

**SOBRE LA COMPATIBILIDAD PENSIONAL EN EL SISTEMA DE SEGURIDAD
SOCIAL INTEGRAL**

**JULIANA GALLO HERRERA
PABLO GÓMEZ ZEA**

**UNIVERSIDAD EAFIT
ESCUELA DE DERECHO
MEDELLIN
2013**

**SOBRE LA COMPATIBILIDAD PENSIONAL EN EL SISTEMA DE SEGURIDAD
SOCIAL INTEGRAL**

**JULIANA GALLO HERRERA
PABLO GÓMEZ ZEA**

**Trabajo de grado presentado como
requisito parcial para optar al título de Abogado**

Asesor: José Gabriel Restrepo

**UNIVERSIDAD EAFIT
ESCUELA DE DERECHO
MEDELLIN
2013**

Nota de aceptación:

Presidente del Jurado

Jurado

Jurado

Medellín, octubre de 2013

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	6
1. PROBLEMA JURÍDICO	9
2. OBJETIVOS	10
2.1 OBJETIVO GENERAL.....	10
2.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS	10
3. ANTECEDENTES PRÓXIMOS DEL SURGIMIENTO DE LA SEGURIDAD SOCIAL	11
3.1 EVOLUCIÓN DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN COLOMBIA HASTA LA ACTUALIDAD	16
3.2 EL SISTEMA INTEGRAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN COLOMBIA CREADO POR LA LEY 100 DE 1993	21
3.2.1 Sistema General de Seguridad Social en Salud	22
3.2.2 Sistema General de Pensiones	22
3.2.3 Sistema General de Riesgos Laborales.....	23
4. APORTES AL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS PENSIONES DE VEJEZ, INVALIDEZ Y SOBREVIVIENTES	25
4.1 APORTES AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES	25
4.2 APORTES AL SISTEMA GENERAL DE RIESGOS LABORALES.....	27
5. DE LAS PENSIONES EN LA LEY 100 DE 1993	31
5.1 LA PENSIÓN DE VEJEZ.....	31
5.2 LA PENSIÓN DE INVALIDEZ	31
5.3 LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES.....	34
6. DE LA PROHIBICIÓN CONTENIDA EN EL LITERAL J) ARTICULO 13 DE LA LEY 100 DE 1993	36
7. DE LA COMPATIBILIDAD PENSIONAL EN LA LEY 100 DE 1993	37

7.1 EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL DE LA COMPATIBILIDAD PENSIONAL.....	37
7.1.1 Caso Pensión de Vejez y Pensión de Invalidez de Origen Profesional .	37
7.1.2 Caso Pensión de Vejez y Pensión de Sobrevivientes	47
7.1.3 Caso Pensión de Sobrevivientes de Origen Profesional y Pensión de Sobrevivientes de Origen Común y otros casos aceptados por la Corte Suprema de Justicia	50
7.2 LA PENSIÓN CONVENCIONAL ES COMPATIBLE CON UNA PENSIÓN DE LA LEY 100 DE 1993.	51
8. DE LA PROHIBICIÓN CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 128 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA.....	54
8.1. LA INCOMPATIBILIDAD DE PENSIÓN DE VEJEZ Y SALARIO EN EL CASO DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.....	62
9. SOSTENIBILIDAD FINANCIERA.....	67
10. REFERENTES INTERNACIONALES SOBRE COMPATIBILIDAD PENSIONAL EN LEGISLACIONES DE ALGUNOS PAÍSES DE AMÉRICA	73
10.1 EN EL SISTEMA PENSIONAL MEXICANO.....	73
10.2 EN EL SISTEMA PENSIONAL ARGENTINO.....	75
11. CONCLUSIONES	78
BIBLIOGRAFIA	81

INTRODUCCIÓN

En Colombia, con la promulgación de la Constitución Política de 1991, la seguridad social adquirió el carácter de un derecho constitucional pues así quedó plasmado en el artículo 48 donde además, se caracterizó la Seguridad Social como un servicio público de carácter obligatorio, bajo la dirección, coordinación y control del Estado y considerándose como un derecho irrenunciable.

Así las cosas, es evidente que la seguridad social se ha convertido en uno de los temas con mayor importancia en la actualidad por cuanto todas las personas en los distintos momentos y situaciones de su vida están regidas por las disposiciones en esta materia. De su regulación normativa dependen hoy en día temas tan importantes como la salud de las personas y las prestaciones económicas derivadas de la afectación de la salud, de las consecuencias de un accidente o del arribo a la tercera edad.

El legislador del año 1993, consciente de dicha problemática, expidió la Ley 100 de 1993, en desarrollo del artículo 48 mencionado. Así las cosas, creó lo que hoy en día se llama el Sistema de Seguridad Social Integral, el cual principalmente tiene como objetivo “1. Garantizar las prestaciones económicas y de salud a quienes tienen una relación laboral o capacidad económica suficiente para afiliarse al sistema”.¹ , y ello es así porque esencialmente el sistema concede pensiones para proteger las contingencias derivadas de la invalidez, de la vejez y de la muerte.

Visto lo anterior, en el presente trabajo trataremos de resolver el siguiente problema jurídico: En el actual sistema de seguridad social integral, creado por la

¹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 100 de 1993, artículo 6. Diario Oficial No. 41.148, diciembre 23 de 1993.

Ley 100 de 1993, ¿es posible, o es viable, la posibilidad de adquirir simultáneamente dos pensiones o se puede pregonar la existencia de una compatibilidad pensional?

Para lo anterior se comenzará desarrollando algunas características generales del Sistema de Seguridad Social Integral creado por la Ley 100 de 1993, a efectos de identificar su estructura, y además, cuales subsistemas son los que conceden pensiones a las los afiliados. Concluyendo desde ya que son el Sistema General de Pensiones y el Sistema General de Riesgos Laborales.

Igualmente analizaremos cómo se realizan los aportes en cada uno de los subsistemas antes mencionados, a cargo de quién están los aportes, en qué porcentaje se pagan y la finalidad de los mismos.

De la misma manera se analizarán las diferentes pensiones que otorga el sistema de seguridad social, para establecer si dentro de ese sistema es posible que una persona pueda recibir simultáneamente varias pensiones y de esta manera poder afirmar la existencia de una compatibilidad entre ellas.

Por último, se hará el análisis de la compatibilidad pensional a la luz del precedente jurisprudencial elaborado por la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, para finalmente extraer algunas conclusiones sobre el tema, resaltándoles a los abogados, a los jueces y a las personas en general, si existen, y cuáles son, los casos en los que puede existir una compatibilidad pensional.

Es necesario advertir que el presente trabajo consta de una recopilación teórica proporcionada por la Constitución, las leyes, la jurisprudencia y otras normas que conforman el marco legal de la Seguridad Social en Colombia, que sustentan las

decisiones de los jueces, y del estudio de casos concretos, que se analizan a la luz de la teoría expuesta.

Igualmente, la actualidad e importancia del tema planteado se evidencia en la problemática que supone el que, por ser un sistema, se interpreta de manera general y se le niega el derecho a las personas a percibir varias erogaciones de dicho sistema, vulnerando sus derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital, en caso de haber tenido con anterioridad dos fuentes de ingreso que al convertirse en pensiones se redujeran a una. Es el caso del ingreso familiar conformado por los de ambos cónyuges que se limitarían a uno de tales ingresos en cabeza del cónyuge sobreviviente, si las respectivas pensiones fueran incompatibles.

1. PROBLEMA JURÍDICO

En el actual Sistema de Seguridad Social Integral, creado por la Ley 100 de 1993, es posible considerar que un afiliado o pensionado adquiriera simultáneamente dos pensiones, a sabiendas de la prohibición contenida en el literal j del artículo 13 de la Ley 100 de 1993.

PREGUNTA:

¿A la luz de la normatividad del Sistema de Seguridad Social Integral y la jurisprudencia vigente, son compatibles las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes reconocidas a los afiliados o pensionados? en caso afirmativo ¿en qué casos sería posible dicha compatibilidad?

2. OBJETIVOS

2.1 OBJETIVO GENERAL

- Establecer si en el actual sistema de seguridad social creado por la Ley 100 de 1993, es posible predicar la compatibilidad pensional entre las pensiones de invalidez, vejez y sobrevivientes, que concede el sistema y en qué casos podría hablarse de concurrencia pensional.

2.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Comprender la estructura del sistema general de pensiones y del sistema general de riesgos laborales y diferenciar las distintas prestaciones económicas que conceden dichos subsistemas.
- Estudiar si la ley 100 de 1993, establece algún tipo de incompatibilidad pensional.
- Analizar el precedente jurisprudencial emitido por las Altas Cortes para establecer en qué casos éstas han permitido la compatibilidad.
- Diferenciar la distribución del aporte, quién realiza el aporte, a quién se realiza y a cargo de qué subsistema surgen las prestaciones derivadas del mismo.

3. ANTECEDENTES PRÓXIMOS DEL SURGIMIENTO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

La Seguridad Social se estudia, no como un arcaico método de instituciones muertas, sino como un vigente conjunto de soluciones, conceptos y valores llenos de humanismo y matices técnicos que nos permiten comprender los riesgos y contingencias que aquejan a la población; además, guarda entre sus tesoros una axiología no superada por la modernidad, pues se olvida que fue esa necesidad y la lucha del hombre con la adversidad, la que permitió que éste conociera con exactitud su impotencia ante los devenires de la vida, y buscara apoyo y solidaridad en los demás seres, como el medio para conjurar esas contingencias comunes a toda la humanidad.

Con el transcurrir del tiempo, el concepto de seguridad social ha estado precedido y relacionado con medidas tendientes a la protección de las necesidades que aquejan a la población y que cada vez más, por tornarse insuficientes, han evolucionado superando esos momentos pasados.

En este orden de ideas, Cañón Ortegón afirma lo siguiente:

Las necesidades individuales y colectivas de los individuos y de los grupos humanos se han tratado de atender aplicando conceptos como la asistencia pública, la asistencia social, la previsión social, el seguro social, la seguridad social o la protección social, en virtud de los cuales operan instituciones que forman parte de lo que hoy es la seguridad social, concebida esta última como el conjunto de mecanismos de protección social creados por iniciativa individual, colectiva o estatal, para atender las necesidades de las personas cuando se encuentren abocados a atender los infortunios de la vida común o de la actividad laboral previstos por la legislación o por los seguros establecidos²

² CAÑÓN ORTEGÓN, Leonardo. Una visión integral de la seguridad social. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2007. p. 43.

Lo anterior, para significar que las medidas de protección social han surgido históricamente para contrarrestar las necesidades sociales y aquí baste agregar, bien sea por iniciativa de las personas, de los grupos sociales o de los Estados que se ven obligados a satisfacer dichas necesidades. Pues bien, dentro de las medidas de protección social originadas por iniciativa individual, encontramos la asistencia familiar o asistencia privada, dentro de los grupos sociales, la previsión individual o colectiva y por parte del Estado, dependiendo de su injerencia en la seguridad social, la asistencia pública, la previsión social, el seguro social, o la seguridad social y la asistencia social.

Pero, pese a todo lo anterior, debe señalarse que el concepto de seguridad social ha sido el instrumento de protección que se consolidó al evolucionar las diferentes medidas de protección, y es así como se ha informado que dentro de tal concepto, se desarrollan dichas medidas de protección. Pastor Almanza ha sostenido que la seguridad social es un “instrumento estatal específico, protector de necesidades sociales, individuales y colectivas, a cuya protección preventiva, reparadora y recuperadora, tienen derecho los individuos, en la extensión, límites y condiciones que las normas dispongan, según permita su organización financiera.”³

Y es de tal importancia el concepto de seguridad social, que a partir del mismo se consolidaron a lo largo de la historia modelos de seguridad social, que como lo manifiesta Cañón Ortegón, “no existen modelos nítidos, de una tendencia filosófica única, sino que la mayoría ha tomado aspectos, instrumentos y experiencias de otros.”⁴

Ahora bien, dentro de los modelos históricos de seguridad social, se encuentran, el modelo alemán de seguros sociales obligatorios y el inglés de seguridad social, de tipo asistencial, los cuales aparecieron en el panorama mundial en

³ ALMANZA PASTOR, José Manuel. Derecho de la Seguridad Social. Madrid: Tecnos. 1977. p. 81.

⁴ CAÑÓN ORTEGÓN, Leonardo. Óp. Cit. P.87

oportunidades y épocas diferentes, pero cabe resaltar que fueron los que influenciaron y siguen influenciando los modelos modernos de seguridad social reinantes en la actualidad.

Así, el modelo del seguro social obligatorio nació bajo el régimen del Estado de Bismarck en Alemania, como un sistema de protección de necesidades sociales de los trabajadores dependientes de escasos recursos económicos:

En 1883 el Estado alemán estableció el seguro social obligatorio para proteger a los trabajadores contra la enfermedad general, administrado por cajas de ayuda mutua. En 1884 se creó el seguro de accidentes de trabajo, cuya administración se asignó a las asociaciones profesionales. En 1889 se estableció el seguro de vejez e invalidez, cuya administración estaría a cargo de las autoridades provinciales. En 1911 se creó el seguro de supervivencia. En esta misma época se expidió el primer Código de los Seguros Sociales, para regular la protección de los trabajadores de la industria y comercio en Alemania. En la Constitución Política de Weimar, en 1919, se elevó a canon constitucional el Sistema de los Seguros Sociales Obligatorios.⁵

Por el contrario, medio siglo después surge un modelo de seguridad social inglés, de tipo asistencial, que "... no se contrapone sino que se complementa con el de origen germánico..."⁶ Y extiende su ámbito de aplicación a los demás individuos de la sociedad, pues la ayuda no se debe limitar a proteger a los trabajadores.

En efecto, escribió Cañón Ortegón que dicho modelo tuvo su origen en 1941, cuando el gobierno británico organizó una comisión bajo el mando de Sir William Beveridge, para que, a partir del estudio de la situación social inglesa de la posguerra, formulara propuestas tendientes a resolver los problemas de miseria y desempleo existentes:

Con base en las orientaciones del Informe Beveridge, la protección social no se debe limitar al seguro social, sino que debe hacerse a través de un sistema de asistencia nacional que comprenda: la conformación del servicio nacional

⁵ Ibíd. p.89

⁶ Ibíd. p. 97

de salud; un sistema de ayuda familiar por cuenta del Estado; y el estímulo de métodos complementarios de protección social, como los propios seguros privados.⁷.

Llegado a este punto, debe advertirse que la idea de seguridad social y el deseo de una vida más digna y de condiciones más estables, tienen un carácter histórico y surgen en uno de esos movimientos universales e incontenibles que periódicamente aparecen en la historia, para cambiar el espíritu y la forma de las instituciones políticas y económicas; Colombia no ha sido ajena a los acontecimientos anteriores y por el contrario, ha plasmado en la Constitución Política de 1991 esa súplica de ayuda sentida por todos sus habitantes, siendo ella el documento que recoge ese clamor universal de aseguramiento social frente a las imperfecciones de la sociedad actual y las adversidades de la vida, que en ocasiones suelen ensañarse con el hombre y que lo convierten en víctima de contingencias que lo exponen a la miseria.

Sin duda alguna, la Constitución Política fue un evidente progreso para el pueblo colombiano en cuanto a Seguridad Social, pues bien, a través del artículo primero se plasmó una forma de Estado acorde con las tendencias sociales y necesidades de nuestra época, caracterizándose a Colombia como un Estado social de Derecho, entendido como aquel que incorpora a su normatividad derechos sociales fundamentales y que plantea desde esa perspectiva la necesidad de contar con un modelo de Seguridad Social que involucre a toda la población. Esa connotación de Estado social implica además, unos deberes a cargo del Estado, que en el ámbito de la seguridad social, se resumen en garantizar la seguridad social a todos sus asociados.

Ese ideal político y filosófico presente dentro del Estado social de derecho, fue tenido en cuenta por el constituyente de 1991, y así, en el artículo 48 de la

⁷ Ibíd. p. 96

Constitución Política se expresó que se garantizaría a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social, catalogando a la Seguridad Social, como un servicio público que forma parte inescindible de esta nueva forma de organización social, basada en el derecho constitucional moderno, que considera que "... toda la Constitución tiene un valor normativo y que en consecuencia todas sus normas deben cumplirse inmediatamente y todas las normas de la Constitución obligan a todos los órganos del Estado (Gobierno, Jueces, Legislador, etc.) y que es obligación de todos los órganos hacerla cumplir..."⁸

En desarrollo del artículo anterior, en 1993, se sancionó la Ley 100 del mismo año, la cual estableció que ese servicio público de Seguridad Social que garantizaría el Estado, estaría cimentado en principios filosóficos que constituyeran los ejes rectores que sirvieran de soporte para la sustentación jurídica en su prestación, y en consecuencia, se creó una ley de Seguridad Social, basada en los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación; además, para garantizar ese derecho irrenunciable a la seguridad social, el legislador creó entre otros, el Sistema General de Pensiones que tiene por objeto garantizar a la población el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte y, en consecuencia, creó las principales prestaciones económicas que en la actualidad se conceden a las personas: la pensión de vejez, la pensión de invalidez y la pensión de sobrevivientes.

Sin embargo, debe dejarse establecido desde ya, que no es que con la Ley 100 de 1993 se hayan creado dichas prestaciones; ello es un pensamiento errado, porque con anterioridad, existían normatividades que consagraban y regulaban dichas prestaciones económicas. Es así como encontramos la Ley 33 de 1985, el Decreto 758 de 1990, la Ley 71 de 1988, entre otras. No obstante lo anterior, de igual manera los empleadores, bien directamente o a través de Convenciones Colectivas, otorgaban las que se denominan en la actualidad pensiones

⁸ Ibíd. p 151.

extralegales, las cuales en la mayoría de los casos se referían a pensiones de invalidez, de vejez, de jubilación, de sobrevivencia, entre otras, las cuales tenían requisitos y definiciones distintas a las consagradas en la Ley vigente en su momento.

