



UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA
SEDE BOGOTÁ
FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

COEXISTENCIA ENTRE LA PENSIÓN DE VEJEZ Y LA PENSIÓN POR RIESGO
LABORAL EN COLOMBIA DE ACUERDO AL LITERAL J DEL ARTÍCULO 13 DE
LA LEY 100 DE 1993.

Leonardo Pachón González

Universidad Nacional de Colombia
Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales
Bogotá, Colombia



UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA
SEDE BOGOTÁ
FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

COEXISTENCIA ENTRE LA PENSIÓN DE VEJEZ Y LA PENSIÓN POR RIESGO
LABORAL EN COLOMBIA DE ACUERDO AL LITERAL J DEL ARTÍCULO 13 DE
LA LEY 100 DE 1993.

Leonardo Pachón González

Trabajo de investigación presentado como requisito parcial para optar al título de:
Magister en Derecho, profundización en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Director:

Ph. Doctor en Derecho. Carlos Luís Ayala Cáceres

Línea de Investigación:

El trabajo y la seguridad social

Universidad Nacional de Colombia
Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales
Ciudad, Colombia

2013

APROBACIÓN

COEXISTENCIA ENTRE LA PENSIÓN DE VEJEZ Y LA PENSIÓN POR RIESGO
LABORAL EN COLOMBIA DE ACUERDO AL LITERAL J DEL ARTÍCULO 13 DE
LA LEY 100 DE 1993.

Leonardo Pachón González

Trabajo de grado para optar al título de:

MAGÍSTER EN DERECHO

Profundización en Derecho del Trabajo y Seguridad Social

Dr. Carlos Luís Ayala Cáceres
Director Tesis

Dr. Hernando Torres Corredor

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA
FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES
MAESTRÍA EN DERECHO

Bogotá, D.C., 2013

A:

Mi hijo Oscar Leonardo, por comprender la importancia de mi ausencia, durante el tiempo que le dedique al estudio, en los momentos más difíciles de su etapa de crecimiento y formación personal.

Y

A mi señora madre Eloisa, por darme el don de la vida y apoyarme constante e incondicionalmente en todos los momentos de dificultad y alegría.

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a Dios por regalarme la vida y el conocimiento, al Doctor Carlos Luís Ayala por aceptar ser mi director de tesis, orientándome durante el desarrollo del proyecto de investigación y la constante guía de los docentes durante el tiempo que duró la Maestría en la Universidad Nacional de Colombia.

Igualmente debo resaltar el apoyo constante e incondicional de los funcionarios de las bibliotecas Luis Ángel Arango, Universidad Nacional y FASECOLDA, quienes facilitaron y aportaron la información requerida para la consolidación del prospecto, a mi compañera y amiga, por darme el valor para perseverar, entregándome la idea de la propuesta que hoy culmino con éxito y al Doctor Javier Cormane, por facilitarme el tiempo de mi trabajo, para poder realizar la Maestría.

RESUMEN

La construcción del sistema de pensiones en Colombia inició desde 1821, creando los denominados montepíos o fondos militares, una figura de origen español implementada en América, que consistía en entidades de ayuda mutua, para beneficiar a los huérfanos y viudas de quienes fallecieron en las campañas libertadoras y en la guerra de independencia.

A lo largo de la historia, el Estado ha implementado los modelos de pensiones basado en cálculos actuariales que también usa la industria aseguradora para estructurar los ramos de seguros y poder asumir los riesgos, garantizando la cobertura y la indemnización de los siniestros que presenta la población de trabajadores, como consecuencia directa de un accidente de trabajo o una enfermedad profesional. Para este efecto, el empleador y el trabajador hacen un esfuerzo económico para amparar los riesgos, pagando los respectivos aportes.

En la actualidad existen 33.070 pensionados por invalidez laboral, que reclaman ante sus fondos el derecho a su pensión de vejez o jubilación. Sin embargo, hoy en día las entidades objetan ese tipo de reclamación, asimilándose a las compañías de seguros, argumentando que los trabajadores al obtener el reconocimiento de pensiones de invalidez, no tienen derecho al reconocimiento de la pensión de vejez, ya que no se pueden pagar de manera simultánea como lo enuncia el literal j del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 128 de la constitución política de Colombia.

Para reconstruir el derecho comparado, escogimos el modelo chileno, con el cual implementaron las pensiones en el año 1980. Para esta acción, dispusieron por Ley, que los empleadores incrementarán el 18% del salario a los trabajadores existentes, a cambio que el asalariado comprará su propia seguridad social como parte de un esquema económico que se basó en la teoría del liberalismo desarrollada por Adam Smith. Al momento de la reforma pensional de Chile, América Latina, fue el punto de inflexión de su transformación económica y para esa época varios países iniciaron reformas institucionales, políticas y sociales. Los mercados financieros, laborales y el comercio, se vieron afectados por los resultados de la industrialización dirigida por el Estado.

La reforma del sistema incluyó el seguro previsional chileno asociado a la globalización, generando inconvenientes que desviaron el objetivo principal como era el de asegurar una pensión a los trabajadores apropiadamente, mientras que en Colombia, los pensionados por invalidez laboral, aportaron a riesgos laborales y vejez de manera separada, sin que coexistan, por lo que los aseguradores deben indemnizar los siniestros presentados por los riesgos cubiertos, para responder a las expectativas que tenían cuando suscribieron el contrato o se afiliaron al sistema.

Palabras Claves: Coexistencia de seguros, seguro previsional, pensión de invalidez laboral, pensión de vejez, riesgo laboral, cálculo actuarial, patrimonio técnico, margen de solvencia, administradoras de riesgos de pensión, derechos sociales, trabajador, reserva matemática, mínimo vital, favorabilidad, accidente de trabajo.

ABSTRACT

The construction of the pension system in Colombia, start since 1821, creating the Montepios or military funds, a scheme of Spanish origin, implemented in America, that consists on entities of mutual help, for the orphans and widows of the deceased in the liberty campaigns and the independence war.

In the history, the state has implemented pension models based in actuarial calculations, that are used in the insurance industry to structure the insurance branches and assume the risk, guaranteed the hedging and the indemnity of the claims of the workers population as a direct consequence of a work accident or a professional illness.

For this effect, the employer and the worker make an economic effort to protect the risks, paying their respective contribution.

Nowadays, there are 33.070 pensioners for work disability, who claims against the funds the old-age pension right. However, today the companies object this kind of claims, arguing that when the workers get the recognition of the disability pension they do not have the right to the recognition of the old-age pension, because it cannot be paid simultaneously as is set out in the literal j of the article 113 in the Law 100 of 1993 and in the article 128 of the Colombia´s Political Constitution.

To make the reconstruction of the compared right, we choose the Chilean model, in which they implement the pensions in 1980. In this case, they set up by law, that the employers increase the 18% of the wage to the workers, in return that the salaried people pays social security as an economic scheme based in the liberalism theory developed by Adam Smith. At the moment of the pension reform in Chile, Latin America was in a inflexion point in its economic transformation and many countries started institutional, political and social reforms.

Commerce, financial and labor markets were affected by the outcomes of the industrialization directed by the state.

The reform included the Chilean social insurance associated to globalization, raised drawbacks that divert from its main objective. The objective was assuring a proper pension to the workers, meanwhile in Colombia, the pensioners by work disability, contributed to occupational hazard and old -age separately, without coexistence, for what the insurance companies must indemnify for the claims by the risk covered, to respond to the expectations that they had when the agreement was signed.

Keywords: Coexistence, assurance security, work disability pension, old-age pension, occupational hazard, actuarial calculation, technical capital, solvency margin, pension risk manager, social rights, worker, mathematical reserve, vital minimal, favorability, work accident.

Contenido

INTRODUCCIÓN	10
1. TRANSFORMACIÓN DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES DE VEJEZ E INVALIDEZ LABORAL EN COLOMBIA.	15
1.1.1. Etapas de la cobertura de pensiones de vejez e invalidez por riesgo común y laboral.....	16
1.1.2. Estructura actuarial del sistema de pensiones en Colombia.....	20
1.1.3. Coexistencia de la pensión de invalidez laboral y vejez.....	25
1.2.1. Desarrollo del sistema de pensiones en la República de Chile.....	28
1.2.2. Pensión mínima chilena.	32
1.2.3. Compatibilidad del modelo de pensión de invalidez con la de vejez.....	33
2.1.1. Estructura actuarial del sistema de pensiones en Chile y Colombia.....	33
3.1.1. Solvencia de los fondos de pensiones y aseguradoras.	35
2. LAS PENSIONES DE VEJEZ E INVALIDEZ LABORAL COMO GARANTÍA DEL DERECHO SOCIAL.	38
2.1.1. EL RECONOCIMIENTO SIMULTÁNEO DE LAS PENSIONES DE VEJEZ E INVALIDEZ LABORAL EN COLOMBIA COMO GARANTÍA DEL MINIMO VITAL.	38
2.2.1 Incidencia del modelo pensional de Chile en Latinoamérica.....	42
2.3.1 Coexistencia de seguros como reconocimiento de derechos sociales	44
2.3.1.1 Disminución del mínimo vital como consecuencia de un riesgo laboral.	46
3. PERSPECTIVA DE LOS FONDOS DE PENSIONES Y ADMINISTRADORAS DE RIESGOS LABORALES PARA NO RECONOCER LAS PENSIONES.....	52
3.1.1 Obligaciones de los aseguradores y fondos de pensiones	56
3.2.1 Fuentes de financiación de la pensión de invalidez laboral y vejez.	57

3.2.1.1 La Provisión Matemática:	60
3.3.1 Principio de favorabilidad	61
CONCLUSIONES FINALES Y PROPUESTA	63
ABREVIATURAS	73
BIBLIOGRAFÍA	74
ANEXO No 1	81

INTRODUCCIÓN

En la actualidad existen pensionados por invalidez de origen laboral como consecuencia de una enfermedad profesional o accidente de trabajo¹, que reclaman ante sus fondos el derecho a su pensión de vejez o jubilación de manera simultánea. Aunque hoy en día las entidades objetan ese tipo de reclamación, asimilándose a las compañías de seguros, quienes argumentan que los trabajadores al obtener el reconocimiento de pensiones de invalidez, no tienen derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez por enfermedad común o vejez, ya que no se pueden pagar de manera simultánea como lo enuncia el literal j del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 128 de la constitución política de Colombia².

Fundamentado en los principios orientadores del sistema general de seguridad social en Colombia³ como son la universalidad, obligatoriedad, solidaridad y equidad, eficiencia, calidad, unidad, subsidiariedad y concertación, entre otros, que exigen la articulación de políticas, procedimientos y prestaciones para alcanzar los fines del sistema social y garantizar la protección de todas las personas en las diferentes etapas de la vida y en orden a asegurarles la subsistencia, los fondos y las administradoras de pensiones se niegan a reconocer las dos pensiones por el mismo evento.

En tratándose del tema de la coexistencia de la pensión de invalidez de origen laboral o común, y la pensión de vejez en un trabajador cotizante en el sistema general de seguridad social en pensiones, las altas cortes, han fijado su criterio 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 laboral y en el segundo, por el inexorable paso de los años, que permitan ingresos a quien no está en condiciones de proporcionárselos por su propia actividad personal.

Al revisar los cálculos actuariales utilizados por los aseguradores o fondos, se observa una falencia del modelo de riesgos laborales y pensiones, ya que de manera independiente se hace la afiliación, cotización, aportes en pensiones y riesgos laborales, incluso, la administración de los recursos, factores para el pago de aportes, son distintos y lo único que se mantiene constante, es el ingreso base de cotización, mientras que el reconocimiento de la pensión, lo generan como si el trabajador hubiese aportado a un fondo de manera integral.

¹ * Ley 1562, modificó el sistema de riesgos laborales y dictó disposiciones en materia de salud ocupacional. Entró en vigencia a partir del 11 julio 2012.

² DUENAS RUIZ, Oscar José, "Las pensiones: teoría, normas y jurisprudencia" ed. Librería del Profesional, Colombia 2007, p. 315-320

³ CORTÉS HERNÁNDEZ, Oscar Iván, Derecho de la seguridad Social de pensiones, librería ediciones el profesional Ltda., Bogotá, 2007, capítulo I y II.

En las estadísticas presentadas por FASECOLDA durante el período comprendido entre el año 1998 y 2013, muestra una tendencia al alza en el recaudo de las primas emitidas con cifras superiores a los 14 billones de pesos, las que incluyen información de seguridad social⁴ y siniestros pagados por el orden de 6 billones de pesos, para una siniestralidad del 62%⁵.

Según lo expuesto anteriormente, la pregunta que surge para resolver el problema planteado es:

¿Son compatibles las pensiones de vejez e invalidez en el sistema de pensiones y en el sistema de riesgos laborales en Colombia?

Es así, que el objetivo principal de los seguros es resarcir las pérdidas, garantizando los ingresos del trabajador o los de su núcleo familiar al disminuir la capacidad de trabajo como consecuencia de una contingencia laboral y en caso de perder la vida, prever el futuro de los beneficiarios. Por tal motivo, la finalidad es demostrar que todos los afiliados que aportan al sistema de seguridad social en Colombia, tienen derecho a que le reconozcan la pensión de invalidez laboral y vejez de manera simultánea, en el evento que sufra un accidente o una enfermedad laboral, dado que aportan al sistema de manera independiente, como ocurre con cualquier seguro dentro del ramos de personas.

De esta manera la hipótesis que guía este escrito es:

Los trabajadores colombianos que están dentro del sistema general de seguridad social, cuando son pensionados por invalidez como resultado de un riesgo laboral, no son objeto del reconocimiento de pensión por vejez como consecuencia de lo establecido en el literal j del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 128 de la carta política, según lo cual, ambas prestaciones tienen la misma finalidad de protección, en cuanto atienden la pérdida o disminución de la capacidad laboral del trabajador por causa de la labor desempeñada ya sea por alguna enfermedad profesional o por llegar a la edad requerida para obtener la de vejez, por lo que se hace necesario demandar dicho literal e incoar una reforma constitucional, para que los afiliados afectados puedan gozar de las prestaciones económicas, conforme lo hace la industria aseguradora en el ramo de personas.

La metodología que se utilizó para resolver la pregunta y la hipótesis de investigación fue la siguiente:

⁴ ** FASECOLDA Industria aseguradora colombiana comportamiento histórico por ramo de seguros, los ramos en seguridad social incluyen primas o aportes de riesgos profesionales, seguros previsionales y rentas vitalicias, dispuesto [En: http://www.fasecolda.com/fasecolda/BancoConocimiento/E/estadisticas_del_sector_-_comportamiento_por_ramos/estadisticas_del_sector](http://www.fasecolda.com/fasecolda/BancoConocimiento/E/estadisticas_del_sector_-_comportamiento_por_ramos/estadisticas_del_sector).

⁵ FASECOLDA, Dirección de estudios financieros. Dispuesto en: <http://www.fasecolda.com/fasecolda/>, Bogotá, Octubre de 2013.

Inicialmente, se levantó la información de las distintas fuentes a estudiar cómo fue normatividad, sentencias, autores, información documental mediante datos electrónicos que incluyó internet, conduciendo al desarrollo de dos etapas. En la primera etapa se tuvo en cuenta la recolección de información - aplicación de una matriz de levantamiento de Información - análisis y estructuración del mapa conceptual sobre el sistema de seguridad social en pensiones de vejez y pensiones por riesgo laboral o accidente de trabajo. Como resultado de los métodos históricos y descriptivos se desarrollaron las fases relacionadas con la identificación del problema, elaboración del cronograma, levantamiento y validación de la información.

En la segunda etapa se usaron instrumentos como fue la elaboración de matriz de recolección y procesamiento de información sobre el estado del arte; elaboración de matriz con sentencias, reclamaciones actuales y reconocimientos de prestaciones económicas, por parte de fondos de pensiones y administradoras de riesgo laboral.

