



UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS
PRIMER CLAUSTRO UNIVERSITARIO DE COLOMBIA

FACULTAD DE DERECHO

MAESTRÍA EN DERECHO PÚBLICO

COHORTE XI

**LOS PRINCIPIOS DE PROGRESIVIDAD Y DE PONDERACIÓN DE DERECHOS
FRENTE A LA ESTABILIDAD FINANCIERA**

Presentado por:

TEA DEL ROSARIO FUENTES MUENTES

Tutor

DIEGO RENGIFO LOZANO

Bogotá, D.C., Octubre de 2023.

Resumen:

En el sistema pensional colombiano, existe una proyección de viabilidad y de comportamiento adecuado del sistema, pero ello no viene solamente de un crecimiento en el número de aportantes/contribuyentes, sino también al hecho de que hay un compromiso, de parte del gobierno nacional y, el sistema en general, incluidas las entidades privadas que también reciben y administran los fondos, para adecuarse a los señalamientos que sobre progresividad y ponderación de derechos pensionales han hecho las Altas Cortes colombianas, de manera que lo que hasta hace unos años podía considerarse como “colegislación”, activismo judicial o intromisión de los jueces en asuntos de exclusiva competencia de las otras ramas del poder público, al presente se ve reflejado en un beneficio del sistema, de los aportantes y de los beneficiarios puesto que no solo procura sostener fiscalmente el régimen pensional sino también la garantía y protección de los derechos de los pensionados en Colombia.

Palabras clave: Ponderación de Derechos, Estabilidad Financiera, Sistema Pensional, Progresividad

Abstract

Key words:

Introducción

Este artículo realiza un repaso sucinto sobre la viabilidad financiera de sistema pensional colombiano, en el régimen contributivo de prima media, sin por ello dejar de tratar, más adelante, también el régimen de fondos privados, frente a los pronunciamientos y lineamientos de las Altas Cortes del ordenamiento jurídico (Corte Constitucional, Consejo de Estado, Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia), entidades que han tenido oportunidad, en consideración a sus funciones, de estudiar, revisar y pronunciarse sobre los principios de progresividad de los derechos sociales, económicos y culturales, entre los que se encuentra el de una pensión digna que satisfaga, siquiera, el mínimo vital, así como el principio de ponderación entre este derecho y otros.

Partiendo de una exposición sobre la postura que han adoptado las Altas Cortes respecto a los principios de ponderación de derechos y de progresividad, se sigue con el comportamiento financiero que el régimen de prima media ha mostrado en los últimos veinte años, así como la proyección y sostenibilidad esperada que se estima, de manera que es posible concluir, entre otras consideraciones, que el papel desempeñado por las Altas Cortes, al proteger los principios de progresividad y ponderación de derechos, ha sido benéfico para la estabilidad del sistema pensional y de los derechos que protege, contrario a lo que, hasta hace unos años, se consideraba como activismo judicial -en su aspecto negativo-, colegislación e incidencia de la jurisprudencia en las funciones propias de las ramas legislativa y ejecutiva del poder público.

1. Los principios de progresividad y de ponderación de derechos en la jurisprudencia colombiana

La jurisprudencia colombiana, tanto en sede de Corte Constitucional como en la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y las Secciones del Consejo de Estado, ha desarrollado el principio de progresividad en la aplicación de los derechos sociales, económicos y culturales como un medio para evitar la configuración libre y absoluta del legislador o el poder ejecutivo en la modificación, alcances y restricciones de los derechos pensionales, en cualquiera de sus regímenes, así como en la configuración de políticas públicas y disminución de los recursos públicos destinados a la cobertura de este rubro.

Es así como el principio de progresividad, en materia pensional, en cuanto a su desarrollo jurisprudencial, ha reconocido la existencia de prestaciones mayores o superiores que imponen fuertes restricciones normativas para la modificación de requisitos pensionales, por ejemplo, así como la manera en que los jueces deben entender y resolver las controversias que, en materia pensional, fueran sometidas a su conocimiento, eso sí, siempre que este reconocimiento no afecte, de manera grave, la sostenibilidad y viabilidad fiscal de los recursos de los que depende la cobertura del sistema pensional colombiano, por lo que, desde su planteamiento, ha sido persistente la puesta en balanza entre el principio de progresividad en el reconocimiento y cobertura de los derechos pensionales y la estabilidad fiscal del régimen (Granada, Mosquera, & Chalare, 2021).