3.1 EVOLUCIÓN DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN COLOMBIA HASTA LA ACTUALIDAD

En este punto, debe indicarse que la seguridad social en Colombia ha sido un tema complejo de tratar, ello debido a que no ha existido una unificación normativa que consolide dicha materia:

“No ha sido por lo tanto aventurado anotar que el Estado colombiano ha empleado su facultad normativa, pero sin criterio de unidad en la materia creando un verdadero caos jurídico por todos conocido, y lo que es aún más grave fomentando la proliferación de disposiciones, sin criterios técnicos que se aproximen a una concepción técnica de la seguridad social. El acervo legislativo ha sido producto de la improvisación, obedeciendo más a criterios populistas, a las presiones ejercidas por organizaciones sindicales o gremiales y en especial a la debilidad de los gobiernos en aplicar una planificación legal que busque la anhelada unidad de un sistema integral de Seguridad Social.”⁹

Es así como, históricamente, se han evidenciado tres principales sistemas prestacionales. En primer lugar, el régimen del empleado público; en segundo lugar, la normatividad relacionada con los trabajadores del sector privado y todo el sistema prestacional del Código Sustantivo del Trabajo y por último, la diversidad de regímenes especiales del sector público. Sin embargo, el general Uribe Uribe se ha considerado la persona que habló por primera vez de la seguridad social:

⁹ CETINA VARGAS, Oswaldo. Derecho Integral de Seguridad Social. Bogotá: Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, enero de 1986. p. 54.

“En Colombia el primero que planteo la necesidad de orientar una política de Seguridad Social de los trabajadores fue el General Uribe Uribe, en conferencia dictada en el Teatro Municipal de Bogotá, en octubre de 1904, disertando acerca de las posibilidades de socialismo de Estado en Colombia, y refiriéndose a las Cajas de Ahorros, las concibió como una forma de previsión para los asalariados, fue su preocupación igualmente la protección a los ancianos, legislaciones sobre accidentes de trabajo, protección a los niños, jornada de trabajo en los talleres y los trabajos del campo, obligación de los patronos de mejorar las condiciones de habitación y de higiene de los lugares donde se desempeña el trabajo”¹⁰.

Durante mucho tiempo coexistieron en materia de regímenes prestacionales, el del Código Sustantivo del Trabajo, el del Seguro Social que venía a sustituirlo gradualmente en tal materia, y el del sector público.

La normatividad en el sector público resultaba compleja puesto que existían diferencias significativas entre los órdenes nacional, departamental y municipal, y entre las distintas entidades de previsión, dando lugar a una diversidad de regímenes y a discriminación entre los trabajadores adscritos a unos y otros.

Mencionaremos algunos de tales regímenes: para los empleados del Orden Nacional, los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, como normas generales. Pero coexistían con estos muchos regímenes especiales, como el del personal de las fuerzas armadas y de policía, los trabajadores del Ministerio Público, de la Procuraduría General de la Nación y la Rama Jurisdiccional que tenían cada uno su propio estatuto. También existía un régimen especial para los miembros del Congreso, para los empleados de la Contraloría General de la República, para el personal docente, para el personal del Instituto de Seguros Sociales, para el Sena, la Administración Postal Nacional, la Aeronáutica civil y la Registraduría Nacional del Estado Civil.

¹⁰ Ibíd. p. 57.

En todos estos regímenes especiales se podía observar que las prestaciones allí consagradas, su cuantía y su eficacia dependían de la importancia de cada organismo o entidad dentro del esquema del poder del Estado.

De esta manera, el Sistema Integral de Seguridad Social creado por la ley 100 de 1993, se estableció con un propósito de unificación normativa, en cuanto pretendía que todas las personas quedaran cobijadas bajo la misma normatividad para acceder a las prestaciones sociales. Sin embargo, se vio la necesidad de que algunos sectores quedaran excluidos de la unificación normativa en dicha regulación consagrándose así en el artículo 279 de la ley de 1993.

Desde esta perspectiva, los sectores exceptuados del sistema General de Seguridad Social son: “Las Fuerzas Militares y de Policía Nacional. El personal civil al servicio de las Fuerzas Militares y de Policía vinculado antes de la vigencia de la Ley 100 (diciembre 23 de 1993). Los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Los servidores públicos y pensionados de Ecopetrol, vinculados antes de la vigencia de la Ley 797 (29 de enero de 2003)”¹¹.

Así mismo, es importante resaltar que con la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, los regímenes exceptuados del Sistema General de Seguridad Social tuvieron una modificación, la cual consistió en lo siguiente:

A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a lo establecido en los párrafos del presente artículo.

Sin perjuicio de los derechos adquiridos, el régimen aplicable a los miembros de la Fuerza Pública y al Presidente de la República, y lo establecido en los párrafos del presente artículo, la vigencia de los regímenes pensionales especiales, los exceptuados, así como cualquier otro distinto al establecido de

¹¹ ARENAS MONSALVE, Gerardo. El Derecho Colombiano de la Seguridad Social. Bogotá D.C.: Legis S.A., 2007. p. 205

manera permanente en las leyes del Sistema General de Pensiones expirará el 31 de julio del año 2010.¹²

Según Arenas la modificación de los regímenes exceptuados de seguridad social tiene las siguientes implicaciones:

El régimen exceptuado de la fuerza pública es el único que conserva completamente su vocación de permanencia.

Los regímenes exceptuados del personal civil al servicio de la fuerza pública y el de Ecopetrol desaparecen como regímenes pensionales respecto de quienes siendo sujetos de tales regímenes, no hayan cumplido requisitos pensionales antes del 31 de Julio de 2010.

Nota fuera de texto: Lo anterior, para quienes tengan 750 semanas cotizadas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, se les extenderá hasta el 2014.

El régimen exceptuado de los docentes oficiales, en la medida en que fue objeto de regla constitucional expresa en el Acto Legislativo (Parágrafo transitorio primero), no quedó cobijado por la expiración decretada. Para todos los efectos pensionales, la modificación de la Ley 812 de 2003 fue convertida en norma constitucional.¹³

En conclusión, se conservan como regímenes exceptuados en salud y riesgos laborales el personal civil al servicio de la fuerza pública, el magisterio y los funcionarios y pensionados de Ecopetrol, toda vez que el Acto Legislativo 01 de 2005 tiene alcance exclusivamente pensional.

De conformidad con lo anterior, debe señalarse que con la expedición de la Ley 100 de 1993, se trató de unificar en un solo sistema toda la materia de la seguridad social y se buscó crear instituciones nuevas que permitieran proteger no solo al trabajador sino también a su familia:

¹² COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Acto Legislativo 01. Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política. Bogotá: Diario Oficial, 22, julio, 2005.

¹³ ARENAS. Óp. Cit. p 210

A partir de la vigencia de la Ley 100 empieza a desmontarse este modelo dando participación a otras instituciones para el aseguramiento de las contingencias que afectan a la población trabajadora y sus familias, y para el otorgamiento de las prestaciones asistenciales a través del régimen contributivo en salud y los regímenes de pensiones y de riesgos profesionales para los trabajadores en el sector privado y parte del sector público.¹⁴

A pesar de la evolución normativa de la seguridad social debe indicarse que ésta y su unificación con la expedición de la Ley 100 de 1993, no es algo nuevo:

Debo advertir que soy un admirador de la ley 100, además considero que no representa en sentido estricto ninguna novedad sino que plasma una idea que muy claramente fue determinada desde 1946 y que por tanto uno no puede tener como novedad lo que llega con 50 años de atraso; esto ha debido existir desde hace 50 años, pero solamente hasta ahora llega en un momento quizá tardío pero en todo caso es preferible más tarde que nunca¹⁵.

Es importante precisar que la Seguridad Social en su concepto más amplio, comprende toda garantía y toda acción que propenda por una mayor y mejor calidad de vida de todos los habitantes del territorio colombiano; desde la Constitución Política se consagró la Seguridad Social como un *Derecho Irrenunciable* que se garantiza a todos los habitantes del territorio colombiano, un *Servicio Público* de carácter obligatorio y con la característica de que su prestación será bajo la Dirección, Coordinación y Control del Estado.

En desarrollo de esa concepción de la Seguridad Social, contenida en el artículo 48 de la Constitución, se expidió la ley 100 de 1993, que consagró el *Sistema de Seguridad Social Integral Colombiano*, definiendo el mismo como el conjunto armónico de entidades públicas y privadas que administran los regímenes

¹⁴ CARRASCO, Emilio. Diez años del Sistema de Seguridad Social Colombiano. Evaluación y Perspectivas. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, oct de 2003. p. 22.

¹⁵ SÁNCHEZ, Yolanda. Seguridad Social y Constitución. Madrid: Editorial Civitas S.A., 1995. p. 41

establecidos para pensiones, salud y riesgos profesionales; así las cosas, se procede a estudiar las características principales de dicho sistema, a fin de tener una mejor comprensión del tema que en este trabajo se viene desarrollando:

3.2 EL SISTEMA INTEGRAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN COLOMBIA CREADO POR LA LEY 100 DE 1993

Como se indicó, surgió bajo la necesidad de desarrollar los postulados constitucionales consagrados en el artículo 48, y es por ello que a partir del análisis del preámbulo de la ley 100 de 1993, se puede observar claramente que la finalidad del sistema integral de seguridad social, fue crear una serie de garantías y derechos a favor de los ciudadanos para que estos puedan gozar de una mejor calidad de vida. En primer lugar, podríamos indicar que dicha ley consagró una serie de instituciones y mecanismos frente a los cuales se abre la puerta para que todos los individuos puedan acceder a los diferentes programas y beneficios que otorga el Estado, como son la posibilidad de adquirir una pensión de vejez, de invalidez o sobrevivientes, tendientes a proteger a las personas en las etapas más críticas de la vida.

En segundo lugar, el Sistema de Seguridad Social surge con el propósito de realizar una integración normativa, tratando de crear una regulación unificada, la cual será de aplicación de carácter general. Se regulan aspectos consagrados en leyes anteriores, y disposiciones completamente nuevas que armonizan y unifican totalmente el sistema, frente a las confusas y disgregadas legislaciones anteriores. Sin embargo, se advierte que esta nueva normatividad no genera o conlleva a que un individuo no pueda acceder a prestaciones consagradas en regulaciones anteriores, puesto que para ciertos casos las personas pueden seguir accediendo a dicha normatividad anterior, la cual aun así, con la creación de la ley en cuestión, sigue conservando su vigencia y aplicación, todo ello en razón de los derechos adquiridos que se puedan derivar de cada caso concreto.

En tercer lugar, consagró tres sistemas principales que buscan proteger a las personas en varios aspectos específicos; tenemos el Sistema General de Pensiones, el Sistema de Seguridad Social en Salud y el Sistema General de Riesgos Laborales, los cuales se pasan a explicar a continuación.

3.2.1 Sistema General de Seguridad Social en Salud

Sea lo primero señalar que la Constitución Política de Colombia, en el artículo 49, consagró el *derecho a la salud* indicando que “la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.”¹⁶. Dándole una connotación importante de derecho constitucional fundamental y servicio público.

Este sistema consagró en su generalidad prestaciones de tipo asistencial tendientes a proteger la salud en todas las etapas del ser humano, y por tanto se concluye que dicho sistema no concede ningún tipo de pensión, por lo que no será abordado más detalladamente en el desarrollo de este trabajo.

Luego de haber esbozado grosso modo el Sistema General de Seguridad en Salud, pasemos a analizar detenidamente el ***Sistema General de Pensiones***, pues en este punto recae el problema jurídico planteado por lo que se pasa a su estudio.

3.2.2 Sistema General de Pensiones

Debe señalarse que el Sistema General de Pensiones está compuesto a su vez por dos regímenes solidarios excluyentes pero que coexisten: el régimen solidario

¹⁶ COLOMBIA. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991. Artículo 49. Bogotá: Gaceta Constitucional 116, julio 20 de 1991.

de prima media con prestación definida y el régimen de ahorro individual con solidaridad, a través de los cuales se protege a los afiliados al sistema y a sus beneficiarios contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez o la muerte, mediante el reconocimiento y pago de pensiones, cuando éstos cumplan con la totalidad de los requisitos establecidos en la ley, o en caso de no cumplirlos, mediante el reconocimiento de una indemnización sustitutiva o de la devolución de saldos, dependiendo del régimen al cual estén afiliados.

Dentro de la Ley 100 de 1993, está regulado en el libro primero, en el cual se evidencia su aplicación integral y de manera general para toda la población; así, se tiene que el artículo 10 definió su objeto consagrando que “tiene por objeto garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en la presente ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones”.¹⁷

Igualmente se indicó que se aplicaría a todos los habitantes del territorio nacional; sin embargo, baste sólo en este momento indicar dichas particularidades pues durante el desarrollo de este trabajo se presentarán con más detalle.

3.2.3 Sistema General de Riesgos Laborales

Por último, en el sistema de riesgos profesionales, ahora laborales, el cual fue creado por el Decreto 1295 de 1994 y que en su artículo 3 plasmó su ámbito de aplicación general para las personas y entidades que puedan llegar a vincularse a este sistema al respecto consagró que: “El Sistema General de Riesgos Profesionales, con las excepciones previstas en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, se aplica a todas las empresas que funcionen en el territorio nacional, y a

¹⁷ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 100 de 1993, artículo 10.

los trabajadores, contratistas, subcontratistas, de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y del sector privado en general”.¹⁸ (Art. 3)

Ahora bien, con la expedición de la Ley 1562 de julio de 2012, se realizaron una serie de cambios al Sistema de Riesgos Profesionales, comenzando con su propio nombre pues hoy en día se debe denominar Sistema de Riesgos Laborales. Adicionalmente, en dicha ley se consagró como gran novedad la obligación que surge para el empleador de afiliar a este sistema a los contratistas y trabajadores de carácter independiente, siempre y cuando a estos se le realice un contrato que supere un mes de labor, o inferior a este tiempo si laboran en actividades catalogadas por el Ministerio trabajo como de alto riesgo, las cuales corresponden a las clases IV y V del decreto Ley 1295 de 1994, que están descritas en sus actividades económicas en el Decreto 1607 de 2002.

Así mismo, todo trabajador que sufra un accidente de trabajo o una enfermedad laboral tendrá igualmente derecho al reconocimiento y pago de las siguientes prestaciones económicas: **i)** Subsidio por incapacidad temporal; **ii)** Indemnización por incapacidad permanente parcial; **iii)** Pensión de Invalidez; **iv)** Pensión de sobrevivientes; **v)** Auxilio funerario.

En síntesis, el Sistema General de Riesgos laborales consagrado en el Decreto Ley 1295 de 1994 y en la Ley 1562 de 2012 estructuró el sistema bajo un enfoque de prevención de los riesgos laborales, partiendo del principio de que todo riesgo puede ser prevenido y de que la prevención de los riesgos y la promoción de la salud hacen parte fundamental de los procesos de calidad de las diferentes empresas y del buen desempeño de los trabajadores.

¹⁸ COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 1295 de 1994. Bogotá: Diario Oficial nro. 41405, 24 de junio de 1994, art. 3.

4. APORTES AL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS PENSIONES DE VEJEZ, INVALIDEZ Y SOBREVIVIENTES

4.1 APORTES AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES

La Ley 100 de 1993, en su artículo 12 creó un sistema pensional dual; dos regímenes pensionales excluyentes pero que coexisten, denominados Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida (RSPMPD) y Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), mismos que entraron en funcionamiento a partir del 1 de abril de 1994 por medio del Decreto 692 de 1994 y cuya escogencia es libre y voluntaria por parte del afiliado, como lo señala el artículo 13 de la Ley 100; pero en ningún caso, este puede estar afiliado simultáneamente a los 2 regímenes, según el art. 16 de la misma ley. Igualmente, se estableció que el Régimen de Prima Media sería administrado por el extinto Instituto de Seguros Sociales hoy COLPENSIONES (Decreto 2013/2012 del Ministerio de Salud y Protección Social) y el régimen de ahorro individual, por las Administradoras de Fondos de Pensiones de carácter privado.

Sea lo primero advertir, que en ambos regímenes es obligatorio realizar aportes, los que se calculan para los trabajadores dependientes del sector privado y público sobre el salario básico mensual según se disponga en el C.S. del T. o la Ley 6 de 1945 (art. 18, Ley 100/93) y para los trabajadores independientes sobre los ingresos que declaren ante la entidad a la cual se afilien (art. 19, Ley 100/93); en todo caso los aportes para pensión se fijan en un 16% del IBC (Decreto 4982 del 2007). Es necesario aclarar que en el caso de los trabajadores dependientes se divide el aporte: 12% corresponde al empleador y 4% al trabajador y en el caso de los independientes, éstos deben pagar la totalidad del mismo. A su vez debe tenerse presente la cotización adicional que tiene como destino el Fondo de Solidaridad Pensional, la cual se debe aportar según las reglas establecidas en el artículo 27 de la ley 100 de 1993.

Así las cosas, al existir dos regímenes, el afiliado debe tener en cuenta al momento de afiliarse que ambos son diferentes y consagran características económicas individuales que podrían ser ventajosas o desventajosas y que le permiten visualizar qué régimen le conviene más para invertir sus aportes. En consecuencia, se pasan a desarrollar dichas características así:

RSPMPD	RAIS
<p>Los aportes de los afiliados y sus rendimientos, constituyen un FONDO COMÚN DE NATURALEZA PÚBLICA (art. 32, L. 100), de propiedad de todos los asegurados. El aporte se divide:</p> <ul style="list-style-type: none"> - 3 puntos: financiar las pensiones de invalidez y sobrevivientes - pago de la cuota de administración. - 13 puntos: capitalización de las reservas pensionales - se puede trasladar dinero de estas reservas para pagar las pensiones de invalidez y sobrevivientes. 	<p>Parte de los aportes de los afiliados y empleadores, sus rendimientos financieros y subsidios del Estado (según sea el caso) se dirigen a una CUENTA INDIVIDUAL DE AHORRO PENSIONAL DE CADA AFILIADO que constituye un patrimonio autónomo propiedad de él. El aporte se divide:</p> <ul style="list-style-type: none"> - 3 puntos: pago de primas de seguros para atender las pensiones de invalidez y de sobrevivientes y la asesoría para la contratación de la renta vitalicia y cubrir el costo de administración del régimen. - 1.5 puntos para la garantía de pensión mínima - 11.5 puntos: a las cuentas de ahorro pensional de cada afiliado

Debe advertirse que en ambos casos es una desventaja para el afiliado el hecho de que no todo su aporte se destine para el financiamiento de su pensión; aunque en el RPM el porcentaje de financiación de la pensión de vejez es más alto que en

el RAIS, ello no constituye una ventaja para el afiliado sino para el fondo porque los aportes se dirigen a un fondo común; sin embargo, en el RAIS es una desventaja para el afiliado que se ingresen solo 11.5 puntos para su cuenta, porque ello implica un menor ahorro que se convierte en última ratio en mayor tiempo de cotización.