En último lugar, se revisó los cálculos actuariales relacionados con el modelo de pensiones de vejez y riesgo laboral, para el reconocimiento económico y pago de siniestros o pensiones, llegando a la sistematización teórica y práctica: fundamentación de procesos en conjunto, teoría jurídica con técnica actuarial y económica.

El escrito consta de tres apartados, el primero, contiene la reconstrucción de la norma jurídica que ha hecho posible la transformación del sistema general de pensiones de vejez e invalidez laboral en Colombia, retomando información desde el año 1821, cuando comenzó la construcción de la seguridad social en Colombia, mediante la creación de los denominados montepíos o fondos militares para ayudar a los huérfanos y viudas, destacando, el reconocimiento de la primer pensión otorgada al expresidente de la república Simón Bolívar, luego a maestros de la instrucción pública y así sucesivamente, hasta la ley 1562 de 2012.

Con la Ley 57 de 1915, inició la moderna legislación sobre seguridad social al incluir reparaciones por accidente de trabajo y con la Ley 37 de 1921, se instituyó el seguro de vida colectivo obligatorio a cargo de las empresas industriales, agrícolas, y comerciales de cualquier clase, para trasladar los riesgos laborales a las aseguradoras.

En el año 1964, comenzó a operar el seguro obligatorio de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, para luego en el año 1966, adoptar la captación de cotizaciones por riesgo de invalidez, vejez o muerte, reconociendo los llamados seguros económicos, no coexistentes entre sí, por estar administrados por un solo ente que, era el ICSS, para trabajadores vinculados a empresas privadas.

Con el artículo 12 de la Ley 100 de 1993, el SGSS en pensiones está compuesto por dos regímenes solidarios excluyentes pero que coexisten, con vinculación y afiliación obligatoria para personas vinculadas laboralmente a empresas públicas, privadas o independientes. Así, se evidencia que el sistema de seguridad social, ha sido autónomo e independiente a la industria aseguradora y por ende, se configura una verdadera coexistencia, hasta la incorporación del literal j del artículo 13 de la Ley 100 de 1993. Para esta demostración, se presenta un comparativo de la estructura organizacional y actuarial del sistema de pensiones respecto al sistema de seguridad social en Colombia, las cuales están reguladas y vigiladas por la superintendencia financiera, quien exige un determinado nivel de solvencia que constituyen el capital social y las reservas patrimoniales, para atender los compromisos derivados de su actividad y garantizar la promesa de cumplimiento a sus asegurados o afiliados, antes de la creación y puesta en marcha de una aseguradora, que desee explotar los ramos de personas, previsionales de invalidez y sobrevivencia, pensiones con excepción de planes alternativos o riegos laborales.

Este aparte termina con un comparativo del sistema de pensiones que tiene implementado la República de Chile, donde cada trabajador es, responsable de formar su propia pensión, sin perjuicio que el Estado garantice pensiones mínimas.

El segundo aparte, se denomina las pensiones de vejez e invalidez laboral como garantía del derecho social y específicamente, se refiere al bienestar social o cobertura de necesidades socialmente reconocidas en casos de desocupación, vejez e incapacidad física o mental de un trabajador. El Estado es quien debe proporcionar a la colectividad la protección, adoptando las medidas públicas que se requieran contra las insuficiencias económicas y sociales. Situación que han delegado en terceros, a través de la privatización de los fondos de pensiones o compañías de seguros, quienes al momento de reconocer los siniestros, adoptan mecanismos de tipo legal para objetar las reclamaciones.

Robert Alexy en el momento de referirse al Estado justo, menciona que el legislador constitucional comete una contradicción performativa, cuando el contenido de su acto constituyente niega la pretensión que se refiere contra violaciones a reglas constitucionales que son de actos lingüísticos como acciones, como es el caso de las entidades del sector financiero encargadas de la administración de ARL y fondos de pensiones, al afiliar y recaudar los aportes o prima de seguros, y cuando el trabajador presenta la reclamación formal por un accidente de trabajo o enfermedad profesional, la aseguradora o fondo, niega el pago, para evitar altos índices de siniestralidad, vulnerando el mínimo vital del trabajador.

En el momento que las aseguradoras muestran los resultados, se observa una clara contradicción con el Estado justo, dado que las primas emitidas en el año 2012 por concepto de riesgos laborales ascendieron a 3.3 billones de pesos, lo que representa el 23.6% del total recaudado por la industria aseguradora en el ramo de personas durante el último año, sin superar el 1% por concepto de pensión de invalidez.

Al finalizar la sección, se ilustra el comportamiento de los pensionados por invalidez laboral desde que entró en vigencia la ley de seguridad social en 1994 hasta agosto de 2013, cifra que ascendió a 33.070 personas de un total de 8.167.323 trabajadores, lo que representó el 0.4% de los miembros aportantes.

El tercer aparte, se denomina perspectiva de los fondos de pensiones y administradoras de riesgos laborales para no reconocer las pensiones, bajo el argumento que, la pensión de invalidez es una pensión de vejez anticipada, que se concede de acuerdo a las circunstancias de pérdida o disminución de la capacidad laboral establecida en la legislación colombiana. No obstante, cálculos de ASOFONDOS, indican que los 125 billones de pesos corresponden a los rendimientos generados por las inversiones realizadas en el mercado de capital, desde su creación en 1994, mostrando una rentabilidad promedio histórica del 9%.

Posteriormente, se presenta un comparativo desde el punto de vista actuarial de los ramos de seguros de personas y el modelo de pensiones que funciona en Colombia desde el año 1910, permitiendo la ubicación del marco referencial a responder en este trabajo.

Finalmente, se presenta una validación de los dos modelos actuariales en las compañías de seguros y seguridad social en pensiones, para concluir que se debe demandar el literal j del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 y efectuar una reforma constitucional al artículo 128, para que los fondos y administradoras de pensiones no encuentren obstáculos ni razones de objeción en el reconocimiento de manera simultánea de las pensiones por invalidez laboral y vejez, por considerarse seguros independientes en la afiliación, cotización, administración e incompatibles en su estructura financiera y administrativa.

1. TRANSFORMACIÓN DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES DE VEJEZ E INVALIDEZ LABORAL EN COLOMBIA.

En Colombia se tiene institucionalizado el reconocimiento de las prestaciones económicas a las personas que aportan al sistema general de seguridad social ya sea en pensiones de vejez o riesgos laborales, como trabajador dependiente o independiente, de tal manera, que en el evento que el cotizante, sufra una disminución de su capacidad laboral o la pérdida de la vida, se pueda favorecer el afiliado y su núcleo familiar con el reconocimiento de la pensión. Situación está, la que ha promovido a los hacendistas a incluir dentro del presupuesto de la nación partidas para poder atender los requerimientos e incluso ha motivado a las aseguradoras, a presentar alternativas actuariales que puedan satisfacer la demanda espontánea de quienes tienen recursos económicos para pagar una prima adicional y poder protegerse con seguros de vida⁶.

Cuando una persona natural se vincula laboralmente en Colombia⁷, el empleador se encuentra en la obligación de afiliarlo al sistema general de seguridad social (pensión, salud y riesgos Laborales) para cubrir los riesgos que puede afectar su estado de salud o el nivel de ingresos.

En este aparte, haré un recorrido desde el momento de la construcción de la seguridad social en Colombia, mostrando las diferentes normas que ha creado el legislador, para regular el sistema de pensiones por vejez e invalidez por riesgo común o laboral. La reconstrucción normativa se centró en la forma como las empresas públicas y privadas han estructurado el modelo para reconocer las pensiones, y los mecanismos que adoptan los trabajadores, para obtener los derechos adquiridos.

A lo largo de esta lectura, se entenderá que el sistema de seguridad social en pensiones y las aseguradoras, se apoyan en actuarios, quienes mediante prototipos matemáticos, como fue el caso chileno, diseñaron un negocio para obtener beneficios financieros, desconociendo derechos humanos y sociales, que afectan el mínimo vital del trabajador, especialmente cuando sufre un accidente o enfermedad de trabajo y como consecuencia requiere el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez y vejez de manera simultánea para subsistir.

⁷ NARVÁEZ BONNET, Jorge Eduardo, Régimen pensional y seguros privados, librería ediciones el profesional Ltda., Bogotá, 2010, p. 53-54

1.1.1. Etapas de la cobertura de pensiones de vejez e invalidez por riesgo común y laboral⁸

A lo largo de la historia, los modelos de pensiones de vejez e invalidez por riesgo común y laboral en Colombia, han sufrido una serie de modificaciones las cuales se pueden agrupar en cuatro épocas. La primera se puede denominar construcción de la seguridad social e inicia en el año 1821, cuando se crean los denominados montepíos o fondos militares, una figura de origen español implementada en América, que consistía en entidades de ayuda mutua, para beneficiar a los huérfanos y viudas de quienes fallecieron en las campañas libertadoras y en la guerra de independencia⁹. Mediante las Leyes 14 de 1882 y 50 de 1886, instituyeron por primera vez pensiones de jubilación a favor de los trabajadores públicos, exclusivamente el artículo 62 de la carta política de 1886, estableció la pensión de jubilación por servicios civiles o militares a cargo del tesoro público.

Las originarias pensiones en Colombia se otorgaron a Simón Bolívar ex presidente de la República de Colombia; al instante los beneficiarios oficiales de la pensión de jubilación fueron los maestros de la instrucción pública; con la Ley 50 del 11 de noviembre de 1886 se reconoce pensión remuneratoria por 20 años de servicio; la Ley 29 de 1905 concede a los magistrados de la corte Suprema de Justicia, media pensión por 30 años o más de servicio; la Ley 82 de 1912 da origen al fondo caja de previsión social CAPRECOM, para amparar a los servidores públicos de Telecom.

La moderna legislación sobre seguridad social en Colombia inicia con la Ley 57 de 1915 incluyendo reparaciones por accidente de trabajo, con posterioridad la Ley 37 de 1921 instituyó el seguro de vida colectivo obligatorio a cargo de la empresas industriales, agrícolas, comerciales o de cualquier clase que fuera de carácter permanente.

Las prestaciones sociales de empleados públicos y trabajadores oficiales aparecen con la Ley 75 de 1925 cuando surge la caja de sueldos de las fuerzas militares y caja de sueldos de la policía nacional; la Ley 114 de 1913 reconoce pensiones a los docentes de escuelas primarias oficiales, con 20 años de servicio y 50 años de edad; las Leyes 116 de 1928 y 37 de 1933 reconocen la pensión gracia; la Ley 10 de 1934 da origen a la pensión de jubilación.

La Ley 6 de 1945 dio origen a la Caja Nacional de Previsión Social; la Ley 64 de 1946 estableció la pensión de jubilación teniendo en cuenta el capital de la

⁸ ARENAS MONSALVE, Gerardo, el derecho colombiano de la seguridad social, ed. Legis, Bogotá, 2006, p.61-95.

⁹ RENGIFO ORDOÑEZ, Jesús María, la seguridad social en Colombia, ed. Temis, Bogotá, 1974, p. 35.

empresa; la Ley 90 de 1946 crea el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales ICSS y establece la administración de tres cuentas (enfermedad general y maternidad, accidentes de trabajo y enfermedad profesional- ATEP, seguro de invalidez, vejez y muerte IVM); la Ley 141 de 1961 dio origen al Código Sustantivo de Trabajo; el Decreto 2351 de 1965 fomenta la primera reforma sustancial en pensiones, compatible con la pensión de jubilación y auxilio de cesantías.

La segunda época tiene como característica principal, la entrada en operación del seguro social obligatorio de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales que surge con el Decreto 3170 del 21/12/1964, aprobatorio del acuerdo 155 del 18/12/1963, el Decreto 3041 del 19/12/1966, aprobatorio del acuerdo 224 de 1966 comienza a captar cotizaciones por riesgo de Invalidez Vejez o Muerte del 01/01/1967 o llamados seguros económicos; el Decreto Ley 433 de 1971 reorganiza ICSS; el Decreto Ley 1935 de 1973 el régimen financiero.

La tercera época aparece con la creación del fondo nacional de prestaciones del magisterio mediante la Ley 43 de 1975; el Decreto Ley 1650 de 1977, adicionado decreto Ley 1698 de 1977 Administración del instituto, amplio cobertura de la población urbana y rural, seguro campesino y seguro familiar y seguro para pequeños patronos y los trabajadores independientes; el Decreto 3041 del 19/12/1966 entró a operar el 01/01/1967 y aprueba el acuerdo 224 de 1966, modificado con el acuerdo 029 del 26/09/1985 aprobado por decreto 2879 del 04/10/1985 para regular el ISS PENSIONES; la Ley 91 de 1989 crea el fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio; el acuerdo 029 del 26/09/85, aprobado por decreto 2879 del 04/10/1985, modifica el decreto 758 del 11/04/1990 aprobado 049 del 01/02/1990, regula al ISS antes de la Ley 100/1993.

La cuarta época surge en los años 90 con el consenso de Washintong, donde los organismos financieros internacionales entregaron políticas económicas. Consecuencia de dichas directrices la Ley 50 de 1990 termina con la retroactividad de las cesantías y da origen a los fondos privados de pensiones y cesantías; el decreto 758 del 11/04/1990, fue aprobado con el acuerdo 049 del 01/02/1990 (pensión de vejez, invalidez, sobrevivientes e indemnización sustitutiva) y así hasta llegar a lo que denominamos el Sistema General de Seguridad Social, creado por la Ley 100 de 1993, compuesto por los Sistemas Generales de Pensiones, de Riesgos Laborales, Servicios Sociales Complementarios y de Salud.

En síntesis, el sistema pensional colombiano antes de la Ley 100 de 1993, fue sancionado por la Ley 6 de 1945 creando el sistema de protección pensional para empleados públicos y privados, funcionando hasta el año 1947 cuando nació la Caja de Previsión Social . CAJANAL. En 1967 fue creado el sistema pensional del Instituto de Seguros Sociales . ISS bajo un esquema de reparto o prima escalonada. Significa entonces que el ISS se hizo cargo de las pensiones de los

empleados privados, mientras que CAJANAL cubrirá las pensiones de los del sector público.

La Ley 100 de 1993 trata en forma integral los regímenes de pensiones, salud y riesgos laborales, transformando el antiguo esquema de seguridad social y diferenciando entre las pensiones de vejez, invalidez por riesgo común e invalidez por riesgo laboral. A partir del artículo 12 de la Ley 100 de 1993, el sistema general de pensiones en Colombia *está compuesto por dos regímenes solidarios excluyentes pero que coexisten*, es decir, que el régimen de ahorro individual no fue creado para eliminar o desplazar el de prima media y los dos se mantienen vigentes¹⁰.

Dentro de las desventajas del régimen de ahorro individual, se puede destacar que no toda la cantidad cotizada se deposita en la cuenta de ahorro individual de ahorro pensional, ya que de la cotización hay que deducir un porcentaje para primas de los seguros de invalidez, sobrevivientes y gastos de administración¹¹.

El artículo 21 del decreto 1346 de 1994, hace referencia a la pensión de invalidez por riesgo común y el requisito para acceder es demostrar que la persona estaba cotizando y había reunido por lo menos 26 semanas durante el año inmediatamente anterior al suceso¹².

En pensiones, el artículo 3° de la Ley 797 de 2003 modificatorio del artículo 15 de la Ley 100 de 1993 establece, que serán afiliados al Sistema General de Pensiones:

En forma obligatoria: Todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos. Así mismo, las personas naturales que presten directamente servicios al Estado o a las entidades o empresas del sector privado, bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios, o cualquier otra modalidad de servicios que adopten, los trabajadores independientes y los grupos de población que por sus características o condiciones socioeconómicas sean elegidos para ser beneficiarios de subsidios a través del Fondo de Solidaridad Pensional, de acuerdo con las disponibilidades presupuestales.+

En el sistema de riesgos laborales, existe un conjunto de normas entre ellas la Ley 1562 del 11 de julio de 2012 y procedimientos destinados a

¹⁰ ARENAS MONSALVE, Gerardo, el derecho colombiano de la seguridad social, legis editores s.a, Bogotá, 2010, p. 239-240

¹¹ *Ibidem*, p 244

¹² NARVÁEZ BONNET, Jorge Eduardo, régimen pensional y seguros privados, librería ediciones del profesional Ltda., Bogotá, 2008, p.192-193

prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades laborales y los accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan, además de mantener la vigilancia para el estricto cumplimiento de la normatividad en salud ocupacional. Las coberturas o prestaciones son de dos clases: económicas y asistenciales. Las primeras tienen como propósito garantizar a los afiliados en su estabilidad económica, es decir, sustituyen los ingresos de éstos cuando sobrevienen riesgos que impidan laborar temporal o definitivamente y los segundos están relacionados con el conjunto de servicios médico asistencial y de rehabilitación¹³.