Este capítulo realiza una revisión sucinta al desarrollo jurisprudencial del principio de progresividad, junto con el de ponderación de derechos, en cada una de las Altas Cortes colombianas.

2. En la jurisprudencia de la Corte Constitucional

Esta ha sido, sin duda, la Corte en donde mayor desarrollo se ha hecho del principio de progresividad, junto con el de ponderación de derechos, por ser una de sus principales funciones la de proteger los derechos económicos, sociales y culturales, junto con otros derechos reconocidos como fundamentales, y en donde el debate con la sostenibilidad fiscal, al menos en materia pensional, ha sido más arduo, al punto que se ha considerado, por parte de algunos sectores, que la Corte Constitucional, a través de sus fallos, ha sido colegisladora y la principal fuente de activismo judicial en el ordenamiento jurídico colombiano (García, 2020).

Respecto al principio de progresividad y de ponderación de derechos, la Corte Constitucional se ha apoyado, en la resolución de las controversias que ameritan la aplicación del test de ponderación, el criterio de la Ley de Ponderación de Alexy (Hernández, 2020) y que parte de la base de que, cuando dos principios entran en colisión, esto es, porque la aplicación de uno implica la reducción de los alcances del otro, el juez constitucional debe establecer si dicha reducción es proporcionada a la luz de la importancia del principio que se ve afectado bajo el parámetro de tres conceptos, estos son:

- a) Selección apropiada de los recursos empleados para alcanzar el objetivo deseado.
- b) El requerimiento de emplear dichos recursos para alcanzar el propósito.
- c) Equilibrio preciso entre los métodos empleados y la meta perseguida.

De esta forma, la Corte Constitucional parte de la realización de un estudio del derecho fundamental a la igualdad, partiendo, a su vez, del principio aristotélico de justicia que implica que la igualdad, para ser justa, debe consistir en igualdad para los iguales, mientras que la desigualdad será justa para los desiguales. Aplicado este referente a la proporcionalidad, se traduce en que un trato desigual no vulnera ese principio si se demuestran las siguientes circunstancias:

1. Se ajusta correctamente para la consecución de un propósito legítimo según la constitución.
2. Es indispensable, lo que significa que no hay un enfoque menos costoso en términos de compromiso con otros principios constitucionales para lograr el objetivo.
3. Es equitativo, es decir, la disparidad en tratamiento no compromete valores y principios (incluyendo el principio de igualdad) que posean más importancia que el principio que se intenta cumplir a través de ese tratamiento.

Siguiendo el procedimiento, se aplica, al final, un examen de proporcionalidad que tenga en cuenta cada uno de estos criterios de manera que sea posible responder a cada una de las premisas y, de la evaluación y conclusiones obtenidas con estas, evidenciar si está o no justificada la merma de un derecho fundamental o principio constitucional en beneficio de otro.

1. En la jurisprudencia del Consejo de Estado

El Consejo de Estado, por su parte, al aplicar el principio de progresividad, se ciñe a lo expresado en Sentencia del 20 de abril de 2015, y conforme a la cual los estándares que el juez administrativo debe seguir para evaluar si es apropiado

otorgar una medida cautelar, es importante reconocer que el juez tiene cierto margen de discreción para decidir si otorga la solicitud de la medida y cómo limita sus efectos en la situación particular. En esta situación, el juez debe considerar el principio de proporcionalidad, como se sugiere, además de las obligaciones constitucionales y acuerdos internacionales, por las regulaciones relacionadas con las medidas cautelares. Estas regulaciones establecen uno de los requisitos para la concesión de la cautela en el artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), donde se establece que "el demandante debe proporcionar los documentos, información, argumentos y justificaciones que permitan determinar, a través de una evaluación equitativa de intereses, que negar la medida cautelar sería más perjudicial para el interés público que otorgarla (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Subsección C. 23 de mayo de 201220 de abril de 2015. Sentencia Rad. 50219. C.P. Jaime Orlando Santofimio).

Resalta, del extracto judicial, la importancia de la que está dotada la discrecionalidad del juez, entendida esta como el margen de acción que se permite a las autoridades, de cualquiera de los poderes públicos; así, al entender de la Sala Contencioso Administrativa del Consejo de Estado, la discrecionalidad se corresponde con una mera autorización legal que le otorga a la autoridad la capacidad de definir el derecho en situaciones de falta de claridad, eliminando así cualquier necesidad de recurrir a la preocupante y riesgosa noción de que su existencia esté ligada a una esfera de "libertad de elección" por parte del funcionario público, que podría ser arbitraria, subjetiva o impulsiva. (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Subsección C. 23 de mayo de 201220 de abril de 2015. Sentencia Rad. 50219. C.P. Jaime Orlando Santofimio).

