

## **Garantías pensionales del personal de la Policía Nacional**

Retirement allowance guarantess of the National Police personnel

Laura Lizeth García largo\*

### **Resumen**

*El actual Sistema General de Seguridad Social y Pensiones de Colombia ofrece a sus afiliados la posibilidad de ser beneficiarios de las contingencias que sobrevienen durante y después de su vida laboral. A pesar de los esfuerzos que se han realizado mediante la implementación de medidas que buscan dar sostenibilidad al sistema, estas resultan obsoletas si no se completan con la solución a otros problemas subyacentes que asfixian de modo notable cualquier intento por mantenerlo a flote. Por ello, atacar las deficiencias del sistema desde adentro es la respuesta más loable no solo para hacerlo viable, sino también para garantizar los derechos de sus pensionados, ya que desbordar los tiempos para reconocer la pensión genera un sobre costo que fácilmente podríamos prevenir con la faltante eficiencia que hay hoy en los entes gubernamentales.*

### **Palabras clave**

*Sistema, seguridad, pensiones, sostenibilidad, reconocimiento, sobre costo, eficacia, gobierno.*

---

\* Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. Correo electrónico: Lizethg09@gmail.com

**Abstract**

*The current General System of Social Security and Allowance in Colombia offers its members the possibility of being beneficiaries of the contingencies that occur during and after their working life. Despite the efforts that have been made by applying actions that seek to give sustainability to the system, these are outdated if not completed with the solution to other underlying problems that significantly stifle any effort to keep it afloat. That is why attack the weaknesses in the system from within is the answer not only worthy but also to make it practical to ensure the rights of retirees, because overflow time to recognize the pension generates an over cost that could be easily prevented with the today missing efficacy in government agencies.*

**Key words**

*System, security, allowance, sustainability, approval, over cost, efficacy, government.*

## Garantías pensionales del personal de la Policía Nacional

La Constitución Nacional es norma suprema del ordenamiento colombiano<sup>1</sup> y como tal, erige lineamientos vinculantes para cada uno de los órganos u entidades constitutivas del Estado, puesto que el fin esencial de este es dar a sus asociados felicidad, por medio de la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados, para orientar un orden justo<sup>2</sup>. En este sentido, la carta también ha consagrado los derechos individuales de primera categoría que han de prevalecer, siempre y cuando no se contraríe el orden público o los derechos de otro sujeto que los detente, pero, de ser así, se hará la respectiva ponderación o proporcionalidad teniendo en cuenta el caso en particular, para dirimir el conflicto suscitado por la titularidad de garantías fundamentales.

Para el caso que nos compete, la seguridad social como derecho adquiere rango constitucional conforme a los artículos 48 y 49, en armonía con los artículos 1, 2, 44, 47, 50 y 366 de la Constitución, haciéndose irrenunciable (art. 48 C.N.), además de ser un derecho adquirido (art. 58 en armonía con los arts. 48, 53 C.N). Conjuntamente los principios de la seguridad social se encuentran en la Constitución (eficiencia, universalidad y solidaridad, art. 48 C.N), haciendo aplicables estos principios constitucionales para los trabajadores dependientes. Mínimo vital, irrenunciabilidad, indubio pro operario, igualdad, transacción y conciliación solo sobre derechos inciertos y discutibles, primacía de la realidad, respecto a la dignidad, aplicación de los tratados y convenios internacionales. Y se aplica el principio constitucional de la favorabilidad y pago oportuno y reajuste periódico de las pensiones (art. 53 C.N.) (Ruiz, 2010). Y lo que respecte al bloque constitucional (Acuerdo 102 de 1952 de la OIT, que consagró las prestaciones de los trabajadores, en las que encontramos las prestaciones económicas por vejez, entre otras).