En consecuencia, la invalidez de un trabajador dependiente nacional o extranjero, vinculado mediante contrato o como servidor público, puede originarse por enfermedad común, enfermedad laboral o accidente de trabajo, y la pensión por este concepto estará a cargo del fondo de pensiones o de la administradora de riesgos laborales, según corresponda. Aunque en los dos casos exista el riesgo de invalidez, estas no son iguales, puesto que la pensión por invalidez originada en riesgo laboral, que es cubierta por el artículo 10 de la Ley 776 de 2002, ofrece una menor remuneración y proviene únicamente de los aportes que realiza el empleador¹⁴.

El artículo 20 del sistema general de pensiones, instituye que para pagar la pensión de invalidez, la pensión de sobrevivientes y los gastos de administración del sistema, incluida la prima del reaseguro con el fondo de garantías, la tasa será, tanto en el ISS como en los fondos de pensiones, del 3.5%. Igualmente determina, que para financiar las pensiones de invalidez y de sobrevivientes de los afiliados al Instituto de Seguros Sociales (hoy Colpensiones), se podrá trasladar de las reservas de pensión de vejez a las de invalidez y sobrevivientes un monto similar al del bono de reconocimiento de conformidad con esta Ley.

Los fondos de pensiones o administradoras de riesgo, muestran la pensión de invalidez como una pensión de vejez anticipada que se concede de acuerdo a las circunstancias de pérdida o disminución de la capacidad laboral establecidas en la legislación colombiana, siempre y cuando se cumplan los presupuestos de invalidez física; profesional o general, pero en ningún momento la Ley 100 de 1993 ni la constitución política lo expresan en ese sentido.

En el contexto histórico, la obra del médico y profesor italiano Bernardo Ramazzini, en 1713, publicó *Le malattie dei lavoratori* las enfermedades de los

¹³ RODRÍGUEZ MESA, Rafael, estudios sobre seguridad social, ed. UNINORTE, Colombia, 2010, p., 399.

¹⁴ DUENAS RUIZ, Oscar José, "Las pensiones: teoría, normas y jurisprudencia" ed. Librería del Profesional, Colombia 2007, p. 738-739.

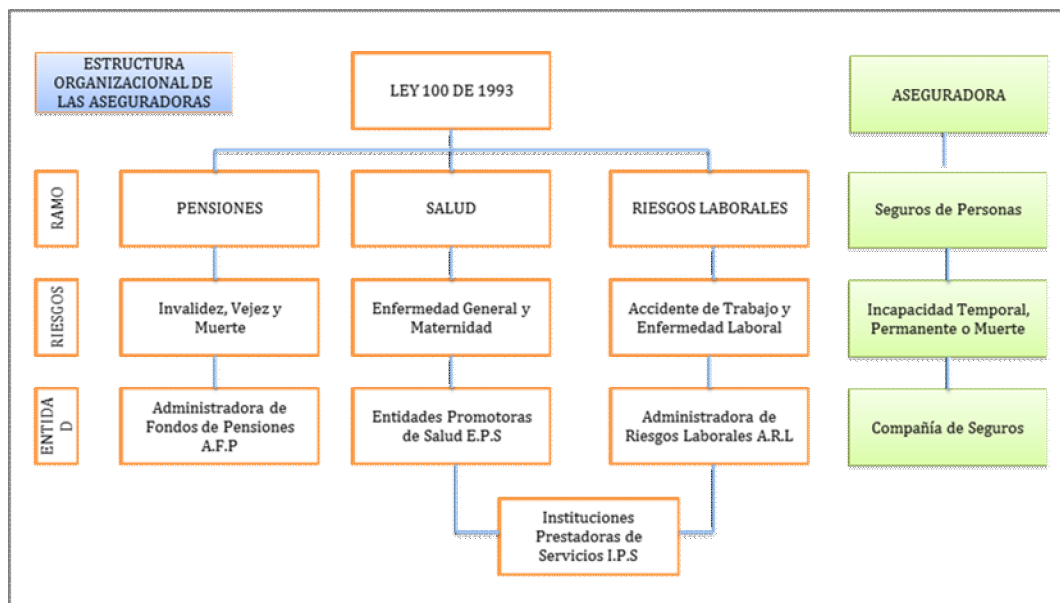
trabajadores+, que se constituye en el primer estudio científico sistematizado sobre las condiciones médicas de los trabajadores ocasionadas en razón de su labor¹⁵.

A lo largo de la historia de las pensiones en Colombia, el Estado ha evolucionado en la construcción y consolidación del sistema de seguridad social, mostrando con la Ley 100 de 1993 una escisión del modelo, se convirtió en administradores de salud, fondos pensiones y administradores de riesgos laborales con autonomía en los procesos, dirección y gestión de los recursos financieros, pasando de modelos solidarios a mercantiles.

1.1.2. Estructura actuarial del sistema de pensiones en Colombia

El sistema de seguridad social en Colombia¹⁶, se asimila a la estructura organizacional y actuarial del sector asegurador, ambas cuentan con ramos, riesgos y entidades prestadoras del servicio.

El siguiente mapa contiene la estructura organizacional de las empresas que conforman el sistema de seguridad social en Colombia y la de una compañía de seguros:



FUENTE: MEJÍA DELGADO, Hernán, Gestión integral de riesgos y seguros, Ed. PAPIRO, Pereira, 2008, p. 101, 147, 154, 220 y 248. ZUÑIGA CASTAÑEDA, Geovanny, Conceptos básicos en salud y sistema general de riesgos profesionales en Colombia. Dispuesto en: <http://www.gestiopolis.com/recursos2/documentos/fulldocs/rhh/conbassalo.htm>, 13/12/2013.

¹⁵ CORTÉS GONZÁLEZ, Juan Carlos, Régimen de los riesgos laborales en Colombia, ed. Legis, Bogotá 2012, p. 1.

¹⁶ MEJÍA DELGADO, Hernán, Gestión integral de riesgos y seguros, Ed. PAPIRO, Pereira, 2008, p. 101, 147, 154, 220 y 248.

La estructura organizacional del sistema general de pensiones y aseguradoras, tienen como propósito establecer los modos en que opera el mercado y los objetivos que va a alcanzar, definiendo autoridades y expresando funciones y responsabilidades para dar cumplimiento a su misión.

En el sistema de seguridad social en Colombia - SGSSC y en la industria aseguradora, mediante el aporte o prima se cubre un riesgo y para ello, Hémard citado por Halperin¹⁷ afirma: *«riesgo es una eventualidad que hace nacer una necesidad»*, lo que permitirá crear fondos de manera solidaria, con los cuales se ampare el pago de siniestros.

Las aseguradoras ante la imposibilidad de valorar con certeza el perjuicio que pueda desprenderse de la extinción de una vida, esta modalidad de seguros se reconoce sobre la base del pago de la prestación que puede consistir en capital o en una renta de tipo inmediato o diferido¹⁸, lo mismo ocurre en el SGSSC con la pensión en el sistema de prima media con prestación definida o en el régimen de ahorro individual con solidaridad.

Las compañías de seguros de personas que tienen la misma estructura a los fondos de pensiones, reconocen el pago de la indemnización cuando se presenta la reclamación o el siniestro, sin tener en cuenta, que otras aseguradoras amparen el mismo riesgo, mientras que en el SGSSC no ocurre lo mismo, al presentar la reclamación por concepto de pensión de invalidez por riesgo laboral (accidente de trabajo o enfermedad profesional) con la pensión de vejez o jubilación, por subrogarse un riesgo, previamente asegurado. Es decir, que cuando a un trabajador le reconocen la pensión por invalidez laboral, el fondo de pensiones le hace devolución de sus aportes para no concederle la pensión de vejez de manera simultánea.

En el evento que a un trabajador afiliado le diagnostiquen invalidez tendrá derecho, desde ese mismo día, a las siguientes prestaciones económicas, según sea el caso y el régimen al que este afiliado¹⁹:

a) Cuando la invalidez es mayor al cincuenta por ciento (50%) e inferior al sesenta y seis por ciento (66%), tendrá derecho a la pensión de invalidez equivalente al sesenta por ciento (60%) del ingreso base de liquidación;

¹⁷ DONATTI A, en ossa J. E. Teoría general del seguro. Ed. Temis, Bogotá, 1991, p.8

¹⁸ NARVÁEZ BONNET, Jorge Eduardo, El contrato de seguro en el sector financiero, Ed. Librería ediciones del profesional Ltda., Bogotá, 2010. p. 287-290.

¹⁹ PATIÑO BELTRÁN, Carlos Augusto, la tutela en pensiones, ed. Leyer, Bogotá, 2011.

b) Cuando la invalidez sea mayor al sesenta y seis por ciento (66%), tendrá derecho a una pensión de invalidez equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del ingreso base de liquidación;

c) Cuando el pensionado por invalidez requiere del apoyo de terceras personas para realizar las actividades elementales de su vida, el monto de la pensión de que trata el literal anterior se incrementa en un quince por ciento (15%).

d) Y no al reconocimiento de la pensión de vejez.

Sin embargo, el artículo 52 de la constitución política de Colombia establece que:

El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La Ley correspondiente tendrá por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad del trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales (õ)+

Partiendo del análisis sobre el reconocimiento que hacen los fondos, donde la pensión de vejez no es compatible con la pensión de invalidez por riesgo laboral, pues estos últimos provienen de un siniestro que causa la pérdida de la capacidad laboral de carácter físico o mental, impidiendo continuar generando recursos para la subsistencia del incapacitado, desvirtuando el objetivo que pretende con la pensión de vejez o jubilación, como es el de resguardar frente al desgaste que trae la edad, confundiendo un mismo fin en ambas prestaciones²⁰.

De esta manera, el cálculo financiero del modelo aunque incluye el 15% para que el pensionado por invalidez cuando requiera del apoyo de terceras personas, vulnera el mínimo vital, porque no incorpora la totalidad de recursos para la subsistencia del interesado o de su familia, cuando sufre un riesgo laboral generados por la limitación física o mental, como son los desplazamientos, la dependencia de otras personas, el cuidado en general para la subsistencia con la ayuda de medios no propios, entre otros, habiendo cumplido con todos los requisitos exigidos para el reconocimiento de la pensión de vejez o pensión de invalidez por riesgo común de manera simultánea.

El artículo 101 de la Ley 100 de 1993 indica que la AFP debe garantizar la rentabilidad mínima sobre el manejo de las pensiones, una vez aplicadas las

²⁰ MERINO, Ana Vicente; POCIELLO GARCÍA, Enrique y VAREA SOLER, Javier, Análisis dinámico de la invalidez aplicación a los seguros de riesgo”, estudio dinámico de invalidez, actuarios, No 21’ dialnet.unirioja.es abril/mayo 2003.

comisiones por mejor desempeño a que haya lugar, será abonada en las cuentas de ahorro pensional individual de los afiliados.

Las Administradoras de Fondos de Pensión-AFP, tienen la responsabilidad de contratar los seguros previsionales para sus afiliados; las primas son cubiertas por la comisión de administración para nuevas cotizaciones. El propósito de los seguros, es para una posible carencia de recursos que no alcancen a conseguir con la rentabilidad mínima sobre los recursos colocados en el mercado de capitales o cuando los fondos de la cuenta individual y bono pensional, si a él hubiere lugar, cubrir las pensiones por invalidez y a sobrevivientes, en el caso de afiliados o familiares que cumplan con requisitos mínimos de tiempo cotizado²¹.

El seguro previsional es la cobertura mediante la cual se completa el capital requerido para el pago de las pensiones de invalidez y sobrevivientes para los afiliados al fondo de pensiones obligatorias y para este efecto se suscribe una póliza colectiva con participación de utilidades, que tiene una duración anual con prórrogas de hasta cuatro años y se contrata entre la AFP y las aseguradoras que explotan este ramo²². La prima del reaseguro de FOGAFIN, es pagada por un porcentaje del ingreso base de cotización, actualmente fijado en 4%. Las aseguradoras asumen el riesgo de completar el capital necesario para financiar la respectiva pensión, cuando el afiliado queda inválido (pensión de invalidez) o fallece (pensión de sobrevivientes) y la financiación del seguro previsional, se muestra en el siguiente gráfico:



Fuente: Ley 100 de 1993
 NARVAÉZ BONNET, Jorge Eduardo, Los seguros privados en la seguridad social, ed. Librería el profesional, Colombia 2008, p. 423-450.

²¹ Modelo de la regulación de las AFP en Colombia y su impacto en el portafolio de los fondos de pensiones. Dispuesto en: www.banrep.gov.co/docum/ftp/borra416.pdf, JARA Diego, 25/10/2006, p. 7-11.

²² POSADA, María Isabel, FASECOLDA, "el seguro previsional y los factores que inciden en su alta siniestralidad, FASECOLDA", dispuesto en: www.mapfre.com/documentacion/publico/18n/catalogo.../grupo.cmd, 10/10/2013.

En el anterior ejercicio, un trabajador devenga un salario mínimo legal mensual vigente. Allí se aplica el factor o aporte en pensiones del 16% que corresponde a \$94.320; con cargo a la cuenta de ahorro individual el 10.5% ósea \$61.898, el 1.5% para el fondo de garantía de pensión mínima de vejez que corresponde \$ 8.843, y un 4% para el seguro previsional, es decir, \$23.580. El 1.88% será el valor de la prima de seguros y el 2.12% destinados a los gastos de administración AFP y FOGAFIN.

En el caso del sistema de pensiones obligatorias, el Estado, es responsable de garantizar a los afiliados como mínimo una pensión de un salario mínimo legal mensual vigente para las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, cuando a ellas tuviera derecho el afiliado o sus beneficiarios.

El fin de la seguridad social en pensiones es garantizar el bienestar de los trabajadores y sus familias, efectuando un aporte para que pueda gozar en la vejez de ciertas garantías o en caso de enfermedad o accidente laboral tener los medios económicos de subsistencia mensual. El estado o los aseguradores privados han desarrollado modelos matemáticos tendientes a encontrar equilibrio financiero, obteniendo resultados favorables como lo muestra la unión de aseguradoras de Colombia FASECOLDA²³, al llegar durante el año 2012 el total de empresas que aportan al sistema de riesgos laborales y pensiones, a 557.376 con un número de trabajadores afiliados de 8.100.034 y 331.668 trabajadores independientes, para un total de 8.431.782 afiliados.

Para la vigencia del año 2012, se presentaron 609.881 accidentes de trabajo calificados, 9.524 enfermedades profesionales calificadas, 530 muertes calificadas por accidente de trabajo y 2 muertes calificadas por enfermedad profesional. Del total de accidentes laborales se reconocieron 217 pensiones por invalidez de accidentes de trabajo y 33 pensiones de invalidez por enfermedad profesional.

El empleador no está eximido de los riesgos que se presenten y es responsable de reconocer las prestaciones económicas del trabajador que no haya sido afiliado al sistema o en el evento que no paguen los aportes durante dos meses o más. Si se presenta un accidente de trabajo o enfermedad profesional, dado que el aporte es a cargo total del empleador, como lo establece el literal h, artículo 4 del Decreto 1295 de 1995, es responsabilidad del patrono. Además, deberá pagar la sanción que imponga la superintendencia nacional de salud y por ningún motivo podrá sustituir el seguro por otro similar como indica la Ley²⁴.