Así, basándose en esta discreción, que es inherente a "cualquier sistema legal fundamentado en el concepto de Estado social y democrático de derecho",

el Consejo de Estado sostiene que es esencial que la acción judicial se base en principios o directrices de maximización, seguidos por proporcionalidad y evaluación comparativa, que no son enfoques desconocidos en la resolución de disputas; por ende la Sala Plena sostiene que la postura adoptada por la Sección Segunda de la Corporación en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010 respecto al artículo 3 de la Ley 33 de 1985, que no consideraba de manera exclusiva los componentes salariales que conforman la base de cálculo para las pensiones, sino que permitía la inclusión de otros elementos percibidos por el trabajador durante su último año de servicio, está en conflicto con el principio de solidaridad en el ámbito de la seguridad social. La interpretación de incluir todos los factores devengados por el empleado en su último año de servicio fue una perspectiva adoptada por la Sección Segunda basada en la definición de "salario" y "factor salarial", argumentando que "salario" abarcaba todos los montos percibidos regularmente por el trabajador como compensación por sus servicios. Esta interpretación también se fundamentó en los principios de favorabilidad laboral y progresividad. Sin embargo, la Sala Plena opina que esta interpretación va más allá de la intención del legislador, quien, al ejercer su facultad de configuración normativa, especificó los elementos que constituyen la base para calcular las pensiones, y es a estos elementos a los que se debe restringir la base de cálculo. (Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 28 de agosto de 2018, radicado: 4403-2013. C.P. César Palomino Cortés.

2. En la jurisprudencia de la Sala Laboral de la CSJ

De manera general, puede considerarse que la posición de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en cuanto a la aplicación y criterios que fundamentan la progresividad de los derechos, está ajustada a los criterios desarrollados por la Corte Constitucional. Esta afirmación se sustenta en algunos

de los fallos más relevantes, y recientes, en los que ha tenido oportunidad la Sala Laboral de aplicar la progresividad y ponderación de derechos.

En Sentencia del 18 de agosto de 2021, la Sala Laboral, al momento de referirse al principio de progresividad de los derechos citó algunos apartes de fallos de la Corte Constitucional. Conforme a ello, al haber establecido a favor de las víctimas del conflicto armado las obligaciones estatales a través de la prestación que se está considerando en este análisis, dichas obligaciones se enmarcan en garantizar el respeto, la protección y la efectiva realización del derecho en cuestión. Estos aspectos se verían completamente afectados si se tomara en cuenta la supuesta derogación tácita mencionada anteriormente. Un elemento crucial aquí es el principio de progresividad y no regresión. En la Sentencia CC-C 046 de 2018 se señala que, además, la jurisprudencia más reciente ha establecido que el principio de progresividad y la regla de no regresión son categorías jurídicas que, aunque están relacionadas, pueden separarse. Se considera que la no regresión es una expresión del principio de progresividad y conlleva una obligación por parte del Estado de no tomar medidas que disminuyan los derechos. Esta regla se deriva especialmente del principio de evitar la arbitrariedad. Por otro lado, el principio de progresividad implica la obligación de tomar medidas para garantizar gradualmente la plena efectividad de los derechos, teniendo en cuenta las capacidades económicas e institucionales del Estado.

Por lo tanto, una vez se ha alcanzado un nivel mínimo de protección, el objetivo principal es avanzar progresivamente. Sin embargo, es importante destacar que existe una excepción a esta obligación, y cualquier retroceso en los derechos debe tener una justificación sólida en consonancia con la Constitución Nacional. Es pertinente recordar lo planteado en la Sentencia CC T-025-2004 en relación con los derechos de carácter prestacional. (Corte Suprema de Justicia. Sala Laboral. 18 de agosto de 2021. Sentencia Rad. 77272. M.P. Fernando Castillo Cadena).