El Sistema General de Seguridad Social Pensional contiene dos regímenes, el régimen de prima media y el régimen de ahorro individual, ambos con los debidos presupuestos que los desarrollan. No obstante hemos de tener en cuenta los regímenes especiales y exceptuados, como el del Magisterio (que para los maestros que

<sup>1</sup> **Constitución Nacional. Artículo 4.** La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales. Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución

<sup>2</sup> **Constitución Nacional. Artículo 2.** Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

ingresaron luego de 2003 se aplica el sistema general de seguridad social), el de los pensionados de Ecopetrol (a partir de la Ley 797 de 2003, empiezan a regirse por el sistema general de seguridad social), el de las Fuerzas Armadas de Colombia, y el régimen prestacional del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, que, tal y como se adicionó el Acto Legislativo n° 1 de 2005 al artículo 48 de la Constitución<sup>3</sup>, el 31 de julio del año 2010, debe concluir de acuerdo con la sentencia C-760 de 2008, siendo esta modificación parte fundamental del problema jurídico por tratar, que no es otro que la eliminación de los beneficios de estos regímenes exceptuados y su repercusión.

<sup>3</sup> **Artículo 48.** La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley. La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.

La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante.

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. Sin perjuicio de los descuentos o deducciones y embargos a pensiones ordenados de acuerdo con la ley, por ningún motivo podrá dejarse de pagar, congelarse o reducirse el valor de la mesada de las pensiones reconocidas conforme a derecho. Para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio, las semanas de cotización o el capital necesario, así como las demás condiciones que señala la ley, sin perjuicio de lo dispuesto para las pensiones de invalidez y sobrevivencia. Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones. En materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos. Los requisitos y beneficios pensionales para todas las personas, incluidos los de pensión de vejez por actividades de alto riesgo, serán los establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones. No podrá dictarse disposición o invocarse acuerdo alguno para apartarse de lo allí establecido. Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones. Ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente. Sin embargo, la ley podrá determinar los casos en que se puedan conceder beneficios económicos periódicos inferiores al salario mínimo, a personas de escasos recursos que no cumplan con las condiciones requeridas para tener derecho a una pensión. 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. Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año. Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento. La ley establecerá un procedimiento breve para la revisión de las pensiones reconocidas con abuso del derecho o sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en las convenciones y laudos arbitrales válidamente celebrados. **Parágrafo 1o.** A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública. **Parágrafo 2o.** A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones.

La Policía Nacional de Colombia fue creada mediante el Decreto 1000 del 5 de noviembre de 1891, como lo ordena la Ley 23 de octubre de 1890, sancionada por el entonces presidente encargado, Carlos Holguín, siendo nombrado como primer director, Juan María Marcelino Gilibert.

Durante la presidencia del general Gustavo Rojas Pinilla, mediante Decreto 1814 de 1953, la Policía Nacional pasó a ser parte del Ministerio de Guerra, perteneciendo así al Comando General de las Fuerzas Militares de Colombia, y otorgando fuero penal militar a sus miembros. Dando cumplimiento a la Ley 193 de 1959, el Estado colombiano asume la dotación, el sostenimiento y el pago de sueldos de la institución policial en el territorio nacional, a partir del 1° de enero de 1960.

Con la expedición de la Constitución Nacional, la Policía Nacional es definida como un cuerpo armado de carácter civil, adscribiéndose al Ministerio de Defensa, según la Ley 62 de 1993.

---

**Parágrafo transitorio 1o.** El régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial es el establecido para el Magisterio en las disposiciones legales vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, y lo preceptuado en el artículo 81 de esta. Los docentes que se hayan vinculado o se vinculen a partir de la vigencia de la citada ley, tendrán los derechos de prima media establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones, en los términos del artículo 81 de la Ley 812 de 2003. **Parágrafo transitorio 2o.** 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 parágrafos del presente artículo, la vigencia de los regímenes pensionales especiales, los exceptuados, así como cualquier otro distinto al establecido de manera permanente en las leyes del Sistema General de Pensiones expirará el 31 de julio del año 2010. **Parágrafo transitorio 3o.** Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este Acto Legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado. En los pactos, convenciones o laudos que se suscriban entre la vigencia de este Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010, no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encuentren actualmente vigentes. En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010. **Parágrafo transitorio 4o.** El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014. Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen. **Parágrafo transitorio 5o.** De conformidad con lo dispuesto por el artículo 140 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 2090 de 2003, a partir de la entrada en vigencia de este último decreto, a los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional se les aplicará el régimen de alto riesgo contemplado en el mismo. A quienes ingresaron con anterioridad a dicha fecha se aplicará el régimen hasta ese entonces vigente para dichas personas por razón de los riesgos de su labor, este es el dispuesto para el efecto por la Ley 32 de 1986, para lo cual deben haberse cubierto las cotizaciones correspondientes. **Parágrafo transitorio 6o.** Se exceptúan de lo establecido por el inciso 8o. del presente artículo, aquellas personas que perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán catorce (14) mesadas pensionales al año.