²³ GAVIRIA FAJARDO, Ricardo, FASECOLDA, RP datos riesgos profesionales, "cifras técnicas consolidadas". Dispuesto en: <http://www.fasecolda.com/fasecolda/BancoConocimiento/>, 20/10/2013.

²⁴ PATIÑO BELTRÁN, Carlos Augusto, la tutela en salud y riesgos laborales, ed., LEYER, Bogotá, 2013 (PATIÑO BELTRÁN) p. 115-125.

Todo trabajador que sufra un accidente de trabajo o enfermedad profesional, tendrá derecho a las prestaciones económicas por concepto de subsidio por incapacidad temporal; indemnización por incapacidad permanente parcial; pensión de invalidez; pensión de sobrevivientes y auxilio funerario. En pensiones es obligatoria la afiliación de los trabajadores independientes y a las personas naturales que prestan directamente servicios al Estado o al sector privado mediante contrato de prestación de servicios o bajo cualquier otra modalidad²⁵.

En ambos casos, para gozar de la pensión de invalidez por riesgo laboral, enfermedad común, o pensión de vejez, los trabajadores deben estar afiliados, haber efectuado el respectivo aporte y contar con un número específico de semanas cotizadas, que previamente los actuarios han proyectado la valoración económica de una serie de pagos en la que además de tener en cuenta que el valor del dinero cambia en el tiempo.

1.1.3. Coexistencia de la pensión de invalidez laboral y vejez

En Colombia, el estatuto de seguridad social en pensiones incluye algunas modalidades y hace énfasis en vejez, invalidez y sobrevivientes, donde podrán adoptar a elección del afiliado o de los beneficiarios según el caso: renta vitalicia inmediata, retiro programado, retiro programado con renta vitalicia diferida o las demás que autorice la superintendencia financiera²⁶.

Las modalidades tradicionales, que son: el Retiro Programado, la Renta Vitalicia, y el Retiro Programado con Renta Vitalicia, a las cuales una persona puede acudir siempre y cuando cumpla con el requisito de contar con un capital acumulado entre la cuenta de ahorro individual, los rendimientos y el valor del Bono Pensional le permitan una mesada del 110% del Salario Mínimo, si tiene derecho a él.

Para los efectos del sistema reconocen pensión de invalidez, cuando las juntas calificadoras comprueban invalida la persona que como consecuencia de una enfermedad o accidente de trabajo pierda más del 50% de su capacidad laboral como lo indica el manual único de calificación de invalidez vigente a la fecha de la calificación.

El monto de la pensión de invalidez puede oscilar entre el 66% y el 75% del ingreso base de cotización y $\% \tilde{\delta}$) *no hay lugar al cobro simultáneo de las prestaciones por incapacidad temporal y pensión de invalidez. Como tampoco lo*

²⁵ LOPEZ FAJARDO, Alberto, elementos de derecho del trabajo, Ed. Librería ediciones el profesional, Colombia, 2010, p. 219-229.

²⁶ PEDRAZA CUERVO, Ariel, estatuto de seguridad social y pensiones, ed. Leyer, Bogotá 2012, p. 135

habrá para pensiones otorgadas por los regímenes común y laboral originados en el mismo evento (õ)²⁷ †.

Dentro de los antecedentes de la Ley 100 de 1993 y durante el gobierno del Dr. Cesar Gaviria, se estableció que las pensiones de invalidez y de sobrevivientes serían contratadas por las administradoras de fondos de pensiones con compañías de seguros²⁸, buscando de esta manera, reducir las obligaciones, acabar con la solidaridad y la responsabilidad directa del Estado en el financiamiento de la cobertura de los riesgos de invalidez vejez y muerte.

Entre las prestaciones económicas del seguro de accidentes de trabajo por riesgo laboral²⁹ se incluye la pensión de Invalidez que ampara del 50 por ciento al 66 por ciento de la pérdida, 60 por ciento del salario base de liquidación (IBL) y de 66 por ciento a 75 por ciento de la pérdida, 75 por ciento del IBL más 15 por ciento, si se requiere auxilio de otra persona, y la pensión de sobrevivientes por muerte del afiliado cubre 75 por ciento del IBL y por muerte del inválido, un total de 100 por ciento de lo que recibía (menos 15 por ciento adicional para persona auxiliar).

Respecto al reconocimiento de pensiones de invalidez laboral, las estadísticas generadas por FASECOLDA, indican que en el mes de agosto de 2013 las administradoras de riesgos laborales tenían 33.070 pensionados por invalidez de un total de 8.167.323 trabajadores activos y protegidos en el sistema.

En la actualidad existen pensionados por invalidez de origen laboral como consecuencia de una enfermedad profesional o accidente de trabajo³⁰, que reclaman ante sus fondos el derecho a su pensión de vejez o jubilación. Sin embargo, hoy en día las entidades objetan ese tipo de reclamación, asimilándose a las compañías de seguros, argumentando que los trabajadores al obtener el reconocimiento de pensiones de invalidez, no tienen derecho al reconocimiento de la pensión de vejez, ya que no se pueden pagar de manera simultánea como lo enuncia el literal j del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 128 de la constitución política de Colombia. De esta manera, se presenta una clara vulneración de los derechos mínimos adquiridos.

La Corte Constitucional en sentencia T . 011 de 1998, con ponencia del Honorable Magistrado José Gregorio Hernández Galindo, define el mínimo vital, como los requerimientos básicos indispensables para asegurar la digna

²⁷ Ibidem, p. 127

²⁸ RODRÍGUEZ MESA, Rafael, estudios sobre seguridad social, ed. Uninorte, Barranquilla, 2009, p.60

²⁹ FASECOLDA, cámara técnica de riesgos laborales, Dispuesto en: <http://www.fasecolda.com/fasecolda/BancoConocimiento/> 20/10/2013.

³⁰ *** Ley 1562, modificó el sistema de riesgos laborales y dictó disposiciones en materia de salud ocupacional. Entró en vigencia a partir del 11 julio 2012.

subsistencia de la persona y de su familia, no solamente en lo relativo a la alimentación y el vestuario, sino en lo referente a la salud, educación, vivienda, seguridad social, en cuanto a factores insustituibles para la preservación de una calidad de vida que no obstante su modestia corresponde a las exigencias elementales del ser humano.

La ley 100/93 dispone que la base de cotización de las personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos, afiliados al sistema general de seguridad social en salud, serán la misma contemplada en el sistema general de pensiones que establece la norma. Por su parte, el decreto Ley 1295 de 1994 señala que la base para calcular las cotizaciones al Sistema General de Riesgos Profesionales es la que se tiene determinada para el Sistema General de Pensiones.

Aunque la Ley, 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 Ley 100 de 1993, en ningún momento se hace claridad de la coexistencia entre un ramo y el otro. Los aportes por concepto de la afiliación para riesgos laboral son diferentes al de pensión de vejez, al igual que la cotización y administración de los riesgos.

La expresión matemática utilizada en el modelo actuarial, es igual para las dos contingencias de pensiones por riesgo laboral y de vejez, generando aportes independientes, excepto la inclusión del seguro previsional en el régimen de ahorro individual, cuya prima es parte del aporte que hacen por el trabajador y del ingreso base de cotización que puede variar dependiendo la expectativa y capacidad económica de cada trabajador.

La sentencia con radicado No 11235 del 18 de noviembre de 1998, refiere a la coexistencia de las pensiones, otorgadas en los años 1976 y 1980, mediante resoluciones 8514 de 1976 y 0932 de 1980 por el ISS, al señor Laurencio Cubillos, la primera por incapacidad permanente total por enfermedad profesional y la posterior por invalidez permanente total de origen no profesional, las cuales fueron disfrutadas simultáneamente por el pensionado hasta su fallecimiento el 24 de junio de 1988.

Conviene recordar que desde la instauración del régimen de seguridad social en Colombia mediante la Ley 90 de 1946, no es posible confundir los efectos jurídicos provenientes de los diferentes riesgos que ampara el seguro, entre ellos, accidentes de trabajo o enfermedades

profesionales con los derivados de enfermedades de origen no profesional, los cuales fueron delimitados separadamente en cuanto a sus consecuencias.

Si bien la Corte ha señalado en reiterada jurisprudencia que en principio no es posible disfrutar simultáneamente dos pensiones por un mismo beneficiario, ello ha sido exclusivamente en aquellos casos en que sí lo disponen expresamente la normas aplicables o éstas cubren un mismo riesgo o atienden al mismo seguro, como el de invalidez de origen común . que en determinadas circunstancias deviene en pensión de vejez . y la pensión de jubilación, o la plena de jubilación patronal y la de vejez que reconoce el ISS³¹.

Para los fondos de pensiones y aseguradoras, en el momento del reconocimiento de la pensión son incompatibles la de invalidez por riesgo laboral con la de vejez, aunque actuarialmente son independientes, partiendo de la base que cada uno de los modelos reciben aportes como producto de las cotizaciones del trabajador, montos distintos y las afiliaciones se realizan en formularios diferentes.

1.2.1. Desarrollo del sistema de pensiones en la República de Chile

El modelo chileno de seguridad social es parte de un esquema económico que se basó en la teoría del liberalismo desarrollado por Adam Smith.

Para la implementación de las pensiones en el año 1980, dispusieron por Ley en Chile, que los empleadores incrementarán el 18% del salario a los trabajadores existentes, a cambio que el asalariado comprará su propia seguridad social³².

Desde ese entonces la seguridad social se dividió en dos grandes instituciones: la protección de salud a cargo de las instituciones privadas de salud previsional y en materia de pensión se les permitió a las personas que estaban afiliadas al fondo nacional de salud, continuar con esa institución hasta jubilarse. Quienes estaban en FONASA y deseaban trasladarse a un fondo privado de pensiones, recibieron un bono del Estado, por su valor real, títulos que recibieron los fondos por esa misma suma.

Para constituir un fondo privado de pensiones se crea una sociedad que lo administra. Dichos fondos cubren invalidez y muerte con cobertura a los cesantes, a la persona que queda desempleada y que está dentro del programa del fondo. La afiliación es obligatoria para quienes están vinculados laboralmente a una

³¹ HERRERA VERGARA, José Roberto. 10 años de jurisprudencia sobre seguridad social 1991-2000, ed. Legis, Bogotá 2000, p. 433-439.

³² Fadul R, William, actividad aseguradora 1991 y perspectivas del sector En: Revista Fasecolda No 55, el modelo chileno de seguridad social, Bogotá, junio de 1991, p. 37-45.

empresa y es voluntaria para los trabajadores independientes. La fiscalización corre a cargo de la Superintendencia de Fondos de Pensiones.

La sociedad administradora de fondos de pensiones recibe los aportes de las personas que se afilian al fondo y con éstos compra papeles de inversión, bajo una estricta vigilancia. Los títulos son custodiados por el Banco de la República, lo que significa que la administradora no puede disponer de ellos para actividades distintas de las del fondo.

El fondo chileno es de capitalización individual pura y cada afiliado deposita el 10% del salario con destino a la creación de su propia reserva, como si fuera una cuenta de ahorros, distinto a la que ocurre en Colombia que es como una masa. De esta manera, la persona se puede cambiar de fondo por las razones que considere necesarias y lo que hace es comunicarle al fondo y al empleador. El trabajador no está obligado a permanecer a ninguno en particular.

Para efectos de la jubilación anticipada, el afiliado puede hacer aportes del 20% y no del 10%, para que cuando complete la suma suficiente con un mínimo del 50% de la jubilación legal, pueda retirarse. Esto sucede porque el esfuerzo económico es de manera individual y no depende de toda el conglomerado afiliado.

El afiliado al fondo puede elegir entre dos opciones: 1) Dejar los aportes en el fondo y efectuar retiros mensuales; 2) Retirar los ahorros y contratar una pensión de renta vitalicia mensual con una empresa de seguros.

La cotización al sistema de pensiones que puede hacer el trabajador al sistema de pensiones en Chile se puede ilustrar en el siguiente cuadro:

<i>A) Cotización obligatoria</i>	
10% Renta de trabajo	Cuenta individual para pensión
2,95% Renta de trabajo (variable según A.F.P.)	Seguro de invalidez y sobrevivencia Administración del fondo
<i>B) Cotización voluntaria</i>	
Máximo 20% renta de trabajo	Cuenta individual
<i>C) Ahorro voluntario</i>	
Depósito voluntario (descuento por ventanilla o esporádico)	Cuenta de ahorro voluntario

Fuente: Fadul R, William, actividad aseguradora 1991 y perspectivas del sector En: Revista Fasecolda No 55, el modelo chileno de seguridad social, Bogotá, junio de 1991, p. 43

En el sistema de cotización obligatoria, el 10% de la renta del trabajo está destinada a una cuenta individual para la pensión, valores que no puede disponer la administradora de pensiones para actividades diferentes a la misional. Para la compra del seguro de invalidez y sobrevivencia, y para los gastos de administración del fondo, el afiliado debe aportar el 2,95%.

En la cotización voluntaria, el trabajador puede aportar máximo hasta el 10% adicional a la cotización voluntaria, sobre los ingresos mensuales para aumentar la cuenta individual. Un tercer ahorro voluntario, lo puede hacer el afiliado que desee jubilarle por ejemplo, a los 40 años de edad, ahorrando una cantidad de dinero con destino a la cuenta individual, para que se sume a la reserva individual.

Para garantizar el funcionamiento de las sociedades administradoras de pensiones, estos deben colocar los recursos en el mercado de capitales conforme lo establece la Ley. Los recursos deben tener una rentabilidad mínima y de no cumplirse, la sociedad será liquidada y los recursos seguirán ahí, porque los títulos valores deben ser custodiados por el Banco de la república.

Los afiliados ejercerán una vigilancia permanente, diferente a lo que ocurre en Colombia, que los títulos son de desconocimiento de los afiliados y la decisión de cambio de fondo, no se puede hacer bajo el criterio de rentabilidad propiamente por el ocultamiento del manejo de los recursos.

Las pensiones en Chile³³ se reajustan mensualmente de acuerdo a la variación del índice de precios al consumidor y por lo tanto están protegidas de la inflación.

El afiliado tiene derecho a recibir una Pensión de Vejez al cumplir los 60 años de edad la mujer y 65 años el hombre.

Por consiguiente, puede pensionarse antes de estas edades, en el momento en que los fondos acumulados en su cuenta individual le permitan generar una pensión que sea equivalente, a por lo menos, al 50% del promedio de las rentas imponibles, actualizadas, de los últimos 10 años y, siempre que dicho monto sea igual o superior al 110% de la pensión mínima garantizada por el Estado. En estos casos, el afiliado con derecho a bono de reconocimiento puede transar en el mercado este documento, o bien, ceder sus derechos sobre éste a una compañía de seguros, optando por una modalidad de pensión contratada con dicha aseguradora.

El sistema de pensiones en Chile, se basa en la capitalización individual obligatoria del ahorro previsional de los afiliados. Esto significa que cada trabajador afiliado al sistema efectúa mensualmente un aporte previsional del 10% de su remuneración, el cual es acumulado en una cuenta de capitalización individual, que aumenta de acuerdo a los aportes que realiza el trabajador y a la rentabilidad obtenida con la inversión de sus fondos. El dinero acumulado en la

³³ Elter, Doris. 1999. *Sistema de AFP chileno*. Santiago de Chile. LOM Ediciones. ISBN 956-282-200-1 Disponible en: <http://www.enplenitud.com/preguntas-y-respuestas-sobre-el-sistema-de-pensiones-en-chile.html#ixzz1Z9ioJAeZ>.

cuenta es de propiedad de cada trabajador afiliado y opera como patrimonio independiente de la AFP.

En este sistema de pensiones, cada trabajador es responsable de formar su propia pensión, sin perjuicio que el Estado garantice pensiones mínimas y se financian con las cotizaciones previsionales obligatorias que debe enterar el trabajador mensualmente en su administradora de fondos de pensiones y su rentabilidad, más el reconocimiento del dinero cotizado en el antiguo sistema previsional, si así correspondiera.

