apenas el 1% no deja de ser simbólico, y deja en manos del Estado la solución de los problemas de desigualdad de la tercera edad, transfiriendo el ejercicio de la solidaridad y redistribución a otros entes diferentes a los fondos de pensiones” (Rodríguez, 1992, pág. 85)

4.5. Fondo de solidaridad pensional.

La Ley 100 de 1993 creó el fondo de solidaridad pensional que tiene por objeto subsidiar los aportes de los trabajadores asalariados o independientes del sector rural y urbano que carecen de suficientes recursos para efectuar la totalidad del aporte. Este fondo también se destina a garantizarles una pensión mínima a quienes han cotizado pero sus aportes no son suficientes para esta prestación.

Inicialmente, los aportes recaudados fueron percibidos del 1% de los afiliados al sistema general de pensiones cuya base de cotización fuere igual o superior a los cuatro salarios mínimos legales mensuales vigentes y los aportes del presupuesto nacional, en una cantidad igual a la recaudada por el 1%.

El fondo de solidaridad se compone de dos subcuentas; en primer lugar, encontramos la cuenta de solidaridad que subsidia los aportes al régimen de pensiones de los asalariados o independientes que carezcan de medios para cubrir la totalidad de la cotización mediante el 50% del total recaudado por este fondo. En segundo lugar, está la cuenta de subsistencia, destinada a la protección de las personas en estado de indigencia o pobreza extrema. Esta cuenta se alimenta del 50% restante del fondo.

Es importante mencionar que como limitación para hacer parte de la población beneficiada por el fondo de solidaridad y es que no pueden ser beneficiarios quienes tengan una cuenta de ahorro pensional voluntaria o a quienes se les compruebe que poseen capacidad económica para aportar la totalidad de la cotización.

Ahora bien, el Decreto 3771 de 2007, en su artículo 13 traza los requisitos para ser parte de la subcuenta de solidaridad del fondo, los cuales son:

- Tener como mínimo 500 semanas cotizadas al sistema general de pensiones, antes de ser otorgado el subsidio.
- Ser mayores de 55 años para los afiliados al Régimen de Prima Media y 58 años para los afiliados al Régimen de Ahorro Individual y que no tengan recursos suficientes para financiar una pensión mínima.
- Estar afiliado al Sistema General de Salud.

5. Ley 797 de 2003

En torno a lo concerniente al estudio de esta Ley se ha de mencionar que fueron varias las causas que ocasionaron el decline del Instituto de Seguro Social tan solo al cumplirse 10 años de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, las principales causas que provocaron tal deterioro, podría decirse que son, la vigencia de varios regímenes especiales con altos costos fiscales, la concesión de privilegios por la transición del régimen de prima media al de ahorro individual, el reconocimiento a una pensión mínima con 20 años de contribuciones y la ausencia de afiliados entre el régimen de prima media a las AFP, es por esto que se vieron en la obligación de crear

nuevas medidas para que se pudieran racionalizar los beneficios de futuro pensionados, por lo que nació la presente Ley.

Las modificaciones que se implementaron consistieron en recapitalizar el fondo común del Instituto de Seguro Social y racionalizar los recursos con el fin de realizar la entrega de las mensualidades a los futuros beneficiarios, por lo que se estableció, (i) un aumento en la tasa de cotización o aporte de los afiliados, (ii) un incremento en el tiempo mínimo de cotización requerido para acceder a la pensión de vejez, (iii) una modificación en las tasas de empleados en la liquidación de las pensiones de vejez en el subsistema de prima media, (iiii) un fortalecimiento en las contribuciones al fondo de solidaridad pensional y en la reducción de las comisiones de administración de las AFP, y por último (iiiii) la obligatoriedad de afiliación de todos los trabajadores independientes.

Es así, que se debe tener en cuenta respecto a los regímenes especiales de pensión, a partir de la vigencia de esta Ley entraron en detrimento para abrir paso a su posterior eliminación con la reforma introducida por el Acto Legislativo 001 de 2005 como, por ejemplo, en Ecopetrol los empleados antiguos tienen un régimen que los rige y se sometió a los nuevos empleados ase integrados al régimen común.