Para efectos del tema, nos centraremos no en el personal civil que trabaja al servicio de la Policía Nacional sino en el personal activo de esta institución, puesto que se establecen dos regímenes diferentes, debido a la naturaleza del servicio que cada uno desempeña (Corte Constitucional, 1996). El personal activo de la Policía Nacional se encuentra conformado por los oficiales, suboficiales, personal del nivel ejecutivo<sup>4</sup>, agentes de la Policía Nacional y alumnos de las escuelas de formación de la Policía Nacional, es decir, el personal activo serán los cuerpos policiales uniformados, que han de regirse en materia pensional partiendo del desarrollo de la Ley 4<sup>a</sup> 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<sup>5</sup> de la Constitución Política), del Decreto 1091 de 1995 (por el cual se expide el Régimen de asignaciones y prestaciones para el personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, creado mediante Decreto 132 de 1995), decreto que reguló salarios y prestaciones de ese personal en su artículo 51, contemplando la asignación de retiro para esta clase de servidores públicos. Esta normatividad resulta diferente a la del artículo 144 del Decreto 1212 de 1990 «por el cual se reforma el estatuto del personal y suboficiales de la Policía Nacional», en cuanto aumenta en cinco años de servicios los requisitos para la asignación de retiro del personal del nivel de carrera de la institución.

No obstante, la Sección Segunda del Consejo de Estado, mediante fallo, dejó sin efectos el mencionado artículo 51, pues las disposiciones normativas vigentes antes de la expedición del Decreto 1091 de 1995 (Decretos 1212 y 1213 de 1990), contemplaban el retiro después de cumplir entre 15 y 20 años de servicio y no con un periodo de trabajo comprendido entre 20 y 25 años, como lo establecía dicho decreto, por lo cual al declararse la nulidad de la citada norma reglamentaria de los requisitos en materia de asignación de retiro de los miembros del nivel ejecutivo, se establece un vacío normativo que puede entenderse suplido por las prácticas reglamentarias en vigor antes de su expedición, me refiero a los Decretos 1212 y 1213 de 1990. Más adelante se expide la Ley 923 de 2004, mediante la cual se señalan las normas,

<sup>4</sup> Se refiere a los enunciados en el Decreto 132 de 1995, en donde se dice que los grados que comprende este nivel son: patrulleros, subintendentes, intendentes subcomisarios y comisarios.

<sup>5</sup> Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...) **Numeral 19:** Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos: (...) **e)** Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública; regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales. Estas funciones en lo pertinente a prestaciones sociales son indelegables en las Corporaciones públicas territoriales y estas no podrán arrogárselas.

objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, letra e) de la Constitución Política, y en desarrollo de esta ley marco, el Gobierno expide el Decreto 4433 de 2004, en el que se señala el cómputo del tiempo de servicio<sup>6</sup>, la asignación de retiro para el personal de oficiales, suboficiales y agentes de la Policía Nacional en actividad<sup>7</sup> y la oscilación de la asignación de retiro y de la pensión<sup>8</sup>.

Por otra parte, el Sistema General de Seguridad Social tiene como primera norma la Constitución de 1991 (art. 48 y sus parágrafos transitorios, arts. 49, 53, 356 y 357), base para expedir la Ley 100 de 1993, que ha sido reformada de manera directa por la Ley 789 de 2002 «por la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo de Trabajo»; la Ley 776 de 2002 «por la cual se dictan normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales»; la Ley 860 de 2003 «por la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se dictan otras disposiciones»; Acto Legislativo 001 de 2005; y, de forma indirecta, por la Ley 715 de 2001<sup>9</sup>; la Ley 1122 de 2007<sup>10</sup>. Además de los conceptos aportados por la honorable Corte Constitucional<sup>11</sup>, que han llevado no solo a la modificación del texto original, sino también a los decretos que directa o indirectamente le han aplicado cambios.