La base reguladora de las pensiones de invalidez permanente derivada de enfermedades comunes en Chile, se determina de la siguiente forma³⁴:

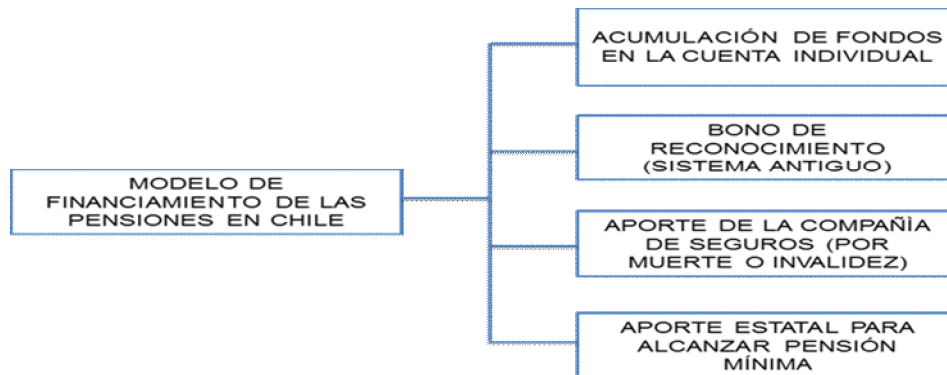
- Se hallará el cociente que resulte de dividir por 112 las bases de cotización del interesado durante los 96 meses anteriores al mes previo al del hecho causante.
- El cómputo de dichas bases se realizará conforme a la expresión matemática de la fórmula.
- Las bases correspondientes a los 24 meses anteriores al mes previo al del hecho causante se computarán en su valor nominal.
- Las restantes bases de cotización se actualizarán de acuerdo con la evolución que haya experimentado el índice de precios al consumo desde los meses a que aquéllas correspondan hasta el mes inmediato anterior a aquél en que se inicie el período de bases no actualizables a que se refiere la regla anterior.
- Al resultado obtenido se le aplicará el porcentaje que corresponda en función de los años de cotización considerándose a tal efecto como cotizados los años que le resten al interesado, en la fecha del hecho causante, para cumplir la edad de 65 años. En el caso de no alcanzarse 15 años de cotización, el porcentaje aplicable será del 50%.
- El importe resultante constituirá la base reguladora a la que, para obtener la cuantía de la pensión que corresponda, habrá de aplicarse el porcentaje previsto para el grado de incapacidad reconocido.

³⁴ República de CHILE, Guía sobre la pensión de jubilación y otras pensiones -Base reguladora pensión por invalidez. Disponible en: <http://www.abanfin.com/?tit=base-reguladora-pension-por-invalidez-guia-sobre-la-pension-de-jubilacion-y-otras-pensiones&name=Manuales&fid=ijubiah>, 2013.

- Si en el período que haya de tomarse para el cálculo de la base reguladora aparecieran meses durante los cuales no hubiese existido obligación de cotizar, dichas lagunas se integrarán con la base mínima de entre todas las existentes en cada momento para trabajadores mayores de 18 años.
- En los supuestos en que en alguno de los meses la obligación de cotizar exista sólo durante una parte del mismo, procederá la integración señalada en el párrafo anterior, por la parte del mes en que no exista obligación de cotizar, siempre que la base de cotización correspondiente al primer período no alcance la cuantía de la base mínima mensual señalada. En tal supuesto, la integración alcanzará hasta esta última cuantía+.

1.2.2. Pensión mínima chilena.

Cuando el trabajador no logra el monto requerido con las reservas individuales para jubilarse, la diferencia entre lo ahorrado y lo requerido, lo proporciona el Estado.



Fuente: Fadul R, William, actividad aseguradora 1991 y perspectivas del sector En: Revista Fasecolda No 55, el modelo chileno de seguridad social, Bogotá, junio de 1991, p. 43.

El modelo de financiamiento de las pensiones en Chile, es una acumulación de cuentas individuales más un bono expedido por el Estado de reconocimiento por lo ya ahorrado de los afiliados del antiguo sistema. El trabajador que se afilia debe tomar a través del fondo un seguro de vida e invalidez, que cubre la diferencia entre lo ahorrado y lo que falta por capital de retiro.

En otros casos si el trabajador presenta una invalidez permanente y deja de aportar los recursos al fondo, la compañía de seguros entrega esos valores que resulten entre la suma ahorrada y el aporte estatal, para que la persona pueda, en vida pero inválido, recibir su pensión mínima.

1.2.3. Compatibilidad del modelo de pensión de invalidez con la de vejez³⁵

El modelo de pensiones en Chile, incluye un aporte previsional solidario de vejez e invalidez, el cual consiste en un monto mensual en dinero que complementa las pensiones más bajas de las personas que cumplan con el requisito de Ley.

Para hacer uso del beneficio, la persona mayor de 65 años de edad y recibir menos de \$255 mil pesos mensuales de pensión de vejez o sobrevivencia y poseer la ficha de protección social.

Para el de vejez, debe demostrar 20 años continuos o discontinuos de residencia en Chile y haber vivido en el país al menos 4 de los últimos 5 años anteriores a la fecha de solicitud del beneficio. Y para el aporte previsional solidario de invalidez, deberá tener una pensión de invalidez, ya sea de AFP, compañía de seguros o de los regímenes previsionales del IPS (ex INP), de monto inferior a la pensión básica solidaria de invalidez (actualmente equivale a \$78.449); tener entre 18 y menos de 65 años de edad y una residencia en Chile, en los últimos 6 años anteriores a la fecha de presentación de la solicitud.

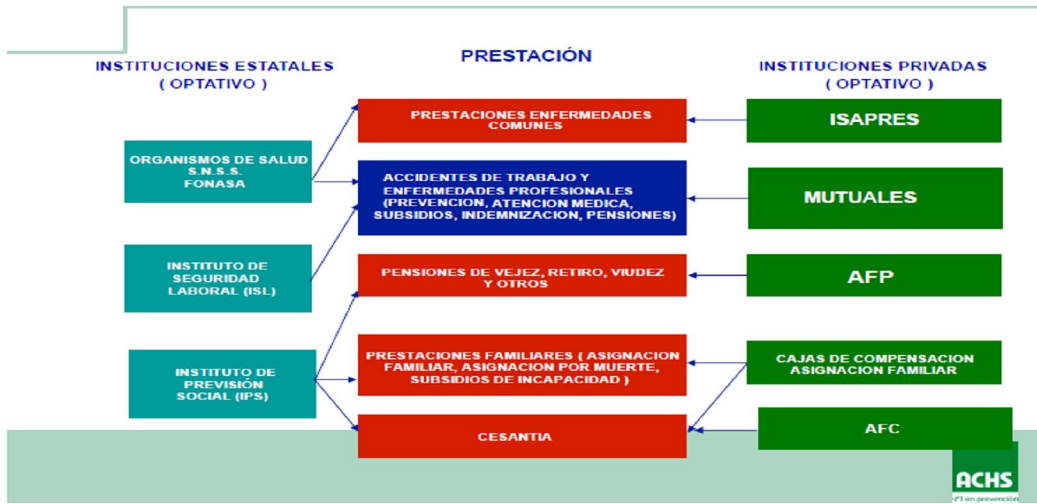
2.1.1. Estructura actuarial del sistema de pensiones en Chile y Colombia.

El esquema de la seguridad social de riesgo laboral en Chile, nace en los años 50, como una respuesta de los altos costos del sector empresarial como consecuencia de accidentes de trabajo y la necesidad de prevención de los trabajadores dependientes del sector público y privado. Las contingencias cubiertas son accidentes de trabajo, accidentes del trayecto y enfermedades profesionales.

El sistema está conformado por las instituciones del Estado como son el FONASA, la ISL y las IPS como lo establece la Ley 16744. El instituto de previsión mediante las administradoras de fondos de pensión privadas, que reconoce la pensión de vejez, retiro y viudez, como se observa en el siguiente gráfico:

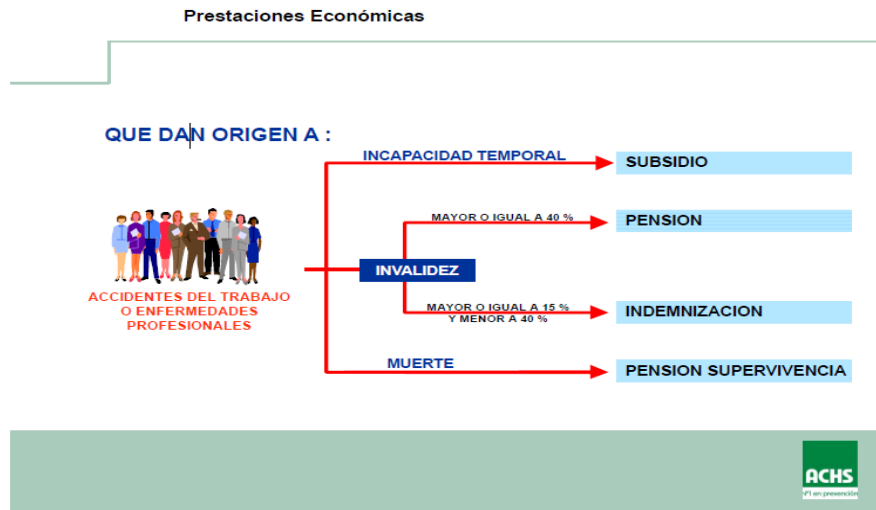
³⁵ República de Chile, Ley No 20.255, Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Gobierno de Chile. Disponible En: <http://www.bcn.cl/leyfacil/recurso/reforma-previsional-pensiones-solidarias>, última actualización, 10, julio, 2013.

Esquema de la Seguridad Social en Chile



Fuente: RELACIONES INSTITUCIONALES Y RSC ASOCIACIÓN CHILENA DE SEGURIDAD, p. 7
 Dispuesto en: <https://www.google.ch/#q=sistema+de+riesgos+profesionales+chile>

Para los accidentes de trabajo o enfermedades profesionales que sufra el trabajador, Chile, incluye dentro esquema actuarial, prestaciones económicas, destinadas a indemnizar o reconocer, por incapacidad temporal un subsidio; por invalidez mayor a un 40% de la capacidad laboral una pensión de invalidez; por invalidez mayor al 15% y menor a 40% de la capacidad laboral una indemnización y por la muerte una pensión de supervivencia. Para mayor ilustración se puede observar el siguiente cuadro:



Fuente:

RELACIONES INSTITUCIONALES Y RSC ASOCIACIÓN CHILENA DE SEGURIDAD, p. 31.
 Dispuesto en: <https://www.google.ch/#q=sistema+de+riesgos+profesionales+chile>

La financiación de los riesgos laborales lo hace directamente el empleador sobre remuneraciones reales, con una tasa de cotización básica del 0,95% más una adicional según riesgo o actividad desempeñada por el trabajador, con tope de 3,4%. Es decir, un promedio de 1,6%, considerada como la más baja del mundo.

Sobre la base de los ingresos percibidos por los fondos de pensiones el 91% están destinados a los servicios directos al beneficiario, el 8% a gastos de administración y el 1% a otros gastos. De total de servicios directos el 49% son para atender las prestaciones médicas, el 24% para las prestaciones económicas, el 13 para prevención de riesgos y el 5% para reserva ampliación y equipamiento.

3.1.1. Solvencia de los fondos de pensiones y aseguradoras.

La solvencia es la capacidad que tiene una empresa para atender los compromisos derivados de su actividad y garantizar la promesa de cumplimiento a sus asegurados o afiliados y los elementos que la constituyen son el capital social y las reservas patrimoniales.

En este aspecto, el artículo 335 de la constitución política establece que la actividad aseguradora es de interés público y sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado. Situación por la cual la Ley 68 de 1924 dispuso que las instituciones de seguros deberían ser sometidas a vigilancia y control por parte de la superintendencia financiera, para ese momento el presidente de la República de Colombia el 14 de enero de 2003 promulgó la Ley 795 modificando el estatuto orgánico del sistema financiero, actualizando los montos del patrimonio técnico saneado que deben acreditar las entidades aseguradoras y reaseguradoras que operan en el país. Específicamente el artículo 3º hace referencia a la cuantía mínima de patrimonio técnico saneado para compañías y cooperativas de seguros de vida, fijando el monto de capital mínimo para sociedades administradoras de fondos de pensión en \$6.831.000.000.

El artículo 4º del decreto 206 de 1999, fijó la cuantía mínima adicional de patrimonio técnico saneado para operar los ramos de la Ley 100 de 1993. El monto de patrimonio técnico saneado que las compañías y cooperativas de seguros de vida deberán acreditar o mantener para la explotación de los ramos de seguros, no podrá ser inferior al que a continuación se indica:

Ramos	Patrimonio técnico saneado mínimo adicional
Previsionales de invalidez y sobrevivencia	\$ 590.000.000
Pensiones con excepción de planes alternativos	\$ 1.772.000.000
Riesgos Profesionales.	\$ 1.182.000.000

Fuente: República de Colombia, Decreto 206 de 1999

En caso que las entidades aseguradoras en Colombia quieran administrar fondos de pensiones de jubilación o invalidez, requieren previa autorización de la Superintendencia Financiera, la cual se podrá otorgar cuando la sociedad acredite capacidad técnica de acuerdo con la naturaleza del fondo que pretende gestionar, como establece el numeral 3 del artículo 183, del estatuto orgánico del sistema financiero. Dicho patrimonio técnico deberá estar conformado con el capital primario más el capital secundario en cada una de las aseguradoras y éste a su vez debe ser superior al margen de solvencia como lo exige la parte tercera, capítulo IX, artículo 82 del EOSF.

El margen de solvencia, constituye el patrimonio que una aseguradora o reaseguradora debe mantener para afrontar situaciones extraordinarias derivadas de la operación del seguro o reaseguro; siendo obligatorio que dicho patrimonio se mantenga permanentemente invertido en activos que reúnan condiciones de liquidez, seguridad, rentabilidad y diversificación para resguardar los beneficios y obligaciones garantizados por los contratos de seguros o reaseguros y se determina en función del importe anual de las primas o de la carga media de siniestralidad en los tres (3) últimos ejercicios sociales; de entre ellos el valor que resulte más elevado³⁶

Entendida la solvencia como el conjunto de recursos que, además de los legalmente exigibles, posee una entidad aseguradora para atender sus obligaciones, es consecuente que dicha solvencia tenga carácter importante porque de él depende el volumen de afiliados de cada empresa y sus respectivas obligaciones. Como elementos patrimoniales para conformar el fondo de solvencia se consideran el capital social desembolsado de la entidad, sus reservas patrimoniales, los excedentes de sus activos y el beneficio que arroje la operación.

En conclusión el modelo de pensiones expresado actuarialmente, separa estructuralmente el riesgo de invalidez laboral del riesgo por enfermedad común en pensiones de vejez y contempla las variables para que se reconozca la pensión de manera separada. El punto de inflexión, para que los fondos de pensiones no paguen las pensiones de invalidez y vejez de manera simultánea, radica en la hermenéutica jurídica sustentada en constitución política y en la Ley 100 de 1993.

El no reconocimiento de la pensión de vejez cuando el trabajador es calificado por invalidez laboral, afecta el mínimo vital del afiliado, por lo que incurrirá en costos adicionales e incluso los usuarios afectados tienen que acceder a la justicia ordinaria, para que mediante sentencia, les reconozcan parte de los derechos

³⁶ República de Colombia, superfinanciera. Dispuesto En: numeral 2.1.1, Capítulo 2, Título Sexto de la Circular Jurídica (C.E. 007 DE 1996).

suscritos con las compañías de seguros y no se vean afectadas las condiciones entre las que se debe encontrar la persona en estado de debilidad manifiesta.

Aunque, la construcción de la seguridad social en Colombia, inicio desde el año 1821 y las compañías de seguros empezó la explotación del ramo de personas en el año 1910, es decir, hace más de 100 años, coexistiendo la pensión de vejez y de riesgo laboral. Lo que demuestra que los trabajadores han sostenido el sistema con sus aportes, y de manera voluntaria, tienen que adquirir seguros de vida, de acuerdo a su capacidad económica, para asegurar el bienestar y tranquilidad de sus familias.