Así las cosas, tenemos que los empleadores pagarán el 75% de la cotización total y los trabajadores el 25% restante; sin embargo, además, de los aportes obligatorios señalados anteriormente, el afiliado que tenga un ingreso mensual igual o superior a cuatro (4) salarios mínimos mensuales legales vigentes, tendrá a su cargo un aporte adicional de un uno por ciento (1%) sobre el ingreso base de cotización, destinado al fondo de solidaridad pensional, de conformidad con lo previsto en los artículos 25 y siguientes de la Ley 100 de 1993.

Los afiliados con ingreso igual o superior a 16 salarios mínimos mensuales legales vigentes, tendrán un aporte adicional sobre su ingreso base de cotización, así: de 16 a 17 smlmv de un 0.2%; de 17 a 18 smlmv de un 0.4%; de 18 a 19 smlmv, de un 0.6%: de 19 a 20 smlmv, de un 0.8%; y superiores a 20 smlmv de 1%, destinado exclusivamente a la subcuenta de subsistencia, del Fondo de Solidaridad Pensional de que trata la ley.

4.2 APORTES AL SISTEMA GENERAL DE RIESGOS LABORALES

La Ley 100 de 1993 estableció que el IBC de las personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos, afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, será el mismo contemplado en el Sistema General de Pensiones que establece la misma norma.

El pago de las cotizaciones al Sistema General de Riesgos Laborales está a cargo 100% de los empleadores y no del trabajador. Para ello, los empleadores pueden

escoger de manera libre y voluntaria la Administradora de Riesgos Laborales (ARL) de su preferencia. Una vez afiliado el trabajador a la ARL, el día calendario siguiente se inicia la cobertura del Sistema de Riesgos Laborales.

Los trabajadores independientes que presten sus servicios mediante un contrato de carácter civil, comercial o administrativo, tienen a su cargo el pago del valor de las cotizaciones, las cuales si el contratista autoriza, podrán ser descontadas por el contratante, quien realizará la afiliación y el pago al sistema. En los demás casos corresponderá a los empleadores realizar el pago de los aportes.

Los trabajadores afiliados al Sistema de Riesgos Laborales que sufran accidentes o enfermedades laborales, tienen derecho al reconocimiento y pago de dos tipos de beneficios: los servicios asistenciales y las prestaciones económicas.

Los servicios asistenciales son ilimitados y tienen como propósito lograr la rehabilitación y recuperación de los trabajadores. Por otro lado, las prestaciones económicas buscan reparar en dinero hasta por cierto monto los daños causados a los trabajadores por lesiones permanentes o a las familias en caso de muerte del trabajador:

Todo trabajador que sufra un accidente de trabajo o una enfermedad profesional tendrá derecho al reconocimiento y pago de las siguientes prestaciones económicas:

- a. Subsidio por incapacidad temporal;
- b. Indemnización por incapacidad permanente parcial;
- c. Pensión de Invalidez;
- d. Pensión de sobrevivientes; y,
- e. Auxilio funerario.¹⁹

Ahora bien, el monto de las prestaciones por incapacidad temporal está consagrado en el artículo 3 de la ley 776 de 2002, el cual dispone que este da

¹⁹ Ibíd. Artículo 7.

derecho al trabajador afiliado que sufra una imposibilidad transitoria de trabajar, un subsidio por incapacidad que reemplaza el ingreso salarial, equivalente al 100% del salario base de cotización, el cual podrá ser prorrogable por periodos que no superen otros 180 días continuos.

La indemnización por incapacidad permanente parcial se presenta cuando el afiliado sufre una disminución definitiva, igual o superior al cinco por ciento 5%, pero inferior al cincuenta por ciento 50% de su capacidad laboral. La indemnización proporcionada al daño sufrido es de 2 a 24 veces el salario base de liquidación²⁰.

La pensión de invalidez se otorgará a las personas que hayan perdido más del 50% de la capacidad a causa de un accidente profesional y su cuantía se establece de la siguiente manera: si la invalidez es superior al 50% e inferior al 66% la pensión ser equivalente al 60% del ingreso base, por el contrario si la incapacidad es superior al 66%, la pensión será del 75%. Adicionalmente habrá un aumento del 15% en la pensión cuando el pensionado requiera de la ayuda de otras personas para realizar algunas funciones²¹.

La pensión de sobrevivientes se otorgará en caso de muerte del afiliado o del pensionado, por riesgo laboral. La pensión por muerte del afiliado será equivalente al 75% del salario base de cotización y por muerte del pensionado por invalidez será del 100% de la pensión que estaba recibiendo en el momento de la muerte²².

²⁰ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 776. Por la cual se dictan normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales. Bogotá: Diario Oficial 45.037, diciembre 17 de 2002. Art. 5 y 7.

²¹ *Ibíd.* Art. 9 y 10

²² *Ibíd.* Art. 12

El auxilio funerario se le otorgará a la persona que haya sufragado los gastos de entierro del pensionado o afiliado, el cual será equivalente al último salario base de cotización o a la última mesada pensional recibida²³.

Es así como todo trabajador que sufra un accidente de trabajo o una enfermedad laboral, tendrá derecho al reconocimiento y pago de las siguientes prestaciones económicas: Subsidio por incapacidad temporal: Garantiza al trabajador un ingreso durante el tiempo que se encuentre incapacitado temporalmente; Indemnización por incapacidad permanente parcial: Es el pago único que recibe el trabajador que sufre una incapacidad permanente que le disminuye parcialmente su capacidad para laborar, igual o superior al 5% e inferior al 50% de su capacidad laboral; Pensión de invalidez: Es el pago periódico, vitalicio, que recibe el trabajador en caso de que no pueda volver a trabajar producto de la enfermedad o accidente laboral. Se establece cuando haya perdido el 50% o más de su capacidad laboral determinada por el Manual Único de Calificación de Invalidez; Pensión de sobrevivientes: En caso de fallecimiento del trabajador, corresponde al pago periódico que reciben los familiares del trabajador, quienes pueden ser, de acuerdo con los requisitos legales, el esposo o la esposa, el compañero o compañera permanente, los hijos, o los padres; Auxilio funerario: Es un monto destinado al pago de gastos funerarios.

²³ Ibíd. Art. 16

5. DE LAS PENSIONES EN LA LEY 100 DE 1993

5.1 LA PENSIÓN DE VEJEZ

La pensión de vejez está establecida en la ley 100 de 1993 en su artículo 33, la cual fue modificada por la Ley 797 de 2003 que en su artículo 9º dispone:

ARTÍCULO 9o. El artículo 33 de la Ley 100 de 1993 quedará así:

Artículo 33. Requisitos para obtener la Pensión de Vejez. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre. A partir del 1o. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo. A partir del 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1o. de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

(...)²⁴

Ante la claridad de dicha norma, no se hace necesario hacer más consideraciones al respecto.

5.2 LA PENSIÓN DE INVALIDEZ

La prestación económica por invalidez ha sido regulada históricamente por diversas normas; sin embargo, se hace necesario indicar que si bien en la Ley 100 de 1993, se estableció una incompatibilidad pensional, con anterioridad a dicha normatividad también se habían consagrado incompatibilidades; en este sentido encontramos el Acuerdo 049 de 1990, el cual fue aprobado por el Decreto 758 del

²⁴ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 797. Por la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales Exceptuados y especiales. Bogotá: Diario Oficial, 2003. Art. 9.

mismo año, en su artículo 49 se estipuló que “Las pensiones e indemnizaciones sustitutivas que cubre el ISS, son incompatibles: a) Entre sí; b) Con las demás pensiones y asignaciones del sector público, y c) Con las pensiones de jubilación por aportes de que trata la Ley 71 de 1988. Sin embargo, el beneficiario podrá optar por la más favorable cuando haya concurrencia entre ellas.”

Pregonándose a partir de esta norma, que para tal época existía una incompatibilidad entre cualquier pensión independientemente de su origen (vejez, sobreviviente e invalidez), es decir que una misma persona no podría recibir más de una pensión y estaba sujeta a tener que elegir la que le fuera más beneficiosa.

Adicionalmente, se examinaron la ley 71 de 1988, el acuerdo 044 de 1989, el cual fue aprobado por el Decreto 3063 del mismo año. Sin embargo, en dichas normas no se encontró ningún artículo que consagrara incompatibilidades entre cualquier modalidad pensional, lo que conduce a afirmar que para los años anteriores a la expedición de la ley 100, solo figuraba la incompatibilidad pensional a la cual hace alusión el artículo 49 del Decreto 758 de 1990.

De lo anterior, se puede concluir que en dicha norma se basaban los jueces y el Instituto de Seguro Social, para negar la compatibilidad o el disfrute simultáneo de dos clases de pensiones, en los eventos en que un afiliado a dicha institución solicitara el reconocimiento de más de una pensión.

Ahora bien, en cuanto a pensión de invalidez, debe señalarse que antes de que entrara en vigencia la Ley 100 de 1993, era el Decreto 758 de 1990 el que regulaba los requisitos para acceder a dicha prestación económica:

Tendrán derecho a la pensión de invalidez de origen común, las personas que reúnan las siguientes condiciones:

a) (...)

b) Haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez²⁵.

A partir del 1º de abril de 1994, la norma que comenzó a regir la materia fue el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, que consagra:

Artículo 39: Tendrán derecho a la pensión de invalidez, los afiliados que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sean declarados inválidos y cumplan algunos de los siguientes requisitos:

- 1) **Que el afiliado se encuentre cotizando al régimen** y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas, al momento de producirse el estado de invalidez
- 2) **Que habiendo dejado de cotizar al sistema**, hubiere efectuado cotizaciones durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca el estado de invalidez (Negrillas fuera de texto legal).

Posteriormente, la Ley 860 de 2003 en su artículo 1º varió los requisitos de densidad de semanas de la siguiente forma:

Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones:

1. Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas en los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.
2. Invalidez causada por accidente: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma, y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que

²⁵ COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 758. Por el cual se aprueba el Acuerdo número 049 de febrero 1 de 1990 emanado del Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios. Bogotá: Diario Oficial, 11 abril, 1990. Art. 6.

cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.

5.3 LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES

Antes de que entrara en vigencia la Ley 100 de 1993, era el Decreto 758 de 1990 el que regulaba los requisitos para esta prestación económica, el cual en el artículo 25º dispuso:

ARTÍCULO 25. PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES POR MUERTE POR RIESGO COMÚN. Cuando la muerte del asegurado sea de origen no profesional, habrá derecho a pensión de sobrevivientes en los siguientes casos:

- a) Cuando a la fecha del fallecimiento, el asegurado haya reunido el número y densidad de cotizaciones que se exigen para adquirir el derecho a la pensión de invalidez por riesgo común y,
- b) Cuando el asegurado fallecido estuviere disfrutando o tenga causado el derecho a la pensión de invalidez o de vejez según el presente Reglamento.

Y el artículo 6º, por remisión del anterior, estipula:

ARTÍCULO 6º. Tendrán derecho a la pensión de invalidez de origen común, las personas que reúnan las siguientes condiciones:

- a) (...)
- b) Haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez.

A partir del 1º de abril de 1994, la norma que comenzó a regir la materia, fue el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 que consagra:

ARTÍCULO 46. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez, o invalidez por riesgo común, que fallezca, y

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca siempre que este 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.

PARÁGRAFO. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo dispuesto en los párrafos del artículo 33 de la presente ley.

Posteriormente, la Ley 797 de 2003 en su artículo 12 varió los requisitos de densidad de semanas de la siguiente forma:

ARTÍCULO 12. El artículo 46 de la ley 100 de 1993 quedará así:

Artículo 46. Requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca y,
2. Los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento.

(...)

6. DE LA PROHIBICIÓN CONTENIDA EN EL LITERAL J) ARTICULO 13 DE LA LEY 100 DE 1993

El artículo 13 de la ley 100 de 1993, consagra las características del Sistema General De Pensiones. Así mismo en el literal j) se evidencia una prohibición, la cual es uno de los ejes fundamentales del desarrollo de este trabajo, la cual dispone: “Ningún afiliado podrá recibir simultáneamente pensiones de invalidez y de vejez”.

Con respecto a esta prohibición, podría entenderse que es lógica, debido a que está consagrado en las características del régimen general de pensiones, puesto que se financian con los mismos recursos. Sin embargo se va a analizar la posibilidad de hablar de una compatibilidad cuando la pensión de vejez está ligada con la pensión de invalidez de origen profesional y de otro tipo de pensiones, las cuales se detallarán en el siguiente punto.

7. DE LA COMPATIBILIDAD PENSIONAL EN LA LEY 100 DE 1993

7.1 EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL DE LA COMPATIBILIDAD PENSIONAL

7.1.1 Caso Pensión de Vejez y Pensión de Invalidez de Origen Profesional

La Corte Suprema de Justicia mediante sentencia radicada 32286 del 22 de abril del año 2008, en Sede de Casación, resolvió un caso en el que se pretendía la pensión de invalidez de origen profesional desde el año 1979 y la pensión de vejez desde el año 1998, ello, debido a que una vez concedida la pensión de vejez, quedo sin efectos la de invalidez, con en el argumento de que estas dos pensiones eran incompatibles.

El Tribunal absolvió de las pretensiones, por tanto el recurrente pretendía que se casara la sentencia proferida por dicha corporación; sin embargo, la Corte no accedió a dicha solicitud, por considerar que la pensión de invalidez de origen profesional y la pensión de vejez, eran incompatibles dentro del Sistema de Seguridad Social Integral por así disponerlo expresamente el literal j) del artículo 13 de la ley 100 de 1993.

De la misma manera, consideró que la pensión de vejez y la de invalidez, bien sea de origen común o profesional, eran incompatibles y por tanto no podían ser disfrutadas conjuntamente, por cumplir básicamente con la misma finalidad, es decir, mientras la pensión de vejez tiene como finalidad cubrir la pérdida de la capacidad de trabajo por haber llegado la persona a la vejez, la pensión de invalidez también buscaba como objetivo cubrir la pérdida de la capacidad laboral pero ya en razón de la invalidez. Y bajo este razonamiento simple, asumió la posición de no compatibilidad de dichas prestaciones, se reitera, por cumplir un mismo propósito pues persiguen la misma finalidad y por ello concluyó que así

provengan de orígenes diferentes la pensión de invalidez no hace la diferencia ya que las pensiones cumplen la misma función protectora.

Frente a la prohibición consagrada en el artículo 13 literal j) de la ley 100 de 1993, agregó que así esté consagrada en las normas que regulan las características del Sistema General de Pensiones, ello no era óbice para que la prohibición no sea aplicable a las pensiones concedidas por el Sistema de Riesgos Profesionales, hoy Riesgos Laborales.

Si bien es cierto podría pensarse que la prohibición consagrada en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, literal j) es lógica debido a que las pensiones de vejez e invalidez se financian con los mismos recursos, debe indicarse si en todos los casos en que se conceden pensiones de invalidez y de vejez, las mismas son incompatibles; y ello es así, porque debe advertirse que como quedó visto, el sistema integral de seguridad social consagra dos tipos de pensiones de invalidez, la primera que concede el sistema general de pensiones y que es de origen común y la segunda la concedida por el sistema de riesgos laborales de origen profesional.

Al respecto, cabe señalar que la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en sentencia del 31 de marzo de 2009, radicada bajo el número 34083 y cuyo M.P. fue el Dr. Camilo Tarquino Gallego, manifestó que frente a la coexistencia de la pensión de vejez y la pensión de invalidez – bien de origen común o profesional -, eran incompatibles por expresa prohibición legal y a ese propósito explicó que la Corte Suprema de Justicia, ya había sentado un precedente en el sentido de que:

... no es jurídicamente posible la compatibilidad de ambas pensiones, en cuanto protegen al afiliado, en el primer caso, por la disminución de la capacidad laboral derivada de enfermedad o accidente profesional o de origen común, y en el otro, por el inexorable paso de los años, que permitan ingresos

a quien no está en condiciones de proporcionárselos por su propia actividad personal²⁶.

Continuando con lo anterior, se tiene que la decisión tomada en dicha providencia, correspondía al caso de una persona que estaba afiliada al Instituto de Seguros Sociales, sufrió un accidente de trabajo, por lo que se le reconoció la pensión de invalidez de origen profesional en el año 1979, desde ese entonces a pesar de su pérdida de capacidad laboral, siguió trabajando y aportó para riesgos profesionales al ISS, así como para invalidez, vejez y muerte a la misma entidad. Cuando esta persona cumplió 69 años de edad, solicitó la pensión de vejez por tener los requisitos para acceder a tal derecho, motivo por el cual el ISS lo retiró de la nómina por pensión de invalidez, argumentando incompatibilidad para recibir dos asignaciones del erario público; por lo que desde entonces, no se le volvió a pagar pensión de invalidez alguna.

El juez de primera instancia y el Tribunal absolviéron, motivo por el cual el recurso de casación estuvo a cargo de la parte demandante donde argumentó que la pensión de vejez y la pensión de invalidez de origen profesional eran compatibles debido a que cada una proviene de sistemas diferentes, son administrados de forma independiente y su financiación y sujetos son diferentes. De importancia, es de resaltar el Salvamento de Voto presentado por el magistrado Eduardo López Villegas, quien indicó que se apartaba de la decisión de incompatibilidad de pensiones de sistemas diferentes, retomando la línea jurisprudencial que se tenía en el año 1998 y que había sido ratificada en el año 2001, considerando que estas dos pensiones si son compatibles. En esta medida el Dr. López Villegas consideró que: “Hay que dar por establecido que se trata de institutos diferentes: prestaciones de origen diverso, destinados a cubrir contingencias distintas, sujetos

²⁶ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 34083 del 31 de marzo de 2009. M. P: Dr. Camilo Tarquino Gallego

a regulaciones que históricamente han sido separadas y diversas, cada uno con su fuente de financiación autónoma”.²⁷

El anterior criterio fue mantenido por la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral en las sentencias 34524 de 2008; 8 de agosto de 2003 (Radicación 20.401); 18 de mayo de 2006 (Radicación 25.558); 25 de junio de 2007 (Radicación 29.350); 27 de abril de 2005 (Radicación 22.907); 16 de mayo de 2001 (radicación 15152) y en la sentencia del 30 de noviembre de 2007 (radicación 30.233); en todas ellas se dejó sentado el criterio de la incompatibilidad general en el disfrute simultáneo de dos o más pensiones por razón de tener toda una misma finalidad aun cuando la causa que las origina sea distinta, como ocurre hoy en el llamado Régimen General de Seguridad Social Integral previsto en la Ley 100 de 1993.