También en sentencia de 2021, del 12 de mayo, la Sala Laboral también extrajo una cita de un fallo de la Corte Constitucional (Sentencia 020 de 2015) que desarrolla este principio en contraposición al de sostenibilidad financiera del sistema pensional. Sobre el particular, refirió:

Por otra parte, no es de recibo para la Sala el argumento conforme al cual el reconocimiento de esta prestación afecta la sostenibilidad financiera pues no está establecida en el ordenamiento legal y las administradoras de pensiones no cuentan con las provisiones necesarias para atenderlas, lo que a juicio de la censura «auspicia un desmoronamiento progresivo e irreparable de la estructura financiera de mencionado sistema pensional». (Corte Suprema de Justicia. Sala Laboral. 12 de mayo de 2021. Sentencia Rad. 81871. M.P. Iván Mauricio Lenis).

2. La estabilidad financiera en el régimen de prima media

1. Dificultades y principales reformas

Diez años después de promulgada la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, empezaron a hacerse notorios los problemas que esa nueva norma contenía, siendo el principal de ellos el concerniente a la sostenibilidad del sistema pensional, además de otros asociados al sector salud, también por razones de su sostenibilidad. Aquí interesa lo concerniente al tema pensional, por lo que solo se hará referencia a este, siendo el principal la distribución entre los beneficios generados por el fondo público del régimen de prima media puesto

que los egresos no eran proporcionales a los ingresos y ello, entre algunos otros factores, debido al hecho de que el número de cotizantes era muy reducido (Arrieta, 2011).

Para Jácome (2015) el problema subyacía, además del número de aportantes, en el hecho de que la tasa de reemplazo se estaba reduciendo al haber también reducción en el número de aportantes cumplidos y las desafiliaciones masivas del régimen de prima media debido a que, para no pocos hogares colombianos, bastaba con que uno de sus integrantes soportara los costos de la afiliación y consecuente aporte, junto con fenómenos exógenos al sistema como el desempleo y la informalización laboral, sin que por ello se redujera el número de pensionados.

De esta forma, para el año 2003 se implementaría la primera gran reforma a la Ley 100 desde su entrada en vigencia a través de la Ley 797 de ese año y entre cuyos principales objetivos estaba la recapitalización del Instituto de Seguros Sociales, entidad encargada de la administración de los fondos públicos del régimen de prima media, y la racionalización de los recursos de los que en ese momento disponía. Así mismo, se pretendía, mediante esta reforma, alcanzar las siguientes metas (Arrieta, 2011):

1. Impulsar la obligatoriedad de participación en el sistema de pensiones para todos los trabajadores, tanto aquellos vinculados laboralmente como aquellos que ejercen su actividad de manera autónoma.
2. Establecer limitaciones en las condiciones para cambiar de régimen de pensiones, definiendo restricciones más claras para dichos traslados.
3. Elevar la tasa de aporte para los afiliados al sistema de pensiones, incrementando la proporción de ingresos destinados a su fondo de jubilación.

4. Extender el período mínimo de contribuciones necesario para cumplir los requisitos de acceso a la pensión por vejez.
5. Ajustar las tasas de sustitución utilizadas en el cálculo de las pensiones por vejez en el régimen de prima media, modificando los porcentajes empleados en las liquidaciones.

La disposición contemplada en el artículo 2º de la reforma, que abordaba la obligatoriedad de que los trabajadores independientes contribuyan al sistema general de pensiones, fue objeto de una impugnación de inconstitucionalidad ante la Corte Constitucional. En respuesta, la Sentencia C-1089 de 2003 de dicha entidad determinó que el cálculo de la base de cotización no puede ser inferior al salario mínimo y debe reflejar de manera precisa los ingresos efectivamente percibidos por el afiliado.

Por su parte, el segundo de los objetivos fue plasmado en el cambio al artículo 13 de la Ley 100 de 1993, que estableció los tiempos mínimos y condiciones especiales para el tránsito entre regímenes pensionales y el tercer objetivo quedó implementado en la reforma hecha al artículo 20 de la Ley 100 que hace referencia a los incrementos a los porcentajes de cotización en el sistema.

Los objetivos cuarto y quinto se vieron reflejados en los cambios hechos a los artículos 33 y 34 de la Ley 100, respectivamente, y concernientes a la edad para la adquisición del derecho a la pensión y los montos con los que esta se concedería por lo que, como se puede observar, esta norma (Ley 860 de 2003) estaba, principalmente, orientada a oxigenar las cargas pensionales del régimen de prima media en el mediano plazo.

Dos años después de esta primera reforma pensional, el Acto Legislativo 01 de 2005, referido al comienzo de este capítulo, fue más a fondo e incluyó las

modificaciones necesarias para la sostenibilidad del sistema en el texto constitucional.