<sup>6</sup> **Decreto 4433 de 2004. Artículo 7o.** Cómputo De Tiempo De Servicio. Para efectos de la asignación de retiro o pensión de sobrevivientes, el Ministerio de Defensa Nacional y la Dirección General de la Policía Nacional, liquidarán el tiempo de servicio, así: 7.1 Oficiales, Suboficiales, Nivel Ejecutivo y Agentes, el tiempo de permanencia en la respectiva escuela de formación, sin que pueda sobrepasar de dos (2) años. 7.2 Soldados profesionales, el tiempo de permanencia como alumno de la escuela de formación, con un máximo de seis (6) meses. 7.3 El tiempo de servicio militar obligatorio en cualquiera de las modalidades establecidas por ley. 7.4 El tiempo como soldado voluntario. 7.5 Tres meses de alta que se entienden como de servicio activo. 7.6 El tiempo prestado como uniformado en las extinguidas Policías Departamentales o Municipales, siempre y cuando el uniformado policial realice el aporte correspondiente a dicho período a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, de acuerdo con las normas del presente Decreto. 7.7 El tiempo de servicio como Oficial, Suboficial, miembro del Nivel Ejecutivo, Agente, o Soldado Profesional, computando 365 días por año de servicio. Parágrafo. El tiempo de condena privativa de la libertad personal, decretada por la Justicia Penal Militar o por la ordinaria, o de separación temporal, no se computará como tiempo de servicio.

<sup>7</sup> Decreto 4433 de 2004. Artículos 24 y 25.

<sup>8</sup> Decreto 4433 de 2004. Artículo 42.

<sup>9</sup> Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros.

<sup>10</sup> Reglamentada parcialmente por el Decreto Nacional 313 de 2008, modificada por el art. 36, Decreto Nacional 126 de 2010, en lo relativo a las multas.

<sup>11</sup> Sentencia C-107 de 2002, MP. Clara Inés Vargas Hernández (evolución del concepto de vejez). Sentencia C-546 de 2006, MP. Ciro Angarita Barón y Alejandro Martínez Caballero (concepto de pensión de vejez). Sentencia C-1037 de 2003, MP. Jaime Araújo Rentería (el lleno de los requisitos

Al observar los presupuestos normativos contenidos en la Ley 100, podemos establecer las divergencias entre el régimen de prima media y el régimen de ahorro individual con solidaridad sin necesidad de hacer un examen exhaustivo, debido a que la diferencia esencial entre uno y otro régimen es que en el régimen de prima media, ante la ocurrencia de una contingencia (vejez, invalidez, muerte) surge una prestación definida. Ahora bien, es necesario puntualizar estas diferencias, puesto que la lógica nos lleva a identificar el sistema pensional de la Policía Nacional dentro del Sistema General de Seguridad Social y, de esta manera, ver los efectos del Acto Legislativo 001 de 2005. Y en cuanto a ello, quiero dejar sentada mi postura antes de adentrarme de lleno en el tema. Considero que las prerrogativas no debieron suprimirse sino extenderse. Es decir, con el fin de unificar el régimen pensional para hacerlo más viable, dentro de la institución policial encontramos condiciones beneficiosas perfectamente aplicables al régimen en general, que no solo garantizarían en gran medida los derechos de los pensionados, sino que además evitarían un enorme desgaste en la justicia ocasionado por las demandas del pago de lo justo. A fin de cuentas lo que ha de primar es la realidad sobre cualquier otra formalidad que impida la materialización de los derechos del trabajador.

Es así como, vista la Ley 100 desde sus generalidades, se resume en:

---

para acceder a la pensión se tomará como justa causa para terminar el contrato de trabajo). Sentencia C-227 de 2004, MP. Manuel José Cepeda Espinosa (declarada inexecutable la expresión *menor de 18 años* contenida en el inciso II del párrafo 4 del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, puesto que resulta discriminatoria tanto para el hijo(a) como para el padre o la madre, ya que no hay ninguna diferencia en que la invalidez sea a los 12 o a los 20 años). Sentencia T 007 de 2009 (desarrolló la similitud y la diferencia entre pensión de vejez y la pensión de invalidez). Sentencia C-428 de 2009, MP. Mauricio González Cuervo (se declara inexecutable la expresión *fidelidad*, contenida en el art. 39, puesto que este requisito resulta inconstitucional al violar el principio de progresividad, desatendiendo los derechos fundamentales del titular del derecho). Entre otras.