En cuanto a este punto, debe resaltarse que solo en el año de 2009, a través de la sentencia radicada 35558 y proferida por el M.P. Dr. Camilo Tarquino Gallego, el 1 de diciembre del mismo año, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, dio un giro trascendental en su precedente jurisprudencial mantenido sobre la incompatibilidad de la pensión de vejez e invalidez de origen profesional, pues aunque se seguía sosteniendo que la pensión de invalidez de origen común y la de pensión de vejez, eran incompatibles, no pasaba lo mismo cuando se estaba en presencia de una pensión de invalidez de origen profesional. En dicha providencia, se discutió sobre la posible viabilidad de que el demandante pudiera disfrutar simultáneamente de la pensión de invalidez de origen profesional reconocida desde 1996, y la pensión de jubilación, a la que deseaba acceder por haber cumplido los requisitos necesarios establecidos en la ley 33 de 1985.

Frente a lo que nos interesa, debe destacarse que el recurso de casación fue interpuesto por ambas partes. La parte demandada manifestó su inconformidad en cuanto no estaba de acuerdo con la compatibilidad de la pensión de jubilación con

²⁷ *Ibíd.*

la pensión de invalidez de origen profesional debido a que estas persiguen un mismo objetivo, manifestando además, que si una persona disfrutaba de una pensión de invalidez y por el paso del tiempo se habilitaba para acceder a una pensión de vejez estas se confundían por su mismo fin. No obstante lo anterior, la Corte señaló que la pensión de jubilación y la pensión de invalidez de origen profesional eran compatibles, y al efecto argumentó que las personas que debían cumplir con la obligación de reconocimiento de la prestación eran diferentes y así mismo, se trataba de riesgos diferentes, complementando que la pensión de jubilación contemplada en el artículo 1 de la ley 33 de 1985, es una obligación pura y simple y está a cargo del empleador. E interesa agregar, que la Corte manifestó que la transformación de la pensión de invalidez en la pensión de vejez nada tiene que ver con el sistema de riesgos profesionales, debido a que la pensión de invalidez fue otorgada por un accidente de origen profesional. Al respecto, y a lo que interesa para efectos de análisis en este trabajo la Corte Suprema señaló que:

Si bien, la Corte se ha pronunciado en el sentido de señalar la incompatibilidad entre la pensión de invalidez y la de vejez, en esta oportunidad, precisará que bajo circunstancias especiales, como las que se dejaron delineadas (viabilidad de que el actor pueda disfrutar simultáneamente la pensión de invalidez de origen profesional, reconocida por el Instituto de Seguros Sociales el 11 de octubre de 1996, y la de jubilación, a la que aspira, por haber reunido los requisitos establecidos en la Ley 33 de 1985) es perfectamente posible la compatibilidad con que el Tribunal favoreció las aspiraciones del actor, esto es, entre una de invalidez con una de jubilación a los 55 años de edad.²⁸

De importancia, es el argumento en el cual la Corte Suprema de Justicia en la providencia referenciada expuso que no era permitido que una persona obtuviera simultáneamente una pensión de vejez con una de invalidez; sin embargo, apuntó que debido a que la limitación estaba consagrada en libro primero de dicho ordenamiento jurídico, debía entenderse que no se aplicaba la limitación si la invalidez había sido obtenida de un origen profesional, que tenía su propia

²⁸ Ibíd. Sentencia 35558 del 1 de diciembre del 2009.

regulación en el libro tercero. Y por si fuera poco, manifestó que desde la promulgación de la Ley 100 de 1993, las pensiones de invalidez ya sea por accidente de trabajo o enfermedad profesional, son compatibles con la pensión de vejez o con la de invalidez de origen común entre otras cosas por: "... la potísima razón de que los recursos con que se pagan, tienen fuentes de financiación independientes, toda vez que se cotiza separadamente para cada riesgo."²⁹

Cabe agregar que en la sentencia radicada bajo el número 34820 del 22 de febrero de 2011, el magistrado Dr. Gustavo José Gnecco Mendoza hizo una aclaración de voto, en la cual expresó lo siguiente:

No estoy de acuerdo con la argumentación vertida en la sentencia del 1º de diciembre de 2009, radicación 33558, que se cita en apoyo del fallo, en lo que atañe a la concurrencia de las pensiones de invalidez y vejez, ni con el razonamiento en aquel efectuado, según el cual "...las pensiones de invalidez por causa de accidente de trabajo o enfermedad profesional o en su defecto la de sobrevivientes de origen profesional, son compatibles con la de vejez o con la de invalidez de origen común- o con éstas sustituidas en sus causahabientes-...". Es mi opinión que con esa afirmación, hecha en términos tan generales, y con los argumentos expuestos en aquella providencia, se modificó el que había sido el tradicional criterio de la Sala en relación con la incompatibilidad de la pensión de invalidez con la de vejez.

En efecto, la de invalidez tiene como designio inquebrantable atender la pérdida de la capacidad laboral en razón de contingencias, ya comunes ora profesionales, a través de la provisión de recursos económicos orientados a la satisfacción de las necesidades sociales del inválido. La de vejez procura cubrir, de igual manera, la pérdida de la capacidad de trabajo, que encuentra su fuente en las consecuencias propias de la senectud, mediante el otorgamiento de los medios económicos con los que satisfacer las necesidades de la persona que ha llegado al noble estado de la vejez.

De tal suerte que las pensiones de vejez y de invalidez, bien que difieren en cuanto a su origen, tienen la misma naturaleza jurídica de instrumentos de protección de las necesidades sociales, en tanto que persiguen la misma finalidad.³⁰

²⁹ *Ibíd.*

³⁰ *Ibíd.* Sentencia No. 34820 del 22 de febrero de 2011. M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza

Y lo anterior, para concluir que la Corte Suprema de Justicia conserva los mismos argumentos para pregonar la compatibilidad pensional, los cuales no cambiaron en nada y son exactamente los mismos que se vienen exponiendo, hasta el cambio jurisprudencial que se dio a partir de la aludida sentencia del año 2009. De conformidad con lo planteado por la Corte Suprema de Justicia, en las providencias anteriores, debe concluirse necesariamente que en aquellos casos en que una persona tenga una pensión de vejez o una pensión de jubilación y posteriormente le sobrevenga una invalidez de origen profesional, se podría hablar de una posible compatibilidad, debido a que el Sistema General de Pensiones es independiente del Sistema de Riesgos Laborales, máxime que las entidades pagadoras son distintas y los recursos para su financiamiento provienen de aportes que se hacen a sistemas distintos por parte del afiliado. Y por demás, las cotizaciones que los afiliados hagan a este sistema son para cubrir los riesgos que surjan de las contingencias presentadas en el desarrollo de una relación laboral, debido a que así mismo se ha aceptado por el propio legislador la posibilidad de que una persona que se encuentra inválida, pueda acceder al mercado laboral y en ese orden de ideas, contribuir al sistema general de pensiones para obtener el derecho a cualquiera de esas prestaciones.

En consecuencia, si una entidad que administre riesgos laborales, toma la afiliación de un trabajador o de una persona que cotiza como independiente, etc., esta entidad no podrá sostener que no tiene ninguna responsabilidad cuando la persona sufra una contingencia laboral, argumentando que existe una incompatibilidad entre la pensión de vejez y la pensión de invalidez, siendo entonces obligatorio para la entidad de riesgos laborales cubrir las prestaciones por el riesgo ocasionado.

Puede verse cómo después de la sentencia del 1º de diciembre de 2009, radicación No 33558, la Corte Suprema de Justicia en sentencias posteriores siguió reconociendo dicha compatibilidad pensional; entre estas, las sentencias

con radicados números 33265 del 23 de febrero de 2010 y 34820 del 22 de febrero de 2011.

En la sentencia con radicado número 33265 del 23 de febrero de 2010. M.P Francisco Javier Ricaurte Gómez, la Corte Suprema de Justicia en los apartes más importantes manifestó lo siguiente:

En ese orden, aún con el vigor jurídico que cobró la Ley 100 de 1993, a partir del 1º de abril de 1994, las pensiones de invalidez por causa de accidente de trabajo o enfermedad profesional, son compatibles con la de vejez o con la de invalidez de origen común, entre otras cosas, por la potísima razón de que los recursos con que se pagan, tienen fuentes de financiación independientes, toda vez que se cotiza separadamente para cada riesgo.

De otro lado, si bien es cierto el párrafo segundo del artículo 10 de la Ley 776 de 2002, establece la incompatibilidad entre dos pensiones otorgadas por los regímenes común y profesional, sólo habrá lugar a ello cuando tengan origen “en el mismo evento”, lo cual no ocurre en el caso que nos ocupa, toda vez que se trata de una pensión adquirida por el causante con base a un tiempo de servicio y una edad determinada en la ley y una pensión de sobreviviente originada en un accidente de trabajo ocurrido con posterioridad al estado de pensionado por vejez del fallecido.

Así las cosas, considera la Sala, que las pensiones de invalidez por causa de accidente de trabajo o enfermedad profesional o, en su defecto, la de sobrevivientes de origen profesional, son compatibles con la de vejez o con la de invalidez de origen común o con éstas sustituidas en sus causahabientes-, por cuanto las primeras provienen de un infortunio laboral del asegurado a causa de su actividad profesional, y las segundas se derivan de un riesgo común, la cual como lo ha sostenido esta Sala, no es consecuencia obligada de la clase de trabajo o del medio en que labora el trabajador; además, éstas cubren contingencias distintas, tienen reglamentación diferente; los recursos con que se pagan, tienen fuentes de financiación autónomas; y, se cotiza separadamente para cada riesgo.

El anterior criterio es el que se ha mantenido desde el 1 de diciembre del 2009 hasta la fecha, en diferentes sentencias. Entre otras se encuentran: sentencia 34820 del 22 de febrero de 2011; 33265 de 23 de febrero de 2010; 34820 de 22 de febrero de 2011; 40560 de 13 de febrero 2013.

Por su parte, debe señalarse que el Consejo de Estado, en cuanto al tema de la compatibilidad e incompatibilidad entre las pensiones de vejez y de invalidez, en su línea jurisprudencial se ha inclinado por la postura de pregonar que dichas pensiones son incompatibles, basándose en un argumento muy conocido y utilizado por otras Corporaciones (Corte Suprema de Justicia), cual es la prohibición consagrada en el literal J del artículo 13 de la ley 100, que establece “... Ningún afiliado podrá recibir simultáneamente pensiones de invalidez y de vejez”

El Consejo de Estado mediante sentencia con radicado número 19001-23-31-000-2000-03034-01(2502-05) del 22 de noviembre del año 2007, Consejera Ponente: Bertha Lucia Ramírez De Páez, resolvió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, mediante la que se pretendía obtener la pensión vitalicia de jubilación, sin perjuicio de la pensión de vejez. En su análisis la sala introdujo la consagración del decreto 3135 del 1968, artículo 31, el cual consagra la Incompatibilidad de las pensiones de jubilación e invalidez y dispone: “Las pensiones de jubilación, invalidez y retiro por vejez son incompatibles entre sí. El empleado o trabajador podrá optar por la más favorable cuando haya concurrencia de ellas.”

A su vez el artículo 88 del Decreto 1848 de 1969, preceptúa: “ARTICULO 88. INCOMPATIBILIDAD. Las pensiones de invalidez, jubilación y retiro por vejez, son incompatibles entre sí. En caso de concurrencia del derecho a ellas, el beneficiario optará por la que más le convenga económicamente.”³¹

Por lo anterior, en esta sentencia se indicó que una persona pensionada por invalidez no puede acceder al reconocimiento de una pensión de jubilación o vejez

³¹ COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 1848. Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968. Bogotá: Diario Oficial, 1969.

debido a que si bien tienen orígenes diferentes la finalidad es la misma que es proporcionarle a una persona lo necesario para subsistir.

Dos años después, en la sentencia con radicado número 25000-23-25-000-2006-05328-01(1166-08) del 26 de marzo de 2009, Consejero Ponente Gerardo Arenas Monsalve, en las consideraciones de la sala, esta manifestó los mismos argumentos que ya había manifestado en sus precedentes y adicionalmente agrego que: “En efecto, existe prohibición tanto constitucional como legal, para percibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público. El artículo 129 de la C.P, como el artículo 19 de la Ley 4ª de 1992, así lo establecen”.

Así las cosas, se infiere de lo anterior que claramente dicha incompatibilidad se fundamenta en las disposiciones normativas que consagran expresamente la prohibición de que una misma persona pueda recibir simultáneamente dichas pensiones, y es claro que se deja de lado la realización de un análisis más minucioso y exhaustivo, puesto que es claro, que la realización de dicho análisis no le compete al Consejo de Estado; por el contrario, este tema es analizado y estudiado profunda y detalladamente por la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional.

Iguals argumentos planteó el Consejo de Estado en sentencias tales como la del 22 de noviembre de 2007, Exp. 2502-05, Actor Carlos Alberto Caicedo López, M.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez; y sentencia del 26 de marzo de 2009. Exp. 1166-08, Actor Clara Isabel Cárdenas Rodríguez. MP. Gerardo Arenas Monsalve, como se observa en el párrafo siguiente, que aparece en dichas sentencias:

Han sido uniformes los criterios que ha sostenido esta Sección acerca del caso sometido a estudio, en cuanto considera que la Pensión de Invalidez Jubilación y vejez son incompatibles entre sí, por estar diseñadas para un mismo fin cual es brindarle una congrua subsistencia al trabajador que haya perdido la capacidad laboral por enfermedad o haya cumplido los requisitos de edad y tiempo establecidos en la ley, según el caso.

Por último, es importante mencionar que al realizar la búsqueda jurisprudencial, se encontraron muchas providencias acerca de la compatibilidad de la denominada pensión de gracia y pensión de vejez, las cuales no se analizarán puesto que desbordan el análisis de este trabajo de grado.

7.1.2 Caso Pensión de Vejez y Pensión de Sobrevivientes

Otro aspecto importante para analizar, será si la pensión de vejez y la de sobreviviente son compatibles a la luz de la Ley 100 de 1993, y al respecto solo hay que manifestar que la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral ha señalado en su precedente que dichas pensiones si pueden ser obtenidas por un mismo beneficiario de manera simultánea claro está, acogiendo la finalidad de la pensión de sobrevivientes explicada por la Corte Constitucional. Así las cosas, en repetidas ocasiones ha indicado que tanto la pensión de vejez y la pensión de sobrevivientes poseen una causa y una finalidad completamente diferentes debido a que la pensión de vejez tiene la finalidad de cubrir las contingencias que pueden sufrir ciertas personas con el inexorable transcurso de los años mientras que la pensión de sobrevivientes tiene como finalidad:

Es la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de tal suerte que las personas que dependían económicamente del causante puedan seguir atendiendo sus necesidades de subsistencia, sin que vean alterada la situación social y económica con que contaban en vida del pensionado o afiliado que ha fallecido. Por ello, la ley prevé que, en aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y compartía con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades.³²

La Corte Constitucional, en sentencia radicada número T – 041 de 2012, M.P María Victoria Calle Correa, se apuntó que el propósito de los mencionados requisitos, son: “Evitar las convivencias de última hora con quien está a punto de

³² COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-1094 de 2003, MP. Jaime Córdoba Triviño.

fallecer y así acceder a la pensión de sobrevivientes...”, así como, la de “... protege[r] a otros posibles beneficiarios de la pensión de sobrevivientes”.

Así mismo, la Corte Suprema de Justicia en varias de sus providencias, entre ellas las números 32548 de 2008, 37595 de 2011 y 37595 de 2011, ha manifestado, en cuanto al tema de la dependencia económica, la cual es un aspecto importante pero no único o determinante para la obtención de la pensión de sobrevivientes, que si en determinados casos la persona beneficiaria de la pensión de sobrevivientes obtiene la pensión de vejez, este criterio no se ajusta a la carencia absoluta de ingresos por parte del beneficiario. Frente a este punto en especial, dicha Corporación en sentencia con radicado 37595 de 2011 consagró que:

En cuanto a que la <dependencia económica>, soporte de la pensión de sobrevivientes otorgada, desaparece al concedérsele la pensión de vejez, como lo sostiene la censura, contrario a tal inferencia, tal como lo ha reiterado la jurisprudencia, dicho criterio no se circunscribe a la carencia absoluta y total de ingresos o que el eventual beneficiario o beneficiaria se encuentre en la “indigencia”, por lo que cuando existen asignaciones mensuales, ingresos adicionales o cualquier otra acreencia de la que son titulares, porque los ingresos les resultan insuficientes para lograr autosostenerse, no por ello puede afirmarse que al entrar a disfrutar otra prestación económica, la persona se constituya en autosuficiente económicamente, además de que las señaladas prestaciones vitalicias de sobrevivencia y de vejez tienen origen y finalidad diferentes, incluidas las cotizaciones en que se apoyan para su otorgamiento.³³

Así, vale la pena señalar, que en los casos en que existen asignaciones mensuales, ingresos adicionales o cualquier otra acreencia de la que se es titular, pero dichos ingresos no son suficientes para la subsistencia, no por esta razón puede decirse que al entrar a disfrutar el beneficiario de otra prestación, se constituya como una persona con gran capacidad económica y plenamente autosuficiente.

³³ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 37595 del 24 de mayo de 2011, M. P. Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas

Vislumbrándose la interpretación que la Corte Suprema de Justicia ha hecho al respecto, se puede notar claramente que ésta se inclina favorablemente por la posibilidad de que una persona adquiriera simultáneamente las pensiones de vejez y sobrevivientes, puesto que es claro que cada una de estas se deriva de una contingencia completamente distinta y diferente.