Para finalizar, es importante mencionar que

“existen algunos impedimentos para efectuar traslados de un régimen a otro, estos casos son establecidos por medio de la ley 797 de 2003, en atención a la estabilidad financiera del sistema, toda vez que los escasos aportes de afiliados al RPM y que posteriormente se trasladaron al RAIS, estaban debilitando la financiación del pasivo pensional del ISS” (Lopez Piñeros, 2012, pág. 57)

6. Acto Legislativo 01 De 2005

En el año 2005 una nueva reforma tuvo origen debido al constante cambio, seguimiento y evaluación al sistema pensional colombiano. Dicho cambio consistió en elevar a constitucionales determinadas disposiciones normativas preexistentes, recogiénolas en el artículo 48 de la Constitución Nacional, además una de las principales razones por las cuales se intentó, por medio de esta reforma, unificar tanto los beneficios como los requisitos pensionales fue con el de lograr una mayor equidad en el sistema.

Es por lo anterior, que de manera tajante se decidió acabar de modo total con los regímenes de transición, especiales o exceptuados, sin embargo, este acto legislativo dejó vigente los regímenes especiales de la fuerza pública y del Presidente de la Republica, y también estableció que la entrada en vigencia seria a partir del 1° de enero de 2010.

Lo anterior partiendo de que, según Ayala y Acosta, había más de 950.000 empleados públicos de los cuales más de la mitad se encontraba en algún régimen de excepción y el resto se distribuían en las cajas nacionales y cajas territoriales. Estos empleados representaban el 20% de los empleados, el 80% restante estaba en el ISS, y cubría una población vinculada principalmente a la empresa privada por medio de algún contrato de trabajo. (Ayala & Acosta, 2000)

Otro de los cambios importantes fue el monto que se determinó un monto máximo de pensión mensual para el régimen común determinando que, “a partir del primero de agosto de 2010, no abran pensiones superiores a veinticinco salarios mínimos con cargo a recursos de naturaleza pública y desaparece la decimocuarta mesada”. (Universida Externado de Colombia, 2005, pág. 23)

Finalmente añadió varias disposiciones con el fin de amparar la sostenibilidad financiera, teniendo en cuenta que el sistema seguridad social en pensiones atravesó una crisis debido a la gran carga pensional, la que no pudo ser cubierta con los recursos para ese época, situación que conllevó, a parte de lo ya mencionado, a limitar el derecho a la negociación colectiva, por lo tanto, refirió en general, que se desconocen derechos que habían sido reconocidos constitucionalmente a la clase trabajadora, relacionados en las convenciones y pactos colectivos.

CONCLUSIONES

La Constitución Política de 1991, abrió la posibilidad de crear un Sistema Integral de Seguridad Social, gracias a que sus postulados van dirigidos a brindarle garantías, protección, cobertura, bienestar y seguridad a todos los ciudadanos de manera equitativa, permitiendo que los usuarios del Sistema General de Pensiones tengan opciones y así mismo la libertad de escogencia.

A pesar de los múltiples intentos por crear un sistema pensional que se ajuste a las necesidades y problemáticas del momento, este se encuentra aún muy limitado en cuanto a cobertura y financiamiento. Por ello la Ley 100 de 1993 amplió las posibilidades de acceder a un sistema que se ajustara mejor a la situación que vivía cada afiliado, al implementar un Sistema General Pensional dual con características únicas y específicas.

Sin embargo, el problema de cobertura y sostenibilidad financiera persistió, por lo que surgió la necesidad de crear una nueva reforma, dando así origen a la Ley 797 de 2003, con el propósito de subsanar los problemas de la Ley 100 de 1993.

Ahora bien, bajo la misma línea de reformas, en 2005 nació otra, pero esta vez, al sistema pensional colombiano mediante el Acto Legislativo 01, con el que se erradicaron los regímenes especiales, con excepción de los aplicados a la Fuerza Pública y la Presidencia de la República, sin embargo, la característica más predominante es que elevó a constitucionales los derechos concernientes a las pensiones en Colombia.