2. LAS PENSIONES DE VEJEZ E INVALIDEZ LABORAL COMO GARANTÍA DEL DERECHO SOCIAL.

En tratándose del derecho social, la declaración americana de la OEA en 1948, en el capítulo XVI, se refirió al campo de bienestar social relacionado con la protección social o cobertura de las necesidades socialmente reconocidas en casos de desocupación, vejez e incapacidad física o mental.

En el mismo sentido el Estado debe proporcionarle a la colectividad la protección, adoptando las medidas públicas que se requieran, contra las insuficiencias económicas y sociales, que afecten el nivel de ingresos y la calidad de vida por causa de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo, enfermedad laboral, desempleo, invalidez, vejez y muerte.

En el aparte anterior de este escrito, se hizo un recorrido sobre la evolución de las pensiones en Colombia, validando el modelo utilizado por el sistema general de seguridad social en pensiones y el adoptado por los aseguradores del ramo de personas, fondos o administradoras de riesgos, quienes tienen la obligación de reconocer las prestaciones económicas y el pago de los siniestros cuando el trabajador cumpla los requisitos de ley, sin afectar el mínimo vital del trabajador en el momento de solicitar la pensión.

2.1.1. EL RECONOCIMIENTO SIMULTÁNEO DE LAS PENSIONES DE VEJEZ E INVALIDEZ LABORAL EN COLOMBIA COMO GARANTÍA DEL MÍNIMO VITAL.

Robert Alexy cuando se refiere al Estado justo³⁷, menciona que el legislador constitucional comete una contradicción performativa cuando el contenido de su acto constituyente niega la pretensión que se refiere a violaciones en contra de reglas que son constitutivas de los actos lingüísticos como acciones, a pesar de que en su ejecución la formula.

Para estos aspectos, las entidades del sector financiero encargadas de la administración de riesgos laborales y fondos de pensiones, recaudan los aportes o las primas correspondientes a los seguros. Cuando el trabajador presenta la reclamación para el reconocimiento de las prestaciones económicas, las entidades filtran la información, en busca de encontrar mecanismos que puedan objetar el siniestro, evitando disminuir sus utilidades o ganancias por estos conceptos.

En este sentido, también dice Hart, todo derecho positivo posee una estructura abierta. Existen motivos para que suceda así. Fundamentalmente la incidencia

³⁷ ALEXY, Robert, El concepto y la validez del derecho y otros ensayos, ed. Gedisa, Barcelona – España, 1994, p. 43

que tiene la vaguedad del lenguaje del derecho, la posibilidad de contradicciones entre normas, la falta de una norma en la que pueda apoyarse la decisión y la posibilidad de decidir, en contra del texto de una norma.

El legislador cuando incorporó la literal j del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, basó la decisión en la exposición de motivos del proyecto de Ley, creando un nuevo sistema, apoyado en el ahorro y la capitalización individual de las contribuciones hechas por los trabajadores y empleadores. El sistema, se respalda con seguros que amparen riesgos de invalidez y para los sobrevivientes de los afiliados y pensionados fallecidos. Además con garantías estatales para asegurar pensiones básicas y para pagar las pensiones contratadas, en caso de incumplimiento de las aseguradoras³⁸.

El capítulo IV del proyecto de Ley 100 de 1993, fija las características generales de las pensiones y por regla general, las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, se financian con los recursos de las cuentas individuales de ahorro pensional de los afiliados, con los bonos pensionales cuando a ello hubiere lugar, y con las sumas adicionales que para la conformación del capital necesario, deben cubrir las compañías aseguradoras.

La invalidez del trabajador afiliado al sistema, será determinada por la aseguradora, dejando a salvo el derecho del afiliado a controvertir dicha calificación. Y la invalidez originada por accidente de trabajo o enfermedad profesional no será asumida por el sistema³⁹.

Así como también, cuando las empresas de seguros analizan la reclamación del siniestro para el reconocimiento, contemplan los principios de seguros, y entre ellos, hace relación a que estos están estructurados para resarcir las pérdidas o daños del patrimonio de los asegurados, y evitar el enriquecimiento con las indemnizaciones. Para el caso de las pensiones y seguros de personas, se presenta una dicotomía ya que las pensiones no se reconocen de manera simultánea, mientras que los de personas sí.

Los operadores de justicia orientan sus decisiones a la aplicación de principios, fundamentado las decisiones en mandatos de optimización. En tanto tales, son normas ordenan que algo se realice en la mayor medida posible según las posibilidades fácticas y jurídicas⁴⁰.

³⁸ RAMÍREZ, Luis Fernando, CADENA C, Héctor José, Revista Consigna No 438 "Exposición de motivos del proyecto de ley por el cual se crea el sistema de ahorro pensional sobre seguridad social", ed. Fundación publicaciones consigna, tercer trimestre 1993. p. 5-17.

³⁹ *Ibidem*, p. 13

⁴⁰ ALEXY, Robert, El concepto de validez del derecho y otros ensayos, ed. Gedisa, Barcelona – España, 1994, p.75.

La base que argumenta los principios esta diferenciada por reglas y principios. *Las reglas son normas que cuando se cumple el tipo de hecho, ordena una consecuencia jurídica definitiva y cuando cumple determinadas condiciones, ordena, prohíbe o permite algo*⁴¹. La conexión necesaria para el reconocimiento de una prestación económica del sistema de pensiones, cumple con un hecho, como es la presentación del suceso laboral y los aseguradores argumentan que, no hay reconocimiento por lo expresado en el artículo 128 de la carta política, al decir que nadie puede recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas en las que tenga parte mayoritaria el Estado.

En el siguiente cuadro se observa las estadísticas sobre reconocimiento de las pensiones a 31 de diciembre de 2012 y se compara con el comportamiento de primas y siniestros por cada uno de los ramos de seguros:

Ramos	Primas Emitidas	Siniestros Pagados	Primas Devengadas	Siniestros Incurridos	Siniestralidad Cuenta
Seguridad Social	3.385.292	1.899.876	2.398.368	2.371.624	99%
<i>Riesgos Profesionales</i>	<i>1.703.789</i>	<i>845.555</i>	<i>1.701.148</i>	<i>1.146.728</i>	<i>67%</i>
<i>Seguros Previsionales</i>	<i>984.742</i>	<i>758.004</i>	<i>813.840</i>	<i>925.895</i>	<i>114%</i>
<i>Rentas Vitalicias</i>	<i>696.762</i>	<i>296.317</i>	<i>-116.620</i>	<i>299.001</i>	<i>-256%</i>

Personas	3.809.622	1.641.216	3.044.932	1.525.540	50%
Daños	5.719.322	2.380.895	3.466.179	1.859.528	54%
S.O.A.T	1.167.672	475.886	1.115.117	496.824	45%
TOTAL	14.081.907	6.397.872	10.024.596	6.253.515	62%

FUENTE: FASECOLDA Industria aseguradora colombiana comportamiento histórico por ramo de seguros, los ramos en seguridad social incluyen primas o aportes de riesgos profesionales, seguros previsionales y rentas vitalicias, dispuesto En: http://www.fasecolda.com/fasecolda/BancoConocimiento/E/estadisticas_del_sector_-_comportamiento_por_ramos/estadisticas_del_sector.

⁴¹ Cfr. Al respecto Dworking 1984: 54 ss; Alexy 1985: 71 ss; Sieckmann 1990: 52 ss

Para analizar el comportamiento de los seguros del ramo de personas, el riesgo recae sobre la vida, integridad física o salud de las personas, distinto a los seguros generales ya que incurre sobre el patrimonio de las personas. Significa entonces, que los primeros, presentan un índice de siniestralidad que oscila entre un 60% y un 120%; en los seguros generales la siniestralidad indicada debe estar entre el 40% y un 80%⁴².

En el cuadro anterior, la siniestralidad del total de los ramos ascendió al 62%, lo que significa que las compañías que amparan los riesgos de los seguros suscritos, se encuentran dentro del margen esperado por los inversionistas, ostentando utilidades.

La compañía de seguros al igual que los fondos de pensiones efectúan el análisis de la reclamación o siniestro y toma como referencia el contenido de la póliza y sus respectivos anexos que de acuerdo con la Ley 45 de 1990 y el código del comercio⁴³, indican que el asegurador tiene la obligación de hacer entrega de la póliza al tomador, además y como elemento esencial del seguro debe cumplir con el pago de la indemnización a que haya lugar o haber realizado el respectivo aporte.

En el evento que el asegurador decida no reconocer el siniestro se debe tener en cuenta los siguientes aspectos⁴⁴:

Una muestra de la buena fe del asegurador es presentar la objeción fundamentada y razonada, es decir, informar al cliente por escrito el no pago de la indemnización si hay algo que así lo señale; esto puede ocurrir en varios casos, entre ellos, no tener la cobertura que afectó el siniestro, estar fuera de vigencia o no haber pagado la prima dentro del término normal; así mismo, el asegurador tiene un término para objetar el reclamo, y su falta de cumplimiento puede someterlo a un proceso ejecutivo (jurídico), además tendrá que pagar intereses de mora a la tasa máxima vigente en el momento en el que se efectúe el pago (art. 1080 mod. Ley 45/90).

La duda, la conjetura o la sospecha no son suficientes razones para que la compañía de seguros deje de cumplir con su principal obligación que es indemnizar el siniestro. La responsabilidad del asegurador es recopilar toda clase de pruebas, documentos, testimonios para que, con sólidos fundamentos, pueda negar una reclamación.

⁴² Dispuesto en la página: http://www.elfinanciero.cr/blogs/mercado_seguro/indemnizaciones-Siniestralidad-seguros-mercado_7_272442755.html. El financiero, Costa Rica, 06 de septiembre de 2013.

⁴³ OSSA GÓMEZ, Efrén J. XVI Encuentro nacional, Asociación colombiana de derecho de seguros, ed. Guadalupe Ltda., Bogotá 1991, p.57 y 72.

⁴⁴ Corredores colombianos de seguros, S.A., dato defensor del consumidor financiero. Dispuesto en: <http://www.correcol.com/defensor-consumidor-financiero2.html>, 03/06/2013.

Aunque el capítulo 2 del título II de la constitución política de Colombia, se refiere a los derechos sociales, económicos y culturales, el afiliado trabajador que reclama la pensión de invalidez por riesgo laboral, no encuentra respuesta, al objeto del seguro tomado por exigencia del sistema de seguridad social, para cubrir las contingencias que se puedan presentar durante la vida laboral, períodos durante los cuales, ha realizado un gran esfuerzo económico para atender el pago de los aportes y no ser excluido del mismo, es decir, atendiendo los requisitos exigidos en la Ley 45 de 1990. Sin embargo, encuentra una clara vulneración del mínimo vital, adicional a las condiciones en que tendrá que vivir después de haber sufrido un accidente o enfermedad de índole laboral.

Los artículos 253 de la Ley 100 de 1993 y 15 de la Ley 776 de 2002, reconocen un único beneficio y es la devolución de saldos abonados en la cuenta de ahorro individual e indemnización sustitutiva, inhabilitándolo del bono pensional, como si de esta manera pudiera tener respuesta a las condiciones infrahumanas que tendrá que afrontar el pensionado limitado física o mentalmente como consecuencia de la actividad laboral, durante el resto de vida.

2.2.1 Incidencia del modelo pensional de Chile en Latinoamérica⁴⁵.

Latinoamérica ha liderado mediante la República de Chile, la reforma previsional en el mundo, lo que constituye un gran logro de un país pequeño, dando especial importancia a la reforma de la seguridad pensional.

En los países desarrollados, la situación es crítica, y se estima que para el año 2050 una de cada tres personas tendrá más de 60 años, y a nivel mundial el número de personas mayores de 80 años será 26 veces superior a lo que era en el año 1950.

En el año 1981 al momento de la reforma pensional de Chile, América Latina, fue el punto de inflexión de su transformación económica y para esa época varios países iniciaron reformas institucionales, políticas y sociales. Los mercados financieros, el mercado laboral y el comercio, se vieron afectados por los resultados de la industrialización dirigida por el Estado.

La reforma del sistema previsional chileno estuvo asociada a la globalización, generando inconvenientes que desviaron el objetivo principal como era el de asegurar una pensión a los trabajadores de forma segura.

⁴⁵ VALENTE, José Ramón, Las AFP y su aporte a la transformación de Chile, Grupo editorial Norma, Santiago de Chile, 2011. P. 89-98.

El modelo chileno fue adoptado en varios países que necesitaban con urgencia un cambio. Sin embargo se presentaron muchos problemas que eran comunes entre los países de Latinoamérica, como los acrecentados déficits, las pavorosas inequidades e ineficiencias administrativas y la poca sostenibilidad como consecuencia de factores demográficos que varían en cada uno de ellos, lo que contribuyó a que algunos países adoptaran un sistema mixto, donde el sistema público de reparto, ya sea de forma integrada o en competencia con el sistema de capitalización, sigue teniendo cabida en el marco institucional previsional.

En Latinoamérica, el primer país que estableció una reforma después de Chile fue Perú creando en el año 1992 un nuevo sistema privado de administración de fondos de pensiones, compitiendo con el sistema público de reparto; luego siguió Colombia y Argentina en el año 1994. Dos años después se implementó la reforma en Bolivia, México y Uruguay y el Salvador, y a comienzos del año 2003 lo hicieron Costa Rica, Nicaragua y República Dominicana.

En ningún país fue fácil esta transición, por la desconfianza existente en el sistema financiero en general, consecuencia de las políticas macroeconómicas, que produjo la quiebra de algunos bancos y del sistema nacional de pensiones.

En Perú el sistema nacional de pensiones, que corresponde al sistema público de reparto administrado por el Estado, continúa técnicamente quebrado por el desbalance entre aportes y beneficios, lo que ha obligado al Tesoro Público a realizar transferencias de recursos.

Un estudio de la Asociación de AFP de Chile de enero de 2011, señala que los sistemas de capitalización cuentan con una estructura flexible que les ha permitido enfrentar de mejor manera la volatilidad económica y en algunos países del mundo el incremento de la deuda pública y el déficit fiscal, ha obligado a los gobiernos de EE.UU. Y Europa a aplicar medidas de austeridad, incluyendo recortes en las pensiones pagadas a los trabajadores, de los cuales 57 países han aumentado la tasa de cotización, 18 han elevado la edad de jubilación y 28 han disminuido el monto de los beneficios.

El progreso en Chile entre 1981 y 2010 ha sido representativo en el nivel de ingresos del país, en términos de dignidad y calidad de vida de los ciudadanos, mostrando un reducción en la pobreza que paso del 45% en el año 1980 al 15% en el año 2009, la esperanza de vida al nacer se incrementó en ocho años, la morbilidad infantil disminuyó de 38 de cada 1000 nacidos vivos en 1980 a tan solo 8.5 por cada mil nacidos vivos en 2009. El PNUD clasificó a Chile como un país de alto desarrollo humano, lo que ciertamente constituye un logro respecto a lo que era en el año 1980.

2.3.1 Coexistencia de seguros como reconocimiento de derechos sociales

Antonio Baldassarre⁴⁶ expresa que la constitución del Estado liberal se funda en el paralelismo entre *imperium y dominium, sovereignty y property, Herrschft y Eigentum-Freiheit*: así como el soberano tenía poder sobre la colectividad que estaba sometido a las acciones socialmente significativas, el individuo era considerado señor de las facultades que el poder público reconocía propias de la persona de éste, ósea que era señor de sus propias capacidades y de sus bienes, al espacio vital *(Lebensraum)* y *(propiedad-libertad)*⁴⁷.

La construcción ideológica y jurídica en los años 1789 reflejaba un Estado de cosas objetivo. En el período del Estado liberal las prestaciones que conformaban los derechos sociales, se distribuía por instituciones no públicas, destacándose la familia y las organizaciones privadas, generalmente religiosas de caridad o beneficencia, al punto de hablar de un sistema privado de asistencia social (Welfare), cuyo predominio no se veía puesto en peligro⁴⁸.