De igual manera existe otra gran diferencia en lo referente a las cotizaciones, debido a que las cotizaciones se distribuyen de manera equitativa, para de tal forma poder amparar y cubrir los diferentes riesgos y circunstancias que pueden provocar la obtención de una o de las dos pensiones en cuestión.

Por otro lado, la Corte Constitucional en algunas sentencias de tutela, ha manifestado que una persona podrá gozar de los beneficios de la pensión de sobrevivientes y de la de vejez, siempre y cuando se demuestre la necesidad del otorgamiento de dichas pensiones, es decir que la persona exponga que sin recibir éstas, se estará comprometiendo o vulnerando su mínimo vital. Para ejemplificar estos argumentos, dicha Corporación mediante sentencia de Tutela 823335 de 2004, indicó que cuando una persona esté gozando del beneficio de la pensión de sobrevivientes y posteriormente adquiriera la pensión de vejez, la primera no podrá ser revocada unilateralmente, puesto que ésta se considera como un derecho adquirido y una situación jurídica consolidada.

Al respecto en Sentencia de Tutela 823335 de 2004 dijo la Corte Constitucional:

Se advierte que la empresa accionada no podía de manera unilateral dejar de reconocerle el derecho a la pensión de sobrevivientes que adquirió años atrás en virtud de la muerte de su esposo, pues constituye un derecho adquirido y una situación jurídica consolidada a favor de la demandante. Por tratarse de un derecho subjetivo, la pensión de sobrevivientes devengada por la accionante en principio es inmutable e intangible. En este orden de ideas la empresa demandada no podía cesar su pago de manera unilateral sin el consentimiento expreso de la accionante o en su defecto sin que medie la decisión de la autoridad judicial competente.

Sin embargo, es importante mencionar, que la jurisprudencia de la Corte Constitucional no se ha pronunciado en varias o reiteradas oportunidades frente a este tema, en tanto a que afirma que la obligación de la emisión de criterios correspondientes no es competencia suya y por el contrario le compete a la jurisdicción ordinaria laboral.

7.1.3 Caso Pensión de Sobrevivientes de Origen Profesional y Pensión de Sobrevivientes de Origen Común y otros casos aceptados por la Corte Suprema de Justicia

Será importante resaltar que la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 23 de febrero de 2010, radicado 33265 y Magistrado Ponente: Francisco Javier Ricaurte Gómez, consideró la compatibilidad entre la pensión de vejez por origen común sustituida a sus causahabientes con la de sobrevivientes por riesgos profesionales, por tener rasgos relevantes que las diferencian y no existir norma alguna que establezca dicha incompatibilidad. Igualmente señaló que:

En ese orden, aún con el vigor jurídico que cobró la Ley 100 de 1993, a partir del 1º de abril de 1994, las pensiones de invalidez por causa de accidente de trabajo o enfermedad profesional, son compatibles con la de vejez o con la de invalidez de origen común, entre otras cosas, por la potísima razón de que los recursos con que se pagan, tienen fuentes de financiación independientes, toda vez que se cotiza separadamente para cada riesgo.

(...)

Así las cosas, considera la Sala, que las pensiones de invalidez por causa de accidente de trabajo o enfermedad profesional o, en su defecto, la de sobrevivientes de origen profesional, son compatibles con la de vejez o con la de invalidez de origen común o con éstas sustituidas en sus causahabientes-, por cuanto las primeras provienen de un infortunio laboral del asegurado a causa de su actividad profesional, y las segundas se derivan de un riesgo común, la cual como lo ha sostenido esta Sala, no es consecuencia obligada de la clase de trabajo o del medio en que labora el trabajador; además, éstas cubren contingencias distintas, tienen reglamentación diferente; los recursos con que se pagan, tienen fuentes de financiación autónomas; y, se cotiza separadamente para cada riesgo.³⁴

Para fundamentar su posición, estableció:

³⁴ Ibíd. Sentencia 33265 del 23 de febrero de 2010. M. P. Dr. Francisco Javier Ricaurte Gómez

i) que el Sistema de Riesgos Profesionales consagrado en la Ley 100 de 1993 y en el Decreto Legislativo 1295 de 1994, buscan prevenir, proteger y atender las consecuencias que se derivan de los accidentes o enfermedades que pueden padecer las personas por causa u ocasión del trabajo o actividad desarrollada; ii) Que al afiliarse a un trabajador a dicho sistema surge la obligación inmediata de la asunción del riesgo y el pago de las prestaciones económicas que se originan al sobrevenir el suceso, a cargo de la aseguradora; iii) Que el empleador subroga su responsabilidad a las Administradoras de Riesgos Profesionales, mediante la afiliación de sus trabajadores y cumpliendo con el pago de las correspondientes cotizaciones, para que sean éstas las que se responsabilicen y reconozcan las prestaciones económicas y asistenciales por los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales que se presenten; iv) Que el literal j) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2º de la Ley 797 de 2003, prohíbe la concurrencia de las pensiones de invalidez y vejez en un mismo afiliado; sin embargo, al encontrarse ubicada dicha normativa en el libro primero de dicho ordenamiento, debe entenderse que no comprende lo concerniente a riesgos profesionales, que tiene su propia regulación en el libro tercero de tal estatuto; v) Que “si bien es cierto, el parágrafo segundo del artículo 10 de la Ley 776 de 2002, establece la incompatibilidad entre dos pensiones otorgadas por los regímenes común y profesional, solo habrá lugar a ello cuando tengan origen “en el mismo evento”: “Lo cual no ocurre en el caso que nos ocupa, toda vez que se trata de una pensión adquirida por el causante con base a un tiempo de servicio y una edad determinada en la ley y una pensión de sobreviviente originada en un accidente de trabajo ocurrido con posterioridad al estado de pensionado por vejez del fallecido.”³⁵.

Concluyó la alta Corporación que se trata de institutos diferentes, ya que se trata de prestaciones de orígenes diferentes, destinadas a cubrir contingencias distintas, sujetas a regulaciones que históricamente han sido separadas y diversas, según los distintos grupos de riesgos y de acuerdo al origen de cada prestación o de cada pensión una con su fuente de financiación autónoma.

7.2 LA PENSIÓN CONVENCIONAL ES COMPATIBLE CON UNA PENSIÓN DE LA LEY 100 DE 1993.

Ahora bien, no sobra indicar que las pensiones contenidas en la Ley 100 de 1993, son compatibles con las pensiones de origen Convencional, pues esa ha sido la

³⁵ Ibíd.

línea jurisprudencial que existe sobre el tema; ya que si la fuente del derecho de una y otra son diferentes, es procedente disfrutar de ambas, al no ser excluyentes, ni incompatibles; de ahí que la pensión cuya fuente es contractual, como en este caso, la convención colectiva de trabajo, es compatible con la reconocida con base en los reglamentos del ISS para sus afiliados. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en sentencia del 26 de enero de 1996, M.P. Dr. Germán G. Valdés Sánchez, Rad. 8041, expresó:

No hay identidad jurídica entre la pensión convencional que las Empresas Públicas Municipales de Palmira le reconocieron al demandante y la pensión de vejez a cargo del Seguro Social. El origen contractual de la primera y el legal de la segunda marcan una sustancial diferencia y por ello la jurisprudencia de la Corte ha encontrado la compatibilidad de esas pensiones, por lo que no se comparte el supuesto de la acusación según el cual "la pensión de jubilación reconocida por la empleadora como la solicitada al I.S.S. tienen la misma causa y el mismo objeto".

Sobre la compatibilidad de una pensión extralegal con la de vejez que asume el Seguro Social se pronunció esta Sala en sentencia del 11 de diciembre de 1.991, Rad. 4441 (citada en el fallo acusado), en los siguientes términos:

1. En primer término, debe la Corte señalar que las sentencias invocadas por la parte recurrente se refieren exclusivamente a la imposibilidad de disfrutar simultáneamente dos pensiones que como la plena de jubilación patronal y la de vejez que reconoce el Instituto de Seguros Sociales, cubren exactamente el mismo riesgo; ya que la única diferencia entre ellas es la de que la primera está a cargo del patrono hasta tanto esta última entidad de previsión social, de acuerdo con sus reglamentos, asuma la pensión correspondiente. Lo mismo ocurre con la incompatibilidad entre la pensión de invalidez --que bajo ciertos respectos se torna en pensión de jubilación de vejez, según sea el caso-- y la pensión de jubilación.

Pero precisamente por ser las antes dichas pensiones legales, no puede aplicarse la doctrina contenida en los fallos que se recuerdan por la censura, a una situación en la que pueden concurrir, por no ser excluyentes ni incompatibles, una pensión 'legal' prevista en los reglamentos del Seguro Social y otra 'especial y voluntaria' que, según el Tribunal Superior, fue la reconocida por la recurrente a Ernesto Escolar Nieto.

2. En segundo término debe recordarse, como lo resalta el opositor, que la legislación laboral sólo consagra mínimos de derechos y garantías y que por ello no repugna al Derecho del Trabajo, sino que por el contrario puede decirse que desarrolla su esencia, que mediante el ejercicio de la autonomía de la voluntad -- acordadas las voluntades del empleador y el trabajador, individual o colectivamente, o expresada ella unilateralmente por el primero-- puedan crearse nuevos derechos o mejorarse los existentes. Todo ello es propio de la dinámica y de la progresividad que inspira este Derecho Social.

Por tal razón no es dable pensar en una aplicación indebida de la ley por el hecho de que se reconozca, como aquí en el sub lite se hizo, la compatibilidad entre una pensión de jubilación voluntaria y otra pensión prevista en el reglamento del Instituto de Seguros Sociales, cuya naturaleza es, desde este punto de vista, estrictamente 'legal', y que como tal se debe considerar mínima (no máxima) pues siempre será susceptible de mejoramiento convencional o por unilateral voluntad del empleador."

Así las cosas, la tesis plasmada en la anterior providencia sin lugar a dudas nos lleva a concluir que una pensión convencional es compatible con la reconocida por el ISS, hoy Colpensiones.

8. DE LA PROHIBICIÓN CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 128 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA

Aunque no el tema central de este trabajo de grado, es importante mencionar la incompatibilidad pensional consagrada en el citado artículo, la cual aplica para los funcionarios públicos.

En la actualidad no puede afirmarse que el salario percibido de una entidad pública y la pensión de vejez proveniente del I.S.S., hoy Colpensiones, constituyan dos emolumentos del tesoro público, en los términos del artículo 128 de la Constitución Política, que al respecto señala:

ARTÍCULO 128 C.P. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte **mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley. Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas**³⁶.

Es necesario indicar que el artículo 128 de la Constitución Política consagró una prohibición, en el sentido de restringir el desempeño simultáneo de 2 o más cargos públicos y además, de recibir más de 1 asignación que provenga como lo señala la norma, del tesoro público o de aquellas empresas o instituciones en las cuales el Estado tenga parte mayoritaria. El anterior precepto constitucional fue desarrollado por la Ley 4 del 18 de mayo 1992, mediante la cual el Congreso señaló las normas, objetivos y criterios que se debían observar por parte del Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los trabajadores oficiales.

³⁶ COLOMBIA. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991. Artículo 128.

Así las cosas, la Ley 4 de 1992 en el artículo 19, consagró las excepciones a la prohibición de recibir más de una asignación proveniente del tesoro público. Apuntó la disposición:

Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúense las siguientes asignaciones:

- a) Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la Rama Legislativa;
- b) Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;
- c) Las percibidas por concepto de sustitución pensional;
- d) Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;
- e) Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud;
- f) Los honorarios percibidos por los miembros de las Juntas Directivas, en razón de su asistencia a las mismas, siempre que no se trate de más de dos juntas;
- g) Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley beneficien a los servidores oficiales docentes pensionados.

PARÁGRAFO. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades.³⁷

Ahora bien, sobre el alcance del artículo 128 de la Constitución Política de 1991, el CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, SUBSECCION B, Consejero ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ, en sentencia del 30 de junio de 2011, Radicación número: 11001-03-25-000-2004-00145-01(2701-04), acogiendo su línea jurisprudencial sobre la materia, explicó:

³⁷ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 4 de 1992. Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política. Bogotá: Diario Oficial, 1992.

“ALCANCE DE LA PROHIBICIÓN CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 128 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA. - NOCIÓN Y CONTENIDO DE LA EXPRESIÓN TESORO PÚBLICO

(...)

El desarrollo jurisprudencial del término "asignación", puede resumirse así: "con este vocablo genérico se designa en hacienda pública toda cantidad de dinero que se fija y destina al pago de las prestaciones relacionadas con el servicio público oficial", según la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia - sentencia del 11 de diciembre de 1961.

„Por su parte, esta Sala en la Consulta 896 de 1997 sostuvo que "...la prohibición de recibir más de una asignación del tesoro público, está estrechamente relacionada con el ejercicio de empleos en el sector oficial o con el pago de prestaciones provenientes del ejercicio de estos empleos (...) las asignaciones mencionadas en dichas normas comprenden los sueldos, prestaciones sociales y toda clase de remuneración que tenga como fundamento un vínculo o relación laboral con entidades del Estado; bajo el vocablo asignación queda comprendida toda remuneración que se reciba en forma periódica, mientras se desempeña una función.

(...)

„Ahora bien, la locución "desempeñar más de un empleo público" que trae el artículo 128 no resulta tautológica respecto de la que proscribe "recibir más de una asignación", como podría creerse a primera vista, pues cada una de ellas produce consecuencias jurídicas diferentes: una, prevenir el ejercicio simultáneo de empleos públicos remunerados, con la consabida acumulación de funciones públicas y, otra, impedir que quien ostenta una sola investidura - reciba otra asignación proveniente del tesoro público, distinta del salario."

„Se deduce, entonces, que el bien jurídico constitucional tutelado por los artículos 128 de la C.P. y 19 de la ley 4ª de 1992 es la moralidad administrativa considerado en el ámbito propio de la función pública y, por tanto, el término asignación debe entenderse referido respecto de quienes desempeñan empleos públicos.

„De todo lo anterior puede afirmarse que el vocablo "asignación" es un término genérico que comprende las sumas provenientes del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, percibidas por los servidores públicos - sin excepción, dado que la expresión "nadie" no excluye a ninguno de ellos -, por concepto de remuneración, consista ésta en salario o prestaciones, honorarios o cualquier otro emolumento o retribución, salvo aquellas exceptuadas de forma expresa por el legislador."

"Así, es claro, que la prohibición constitucional de percibir doble asignación proveniente del tesoro público **está directamente relacionada con el hecho de que ambos emolumentos tengan como fuente u origen el ejercicio de empleos o cargos públicos** (dos empleos públicos en forma simultánea o

pensión de jubilación - proveniente de entidades de previsión del Estado - y sueldo), cuyo pago o remuneración provenga del tesoro público. Lo anterior, naturalmente, sin perjuicio de las excepciones previstas en la ley.³⁸

En vista de lo anterior, se puede concluir que para que se configure la prohibición contenida en el artículo 128 de la Constitución Política de 1991, se hace necesario que una persona esté desempeñando un cargo, del cual se derive la calidad de servidor público y que la asignación que perciba sea sufragada del tesoro público, y en caso de recibir otra asignación, ésta se pague también del tesoro público, pues de lo contrario, la prohibición no operaría.

Entonces, en los casos en que una persona recibe una pensión que no proviene del tesoro público, perfectamente es compatible con una asignación que reciba de éste, y baste aquí resaltar lo indicado por el Consejo de Estado en la Sentencia bajo estudio, al señalar que:

Con todo, debe señalarse que esta Sala, al estudiar el alcance de la prohibición constitucional, también aclaró que ésta no le era aplicable al particular que celebrara contratos con la entidad estatal, así como tampoco cobijaría al beneficiario de una pensión de jubilación (proveniente de servicios al sector público) cuando se encontrara dentro de los casos de excepción que la misma ley ha señalado, para quien se autoriza devengar simultáneamente la pensión y el salario en un cargo público.³⁹

Criterio que de vieja data se ha reiterado, pues si se observa el Concepto No. 1334 del 10 de mayo de 2001, proferido por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, se puede evidenciar que la compatibilidad entre la pensión de jubilación y cualquier asignación que por trabajo perciba una persona,

³⁸ COLOMBIA. Consejo de Estado, S. C.A.Sentencia 11001-03-25-000-2004-00145-01(2701-04) del 30 de junio de 2011. C.P. Dra. Bertha Lucia Ramírez De Páez

³⁹ *Ibíd.*

es compatible, ya que no se está en presencia de la prohibición contenida en el artículo mencionado. En efecto, expresó el Consejo de Estado en dicho concepto:

Sin perjuicio de aceptar que la pensión de jubilación es una asignación en los términos señalados, la incompatibilidad no cobija al beneficiario de la misma, en cuanto la prohibición persigue evitar la acumulación de cargos remunerados en un mismo servidor público - el pensionado no tiene esta connotación, no tiene relación laboral con el Estado -, con el consiguiente menoscabo de la moralidad administrativa, el acaparamiento de las posiciones públicas⁶, de los empleos y de su retribución pecuniaria⁷.

(...)

En la actualidad el artículo 19 de la ley 4^a de 1992, autoriza recibir más de una asignación al personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la fuerza pública, cuando se percibe por concepto de sustitución pensional, así como las que a la fecha de entrada en vigencia de la ley, beneficiaran a los servidores oficiales docentes pensionados, reguladas estas últimas en el literal g), respecto del cual la Sala en el Concepto 1305 de 2000, señaló que existe compatibilidad entre el goce de pensión de jubilación y el ejercicio de empleos docentes, al considerar que las normas a que él se remite son "...aquéllas que permiten al docente que disfruta de una pensión recibir otra asignación del tesoro público". Por vía de ejemplo se menciona que el parágrafo del artículo 66 de la ley 136 de 1994, sustituido por el parágrafo del artículo 20 de la ley 617 de 2000, establece la compatibilidad de la pensión o sustitución pensional y de las demás excepciones previstas en la ley 4^a, con los honorarios que perciben los concejales.