<b>Régimen de prima media</b>	<b>Régimen de ahorro individual</b>
· Actúa a manera de <i>seguro</i>	· Actúa a manera de <i>ahorro</i>
· La financiación se hace mediante <i>aportes</i> entre el trabajador y el empleador (16 %). Si el trabajador es independiente, la realiza solo.	· La financiación se hace mediante una <i>cuota</i> de ahorro. a. Aporte obligatorio b. Aporte voluntario
· La gestión la tuvo a cargo el ISS y algunas cajas de compensación. En el futuro estará a cargo de Colombiana de Pensiones (Colpensiones), entidad de derecho público	· La gestión se hace por medio de las sociedades administradoras de fondos de pensiones. Entidades de derecho privado vigilados por la superintendencia. El patrimonio es independiente
· Se constituye un fondo común de carácter público, respaldado por el Ministerio de Hacienda	· Se constituye una cuenta o fondo de ahorro individual cuyo titular es el afiliado. La cuenta es del afiliado
· Los requisitos para obtener la pensión (art. 36) Edad + Semanas cotizadas.	· Se requiere constituir un ahorro para acceder a la pensión. El ahorro equivale al 110 % del capital pensional.
· Pensión de vejez, de invalidez y de sobreviviente	· Pensión de vejez.
· Indemnización sustitutiva para reunir la edad pero no el número de semanas. Hay una reparación ante la incapacidad de reunir los requisitos	· Cuando los requisitos no se cumplen, hay una devolución de saldos.
· Marco normativo: art. 31, características art. 32.	· Marco normativo: art. 59, características art. 60.

Debido a lo anterior es que el trabajador tiene la libertad de escoger el régimen pensional (arts. 4° lit. f, 13 y 153 del Decreto 1295 de 1994), y el traslado de uno a otro con la restricción de hacerlo pasados cinco años de afiliación, y en el caso de los servidores públicos, tres años. Teniendo en cuenta que la afiliación puede ser activa en el momento en que inicia la vida laboral, pero dejados de cotizar seis meses se convierte en inactiva, las semanas cotizadas y los aportes no se pierden, una vez se reactive se tendrán en cuenta en cualquiera de los dos regímenes. Además de la expresa prohibición a los afiliadores de rechazar afiliados.

La base mínima para cotizar es el salario mínimo legal vigente, tanto para trabajadores dependientes e independientes (para estos últimos se hizo obligatorio con la Ley 797 de 2003). El máximo se encuentra en 25 salarios mínimos legales vigentes.

El trabajador debe declarar sus ingresos anuales, de los cuales se hace un promedio y sobre ese resultado se hace la cotización. En el caso de los contratistas, se cotiza sobre el 40 % del valor mensual del contrato (art. 18 Ley 1122 de 2007).

Sin embargo, aun cuando hemos hablado de los regímenes pensionales, en ningún momento hemos hablado del pensionado.

¿Quién es el pensionado? La Corte constitucional en Sentencia C-1329 de 2005 ha dicho que la condición legal o el estatus de pensionado se adquiere, según la misma ley, con el cumplimiento de los dos requisitos exigidos para asumir dicha condición legal de pensionado, es decir, a partir de la fecha en que cumpla el tiempo de servicio y tenga la edad requerida. Así que, adquirido ese derecho conforme a la ley, lo demás sería un simple trámite administrativo para dejar plasmado en un acto oficial del mismo carácter dicho reconocimiento, el cual deberá ser, precisamente, a partir de la fecha en la cual el trabajador cumplió los requisitos para ello; *por tanto, el reconocimiento deberá ser retroactivo a dicha fecha, para conciliar la distancia en el tiempo entre las fechas de adquisición del derecho y de reconocimiento oficial del mismo.*

En pocas palabras, se nos ha dicho que el pensionado es el que cumple los requisitos que establece la ley y punto, pero también nos dice que tiene derecho al pago de la pensión cuando se le reconozca este derecho. ¿De qué le sirve ser titular del derecho si no puede ejercerlo cuando lo requiere?