Para la prestación asistencial predominaba lo privado, faltando todas las premisas sociales como enunciaba Richard Rose, además jurídicas, para que se pudiera configurar en derechos sociales.

Entre los siglos XIX y XX, la generalidad de los Estados de origen liberal efectuaron reformas legislativas y sociales, integrando derechos sociales conduciendo a la formación de Estados sociales, como es el caso de Alemania que dio origen al seguro obligatorio para todos los trabajadores de industria, para los inválidos y para los ancianos, disminuyendo los costos del trabajo, de prevenir la conflictividad social⁴⁹.

Sobre la base de la contribución solidaria de todos los miembros de la sociedad (la así llamada garantía social), el derecho de tener un mínimo de medios materiales, en caso de no disponer de ellos, con el fin de poder vivir en condiciones dignas⁵⁰.

El artículo 10 de la Ley 100 de 1993, 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 en la Ley.

⁴⁶ BALDASARRE, Antonio, Los derechos sociales, ed. Universidad externado de Colombia, Bogotá 2001, p. 16.

⁴⁷ Cfr: L.Duguit. Il diritto sociale, il diritto individuale e la trasformazione dello Stato (1922) trad, italiana 1950, pp. 49 ss

⁴⁸ Ibidem, p. 18.

⁴⁹ Ibidem, p. 23-31

⁵⁰ El eco de esta tradición, por lo demás insinuada en algunas sentencias de la Corte Constitucional, como las sentencias 128/1973 y 102/1975, esta presente, de manera clara, en G. Gurtvich. La dichiarazione, cit, pp. 107 ss, que de manera coherente, reconduce al derecho de la asistencia, al igual que a un derecho al trabajo retribuido, al "primero de los derechos sociales", es decir, al derecho de una vida digna del hombre.

Dentro de las características del sistema, la afiliación es obligatoria para todos los trabajadores dependientes e independientes; seleccionar voluntariamente cualquiera de los dos regímenes; los afiliados tendrán derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones y de las pensiones de invalidez, de vejez y de sobrevivientes, y la afiliación implica la obligación de efectuar los aportes⁵¹.

Ante diferentes reclamaciones por algunos trabajadores, se evidencia que los afiliados al sistema de seguridad social acuden al mecanismo de la acción de tutela, al sentir vulnerados derechos fundamentales como el mínimo vital, al no obtener el reconocimiento de la pensión de invalidez por riesgo laboral, aclarando que son personas con edades que oscilan entre los 40 y 60 años de edad y con calificación superior al 60% de la capacidad laboral, cumpliendo con los requisitos exigidos en la ley.

En sentencia T-077/08, Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil, donde el accionante, interpuso acción de tutela para proteger sus derechos a la seguridad social, a la igualdad, a la dignidad humana y al debido proceso, entre otros, presuntamente vulnerados por la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A. como consecuencia de no reconocerle la pensión de invalidez a la que, según afirma, tiene derecho. La corte ordenó tramitar el reconocimiento de la pensión de invalidez a favor del accionante.

De igual manera, en la sentencia T-270/13, Magistrado ponente Nilson Pinilla Pinilla, promovió acción de tutela contra la Sala de Descongestión Laboral con sede en el Tribunal Superior de Bogotá, aduciendo violación de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna, ya que la referida Sala revocó el reconocimiento de su pensión de invalidez, al asumir como incumplido el requisito de fidelidad al sistema. La corte ordenó al Instituto de Seguros Sociales, ISS, hoy Colpensiones, expida resolución de reconocimiento de la pensión de invalidez expida resolución de reconocimiento de la pensión de invalidez a la accionante, de manera definitiva y empiece a pagarla con la periodicidad debida a su favor.

En tal virtud, se observa que las administradoras de riesgos, objetan el reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez laboral, lo que conlleva a los afiliados a interponer las respectivas demandas, para acceder al beneficio, lo que con lleva a incurrir en costos adicionales para acceder a la justicia.

Para invocar la coexistencia de pensiones, la Corte Suprema de Justicia . Sala Laboral, en la sentencia con radicado No 93558 del 01/12/2009, en el problema jurídico lo aborda en el supuesto fáctico incontrovertible al decir que:

⁵¹ ROA Hernán, ROA Cornelio, ley 100 de 1993, ed. Ecoe ediciones, Bogotá 2009, p. 5-7.

%)) la pensión de jubilación que reclama el demandante es de orden legal, consagrada en un ordenamiento como la Ley 33 de 1985, que no forma parte del sistema de seguridad social integral, con lo cual, se descarta la posibilidad de desatender algunos de los principios consagrados en el artículo 2º de la Ley 100 de 1993, o en la Ley 90 de 1946. Ciertamente, si una de las bases de la línea jurisprudencial de la Corte sobre el tema de la incompatibilidad entre una pensión de invalidez y otra de vejez, ha sido la afectación de la sostenibilidad del esquema de seguridad social, diseñado sobre principios como los de la unidad y la universalidad, en el caso presente tal argumento se desvanece, dado que, se reitera, la jubilación está a cargo del empleador, y la de invalidez, será cubierta por una entidad que sí forma parte del Sistema+.

Para Habermans el cumplimiento de una norma se pone en términos de *todo o nada+*, es decir, se cumple o no, mientras que los valores tienen cumplimiento gradual. Desde este aspecto, las normas establecen qué es obligatorio, mientras que los valores dicen cuál comportamiento es más recomendable. Un sistema de normas válido indica la acción buena para todos, mientras que las decisiones basadas en valores indican el comportamiento bueno para nosotros⁵².

2.3.1.1 Disminución del mínimo vital como consecuencia de un riesgo laboral.

La Corte Constitucional, frente al estudio del mínimo vital resalta su posición desde varios puntos de vista, por una parte la protección a este derecho teniendo en cuenta la adjudicación judicial, dado que el juez al proteger los derechos vulnerados podría terminar dictando políticas públicas o adoptando mecanismos relacionados con la indefensión social y económica.

Los jueces tienen la obligación de mantener el orden y la coherencia del sistema⁵³, en consecuencia el derecho contemporáneo debe resolver conflictos entre los ciudadanos, entre poderes privados, y sus diferentes combinaciones, permitiendo la vigilancia del exceso de poder en un Estado social de derecho⁵⁴.

La sentencia T-571 de 2011 magistrado ponente Jorge Iván Palacio Palacio, repite la regla de la sentencia T-426 de 1992 magistrado ponente Eduardo Cifuentes Muñoz en cuanto a la aplicación del mínimo vital, como posibilidad que debe estudiarse en concordancia con las circunstancias de cada caso, aunque la Constitución no consagra un derecho a la subsistencia éste puede deducirse de los derechos a la vida, a la salud, al trabajo y a la asistencia o a la seguridad social. La persona requiere de un mínimo de bienes y servicios de consumo para subsistir.

⁵² VALERO RODRÍGUEZ, Jorge Humberto, derechos adquiridos en el derecho laboral, ed. Librería ediciones del profesional Ltda., Bogotá, 2012, p. 171 ss.

⁵³ GARCÍA DE ENTERRIA, Eduardo, La constitución como norma y el tribunal constitucional, ed. Civitas, Madrid 1985

⁵⁴ TORRES ÁVILA, Jheison, Línea jurisprudencial y notas constitucionales, Ed. Atropos, Bogotá 2002.

En la tutela No 124 de 1993, magistrado ponente Vladimiro Naranjo Mesa, donde la señora pide le reconozcan la pensión por enfermedad profesional por pérdida de la capacidad laboral, la regla establece lo siguiente:

¶ Cuando una persona en condiciones de debilidad manifiesta demostrada durante el acervo probatorio y ha invocado ante autoridad pública el reconocimiento de la pensión por enfermedad profesional teniendo en cuenta que no posee recursos económicos que le permitan subsistir y su petición no ha sido contestada oportunamente procederá la protección de los derechos fundamentales de petición, dignidad y seguridad social⁵⁵.

Los derechos prestacionales en sentido estricto son derechos del individuo frente al Estado a algo que si el individuo poseyera medios financieros suficientes y se encontrase en el mercado una oferta suficiente podría obtenerlo también particulares⁵⁶.

La exigibilidad en el derecho al mínimo vital referidas al pago de pensiones, representa unas condiciones entre las que se debe encontrar la persona en . Estado de debilidad manifiesta⁵⁷.

La sentencia T-333 de 2013 del magistrado Luís Ernesto Vargas Silva, se refiere al derecho del pago por incapacidad laboral, cuando se afecta el mínimo vital del trabajador y su familia, argumentando lo siguiente:

¶ Frente al caso de las tutelas impetradas para obtener el pago de incapacidades laborales, debe considerarse un aspecto adicional, relacionado con la importancia que estas representan para quienes se ven obligados a suspender sus actividades laborales por razones de salud y no cuentan con ingresos distintos del salario para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia. Cuando eso ocurre, la falta de pago de la incapacidad médica no representa solamente el desconocimiento de un derecho laboral, pues, además, puede conducir a que se trasgreden derechos fundamentales, como el derecho a la salud y al mínimo vital del peticionario+

En la actualidad existen 33.070 pensionados por invalidez de origen profesional o accidentes de trabajo⁵⁸, que reclaman ante sus fondos de pensiones el derecho a

⁵⁵ Ibidem, p. 25.

⁵⁶ ALEXI, Robert. Teoría de los derechos fundamentales. CEC, 1997, p.482.

⁵⁷ República de Colombia, sentencia T-011 de 1998, el requisito de debilidad manifiesta y de escasez de recursos económicos no tuvo un estudio estricto, esto debido a la aplicación del principio de dignidad humana, con el cual se entiende que se necesitaba mucho más que para la simple manutención para tener una vida en condiciones dignas. Esta aproximación de la sentencia poco a poco ha flexibilizado el estudio de procedibilidad de la acción, sin que sea un movimiento claro.

⁵⁸ República de Colombia, Ley 1562, modificó el sistema de riesgos laborales y dictó disposiciones en materia de salud ocupacional. Entró en vigencia a partir del 11 julio 2012.

su pensión de vejez o jubilación. Sin embargo, hoy en día los fondos objetan ese tipo de reclamación, asimilándose a las compañías de seguros de personas, argumentando que los trabajadores que gozan del reconocimiento de pensiones de invalidez no tienen derecho al reconocimiento de la pensión de vejez, ya que no se pueden pagar de manera simultánea como lo enuncia el literal j del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 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 como indica el artículo 64 de la constitución de 1886, reformado por el artículo 23 del Acto Legislativo No 1 de 1936 y hoy con el artículo 128 de la constitución política de Colombia de 1991.

En la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, radicado No 33558, el demandado pretende que la institución *case parcialmente la sentencia impugnada, y en sede de instancia, ordene la compartibilidad de la pensión de invalidez con la de jubilación y absuelva al banco por concepto de los intereses moratorios*⁵⁹. Sin embargo en el mismo libelo destacó que *en materia de SEGURIDAD SOCIAL debe primar el principio de FAVORABILIDAD y obviamente LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN representa para el ex trabajador unas mejores condiciones de carácter económico, que desde luego no exhibe la de invalidez y en todo caso ante la simultaneidad de tales prestaciones debe primar la de JUBILACIÓN. Sin olvidar finalmente, que la parte accionada únicamente esta (sic) conformada por el BANCO CENTRAL HIPOTECARIO, mismo que no puede ser objeto de favorecimiento respecto de una pensión, en las condiciones del informativo, que resulta ajena a la órbita del Seguro Social*. Que como el trabajador no devengó, ni cotizó, suma alguna durante el tiempo que le hacía falta para adquirir el derecho a la pensión.

Estos fondos argumentan que ningún afiliado podrá disfrutar simultáneamente pensiones de invalidez y de vejez, acogiéndose a los múltiples pronunciamientos de las altas cortes, donde explican que por tener la misma naturaleza, éstas prestaciones económicas no pueden concederse al tiempo, porque *Ambas prestaciones tienen la misma finalidad de protección, en cuanto atienden la pérdida o disminución de la capacidad laboral el trabajador por causa de la labor desempeñada ya sea por alguna enfermedad profesional o por llegar a la edad requerida para obtener la de vejez*.

Los anteriores argumentos están basados en los principios orientadores del sistema de seguridad social⁶⁰ como son la universalidad y unidad que exigen la articulación de políticas, procedimientos y prestaciones para alcanzar los fines del sistema social y certificar la protección de todas las personas en las diferentes

⁵⁹ República de Colombia, Corte Suprema de Justicia, sentencia radicado No 33558 del 01 de diciembre de 2001, M.P. TARQUINO GALLEGOS, Camilo.

⁶⁰ CORTÉS HERNÁNDEZ, Oscar Iván, Derecho de la seguridad Social de pensiones, librería ediciones el profesional Ltda., Bogotá, 2007, capítulo I y II.

etapas de la vida y poder asegurarles la subsistencia, los fondos y las administradoras de pensiones se niegan a reconocer las dos pensiones de manera simultánea.

Haciendo relación al tema de la coexistencia de la pensión de invalidez, bien sea de origen profesional o común, y la pensión de vejez, las altas cortes han fijado su criterio 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 laboral 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 personal.

La sentencia C-349/04 enfatiza que los derechos adquiridos son lo intangible y lo inmodificable y en algunos apartes dice⁶¹:

Lo que como primera medida debe recordarse es que los derechos adquiridos tienen rango constitucional, razón por la cual ninguna disposición normativa de inferior categoría puede contener orden alguna que implique su desconocimiento+.

En términos generales, la Corte Constitucional enfrenta los derechos adquiridos a las simples expectativas. Esto ocurrió en la sentencia C-410/97 en un caso de entidades territoriales⁶², y dijo que con base en la intangibilidad de los derechos adquiridos de los pensionados por jubilación del orden territorial antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, las situaciones jurídicas individuales definidas anteriormente por disposiciones de carácter municipal y departamental debe continuar rigiendo, de ahí que sea exequible los incisos 1 y 2 del artículo 146 cuando reconoce el derecho a pensionarse con arreglo a las disposiciones de las entidades territoriales⁶³.

Robert Alexy, afronta el problema de la justiciabilidad de los derechos fundamentales y para ello, se apoya en la jurisprudencia del tribunal constitucional, mediante dos postulados a) el Estado está obligado a emplear por lo menos un medio efectivo de protección b) se puede concluir que los tribunales constitucionales de control deben velar por los derechos adquiridos en el derecho laboral⁶⁴, y evitar se vulneren los derechos económicos, sociales y culturales, de los trabajadores.

⁶¹ República de Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-349 del 20 de abril de 2004, M.P., MONROY CABRA, Marco Gerardo.

⁶² República de Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-410 del 28 de agosto de 1997, M.P., HERRERA VERGARA, Hernando.

⁶³ DUEÑAS RUIZ, Oscar José, Las pensiones, librería ediciones el profesional Ltda., Bogotá, 2010, p.117.

⁶⁴ VALERO RODRIGUEZ, Jorge Humberto, librería ediciones el profesional Ltda., Bogotá, 2012, p. 195-98.

La sentencia T-581 A del 25 de julio de 2011, magistrado ponente MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO, se refiere al mínimo vital de subsistencia y dice que el concepto no es meramente cuantitativo sino también cualitativo, así:

El concepto de mínimo vital, de acuerdo con la jurisprudencia, debe ser evaluado desde un punto de vista desde de la satisfacción de las necesidades mínimas del individuo, por lo cual es necesario realizar una evaluación de las circunstancias de cada caso concreto, haciendo una valoración que se encamine más hacia lo cualitativo que a lo cuantitativo, verificándose que quien alega su vulneración tenga las posibilidades de disfrutar de la satisfacción de necesidades como la alimentación, el vestuario, la salud, la educación, la vivienda y la recreación, como mecanismos para hacer realidad su derecho a la dignidad humana+

En relación con la población vulnerada, como consecuencia de un accidente o enfermedad laboral, cumpliendo con el lleno de los requisitos legales, para que las administradoras de riesgo o fondos de pensiones, le reconozcan la pensión de invalidez y de vejez de manera simultánea, no es posible que les otorguen el beneficio, por la limitante expresa en el literal j del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 128 de la carta política, aun cuando existen elementos esenciales en el contrato de seguro, como es a) el interés asegurable, porque al tomar el seguro es sobre sí mismo y no tendría interés en que ocurra el suceso; b) el riesgo asegurable por las expectativas que son ajenas a su voluntad; c) la prima o el aporte del seguro sin la cual no se daría la relación bilateral y no podría funcionar técnicamente el seguro; y d) la obligación condicional del asegurador fundamentada en que al ocurrir el siniestro, siempre que no medie una causal de inoperancia del contrato de seguro, corresponde al asegurador pagar el valor del seguro dentro del término previsto por la Ley⁶⁵.