De ésta forma, la persona pensionada en el sector público, no ostenta la calidad de servidor público y, por ende, las previsiones contenidas en los artículos que regulan la doble asignación no es posible aplicarlas de forma aislada, sino en conexión con las limitaciones impuestas a quienes están sometidos a las reglas de la función pública y a las excepciones establecidas por el legislador, de lo cual se sigue que los pensionados del sector oficial no están impedidos para celebrar contratos con entidades estatales, ni para percibir simultáneamente la asignación de un empleo, en caso de ser reincorporado al servicio, todo conforme a la ley.⁴⁰

La misma posición es asumida por la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de indicar que la prohibición se genera solo en el entendido de que las asignaciones

⁴⁰ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Concepto No. 1334 del 10 de mayo de 2001.

recibidas por la persona provienen del servicio público desempeñado, pues una interpretación diferente iría en contra de la filosofía de la norma; en este orden de ideas, la Sección Primera de la Sala de Casación Laboral, en sentencia del 27 de enero de 1995, expresó que por tal planteamiento las pensiones pagadas por el Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, son compatibles con las asignaciones que por concepto de servicio reciba la persona. Dijo la Corte:

Siendo la moralidad pública el bien jurídicamente tutelado con la prohibición constitucional, encuentra que ésta solamente se tipifica cuando las asignaciones provengan de la misma fuente, es decir, del tesoro público. En este orden de ideas, el alcance del término "asignación proveniente del tesoro público" no es otro que el ya definido por la Sala en concepto No. 580 de enero 27 de 1994, según el cual:

“El término asignación proveniente del tesoro público en el sentido previsto en el artículo 128 de la Constitución Nacional, corresponde a toda remuneración, sueldo o prestación, reconocidos a los empleados públicos o trabajadores del Estado, en razón a una vinculación laboral, bien sea legal o reglamentaria o por contrato de trabajo. De manera que los funcionarios públicos sólo pueden recibir asignaciones; a su turno los particulares sólo perciben honorarios, cuando prestan algún servicio a las entidades de derecho público porque su relación no es laboral”.

Adicionalmente, la Sala, en esta oportunidad, considera importante agregar a lo ya dicho sobre el particular, que el contenido de la expresión "asignación proveniente del tesoro público" está intrínsecamente vinculada a obligaciones que se deban sufragar con recursos del presupuesto público (nacional, departamental o municipal y sus entidades descentralizadas), por lo cual no se puede afirmar que las pensiones pagadas por el ISS, entidad descentralizada de la rama ejecutiva del poder público, por ese solo hecho, provienen del tesoro público, pues tal instituto administraba en buena medida, recursos provenientes de los empleadores y trabajadores del sector privado y, en la actualidad, administra recursos parafiscales, por lo cual debe concluirse que tales recursos no son ni provienen del tesoro público.⁴¹

En conclusión, la prohibición constitucional pretende en última instancia, salvaguardar el patrimonio público del Estado, el cual está constituido por el tesoro público y por los recursos de empresas o instituciones con participación

⁴¹ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN LABORAL. Sentencia del 27 de enero de 1995.

mayoritaria del Estado, tratando de evitar posibles abusos por parte de servidores públicos. Pero se hace necesario aclarar que si existiría incompatibilidad de pensión de vejez y jubilación cuando ambas son pagadas con recursos del Tesoro Público, y al respecto, se hace necesario mencionar, lo dicho por el CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, SUBSECCION "B", Consejera ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ, en sentencia del 1 de marzo de 2012, Radicación número: 17001-23-31-000-2009-00102-01(0375-11), en la que explicó, que cuando el pago de la pensión de vejez involucra tiempos públicos, se consagra la incompatibilidad prevista por el artículo 128 de la Constitución; por el contrario, no se genera la misma cuando se está solicitando una pensión de vejez por haber laborado con empleadores particulares y una pensión de jubilación por tener tiempos al servicio del Estado. Al respecto apuntó:

Incompatibilidad de las pensiones de vejez y de jubilación cuando ambas son pagadas con recursos del Tesoro Público

El artículo 77 del Decreto 1848 de 1969 establecía la incompatibilidad del goce de la pensión de jubilación proveniente de servicios prestados en el sector público con una asignación proveniente de entidades de Derecho Público, Establecimientos Públicos, empresas oficiales y sociedades de economía mixta, cualesquiera sea la denominación que se adopte para el pago de la contraprestación del servicio.

En el presente caso el ISS le reconoció la pensión de vejez al actor aplicando lo dispuesto en el Decreto 758 de 1990 que aprobó el Acuerdo 049 por lo que es necesario remitirse a éste con el fin de determinar si existía o no incompatibilidad entre las prestaciones que reconocía el Instituto y las que pagaba una entidad pública.

El artículo 1 de dicha normativa establece la obligatoriedad del Seguro Social para los trabajadores nacionales o extranjeros que presten sus servicios a patronos particulares mediante contrato de trabajo, excepto en los casos dispuestos en el artículo 2, que se refiere, entre otros, al evento en el cual el empleado gozaba de una pensión a cargo de un patrono particular (no oficial).

El artículo 49 del Decreto 758 de 1990 establecía de manera expresa que "Las pensiones e indemnizaciones sustitutivas que cubre el I.S.S." eran incompatibles entre sí y con otras pensiones y asignaciones del sector público.

La norma anterior fue declarada nula por el Consejo de Estado en sentencia de 3 de abril de 1995 en la parte que textualmente decía: "a) Entre sí; b) con las demás pensiones y asignaciones del sector público" remitiéndose para el efecto a la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que citó de la siguiente manera:

"(...) estamos en presencia de dos pensiones completamente diferentes, la que recibe el demandante de la Caja Nacional de Previsión Social y la que reclama ahora del Seguro Social, las que igualmente tienen un origen o concepto distinto, pues la una obedece a servicios prestados al Estado Colombiano y la que reclama del I.S.S. es por haber prestado servicios laborales a otra entidad, cotizando a dicho ente para el riesgo de vejez y los fondos con los que se pagan esas pensiones, son igualmente opuestos, todo lo cual hace que las dos pensiones sean compatibles (...)."

De lo anterior se concluye que es viable percibir una pensión de jubilación por servicios prestados en el sector público y a la vez recibir una pensión de vejez por parte del ISS siempre que ésta se reconozca por servicios prestados a patronos particulares.

No sucede lo mismo cuando la pensión que reconoce el ISS incluye tiempos laborados en el sector público porque en ese caso se involucran dineros que provienen del "tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado" y en tal sentido sería incompatible con la pensión de jubilación reconocida por servicios prestados en el sector público.

En el sub lite se encuentra demostrado que el actor disfruta de una pensión de vejez reconocida por el ISS que incluyó los tiempos laborados por éste como trabajador independiente, empleado público del Municipio de Manizales y Médico del Instituto de Seguros Sociales, es decir, que su pago incluye dineros de entidades públicas que actuaron como "patronos".

Teniendo en cuenta lo anterior no es posible acceder al reconocimiento de la pensión de jubilación que pretende el actor con cargo a la Universidad de Caldas porque en el caso específico violaría lo dispuesto en el artículo 128 de la Constitución Política que prohíbe la recepción de dos asignaciones provenientes del Tesoro Público.

8.1. LA INCOMPATIBILIDAD DE PENSIÓN DE VEJEZ Y SALARIO EN EL CASO DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

De lo anterior, se puede concluir que la pensión de vejez de un trabajador particular y el salario devengado por un servidor público no son en manera alguna incompatibles: Una vez reconocida la pensión de vejez, la relación laboral puede continuar perfectamente y el trabajador tendrá derecho a percibir también el salario como contraprestación de los servicios.

La incompatibilidad de salario y pensión fue consagrada en las siguientes normas: Decreto 1848 de 1969 artículo 76, Ley 33 de 1985, Ley 71 de 1988 artículo 8, Decreto 1160 de 1989 artículos 2, 4 y 9 , Ley 4 de 1992 artículo 19.

Una vez reconocido el derecho pensional, el servidor puede continuar prestando los servicios hasta el cumplimiento de la edad mínima forzosa, pero hay una prohibición incluso después de la Ley 100, contenida en el Artículo 19 de la Ley 344 de 1996:

Sin perjuicio de lo estipulado en las Leyes 91 de 1989, 60 de 1993 y 115 de 1994, el servidor público que adquiriera el derecho a disfrutar de su pensión de vejez o jubilación podrá optar por dicho beneficio o continuar vinculado al servicio, hasta que cumpla la edad de retiro forzoso. Los docentes universitarios podrán hacerlo hasta por diez años más. La asignación pensional se empezará a pagar solamente después de haberse producido la terminación de sus servicios en dichas instituciones.

Por otro lado, la Corte Suprema de Justicia, expresó al respecto que:

1°. “**tanto** en la anterior Constitución de 1886 como en la actual de 1991, el común denominador en cuanto a la posibilidad de que una persona disfrute de dos o más asignaciones del Tesoro Público ha sido el de la proscripción de tal posibilidad”

2º. "La filosofía del precepto constitucional que no permite la percepción de dos asignaciones del Tesoro Público o que provengan de empresas o de instituciones en que la participación estatal sea principal o mayoritaria, no es otra que la de impedir, por razones de moralidad y decoro administrativos, que los empleados oficiales puedan valerse de su influencia para obtener del Estado una remuneración diferente o adicional a la que perciben como sueldo, sea que tal asignación adicional revista el carácter de honorario, dieta o como quiera denominarse.

3º. Diversas preceptivas legales desarrollaron tanto la prohibición de la Carta de 1886 como la de 1991:

1. Ley 4ª de 1913 artículo 307
2. El artículo 1º de la Ley 78 de 1931
3. El Acto Legislativo No. 1 de 1936 en su artículo 23
4. El artículo 1º del Decreto 1713 de 1960,
5. El Decreto 3135 de 68, en el artículo 31
6. Su reglamentario, el Decreto 1848 de 1969 expresó en los artículos 76 , 77 y 78
7. El Decreto 1042 de 1978, en su artículo 32
8. Ley 71 de 1988, en su artículo 8
9. El Decreto 1160 de 1989, en el artículo 9º
10. El artículo 128 de la C.P. de 1991 - fue desarrollado por el artículo 19 de la Ley 4ª de 1992
11. El Decreto 2709 de 1994, reglamentario del artículo 7 de la Ley 71 de 1988
12. El artículo 41-17 de la Ley 200 de 1995 reprodujo al artículo 19 de la Ley 4ª de 1992.
13. La Ley 734 de 2002, en su artículo 35, numeral 14, también consagra como falta disciplinaria, la violación a la prohibición constitucional del art. 128.

4º. Resulta palmario, que el bien jurídico constitucional tutelado por todas estas normas es la **moralidad administrativa dentro del contexto de la función pública**, y que aquella restricción es aplicable a todos los servidores públicos, y queda claro que la prohibición está íntimamente imbricada con la circunstancia de ejercer más de un empleo público o con el percibir dos asignaciones del Tesoro Público o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado.

5º. Ahora bien, con el advenimiento al universo jurídico del país de la **Ley 100 de 1993**, se produjo **una transformación**, en gran porcentaje, en lo relativo, esencialmente, al régimen de seguridad social en materia de pensiones, salud y riesgos profesionales.

6º. En lo concerniente al régimen de seguridad social en pensiones, se organizan el **régimen de prima media con prestación definida** y el de ahorro individual con solidaridad. El ISS pasa a ser el gran administrador del primero, que dispone de un fondo común alimentado por los aportes bipartitos de empleadores y trabajadores, públicos o privados; el segundo será administrado por los fondos de pensiones privados y tendrán a su cargo el

manejo de las cuentas individuales de ahorro pensional de quienes opten por tal modalidad.

7°. En un principio, tanto antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 como de la Carta de 1991, como con posterioridad, **se consideró que los dineros administrados por el ISS para la adjudicación de pensiones ostentaban naturaleza pública, dada la calidad del Instituto, por lo cual, se generaron conflictos al solicitarse pensiones de vejez por quienes eran titulares de pensiones jubilatorias –legales o convencionales- canceladas por entidades estatales, o suspendérseles dichas prestaciones al acceder a la pensión dispensada por el ISS.**

8°. Sin embargo, la jurisprudencia definió el asunto al dejar evidenciado que ya el Estado no aportaba dineros para conformar el fondo de pensiones administrado por el Instituto, por lo que **las compatibilidades se abrieron paso: Rad. 28257 12 de septiembre de 2006 y Rad. 27435 de 23 de abril de 2007.**

9°. Esto se consolida al disponer la Ley 797 de 2003, en su artículo 2°, que modificó al artículo 13 de la Ley 100 de 1993 que:

"m) Los recursos del Sistema General de Pensiones están destinados exclusivamente a dicho sistema y no pertenecen a la Nación, ni a las entidades que los administran".

10°. Cuando la Ley 71 de 1988 (anterior a la Carta de 1991) en cuyo artículo 2° se dice que la pensión (**de jubilación por aportes**) solo puede ser disfrutada desde la fecha en que el beneficiario **se haya retirado definitivamente del servicio**, siempre y cuando éste fuere necesario (frase alusiva a los casos exceptuados) y el artículo 2° del Decreto 2709 de diciembre 13 de 1994, al disponer, respecto de la efectividad y pago de dicha pensión que *"...para los servidores públicos se hará efectiva una vez se retiren del servicio"*..., y para los demás trabajadores se requeriría *"la desafiliación de los seguros de invalidez, vejez o muerte y accidente de trabajo y enfermedad profesional, salvo las excepciones previstas en la ley"* **ha de entenderse que desarrollaban tanto la prohibición constitucional del artículo 64 de la Carta de 1886, la una, como la del 128 de la Carta de 1991, el otro, en cuanto a servidores públicos se refiere.**

Pero, como ha quedado determinado que los dineros con los que el ISS sufraga las pensiones que dispensa no provienen, en realidad, del Tesoro Público, la prohibición constitucional actual, como la de las normas de menor jerarquía que la implementan, carece de aplicabilidad en lo que a la exigencia de retiro del servicio concierne, para efectos de poder hacer efectivo el disfrute de la pensión de jubilación por aportes o del resto de pensiones, cuando sean otorgadas por el ISS. Como, obviamente, tampoco será

aplicable, valga la oportunidad para asentarlo, en tratándose de pensiones otorgadas por las administradoras de fondos de pensiones privados, en donde los dineros de las cuentas tampoco son de naturaleza pública.

10º. Por otra parte, es de recordar el tenor del artículo 150 de la Ley 100 de 1993: "Reliquidación del monto de la pensión para funcionarios y empleados públicos. Los funcionarios y empleados públicos que hubiesen sido notificados de la resolución de jubilación y que no se hayan retirado del cargo tendrán derecho a que se les reliquide el ingreso base para calcular la pensión, incluyendo los sueldos devengados con posterioridad a la fecha de notificación de la resolución.

"Parágrafo. No podrá obligarse a ningún funcionario o empleado público a retirarse del cargo por el sólo hecho de haberse expedido a su favor la resolución de jubilación, si no ha llegado a la edad de retiro forzoso."

11º. Contenido que acredita que el retiro del cargo no se presenta ya como una obligación para el disfrute de la pensión reconocida.

12º. Por tanto, así como la jurisprudencia ha determinado la compatibilidad de la percepción simultánea de una pensión sufragada con dineros estatales con una otorgada por el ISS, así también podría considerarse que resultaría compatible la de un salario de empleado público (caso de la actora) con la pensión de vejez del ISS a la que tenga derecho por haber cumplido los requisitos de tiempo y edad, sin requerirse el retiro del servicio, para su disfrute, por esta sola circunstancia, ya que no se estaría en presencia de la percepción de dos asignaciones provenientes del Tesoro Público, ni del ejercicio simultáneo de más de un empleo estatal, pues quien tiene la calidad de pensionado del ISS (administrador de fondo de pensiones) no ostenta carácter de servidor público, aunque los aportes pensionales hubiesen provenido de dineros oficiales.

13º. Mas, como se advirtió, no por ello se debe concluir que el sentido de la decisión del tribunal de casación es contrario al del ad quem:

Si bien la pensión de vejez que el ISS dispensó a la actora no tiene carácter de asignación proveniente del Tesoro Público, su carácter de servidora pública la sitúa dentro de la égida de la Ley 344 de 1996, diseñada para la racionalización del gasto público.

Esa preceptiva fue concebida, como un instrumento que, precisamente, evite la posibilidad de la simultánea percepción de asignación salarial y de asignación pensional por parte de los servidores públicos con derecho a

pensión: ya que entroniza es una personal opción respecto de cualquiera de los dos derechos, para actuar como amortiguador económico.

Si se opta por el continuar con la vinculación laboral, el fondo de pensiones respectivo no resultará afectado con el egreso de la mesada y contará con ese dinero para todos los efectos legales, en especial con lo relativo a las funciones solidarias; y, si se selecciona la opción pensional, se liberará un destino público que permitirá el acceso al mismo de otra persona, sin que el Estado tenga que crear un nuevo cargo para proveerla de empleo, todo lo cual se adecua al objetivo racionalizador de la ley.

Es de advertir que la preceptiva en mención fue sometida a control constitucional y, mediante la sentencia C – 584 de 1997 se avaló su exequibilidad, sin condicionamiento alguno.

Por manera que, como para hacer efectivo el goce de la pensión que le fue reconocida por el ISS, debía producirse el retiro de su cargo, el Instituto actuó conforme a derecho al supeditar el pago a la desvinculación laboral.

9. SOSTENIBILIDAD FINANCIERA

Llegado a este punto, queremos agregar un tema que no ha sido muy regulado por parte del legislador y es el concerniente a la sostenibilidad financiera, pues podría pensarse que al concederse dos pensiones a una misma persona, se vería afectado el patrimonio del Fondo Pensional y por tanto, económicamente no sería viable una compatibilidad pensional; sin embargo, en este capítulo daremos razones suficientes para seguir sosteniendo que la compatibilidad pensional en manera alguna afecta el patrimonio económico de la entidad administradora de pensiones.

Luego del análisis de los capítulos precedentes debemos concluir que, si bien es cierto con la Ley 100 de 1993 se creó un sistema de seguridad social, también es cierto que antes de dicha fecha, existían una multiplicidad de Fondos y de entes territoriales que eran los que concedían la pensión, pues como se estudió, la Ley 100 de 1993, creó el régimen de prima media y el régimen de ahorro individual, ambos regímenes administrados por entidades diferentes, en primer lugar, tenemos al Instituto de Seguros Sociales, hoy COLPENSIONES, y en segundo lugar, las ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES PRIVADAS. Sin embargo, ello no sé queda ahí, porque además, encontramos las ADMINISTRADORAS DE RIESGOS LABORALES, entidades en las que como quedó visto, se hace un aporte adicional independiente del que se destina para pagar al Fondo de Pensiones. Ahora bien, por si fuera poco, la Ley 100 de 1993, no creó un sistema absoluto, por el contrario, a través del artículo 279, estableció unos regímenes exceptuados los cuales seguirían siendo regulados por las normatividades que al efecto se crearán.