Más allá de lo anterior, y sin dejar a un lado la parte humana del derecho laboral, cuando al pensionado no se le reconoce a tiempo su mesada, eso trae unas repercusiones económicas, en primer lugar para él, quien trabajó toda su vida dependiendo de la remuneración derivada de la prestación del servicio que ya no está prestando y que por lo cual no se le remunera, pero como hay trámites administrativos que le reconocen su derecho, entonces la dependencia económica que antes era del salario, pasa a ser de la mesada pensional, pero si esta se demora en ser reconocida, el pensionado queda desprotegido, viendo afectadas las condiciones mínimas que le garantizan una vida digna a él y su familia. En segundo lugar, la demora en los trámites nos lleva hacia la administración de justicia, en los casos en que de manera irracional se dilata el reconocimiento pensional, lo cual genera costos para el Estado, no solo por administrar justicia, sino porque son sus entidades las que más se ven envueltas en estos casos.

Pero ¿qué tiene que ver un Policía con un trabajador común? La respuesta es sencilla: todo. En ambas situaciones se va a detentar una pensión, porque ambos son trabajadores, así el uno mantenga un régimen exceptuado y el otro no, los dos dependen de un empleador.

El Decreto 4433 de 2004 en su artículo 25, *Asignación de retiro para el personal de la Policía Nacional*, dice: «Los Oficiales y el personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional que ingresen al escalafón a partir de la fecha de entrada en vigencia

del presente decreto y que sean retirados del servicio activo después de veinte (20) años, por llamamiento a calificar servicios, por disminución de la capacidad psicofísica, o por voluntad del Gobierno, y los que se retiren a solicitud propia o sean retirados o separados en forma absoluta después de veinticinco (25) años de servicio, tendrán derecho *a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta*, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional se les pague una asignación mensual de retiro...». (Cursivas fuera de texto). A partir de este apartado voy a hacer dos precisiones.

La primera nos dice quiénes son los miembros retirados del servicio activo y nos da unas causales genéricas para ello. *a)* El cumplimiento del tiempo de servicio (independientemente del que esté vigente, según la aplicación de la norma que le favorezca al individuo en particular). *b)* El llamamiento a calificar servicios (por disminución en las capacidades psicofísica). *C)* Quienes de manera voluntaria se retiren o por ya haber cumplido con el máximo de tiempo son retirados de la institución (aun cuando hubiere destitución). Claramente estas son las causales de terminación de la relación laboral para acceder a la pensión, equivalentes no en todos los aspectos, pero sí en algunas de las causales para que un trabajador del común se pensione.

La segunda precisión se refiere a la parte que he señalado en el párrafo anterior, «*a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta*», lo que significa que al Policía se le ha de reconocer la pensión luego del tercer mes de ser apartado del servicio activo. No obstante, ¿qué pasa en esos tres meses? ¿Se encuentra en total desprotección? Pues no. Se le continúa haciendo el pago como si se encontrara en el servicio activo, en ningún momento queda desprotegido, sigue recibiendo un ingreso mensual que garantiza el sostenimiento propio y de la familia.

Y es a esta parte a la que me refiero. Bien puede buscarse la unificación del Régimen General Pensional para hacerlo viable económicamente, pero mientras la materialización del poder del Estado siga siendo carente de eficacia en manos de los órganos que lo ejercen, las reformas pocas soluciones de fondo aportarán, en tanto los conflictos adquiridos gracias a la tramitología continúen generando gastos.

Es más, muchos de los regímenes exceptuados que se suponen han de dejar de funcionar, lo siguen haciendo porque es imposible pasar sobre los derechos adquiridos, y eso es algo que aún no se ha entendido en torno a los pensionados. Ellos ya adquirieron su legítimo derecho a recibir una mesada, y el demorarla no va a hacer que dejen de cobrarla, porque si en ellos no alcanza a recaer, queda la sustitución pensional.

No podemos dejar de lado algo fundamental y es, ¿quién va a pagar los salarios y en qué condiciones lo hará?, tal y como la palabra lo indica, serán salarios que

sustituirán la mesada pensional y que, de igual forma como pasa con los pensionados policiales, los asumirá el empleador, para el caso, la Policía Nacional asume estos pagos antes de que se les reconozca la mesada pensional que hace CASUR (Caja de Sueldos de Retirados de la Policía Nacional), pasados los tres meses de alta. En el caso del pensionado común, el empleador será quien haga el pago y será él quien haga la repetición frente al fondo pensional.