El artículo 48 de la carta política, sobre el que recayeron las reformas del Acto Legislativo 01 de 2005, trataron principalmente sobre el régimen de transición de las modificaciones que se estaban implementando, el régimen pensional especial de los docentes públicos, que no había sido modificado por la Ley 100 de 1993, algunos asuntos sobre derechos pensionales adquiridos, la obligatoriedad de aportar al sistema, la imposibilidad de obtener una pensión inferior a un salario mínimo legal mensual vigente, salvo en los casos de asistencia económica a la población de la tercera edad más pobre (Farné, 2005).

Pero el cambio más importante del Acto Legislativo 01 de 2005 fue la derogatoria, definitiva, de los regímenes especiales de pensiones, por lo que solo quedaron vigentes el de los miembros de las fuerzas armadas (Ejército y Policía Nacional) y el del presidente de la república.

Además de la reforma hecha al régimen pensional de los maestros, el Acto Legislativo 01 de 2005 también truncó la posibilidad de que las organizaciones y convenciones sindicales creasen regímenes especiales o acuerdos exclusivos encaminados a estos.

Sin embargo, pese a que puede considerarse que estas reformas consiguieron manguar el desgaste financiero del sistema pensional colombiano, ya en el año 2010 seguían siendo perceptibles las fallas financieras del sistema pensional colombiano y así lo destacó Fedesarrollo en su publicación El sistema pensional colombiano: Retos y alternativas para aumentar la cobertura del sistema pensional colombiano (2010) y en el que planteaba, como posibles soluciones a la crisis pensional que ya se evidenciaba en el país, las siguientes medidas:

1. Ajustar los parámetros del sistema, aunque el informe destaca que estos ajustes tienen un límite, ya que eventualmente se volverían prohibitivos. En ese escenario, se requeriría elevar la tasa de cotización hasta un 40% del salario, incrementar la edad de jubilación a 70-75 años y establecer una tasa de reemplazo del 20% basada en el último salario.
2. Incrementar los impuestos como fuente de financiamiento para cubrir el pasivo pensional.
3. Aumentar los impuestos aplicados a las pensiones más altas y posiblemente implementar tasas moderadas en las pensiones más bajas.
4. Prohibir las transferencias de un régimen pensional a otro.

Pese a esta evidencia, el gobierno de Juan Manuel Santos, en sus dos periodos (2010 a 2018) no tramitó ninguna reforma pensional en el congreso de la república, salvo la adición de la denominada pensión familiar, creada mediante la Ley 1580 de 2012, pero que más que una reforma pensional consistió en una adición sobre la que Segura y Cadena (2014) consideran que no respondía más que a una medida desesperada que buscaban aumentar la cobertura del sistema contributivo a la seguridad social, pero que adolecía de los problemas propios relacionados con la inequidad. Sin embargo, también consideran los autores (Segura & Cadena, 2014) que este tipo de medidas podrían, si son bien planificadas y ejecutadas, aliviar en algo la cobertura del sistema pensional.

Por otra parte, en el año 2012 López y Valderrama (2012) consideraban que la cobertura del régimen pensional no mostraba aumentos considerables, pese a las reformas aludidas y a la obligatoriedad contenida en la Ley 860 de 2003, ni en el régimen de ahorro ni en el de prima media, existiendo un peligroso

déficit en este último y, aunque había aumento en la densidad de las cotizaciones, así como aumentos en los salarios de obreros y empleados cuando se formaliza el empleo, estos resultan muy bajos para el caso de los trabajadores informales, por lo que consideran los autores que puede haber una solución si hay un alza de la población que recibe educación superior, puesto que sus mejores salarios podrían otorgar mayores y mejores densidades de cotización.

De otra parte y como así lo señalan Salamanca y Galeano (2013), solo un 30% de la población en condiciones de trabajar cotizaba efectivamente al sistema pensional, mientras que solo un 37% de la población mayor de 60 años estaba recibiendo el beneficio de una pensión y, a esos niveles, ya se preveía un descenso en estas cifras.