Así las cosas, se establecieron, como regímenes exceptuados, el régimen de prestaciones y pensional de los empleados del MAGISTERIO, a quienes les paga

la pensión, bien la de vejez, sobrevivientes o invalidez, el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO; igualmente, la FUERZA PÚBLICA, fue considera como otro régimen pensional exceptuado y al respecto, el fondo encargado de pagar la pensión, es en el caso de la POLICIA NACIONAL, la CAJA DE SUELDO DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL – CASUR -, y en el caso de las FUERZAS MILITARES, el encargado es la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERAS MILITARES – CREMIL -.

De igual forma, encontramos que algunos Municipios aún pagan las pensiones a sus empleados; de la misma manera, encontramos particulares cancelando la denominada Pensión Sanción; por si fuera poco, encontramos a los empleados de la Rama Judicial a quienes aún la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL, les cancela sus pensiones de jubilación.

Todo lo anterior, para advertir que en cada caso concreto, el empleado o el empleador, en el caso del sistema de riesgos profesionales, hacen aportes individuales según sea el caso, a dichos fondos, lo que nos permite concluir que en caso de una compatibilidad pensional entre una pensión concedida bajo la Ley 100 de 1993 y otra concedida por un Fondo de los regímenes exceptuados, o un municipio o un empleador particular, en manera alguna ello afecta la sostenibilidad financiera, debido a que los recursos para financiar dichas asignaciones provienen de fondos diferentes.

Ahora bien, otro tema diferente es que el sistema general de pensiones en su integridad y como fue pensado por el legislador, no sea lo suficientemente viable financieramente, porque al respecto tendríamos que concluir que dicha falencia en manera alguna tendría por qué afectar los intereses de los afiliados, porque múltiples son las reformas que al efecto se han establecido para superarla; entonces, la falta de planeación del legislativo en la estructura financiera, no sería un argumento lo suficientemente fuerte para prohibir una compatibilidad pensional,

máxime cuando los afiliados al sistema de seguridad social de la Ley 100 de 1993, estén realizando sus aportes conforme lo establece la misma normatividad, pues aquí habría que preguntarse por la buena fe y la confianza legítima que debe existir entre el legislador y sus legislados, principios estos de rango constitucional y presentes en un Estado Social de Derecho como lo es el Estado Colombiano.

A lo anterior se suma lo consagrado en el artículo 20 de la ley 100, el cual pregona lo siguiente:

En el régimen de prima media con prestación definida, el 10.5% del ingreso base de cotización se destinará a financiar la pensión de vejez y la constitución de reservas para tal efecto. El 3% restante sobre el ingreso base de cotización se destinará a financiar los gastos de administración y la pensión de invalidez y sobrevivientes.

En el régimen de ahorro individual con solidaridad, el 10% del ingreso base de cotización se destinará a las cuentas individuales de ahorro pensional. Un 0.5% del ingreso base de cotización se destinará al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y el 3% restante se destinará a financiar los gastos de administración, la prima de reaseguros de Fogafín, y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes.

Se evidencia entonces que cada régimen debe distribuir los porcentajes del monto de la cotización, para de tal forma poder cubrir a cabalidad las probables pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes. Es por esto que el argumento utilizado por la Corte Suprema de Justicia, Sala laboral, la cual afirma que ciertas pensiones son incompatibles debido a que tienen la misma fuente de financiamiento, es desacertado y atenta contra lo consagrado en el mencionado artículo, puesto que al destinarse un porcentaje exacto para cada tipo de pensión, se entiende que cada una tiene su recurso de financiamiento, independientemente de que se cotice al mismo régimen; por lo cual el problema de una mala planeación y proyección de la sostenibilidad financiera del sistema pensional, no puede ser asumida por los afiliados y en consecuencia, las respectivas entidades

administradoras y posteriormente los jueces de la república no deberían utilizar el mencionado argumento para negar la compatibilidad pensional.

En efecto, en Colombia, el Sistema Pensional ha sido modificado en los últimos tiempos constantemente, tratando de hacer una modificación favorable; sin embargo, ello no ha sido posible y en ese sentido encontramos que “la falta de una estructura legal única y la creación de diferentes regímenes paralelos por sectores económicos, apalancan el constituyente cambio al sistema general”⁴².

Al respecto, cabe agregar que si lo que se buscaba con la Ley 100 de 1993, era ampliar la cobertura del sistema, ajustar la edad de retiro a las nuevas condiciones de la población con respecto al límite de vida probable, equilibrar la relación entre contribuciones y beneficios y mejorar los rendimientos de los aportes que generan los afiliados para garantizar la sostenibilidad financiera del sistema a futuro, no pueden estas razones ahora, servir como argumento para sostener una inviabilidad financiera del sistema pensional colombiano y en consecuencia negar aquellas pensiones que han sido otorgadas por cumplir con los requisitos de ley; Según Bonilla: “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”⁴³.

Por si fuera poco, encontramos que posteriormente se aprobó la Ley 797 de 2003, por medio de la cual se reformaron algunas disposiciones del sistema general de pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993; al respecto, y sobre la finalidad de esta nueva reforma, manifestó Arrieta que la misma buscaba “recapitalizar el

⁴² ARRIETA MENDOZA, Cristina Isabel. Las reformas del sistema pensional colombiano. Bogotá D.C.: Libre, 2011. p. 1.

⁴³ BONILLA G, Ricardo. Pensiones: En Busca de la equidad. En: Boletín del Observatorio de Coyuntura Socio Económica (OCSE) del Centro de Investigaciones para el Desarrollo (CID). N° 8 (2010). Bogotá D.C. p. 23.

fondo común del Instituto de Seguro Social y racionalizar los recursos, con el fin de cumplir en un futuro con la entrega de las mensualidades a los beneficiarios”⁴⁴.

No obstante lo anterior, dicha problemática de la sostenibilidad financiera, fue abordada por primera vez en la Constitución de 1991, ello a través del Acto Legislativo 01 de 2005, por el cual se adicionó el artículo 48 de la misma; así pues, se elevaron a constitucionales las disposiciones concernientes al Sistema General de Pensiones y se eliminaron otros regímenes e impidieron que se reformara el sistema pensional vigente y por si fuera poco, estableció dicho Acto Legislativo lo siguiente: “El Estado garantizará los derechos, **la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional**, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas”⁴⁵.

Puede concluirse de lo anterior, que si el Estado va a respetar la sostenibilidad financiera, al momento de promulgar una norma en materia pensional debe mirar dicha temática, porque después no puede basarse en su propio error para negar una pensión en la que se traduce la materialización del derecho a la seguridad social.

Es importante señalar que las reformas pensionales han estado orientadas a poder garantizar a las personas pensiones dignas, sin que se violen sus derechos a la vida digna y a la seguridad social. Sin embargo, a pesar de que se ha tratado de garantizarles los derechos a las personas, no se ha llegado a la cobertura universal del sistema que tanto se ha buscado, ni tampoco a la sostenibilidad a la que se ha aspirado desde la creación del sistema General de Pensiones.

⁴⁴ ARRIETA MENDOZA. Óp. Cit.

⁴⁵ COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Acto Legislativo 01 del 22 de julio de 2005. Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política. Bogotá: Diario Oficial., 2005.

Con respecto al tema de la sostenibilidad financiera para el Sistema General de Pensiones, ha escrito Arrieta que: “La sostenibilidad de un sistema pensional depende directamente de los aportes de los cotizantes (flujos de fondos de pensiones), de un esquema administrativo y de un esquema de parámetros (determinados por el valor de las contribuciones, el monto de la pensión o tasa de reemplazo y la edad de retiro). Si alguno de estos pilares falla, el sistema no es sostenible en el tiempo y por tanto será necesaria una reforma al mismo”.⁴⁶

Por último, con respecto al tema de la sostenibilidad financiera del sistema pensional, y sus constantes problemas, se reitera que los mismos no pueden ser argumento para negar una pensión a una persona, si la misma ya tiene concedido el derecho a otra pensión, pues si el sistema no tiene reservas económicas y el Estado no tiene la suficiente capacidad económica para cubrir el déficit, deben realizarse reglamentaciones más severas a efectos de afectar el presupuesto nacional, dinero que en últimas sale de todos los contribuyentes; adicionalmente, el pago de mesadas muy altas a unos pocos y un régimen de transición demasiado permisivo y extenso han golpeado las finanzas del régimen, lo que en manera alguna debería afectar los intereses de los afiliados y/o pensionados.

⁴⁶ ARRIETA MENDOZA. Óp. Cit.

10. REFERENTES INTERNACIONALES SOBRE COMPATIBILIDAD PENSIONAL EN LEGISLACIONES DE ALGUNOS PAÍSES DE AMÉRICA

Es de advertir que el tema de la compatibilidad pensional no es un tema que se esté debatiendo sólo al interior de la legislación colombiana; por el contrario, ante la multiplicidad de regímenes pensionales existentes en todo el mundo, es un tema que ha adquirido mucha trascendencia. Ahora bien, a lo largo de este capítulo se ilustrará a grandes rasgos el asunto en los sistemas pensionales de México y Argentina, para analizar si ante la similitud con el Sistema Pensional Colombiano es posible adquirir pensiones de manera simultánea.

10.1 EN EL SISTEMA PENSIONAL MEXICANO

Al igual que en Colombia, en México existen dos regímenes, el primero de carácter público con beneficio definido, en el cual la edad de retiro es 65 años para el hombre y 60 años para la mujer, y está sujeto al cumplimiento de 1.250 semanas de cotización; y el segundo, de carácter privado con contribución definida en el cual se aporta lo que el cotizante desee. Ahora bien, sobre los sistemas con beneficio definido, expone Solís que tienen como característica:

... al momento del retiro, el derecho a una pensión y el monto de la misma en función del promedio del salario para determinado número de años y del número de semanas que el trabajador haya contribuido al sistema. El patrocinador del plan se compromete a garantizar el pago de la pensión hasta la muerte del trabajador y para sus beneficiarios durante el tiempo estipulado en el plan” y los de contribución definida establecen una “contribución del trabajador y/o patrón y/o gobierno. De esta forma, los beneficios dependerán de los fondos acumulados de manera individual. Al momento del retiro, el trabajador recibe el saldo acumulado o se le obliga a adquirir una renta vitalicia o a llevar a cabo un retiro programado.⁴⁷

⁴⁷ SOLIS SOBERON, Fernando. Los Sistemas de Pensiones en México: una agenda pendiente. México D.C.: Puebla, 2008. p. 22.

Sin mayores esfuerzos, se evidencia que el sistema que adopta México, es de gran similitud al adoptado por Colombia a través del Sistema General de Pensiones, pues existe un régimen público que se asemeja al Régimen con Prestación Definida y otro privado con semejanza al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

En lo que respecta a la compatibilidad de la pensión de invalidez con otro tipo de prestaciones económicas, baste analizar la Ley del Seguro Social de 1997, mediante la cual se regula la seguridad social en dicho país, y se encuentra que el artículo 123 consagró lo siguiente: “No se tiene derecho a disfrutar de pensión de invalidez, cuando el asegurado: I. Por sí o de acuerdo con otra persona se haya provocado intencionalmente la invalidez; II. Resulte responsable del delito intencional que originó la invalidez, y III. Padezca un estado de invalidez anterior a su afiliación al régimen obligatorio”

Resaltándose que en su texto no se predica incompatibilidad alguna para recibir esta pensión con la de jubilación, lo que comparado con artículo 13 literal j de la ley 100, es completamente contrario, puesto que como es sabido este predica que “ningún afiliado podrá recibir simultáneamente pensiones de invalidez y de vejez”. Por si fuera poco, en sentencia 956 de 2010 emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación de los Estados Unidos Mexicanos se declaró violatoria una norma que prohibía gozar simultáneamente de las pensiones de jubilación y de viudez, argumentando lo siguiente:

... una nueva perspectiva sobre el contenido del artículo 123, apartado B, Fracción XI, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, relativa a que nos solo contiene las base mínimas de seguridad social para los trabajadores al servicio del Estado, sino que también de él deriva el principio constitucional de previsión social, sustentado en la obligación de establecer un sistema integro que otorgue tranquilidad y bienestar personal a los trabajadores y a su familia ante los riesgos a que están expuestos, orientados necesariamente a procurar el mejoramiento de nivel de vida, se sigue que el artículo 151, segundo párrafo, de la Ley del

Instituto de Seguridad Social y Servicios Sociales de los trabajadores del Estado vigente Hasta el 31 de Marzo de 2007, al restringir el derecho a percibir íntegramente las pensiones de viudez y jubilación, cuando la suma de ambas rebase los 10 salarios mínimos previstos como cuota máxima de cotización en el artículo 15 de la propia ley, viola la garantía de seguridad social y el principio de la previsión social citados, porque desatiende las siguientes diferencias sustanciales: 1. Dichas pensiones tienen orígenes distintos, pues la primera surge con la muerte del trabajador y la segunda surge día a día con motivo de los servicios prestados por el trabajador o trabajadora, 2. Cubren riesgos diferentes dado que la pensión de viudez protege la seguridad y el bienestar de la familia ante el riesgo de muerte de la trabajadora o trabajadora y la pensión de jubilación protege su dignidad en la etapa de retiro; y, 3. tiene autonomía financiera, ya que la pensión por viudez se genera por las aportaciones hechas por el trabajador o pensionado fallecido y la pensión por jubilación se genera por las aportaciones hechas por el trabajador o pensionado, motivo por el cual no se pone en riesgo la viabilidad financiera de las pensiones conjuntas.⁴⁸

En conclusión, dicha Corporación Mexicana utiliza argumentos muy parecidos a los empleados por la Corte Suprema de Justicia Colombiana, para declarar la compatibilidad de las pensiones de sobreviviente y de vejez.

10.2 EN EL SISTEMA PENSIONAL ARGENTINO

En primer lugar, debe indicarse que el sistema único de seguridad social en Argentina, fue creado a través de la ley 24241 de 1993 y en el libro primero se consagró el sistema integrado de jubilaciones y pensiones, el cual a su vez en su artículo 1 estipuló que estaría compuesto por: “ 1) Un régimen previsional público, fundamentado en el otorgamiento de prestaciones por parte del Estado que se financiarán a través de un sistema de reparto, en adelante también Régimen de Reparto, y 2) Un régimen previsional basado en la capitalización individual, en adelante también Régimen de Capitalización.”

⁴⁸ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Sentencia 956 de 2010. M.P. Sergio A. Walls Hernández.

Debe señalarse que igualmente el Régimen de previsión público, es casi igual al Régimen de Prima Media, en tanto que está basado en un fondo común con solidaridad, el cual recibe recursos por parte de los afiliados y del Estado. Además, éste brinda las prestaciones de vejez, invalidez y sobrevivientes, las cuales se encuentran consagradas en el artículo 17 de la ley en cuestión de la siguiente manera:

Artículo 17. El régimen instituido en el presente título otorgará las siguientes prestaciones:

- a) Prestación básica universal. (Pensión de vejez)
- b) Prestación compensatoria. (Prestación que reconoce los aportes al sistema actual)
- c) Retiro por invalidez. (Pensión de Invalidez)
- d) Pensión por fallecimiento. (Pensión de Sobrevivientes)
- e) Prestación adicional por permanencia. (Se les otorga a los afiliados que continúen haciendo aportes y que cumplan con los requisitos de edad y años de servicios)⁴⁹

Ahora bien, el Régimen de Capitalización es muy similar al Régimen de Ahorro Individual, en tanto a que es administrado por una serie de fondos privados, los cuales pueden invertir en diferentes portafolios, para de tal forma generar una mayor rentabilidad. Además, cada afiliado puede optar libremente por escoger el fondo que considere, en el cual se le abrirá una cuenta individual a la que se destinarán sus respectivos aportes y se generarán una serie de rendimientos. Así las cosas, en dicho régimen se pueden adquirir las siguientes prestaciones, previo el cumplimiento de los requisitos mínimos para acceder a ellas, estipulados en la ley a la que se viene haciendo referencia:

Artículo 46. El régimen instituido en el presente título otorgará las siguientes prestaciones:

⁴⁹ ARGENTINA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 24241 de 1993. Art. 17.

- a) Jubilación ordinaria.
- b) Retiro por invalidez.
- c) Pensión por fallecimiento del afiliado o beneficiario.

Dichas prestaciones se financiarán a través de la capitalización individual de los aportes previsionales destinados a este régimen.”

Artículo 47. Tendrán derecho a la jubilación ordinaria los afiliados hombres que hubieran cumplido sesenta y cinco (65) años de edad y mujeres que hubieran cumplido sesenta (60) años de edad, con la salvedad de lo que dispone el artículo 128 y sin perjuicio de lo establecido en el artículo 110⁵⁰.

Sin embargo, frente al tema central de este trabajo, cual es la compatibilidad pensional, debe identificarse que a partir del artículo 34 numeral 5 de la ley referenciada, se consagró una incompatibilidad de la pensión de invalidez en tanto se señaló que: “5. El goce de la prestación del retiro por invalidez es incompatible con el desempeño de cualquier actividad en relación de dependencia”.

De lo anterior se concluye que quien esté pensionado por invalidez, no podrá vincularse a través de un contrato laboral, con determinada empresa, compañía, etc., no obstante, en la ley 24241 de 1993, no se observan prohibiciones taxativas entre pensiones, evidenciándose así una divergencia con el artículo 13 literal j de la ley 100 de 1993.

Arribando a este punto y a manera de conclusión, es pertinente mencionar que se realizó una búsqueda exhaustiva en la página de la Corte Suprema de Justicia de la Nación⁵¹, de la República Argentina, y no fue posible encontrar sentencias relacionadas con el tema de la compatibilidad e incompatibilidad pensional., Sin embargo, con fundamento en las normas vistas, no se descarta la existencia de las mismas.