Y se me dirá, «igual va a haber desgaste de justicia», y la respuesta es muy sencilla, «sí, pero no». Si se pone el aparato judicial en marcha, ya no será una justicia de desiguales sino una entre iguales, el empleador tiene los medios tanto probatorios como económicos para enfrentarse a un fondo pensional. En cambio el trabajador-pensionado, no.

Por otra parte, sería muy viable un acuerdo entre los fondos pensionales y los empleadores, a fin de cuentas son estos quienes realizan los aportes directamente, el trabajador presta sus servicios, se le remunera y de esta remuneración se le hace el respectivo descuento para el aporte o la cuota, que será complementada por el aporte que debe hacer el empleador.

Si en la práctica actual se entiende el fondo pensional con el empleador a efectos de las cotizaciones, por qué no podrían hacerlo para la cancelación de la mesada pensional antes de que se le reconozca, y que sea el fondo pensional el que le retribuya al empleador. En conclusión, la justicia solo habría de darse en el caso en que estos no cumplan, y muy posiblemente sería una responsabilidad civil, pero laboralmente ya no habría nada, puesto que los principios del derecho laboral y de la seguridad social no se verían vulnerados. Por el contrario, surtirían una aplicación material.

En primer lugar, la universalidad —que es la filosofía adoptada con la sentencia T-760 de 2008— se aplicaría de manera real entre los pensionados; en segundo lugar, la solidaridad, que es medio de consecución de la universalidad, estaría en marcha puesto que varios sectores se integrarían para cumplir con el tercer presupuesto, la eficacia. Al fin y al cabo, en el marco de estos principios es donde deben moverse los tres poderes del Estado, para garantizar la seguridad social. Y ni qué hablar de los principios legales (art. 2 Ley 100 de 1993) o de los principios especiales de la seguridad social (art 153 Ley 100 de 1993).

### **Conclusiones**

En conclusión, jamás los formalismos procesales podrán estar por encima del derecho sustancial. El derecho del pensionado, igual que el del trabajador, ha de primar

sobre los intereses privados, pues la relación laboral y las situaciones que de ella se desprenden siempre dejarán en desventaja al trabajador o pensionado, según fuere el caso, ya que ellos no han tenido y no tendrán más medios que los que se encuentren al alcance de su mano para asegurar su calidad de vida, y es por eso que el Estado al intervenir debe hacerlo de modo que pueda salvaguardarlos. Acabar con los regímenes exceptuados no hará el sistema más viable, puesto que seguirá generando gastos que pueden acabarse con reformas necesarias y sustancialmente beneficiosas para el pensionado.

### Lista de Referencias

Colombia. *Constitución Política de 1991*.

Corte Constitucional. (1996). *Sentencia C-665*, M.P. Hernando Herrera Vergara.

Corte Constitucional. (2002). *Sentencia C-107*. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

Corte Constitucional. (2003). *Sentencia C-1037*. M.P. Jaime Araújo Rentería.

Corte Constitucional. (2004). *Sentencia C-227*. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Corte Constitucional. (2006). *Sentencia C-546*. M.P. Ciro Angarita Barón y Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. (2008). *Sentencia C-760*. M.P. Manuel José Cepeda.

Corte Constitucional. (2009). *Sentencia T-007*.

Corte Constitucional. (2009). *Sentencia C-428*. M.P. Mauricio González Cuervo.

Decreto Ley 1295 de 1994. Por el cual se determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales.

Decreto 132 de 1995. Por el cual se desarrolla la carrera profesional del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional.

Decreto 4433 de 2004. Por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública.

Decreto 313 de 2008. Por medio del cual se reglamentan parcialmente las leyes 715 de 2001, 1122 de 2007 y 1176 de 2007.

Ley 100 de 1993. Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

Ley 715 de 2001. Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros.

Ley 1122 de 2007. Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones.

OIT. (1952). *Convenio 102 sobre el fomento del empleo y la protección contra el desempleo*. (ILO No. 168), 71 ILO Official Bull. 80, entrada en vigor 17 de octubre de 1991.

Ruiz, O. (2010). *Las pensiones. Teoría, normas y jurisprudencia*. Bogotá: ABC.