Para Acosta, Forero y Pardo (2015) el Sistema de Protección Social Colombiano (SPS), pese a que destaca por su universalidad y evolución en la última década, así como la organización en pilares y el desafío latente de alcanzar una mejor articulación de sus intervenciones, como lo son los dos subsistemas más novedosos, el de víctimas y el de atención ante desastres naturales, existe una gran tensión en el financiamiento contributivo y el asistencial, además de que las tendencias demográficas empiezan a ser claras respecto al envejecimiento acelerado de la población, una clara desprotección a las mujeres, la existencia de déficits en protección de los adultos mayores y la necesidad para que sean fortalecidas las políticas de protección no contributivas, así como la articulación de los conocimientos y las instituciones bajo una concepción de economía del cuidado.

Según el informe de Bosch, Berstein, Castellani, Oliveri y Villa (2015) del Banco Interamericano de Desarrollo, los principales desafíos identificados en el sistema de pensiones colombiano al momento de la publicación del informe fueron:

1. Deficiencias institucionales que afectan su operación adecuada.

2. Cobertura limitada tanto en la actualidad como en el futuro.
3. Costos elevados del sistema.
4. Considerable desigualdad, ya que el 80% de los subsidios implícitos otorgados por el Estado al sistema de pensiones benefician al 20% de la población con mayores ingresos.
5. Funcionamiento insatisfactorio del régimen privado de pensiones (RAIS) en lo que respecta a su etapa de desacumulación.
6. Un riesgo legal considerable debido a la falta de una interpretación clara y coherente de las leyes, decretos y regulaciones que rigen el sistema de pensiones.

Según la perspectiva de Duque y Duque (2016), resulta de gran importancia dentro del marco del Estado Social de Derecho en Colombia, la capacidad de presentar soluciones alternativas que permitan asegurar la sostenibilidad total del sistema de pensiones. En este contexto, consideran que el principio de sostenibilidad financiera no debería ser una restricción que limite el acceso al derecho fundamental de recibir una pensión. En consecuencia, enfatizan en la necesidad de garantizar un conjunto completo de medidas que faciliten la realización de los derechos y garantías consagrados en la Constitución.

De esta forma, al hablar de las grandes reformas al sistema pensional colombiano desde la Ley 100 de 1993, solo es posible evidenciar dos, una legislativa y otra reformativa de la Constitución, reformas que, además, ya superan los 15 años y que, al presente, son insuficientes para la viabilidad financiera del sistema, como lo evidencian los estudios citados, por lo que esta sostenibilidad, o insostenibilidad, pone en riesgo los ideales y objetivos del Estado Social de Derecho en cuanto a la protección a la vejez y hace necesaria la revisión no solo de la eficacia o ineficacia de las reformas hechas, sino también la trascendencia que tiene el principio de ponderación de derechos bajo estas circunstancias.

2. Prospectiva y necesidades a futuro

En 2018, el diario La República presentaba el siguiente titular: “Para que sea viable, régimen de prima media necesita 11 cotizantes por pensionado” (La República, 2018). Conforme al artículo, aunque el escenario era esperanzador, para las entidades privadas encargadas de la administración de los fondos de prima media, sigue siendo muy importante no solo el número de aportantes, y que estos aumenten año a año, sino el comportamiento general de los mercados y un aumento del ahorro voluntario por parte de los usuarios del sistema.

Ese mismo año, 2018, Fedesarrollo (2018) registraba siete personas económicamente activas (PEA) por cada pensionado, es decir que, según la cifra anterior, de al menos once (11) aportantes por pensionados, Colombia estaba bastante retrasada puesto que, de las siete personas en la PEA, al menos la mitad, o incluso menos, son aportantes al régimen de prima media.

Así, y teniendo en cuenta que la sostenibilidad financiera del sistema de prima media se basa, principalmente, en el mayor número de personas aportantes, este se relaciona, de manera directa, no solo con un aumento en el número de trabajadores y personas empleadas, sino, más importante aún, con el hecho de que estas vinculaciones laborales se reflejen en aportantes, es decir, en personas no solo económicamente activas sino también vinculadas al sistema y fieles a los aportes que realizan mes a mes.

En su reporte de 2020 sobre el sistema de pensiones colombiano, la CEPAL (2020) puso de manifiesto que en el caso de la entidad pública encargada

de administrar las pensiones bajo el régimen de prima media (Colpensiones), la proporción de afiliados aumentó del 28,7% al 30,9% entre los años 2010 y 2018. No obstante, alcanzó su punto máximo en 56,1% en 2016. La posterior disminución a partir de ese año se asocia a los traslados registrados en años recientes, en los cuales los fondos privados han sido transferidos a Colpensiones. Esto se explica por las condiciones más favorables que ofrece el régimen de prima media para la mayoría de las personas que cumplen con las semanas de cotización requeridas.