⁵⁰ Ibid. Arts. 46 y 47.

⁵¹ ARGENTINA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. [En línea]. Disponible en: <http://www.csjn.gov.ar/>

11. CONCLUSIONES

- Si bien es cierto, en el Sistema de Seguridad Social Integral creado por la Ley 100 de 1993, específicamente, en el artículo 13, literal j de la ley 100 de 1993, se consagró una prohibición de percibir pensión de invalidez y vejez, también lo es, que dicha prohibición, se consagró sólo para aquellos eventos en que se adquiere una pensión de invalidez de origen común, puesto que a la luz del Sistema General de Pensiones, las mismas tienen la misma finalidad, cual es procurarle al pensionado un sustento económico e una etapa de la vida, donde es difícil para este sufragarse un mínimo vital.
- Aunque la Constitución Política de 1991, de igual manera, consagró una prohibición en el artículo 128, en el sentido de que una persona vinculada al sector público no podía percibir al mismo tiempo salario y pensión, debe interpretarse dicha norma bajo el supuesto de que la persona va a ser pensionada por la entidad pública y además, está sufragando salario, pues sólo en este evento, se podría hablar de una doble erogación por parte del tesoro público, pues si se analiza dicha situación y se está es en presencia de un pensionado por parte del Sistema de Pensiones de la Ley 100 de 1993, al no ser los recursos que administran las entidades de dicho sistema del Estado, ni de sus administradores, sino de sus afiliados, no puede plantearse la existencia de una doble erogación del tesoro público.
- Ahora bien, teniendo en cuenta que las anteriores, son las prohibiciones que consagra la Constitución y la Ley, puede afirmarse en principio, que las demás pensiones concedidas por el Sistema Integral de Seguridad Social, son compatibles, porque como quedó analizado de acuerdo con el precedente de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, existen dos sistemas que conceden pensiones, en primer lugar, el sistema general de pensiones y en segundo lugar, el sistema de riesgos profesionales, y desde ya, debe

advertirse, como se relató en acápites anteriores, para los mismos, se hacen aportes de manera independiente, para proteger riesgos y contingencias independientes, y además, las entidades que administran y tiene a su cargo el reconocimiento de las prestaciones son diferentes.

- No es óbice entonces, que una persona esté pensionada por vejez para que no pueda recibir al mismo tiempo, bien sea pensión de sobrevivientes de origen profesional o común o pensión de invalidez de origen profesional, pues si se cumplen los requisitos para ella, deberá el fondo de pensiones respectivo otorgar la prestación, ya que no existe prohibición al respecto, pues esta argumentación, fue la que la Corte Suprema de Justicia dejó sentada para proceder a reconocer la compatibilidad y concluyó que no otra interpretación debe darse al interior de la Ley 100 de 1993.
- Y si bien, podría pensarse que la compatibilidad pensional afecta la sostenibilidad financiera del sistema, debe concluirse que dicha afirmación es totalmente errónea porque para cada subsistema se realizan los respectivos aportes, bien sea por el empleador, en caso del sistema de riesgos profesionales, o entre el empleador y el trabajador en el sistema general de pensiones, máxime que el legislador fue quien incorporó dichos sistemas y formas de cotización a la legislación colombiana, por tanto, y ante el mal manejo de los recursos por parte de las administradoras, no puede afirmarse, que la compatibilidad pensional sea el problema de la crisis que en un determinado momento recaiga sobre la entidad administradora de pensiones.
- Para continuar con lo anterior y a manera de conclusión, debe advertirse que no solo dentro del sistema general de pensiones se puede hablar de compatibilidad pensional, pues este tema puede ser mucho más extenso si se mira desde los regímenes exceptuados, las diferentes cajas, fondos del sector público, los empleadores y los entes territoriales que concedieron pensiones, pues como se indicó en apartes anteriores, debe es mirarse la procedencia de

las prestaciones, así como su naturaleza, la entidad que la concede, los recursos empleados para su financiación y en definitiva, todos aquellos aspectos, que hacen a cada prestación económica diferente de las otras.

BIBLIOGRAFIA

AFANADOR NÚÑEZ, Fernando. El sistema Pensional Colombiano: Régimen General, Regímenes Especiales y de Transacción. Bogotá D.C.: Legis S.A., 1999.

ALMANZA PASTOR, José Manuel. Derecho de la Seguridad Social. Madrid: Tecnos, 1977.

ALMENDROS GONZÁLEZ, Miguel Ángel. La Protección Social De La Familia. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2005.

ARANGO RIVADENEIRA, Rodolfo. El Concepto De Derechos Sociales Fundamentales. Bogotá D.C.: Universidad Nacional de Colombia, 2005.

ARENAS MONSALVE, Gerardo. El Derecho Colombiano de la Seguridad Social. Bogotá D.C.: Legis S.A., 2007.

ARENAS MONSALVE, Gerardo; CERÓN CORAL, Jaime y HERRERA VERGARA, José Roberto. Comentarios a las Reformas Laborales y de Seguridad Social. Bogotá D.C.: Legis S.A., 2003.

ARRIETA MENDOZA, Cristina Isabel. Las reformas del sistema pensional colombiano. Bogotá D.C.: Libre, 2011.

BEAUVOIR, Simone. La vejez. La Plata: Sudamericana, 1970.

BONILLA G, Ricardo. Pensiones: En Busca de la equidad. En: Boletín del Observatorio de Coyuntura Socio Económica (OCSE) del Centro de Investigaciones para el Desarrollo (CID). N° 8 (2010). Bogotá D.C.

BUEN LOZANO, Néstor de. Seguridad Social. Naucalpan de Suarez: Porrúa S.A., 1995.

CAÑÓN ORTEGÓN, Leonardo. Una Visión Integral De La Seguridad Social. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2007.

CARRASCO, Emilio. Diez años del Sistema de Seguridad Social Colombiano. Evaluación y Perspectivas. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, oct de 2003.

CASTILLO CADENA, Fernando. Problemas Actuales de Seguridad Social. Bogotá D.C.: Universidad Pontificia Javeriana, 2011.

CERÓN DEL HIERRO, Antonio. El Trabajo, El Derecho Laboral y La Seguridad Social en la Constitución Política de 1991. Medellín: Biblioteca Jurídica Dike, 1996.

CETINA VARGAS, Oswaldo. Derecho Integral de Seguridad Social. Bogotá: Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, enero de 1986.

CORNACHIONE LARRÍNAGA, María. A. Vejez: aspectos biológicos, psicológicos y sociales. Buenos Aires: Brujas, 2006.

CORREDOR MARTÍNEZ, Consuelo. La política social en clave de derechos. Bogotá D.C.: Universidad Nacional de Colombia, 2009.

ECHEVERRI ÁNGEL, Ligia. Familia y vejez: realidad y perspectiva en Colombia. Bogotá D.C.: Tercer Mundo, 1994.

ECHEVERRI DE FERRUFINO, Ligia. La vejez en Colombia: aspectos socioculturales e implicaciones económicas y políticas. Medellín: ABC, 1990.

ESLAVA GÓMEZ, Adolfo. Gobierno y políticas públicas: trabajos aplicados. Medellín: Universidad EAFIT. 2010.

ESPING ANDERSEN, Gosta. Por qué necesitamos un nuevo Estado benefactor. México: McGraw-Hill Interamericana, 2007.

FERNÁNDEZ PASTORINO, A. Seguridad Social: antecedentes, evolución, fines. Principios, Tendencias. Convenios Internacionales. Práctica Legislativa. Buenos Aires: Editorial Universidad, 1989.

GONZÁLEZ AGUDELO, Leonisa Isabel. Régimen de Seguridad Social y de Pensiones en Colombia. Bogotá D.C.: Leyer, 2000.

HAM CHANDE, Roberto. Efectos económicos de los sistemas de pensiones. México D.F.: El Colegio de la Frontera Norte, 2006.

HERCE, José Antonio. La cuestión de las pensiones. Madrid: Fedea, 1997.

HOOKER, Susan. Una vejez feliz a la que todos tendríamos que llegar: cómo enfrentarla y como ayudar a los demás. México: Gedisa, 1991.

HUENCHUAN NAVARRO, Sandra. Envejecimiento, derechos humanos y políticas públicas. Santiago de Chile: cinosargo, 2009.

JESSOP, Bob. Crisis del Estado de Bienestar. Bogotá D.C.: Universidad Nacional de Colombia, 1999.

KELMAN, Steven. La política pública en el estado moderno. Buenos Aires: Grupo Editor Latinoamericano, 1992.

LEFRANCOIS, Guy. R. El ciclo de la vida. México: International Thomson, 2001.

LÓPEZ PARRA, Hiader Jaime. Adultez, vejez y muerte: una perspectiva psicoevolutiva. Medellín: Universidad Pontificia Bolivariana, 1998.

LÓPEZ VILLEGAS, Eduardo. Seguridad Social Teoría Crítica. Medellín: Universidad de Medellín, 2011.

LORDON, Frédéric. Los Fondos De Pensiones, ¿una trapa para zoquetes? el espejismo de la democracia accionarial .Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2007.

MUÑOZ SEGURA, Ana María La Pensión como premio o Derecho. Bogotá D.C.: Temis., 2011.

NARVÁEZ BONNET, Jorge Eduardo. Régimen Pensional Y Seguros Privados. Bogotá D.C.: ABC, 2004.

PALOMAR OLMEDA, Albert. Derecho Público De La Seguridad Social. Barcelona: Ariel S.A., 2003.

PEÑA ÁLZATE, Oscar. Sistema de seguridad Social Integral, Ley 100 de 1993. Medellín: Señal Editora, 1994

RODRÍGUEZ MESA, Rafael. La reforma a la Seguridad Social en Colombia: Pensiones y riesgos Profesionales. Bogotá D.C.: Rodríguez Quito Editores, 2003.

SÁNCHEZ PUERTA, Gustavo. Actualidad Pensional en el Sector Público Colombiano. Medellín: Consultores Asociados en Seguridad Social Ltda., 2012.

SÁNCHEZ, Yolanda. Seguridad Social y Constitución. Madrid: Editorial Civitas S.A., 1995.

SOLIS SOBERON, Fernando. Los Sistemas de Pensiones en México: una agenda pendiente. México D.C.: Puebla, 2008.

TORRES CORREDOR, Hernando. *Sistema De Seguridad Social*. Bogotá D.C.: Universidad Nacional de Colombia, 2002.

DECRETOS Y LEYES

COLOMBIA. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991. Bogotá: Gaceta Constitucional 116, julio 20 de 1991.

COLOMBIA. CONGRESO DELA REPUBLICA. Ley 6. Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo. Bogotá: Diario Oficial, febrero 19 de 1945.

_____ Ley 33. Por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el Sector Público. Bogotá: Diario Oficial, enero 29 de 1985.

_____ Ley 71. Por la cual se expiden normas sobre pensiones y se dictan otras disposiciones. Bogotá: Diario Oficial, diciembre 19 de 1988.

_____Ley 91. Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Bogotá: Diario Oficial, diciembre 29 de 1989.

_____Ley 4. Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política. Bogotá: Diario Oficial, mayo 18 de 1992.

_____Ley 60. .Por la cual se dictan normas orgánicas sobre la distribución de competencias de conformidad con los artículos 151 y 288 de la Constitución Política y se distribuyen recursos según los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones. Bogotá: Diario Oficial, agosto 12 de 1993.

_____Ley 100 de 1993. Por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones. Bogotá: Diario Oficial No. 41.148, diciembre 23 de 1993.

_____Ley 115. Por la cual se expide la Ley General de Educación. Bogotá: Diario Oficial, febrero 8 de 1994.

_____Ley 136. Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios. Bogotá: Diario Oficial, 2 de junio de 1994.

_____Ley 334. Por la cual se autoriza la emisión de la estampilla Universidad de Cartagena, siempre a la altura de los tiempos. Bogotá: Diario Oficial, diciembre 20 de 1996.

_____Ley 617. Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, y se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional. Bogotá: Diario Oficial, octubre 6 de 2000.

_____Ley 776. Por la cual se dictan normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales. Bogotá: Diario Oficial 45.037, diciembre 17 de 2002

_____Ley 797. Por la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales Exceptuados y especiales. Bogotá: Diario Oficial, enero 29 de 2003.

_____Ley 860. Por la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se dictan otras disposiciones. Bogotá: Diario Oficial, diciembre 26 de 2003.

_____Ley 1562. Por la cual se modifica el Sistema de Riesgos Laborales y se dictan otras disposiciones en materia de Salud Ocupacional. Bogotá: Diario Oficial, julio 11 de 2012.

COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 1295 del 22 de junio de 1994. Por el cual se determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales. Bogotá: Diario Oficial, 1994.

_____Acto Legislativo 01 del 22 de julio de 2005. Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política. Bogotá: Diario Oficial, 2005.

_____Decreto 758 del 11 de abril de 1990. Por el cual se aprueba el Acuerdo número 049 de febrero 1 de 1990 emanado del Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios. Bogotá: Diario Oficial, 1990.

_____Decreto 4982 del 22 de diciembre de 2007. Por el cual se establece el incremento en la cotización para el Sistema General de Pensiones a partir del año 2008, de conformidad con las leyes 1122 de 2007 y 797 de 2003. Bogotá: Diario Oficial, 2007.

_____Decreto 3135 del 26 de diciembre de 1968. Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales. Bogotá: Diario Oficial, 1968.

_____Decreto 1848 del 4 de noviembre de 1969. Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968. Bogotá: Diario Oficial, 1969.

_____Decreto 1295 del 22 de junio de 1994. Por el cual se determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales. Bogotá: Diario Oficial, 1994.

_____Decreto 1160 del 2 de junio de 1989. Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 71 de 1988. Bogotá: Diario Oficial, 1989.

SENTENCIAS

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 4441 del 11 de diciembre de 1991, Magistrado Ponente: Dr. Hugo Suescún Pujols.

_____ Sentencia del 27 de enero de 1995.

_____. Sentencia 8041 del 26 de enero de 1996, Magistrado Ponente. Dr. Germán G. Valdés Sánchez

_____. Sentencia 15152 del 16 de mayo de 2001, Magistrado Ponente: Dr. Luis Gonzalo Toro Correa.

_____. Sentencia 20401 8 de agosto de 2003. Magistrado Ponente: Dr. Luis Javier Osorio López.

_____. Sentencia 22907 del 27 de abril de 2005. Magistrado Ponente: Dr. Francisco Javier Ricaurte Gómez.

_____. Sentencia 25558 de 2006, Magistrado Ponente: Dr. Isaura Vargas Díaz.

_____. Sentencia 28257 del 12 de septiembre de 2006. Magistrado Ponente: Dr. Luis Javier Osorio López.

_____. Sentencia 27435 de 23 de abril de 2007. , Magistrado Ponente: Dr. Francisco Javier Ricaurte Gámez

_____. Sentencia 29350 del 25 de junio de 2007, Magistrado Ponente: Dr. Francisco Javier Ricaurte Gómez.

_____. Sentencia 30233 del 20 de noviembre de 2007. Magistrado Ponente: Dr. Isaura Vargas Díaz.

_____. Sentencia 32548 del 7 de febrero de 2008, Magistrado Ponente: Dr. Luis Javier Osorio López.

_____. Sentencia 34524 del 20 de febrero de 2008, Magistrado Ponente: Dr. Isaura Vargas Díaz.

_____. Sentencia 32286 del 22 de abril del 2008. Magistrado ponente: Dr. Gustavo José Gnecco Mendoza

_____. Sentencia 34083 del 31 de marzo de 2009. Magistrado ponente: Dr. Camilo Tarquino Gallego.

_____. Sentencia 35558 del 1 de diciembre del 2009. Magistrado Ponente: Dr. Camilo Tarquino Gallego.

_____. Sentencia 33265 del 23 de febrero de 2010. Magistrado Ponente: Dr. Francisco Javier Ricaurte Gómez.

_____. Sentencia 34820 del 22 de febrero de 2011. Magistrado Ponente: Dr. Gustavo José Gnecco Mendoza.

_____. Sentencia 34820 del 22 de febrero de 2011, Magistrado Ponente: Dr. Francisco Javier Ricaurte Gómez.

_____. Sentencia 37959 del 23 de marzo de 2011, Magistrado Ponente: Dr. Francisco Javier Ricaurte Gómez.

_____. Sentencia 37595 del 24 de mayo de 2011, Magistrado Ponente: Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas.

_____. Sentencia 40560 de 13 de febrero 2013. Magistrado Ponente: Dr. Rigoberto Echeverri Bueno.

CORTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA. Sentencia C-1094 de 2003. Magistrado Ponente Dr. Jaime Córdoba Triviño. Bogotá, 2003.

_____. Sentencia T- 823335 de 2004. Magistrado Ponente Dr. Clara Inés Vargas Hernández.

_____. Sentencia T - 041 de 2012. Magistrado Ponente Dr. María Victoria Calle Correa. Bogotá, 2012.

COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia 19001-23-31-000-2000-03034-01(2502-05) del 22 de noviembre del 2007, Consejera Ponente: Dr. Bertha Lucia Ramírez De Páez.

_____. Sentencia 2502-05 del 22 de noviembre de 2007, Consejera Ponente: Dr. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

_____. Sentencia 25000-23-25-000-2006-05328-01(1166-08) del 26 de marzo de 2009, Consejero Ponente: Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

_____. Sentencia 1166-08 del 26 de marzo de 2009. Consejero Ponente: Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

_____. Sentencia 11001-03-25-000-2004-00145-01(2701-04) del 30 de junio de 2011, Consejera Ponente: Dr. Bertha Lucia Ramírez De Páez.

_____. Sentencia 17001-23-31-000-2009-00102-01(0375-11), de 1 de marzo de 2012, Consejera Ponente Dr. Bertha Lucia Ramírez De Páez.

CONCEPTOS

CONSEJO DE ESTADO. SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL, Concepto No. 1305 del 23 de noviembre de 2000. Consejero Ponente: Flavio Augusto Rodríguez Arce

_____. Concepto No. 580 de enero 27 de 1994, Consejero Ponente: Jaime Betancur Cuartas.

CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Concepto No. 1334 del 10 de mayo de 2001.

NORMAS INTERNACIONALES

MEJICO. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 24241 de 1993

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Sentencia 956 de 2010. M.P. Sergio A. Walls Hernández