A pesar de las múltiples reformas al Sistema General de Pensiones, Colombia sigue presentando déficit en varios puntos clave, como lo es el elevado índice de reclamos presentados por los usuarios del sistema, tanto pensionados como afiliados, la cobertura aún es deficiente, las condiciones y requisitos para acceder a una pensión de vejez digna cada día son mayores, lo que

está convirtiendo el derecho a pensionarse en una utopía para las generaciones que hasta ahora empiezan a cotizar a un sistema.

Desafortunadamente este flagelo solo se percibe en la población más vulnerable, teniendo en cuenta que si observamos la seguridad social en nuestro país hallaremos algunos regímenes especiales como los congresistas o la presidencia de la república, que con tan solo unos cortos periodos de estar posesionados en sus cargos gozan de considerables beneficios, mientras que la mayoría de la población debe someterse a interminables años de servicio, entre otros, lo que genera complicaciones que solo desmotivan al afiliado.

REFERENCIAS

- Alonso, M. (1983). Taller panamericano de seguridad social realizado en la Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá.
- Arboleda, J. (2004). Marco constitucional de la seguridad social en Colombia. Derecho social. Bogotá: Legis.
- Arboleda, J. C. (1998). El derecho del trabajo y la seguridad social. Bogotá: Legis.
- Arenas Monsalve, G. (2007). El derecho colombiano a la seguridad social. Bogotá: Legis.
- Arenas, G. (2007 a). El origen conceptual de la seguridad social. Bogotá: Legis.
- Arenas, G. (2007 b). El derecho colombiano a la seguridad social. Bogotá: Legis.
- Arenas, G. (2007 c). La estructura normativa del sistema colombiano de seguridad social. Bogotá: Legis.
- Ayala, U., & Acosta, O. (2000). Necesidad de una nueva reforma pensional. Coyuntura social. Bogotá: Fedesarrollo.
- Beveridge, S. (1945). Bases de la seguridad social. Mexico: Fondo de cultura económica.
- Bonilla, R. (2001). Pensiones: en busca de la equidad. Bogotá: Cuadernos de economía.
- Cacciatore, G., & Scocozza, A. (2010). El gran majadero de América. Simón Bolívar, pensamiento político y constitucional. Bogotá: Planeta.
- Código Sustantivo del Trabajo. (1951)
- Fedesarrollo. (2010). El sistema pensional en Colombia: Retos y alternativas para aumentar la cobertura. Bogotá: Fedesarrollo.

Giraldo, C. (1984). Reflexiones sobre la seguridad social en Colombia. Actualidad laboral. Bogotá: Legis.

Isaza Cadavid, G. (2000). La seguridad social en Colombia. Derecho laboral aplicado. Bogotá: Leyer.

Ley 33 de 1985. (s.f.).

Ley 71 de 1988. (s.f.).

Ley 100 de 1993. (s.f.).

Ley 797 de 2003. (s.f.).

Ley 860 de 2003. (s.f.).

Acto Legislativo 01 de 2005. (s.f.).

Lopez Piñeros, N. A. (2012). Instituciones políticas y marginalidad. El sistema pensional en Colombia. Bogotá: Legis.

Pérez Leñero, J. (1985). Fundamentos de la seguridad social. Madrid: Aguilar.

Puyana Silva, A. (2015). El sistema integral de seguridad social: Parte general y el subsistema general de pensiones. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Rengifo, J. M. (1989). La seguridad social en Colombia. Bogotá: Temis.

Rodríguez, O. (1992). Estructura y Crisis de la seguridad social en Colombia. Bogotá: Centro de investigaciones para el desarrollo.

Universida Externado de Colombia. (2005). De la ley 797 de 2003 al Acto legislativo N° 1 de 2005; Una reforma pensional inconclusa. Boletín del Observatorio del Mercado de Trabajo y la Seguridad Social, 23.

Vanegas Franco, A. (1996). Antecedentes de la reforma pensional en Colombia. Revista de Derecho. Universidad del Norte, 30.