Según el informe de la CEPAL (2020), estos movimientos de traslado resultaron en ingresos de \$48,7 billones para Colpensiones en el período comprendido entre 2010 y 2019. Estos recursos contribuyeron a reducir la presión sobre las finanzas del Gobierno Central, como se ilustra en la Tabla 1.

Tabla 1. Composición (en porcentajes) del gasto público destinado a la cobertura de pensiones en Colombia.

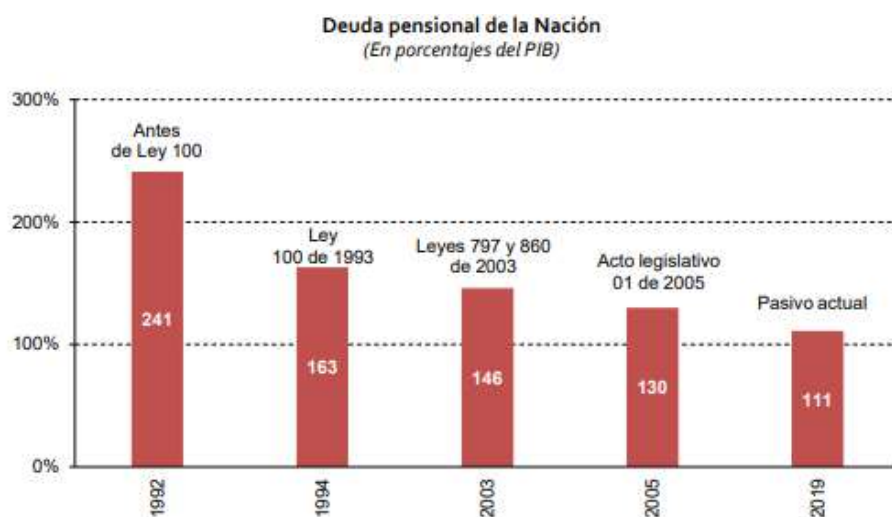
Composición del gasto público del Gobierno Central en el sistema de pensiones en Colombia (En porcentajes)									
	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
COLPENSIONES	28,7	25,3	28,6	35,1	33,6	24,2	56,1	35,5	30,9
CREMIL	6,8	6,7	6,7	6,6	6,5	5,7	7,3	11,3	8,1
CASUR	7,3	6,7	7,4	6,7	7,0	1,3	5,7	5,5	6,7
FOMAG	8,1	10,4	10,8	10,0	11,2	12,0	11,6	5,2	14,9
FOPEP	28,9	27,4	28,7	26,6	25,7	43,5	7,7	29,2	26,3
FONPET	9,4	13,9	8,1	5,8	7,2	5,9	5,5	5,4	4,3
COLOMBIA MAYOR y BEPS	0,9	0,9	0,8	0,6	0,5	0,4	0,4	0,4	0,4
FONPRECON	1,2	1,0	0,6	0,5	0,5	0,4	0,4	0,3	0,5
BONOS PENSIONALES	3,6	3,3	3,7	3,5	3,7	3,8	5,2	7,1	7,1
Otros	5,1	4,6	4,7	4,6	4,2	2,7	0,2	0,2	0,8

Fuente: (CEPAL, 2020, pág. 31).

Adicional a estos datos, la CEPAL (2020) reveló que la viabilidad del sistema pensional de prima media, al menos en lo concerniente al pasivo que representa para la nación, sí ha evidenciado una considerable tendencia a la baja

luego de las reformas implementadas al sistema desde la Ley 100 de 1993, como puede apreciarse en el Gráfico 1.

Gráfico 1. Deuda pensional en Colombia por años y reformas al sistema pensional.



Fuente: (CEPAL, 2020, pág. 36)

Las cifras son también esperanzadoras, según la CEPAL (2020), respecto a la viabilidad del sistema y ello, principalmente, al aumento paulatino y constante de aportantes y de ingresos recibidos por el régimen de prima media, como se muestra en el gráfico 2.

Gráfico 2. Ingresos del sistema pensional colombiano por años (2010-2018).



Fuente: (CEPAL, 2020, pág. 39).

Como se puede apreciar, en este sucinto repaso sobre el **régimen de prima media** en el sistema pensional colombiano, existe una proyección de viabilidad y de comportamiento adecuado del sistema, pero ello no viene solamente de un crecimiento en el número de aportantes/contribuyentes, sino también al hecho de que hay un compromiso, de parte del gobierno nacional y, el sistema en general, incluidas las entidades privadas que también reciben y administran los fondos, para adecuarse a los señalamientos que sobre progresividad y ponderación de derechos pensionales han hecho las Altas Cortes colombianas, de manera que, lo que hasta hace unos años podía considerarse como “colegislación”, activismo judicial o intromisión de los jueces en asuntos de exclusiva competencia de las otras ramas del poder público, al presente se ve reflejado en un beneficio del sistema, de los aportantes y de los beneficiarios puesto que no solo se ha conseguido la sostenibilidad fiscal del régimen pensional, sino también la garantía y protección de los derechos de los pensionados en Colombia.

Conclusiones

La exposición y análisis de la información presentada en este trabajo, ha permitido evidenciar que las decisiones de las Altas Cortes, respecto a los

alcances y límites de los principios de progresividad y ponderación de derechos, no ha afectado de manera significativa el comportamiento financiero del sistema, que se ve influenciado, más que por la protección unipersonal y particular de derechos pensionales y reconocimiento de derechos, por variantes macroeconómicas de mayor alcance, tales como el número masivo de aportantes y el comportamiento general de la economía nacional e internacional, por lo que es conveniente considerar que, antes que permear o desestabilizar la viabilidad económica del sistema, los pronunciamientos de las Altas Cortes han desarrollado los propósitos consignados en la Constitución Política de manera satisfactoria.

Referencias

- Acosta, O., Forero, N., & Pardo, R. (2015). *Sistema de protección social de Colombia: avances y desafíos* . Santiago de Chile: Cepal.
- Arrieta, C. I. (2011). *Las reformas del sistema pensional colombiano*. Bogotá: Friedrich Ebert Stiftung Colombia.
- Bonilla, R. (2001). Pensiones: En Busca de la equidad. *Boletín N° 8 del Observatorio de Coyuntura Socio Económica*.

Bosch, M., Bernstein, S., Castellani, F., Oliveri, M., & Villa, J. (2015). *Diagnóstico del sistema previsional colombiano y opciones de reforma*. Washington: BID.

CEPAL. (2020). *El sistema de pensiones en Colombia*. Cepal.

Duque, N., & Duque, P. (2016). El derecho fundamental a una pensión y el principio de sostenibilidad financiera: un análisis desde el régimen de prima media con prestación definida en Colombia. *Justicia Juris*, 12 (1), 40-55.

Farné, S. (2005). De la ley 797 de 2003 al Acto legislativo No 1 de 2005; Una reforma Pensional Inconclusa. *Boletín del observatorio del mercado de trabajo y la seguridad social* (8), 17-49.

Fedesarrollo. (2010). *El sistema pensional colombiano: Retos y alternativas para aumentar la cobertura del sistema pensional colombiano*. Bogotá: Fedesarrollo.

Fedesarrollo. (2018). *La reforma pensional que Colombia requiere*. Bogotá: Fedesarrollo.

García, S. (2020). El activismo judicial desde una perspectiva neoconstitucional: ¿usurpación o reivindicación? *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, 21, 21-37.

Granada, C., Mosquera, L., & Chalare, C. (2021). *Desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional sobre la aplicación del principio de progresividad en material pensional en Colombia*. Cali: Universidad Cooperativa de Colombia.

Hernández, C. (2020). *Robert Alexy y la Ponderación en la Corte Constitucional*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley.

Jácome, S. J. (2015). *El régimen de transición pensional : continuidad de sus efectos después del 31 de diciembre de 2014*. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez. Recuperado el 10 de septiembre de 2017, de El régimen de transición pensional : continuidad de sus efectos después del 31 de diciembre de 2014.

La República. (13 de abril de 2018). *Para que sea viable, régimen de prima media*

necesita 11 cotizantes por pensionado. Obtenido de
<https://www.larepublica.co/finanzas/para-que-sea-viable-regimen-de-prima-media-necesita-11-cotizantes-por-pensionado-2713475>

Salamanca, M., & Galeano, G. (2013). Evolución y alternativas del sistema pensional en Colombia. *Archivos de Economía*.

Segura, A., & Cadena, F. (2014). La pension familiar en Colombia. ¿Una solución para el déficit pensional colombiano? *Revista Latinoamericana de Derecho Social* (18), 59-99.