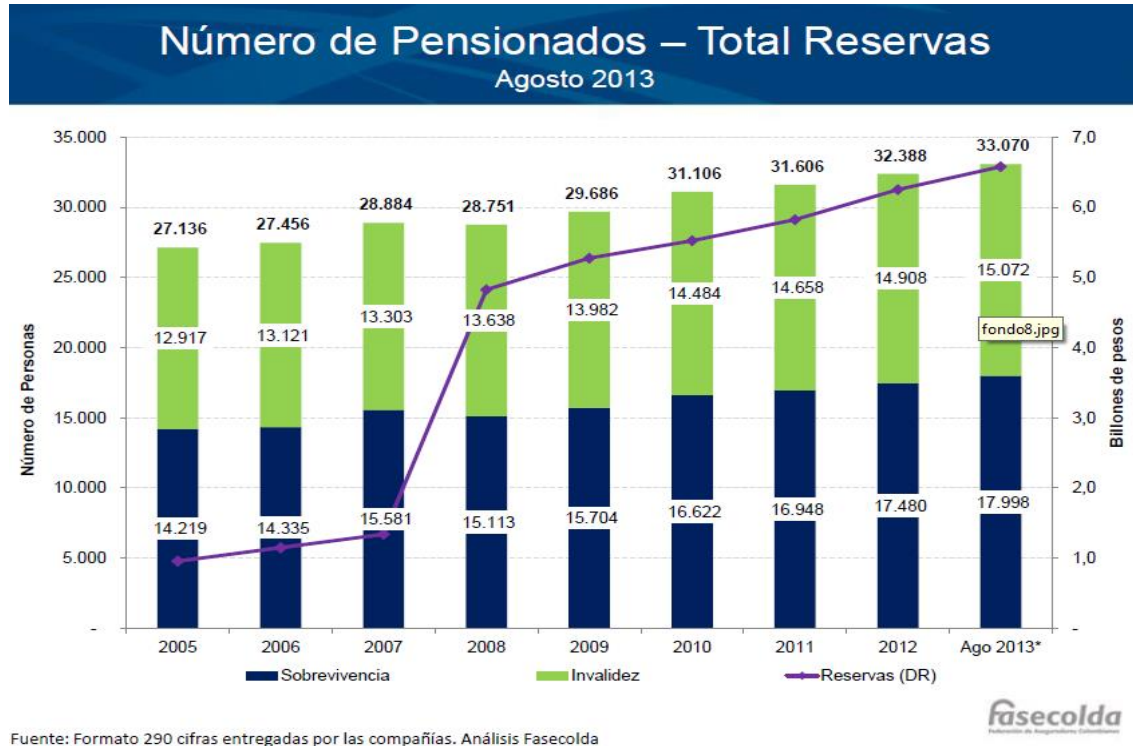
Respecto a los canales de distribución de los seguros o productos de la seguridad social la regula el artículo 287 de la Ley 100 de 1993, en los siguientes términos:

Artículo 287. . Actividades propias de los intermediarios en las entidades de seguridad social. . Las entidades de seguridad social, las entidades promotoras de salud y las sociedades administradoras de cesantías y/o pensiones podrán realizar las actividades de promoción y ventas, la administración de la relación con sus afiliados, el recaudo, pago y transferencia de los recursos por intermedio de instituciones financieras, intermediarios de seguros u otras entidades, con el fin de ejecutar las actividades propias de los servicios que ofrecen+

⁶⁵ PALACIOS ÁNCHEZ Fernando, seguros temas esenciales, ed. ECOE, Bogotá 2007, p. 21-33.

4.1. Comportamiento de las pensiones de invalidez laboral

En el siguiente gráfico se observa la tendencia de los pensionados por invalidez laboral en Colombia durante el período comprendido entre los años 2005 a 2013, allí, se aprecia que están pensionados por invalidez laboral 33.070 personas de un total de 612.528 empresas afiliadas al sistema de riesgos laborales, y una población de 8.167.323 trabajadores activos y protegidos.



Fuente: Formato 290 cifras entregadas por las compañías. Análisis Fasecolda

3. PERSPECTIVA DE LOS FONDOS DE PENSIONES Y ADMINISTRADORAS DE RIESGOS LABORALES PARA NO RECONOCER LAS PENSIONES.

En Colombia cualquier trabajador independiente o vinculado mediante contrato laboral y en general todas las personas naturales residentes en el país o los colombianos moradores en el exterior con capacidad económica que aportan al Sistema General de Seguridad Social en materia de pensiones, lo pueden hacer al régimen solidario de prima media con prestación definida, al régimen de ahorro individual con solidaridad o a regímenes especiales, con el propósito de asegurar el futuro individual o familiar, cuando su capacidad física por vejez o accidental se disminuye⁶⁶. Sin embargo, cuando un trabajador sufre un riesgo laboral (accidente de trabajo o enfermedad laboral) y compromete más del 50% de su capacidad laboral, la administradora de riesgos Laboral lo pensiona por invalidez y no lo hace el fondo de pensiones por vejez, argumentando que no son compatibles, como lo establece el literal j del artículo 13 de la Ley 100 de 1993.

La corte constitucional en sentencia C-086 del 13 de febrero de 2002, señala que el legislador está en libertad de crear el sistema único de pensiones y aunque el sistema dual, comprende subsistemas que operan cada uno en forma autónoma e independiente y por ello, constitucionalmente no es válido unificar los regímenes en materia de pensión mínima, porque las pensiones de invalidez se financian con la subcuenta de ahorro individual del afiliado y con el bono pensional, si hubiere lugar. Para garantizar el capital, que financie el valor de la pensión, estará a cargo de la aseguradora con la cual se haya suscrito el seguro de invalidez y de sobrevivientes⁶⁷. Y expresa lo siguiente:

"(õ) La Corte, no encuentra, que las normas acusadas que hacen parte del universo del sistema de ahorro individual, por si mismas, esto es, por su contenido material, sean inconstitucionales, como el propio demandante lo acepta. Tampoco halla que sean inconstitucionales, por no obedecer al mismo diseño de las normas sobre pensión mínima del sistema de prima media, particularmente en lo que atañe con la garantía a que alude el art. 138".

Por otra parte, el literal a) del artículo 60 de la ley 100 de 1993 establece que:

"Los afiliados al Régimen tendrán derecho al reconocimiento y pago de las pensiones de vejez, de invalidez y de sobrevivientes, así como de las indemnizaciones contenidas en este título, cuya cuantía dependerá de los aportes de los afiliados y empleadores, sus rendimientos financieros, y de los subsidios del Estado, cuando a ellos hubiere lugar".

⁶⁶ República de Colombia, Corte Constitucional. Sala Plena, Sentencia C-086 del 13 de febrero de 2002. Expediente D-3627, M.P., VARGAS HERNÁNDEZ, Clara Inés.

⁶⁷ TORRES CORREDOR, Hernando, Sistema de seguridad social ley básica, concordada con jurisprudencia, ed., UNIJUS, Bogotá, 2010, p. 213.

Cuando un trabajador alcanza el reconocimiento de la pensión de invalidez por riesgo laboral (accidente de trabajo o enfermedad laboral), no tiene derecho al reconocimiento de la pensión de vejez o jubilación. Sin embargo un trabajador tiene derecho a la pensión por invalidez, cuando es declarado inválido por la Junta Regional de Calificación Médica al haber perdido el 50% o más de su capacidad laboral⁶⁸.

En la sentencia C-243/06, la corte hace referencia a la libertad de empresa⁶⁹, al decir que no es un derecho absoluto y por tanto puede estar sujeto a las limitaciones y distinciones entre personas que determine el legislador, las cuales deben atender fines constitucionales, obedecer a motivos adecuados y suficientes que justifiquen la limitación de la referida garantía, obedecer al principio de solidaridad, no ser de tal magnitud que hagan nugatorio el derecho, y ser razonables y proporcionadas.

En el mismo sentido, la sentencia C-841 de 2003, indica⁷⁰:

“Tal como lo ha sostenido de manera reiterada esta Corporación, la Constitución atribuyó al legislador la función de configurar el sistema de pensiones, y le otorgó un margen amplio para hacerlo, a fin de garantizar que el sistema cuente con los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante, y su prestación se haga de conformidad con los principios de universalidad, eficiencia y solidaridad, conforme al artículo 48 de la Carta.

En ejercicio de esta potestad, el legislador señaló, entre otras cosas, los regímenes y modalidades de las pensiones que conforman el sistema, las contingencias cubiertas, los requisitos que deben ser cumplidos para tener derecho a las distintas prestaciones dentro de cada uno de los regímenes de seguridad social en pensiones, las entidades responsables de su prestación, y las condiciones bajo las cuales se adelantaría la gestión financiera y administrativa de dichas entidades (õ)+

El artículo 1o de la ley 776 de 2002, establece el derecho a las prestaciones así:

“Todo afiliado al Sistema General de Riesgos Laborales que, en los términos de la presente ley o del Decreto-ley 1295 de 1994, sufra un

⁶⁸ RODRÍGUEZ MESA, Rafael, estudios sobre seguridad social, ed. UNINORTE, Colombia, 2009, p. 76-97 y 202.

⁶⁹ República de Colombia, Corte constitucional, sentencia C-243 del 29 de marzo de 2006, expediente D-5955 M.P., HURTADO VÉLEZ, Carlos Arturo.

⁷⁰ República de Colombia, Corte constitucional, sentencia C-841 del 23 de septiembre de 2003, expediente D-4532 M.P., CEPEDA ESPINOSA, Manuel José.

accidente de trabajo o una enfermedad profesional (sic), o como consecuencia de ellos se incapacite, se invalide o muera, tendrá derecho a que este Sistema General le preste los servicios asistenciales y le reconozca las prestaciones económicas a los que se refieren el Decreto-ley 1295 de 1994 y la presente ley+

Uno de los principios del contrato de seguro, hace referencia a la pluralidad o coexistencia de seguros, cuando se contratan seguros con diversas aseguradoras, sobre el mismo interés asegurado, con idénticos riesgos cubiertos y el mismo asegurado. Específicamente lo que pretende este principio es evitar el enriquecimiento cuando se presenta el siniestro o la reclamación y en contra prestación al pago de la prima, recibe una compensación por daños o deudas de parte de una sola entidad, como suele suceder en los ramos generales, mientras que en los seguros de vida, no se objeta la reclamación ni se limita el pago del siniestro cuando la persona esté asegurada en dos o más compañías⁷¹.

De esta manera, en los seguros generales, se paga la prima de un bien asegurado a una sola aseguradora y en los seguros de vida, se paga la prima sobre la persona amparada en las compañías en que se haya asegurado. Justamente, en el momento en que se presente el siniestro del primer caso, le reconocerán el pago de la indemnización una sola vez, contrario sensu a los seguros de personas, dado que varias aseguradoras podrán atender el pago de la reclamación donde haya suscrito los contratos, configurándose la coexistencia de seguros.

Asimismo, debería ocurrir con el reconocimiento de la pensión de vejez y la de riesgos laborales o accidente de trabajo, fundamentado en que él y el empleador aportan mensualmente al sistema general de seguridad social en pensiones y lo mismo hace el empleador en riesgos Laborales, lo que significa que las pensiones son independientes la una de la otra, aun cuando los actuarios efectuaron los estudios matemáticos para establecer el valor del aporte y así amparar al trabajador para estos dos eventos, contemplando la financiación⁷².

La sentencia con radicación 6874 del 10 de noviembre de 1994, estableció que la pensión de vejez es compatible con la de sobrevivientes, como indica la siguiente síntesis⁷³:

⁷¹ MENENDEZ MENEDEZ, Aurelio, "El código genético y El contrato de seguros varios", *El contrato ante el proyecto del genoma humano*, FBBV, España, 1994, vol III, p. 34.

⁷² SARRASÍ VIZCARRA, Francisco Javier, tesis doctoral, reaseguros y planes de pensiones, universidad de Barcelona. Departamento de matemática económica, financiera y actuarial, 09 de julio de 1993.

⁷³ Edición conmemorativa, 10 años de jurisprudencia sobre seguridad social 1991- 2000, ed. Legis., Colombia, 2000, p., 576., República de Colombia, Corte Suprema de Justicia, casación laboral, sentencia radicado 6874, 10 de noviembre de 1994, M.P., MÉNDEZ ARANGO, Rafael. P.576.

Porque no se trata de cubrir dos veces el mismo riesgo, sino de pagar dos prestaciones que amparan riesgos distintos, generados en una causa diferente y que por esa sola razón no quedan comprendidos en la incompatibilidad que eventualmente podría presentarse entre las pensiones de jubilación y de vejez respecto de una misma persona, las cuales sí cubren el mismo riesgo y se conceden como contraprestación de los servicios prestados por el afiliado+

Con ponencia del magistrado Rafael Méndez Arango y en la misma sala de la anterior providencia, establecen mediante sentencia con radicación No 10217 del 11 de febrero de 1998, la incompatibilidad con la pensión de vejez, por considerar lo siguiente⁷⁴:

Suspensión de la pensión de invalidez por haberse reconocido al mismo afiliado la pensión de vejez+

Y sostiene que en repetidas ocasiones la Corte ha dejado en claro que la pensión por incapacidad permanente parcial fue institucionalizada para cubrir proporcionalmente el daño a la salud que sufre el trabajador por causa de la labor desempeñada, derivado del accidente de trabajo o de una enfermedad profesional y con la Ley 71 de 1988 estableció que ninguna pensión puede ser inferior a una salario mínimo legal mensual vigente, poniendo fin a la proporcionalidad económica y acabo con ello la posibilidad de coexistencia de las pensiones de invalidez y de vejez, dando a entender que ellas cumplen la misma finalidad de protección al trabajador.

En Colombia para asumir los riesgos que se presentan con ocasión de accidentes de trabajo, muerte de trabajadores, pérdidas patrimoniales y el mismo envejecimiento de la población, y después de una serie de intentos por construir una empresa aseguradora por parte de la filial chilena para asegurar el comercio, se da impulso a la primera compañía que se denominó Colombiana de Seguros en el año 1874⁷⁵.

De esta manera, la entidad se va fortaleciendo económicamente e incursiona en los ramos de personas⁷⁶ con el seguro de vida donde se puede definir lo siguiente:

⁷⁴ Edición conmemorativa, 10 años de jurisprudencia sobre seguridad social 1991- 2000, ed. Legis., Colombia, 2000, p., 576., República de Colombia, Corte Suprema de Justicia, casación laboral, sentencia radicado 10217, 11 de febrero de 1998, M.P., MÉNDEZ ARANGO, Rafael. P. 423.

⁷⁵ JUNGUITO, Roberto y MEJÍA, Herrera, la empresa y la industria aseguradora colombiana: en el contexto económico de finales del siglo xix y el siglo xx. FASECOLD, revista No 133, Bogotá, 2009. Disponible En: <http://www.fasecolda.com/fasecolda/iframeLibre.asp>, p33-36.

⁷⁶ COLSEGUROS, (1874 – 1923), “Libro de Actas de las Juntas y Consejos de la Compañía Colombiana de Seguros, Asamblea Delegataria Actas, Agosto 1874 a Julio 1881”, “Escritura de la Asociación, Estatutos de la Compañía Colombiana de Seguros, Imprenta Echeverría Hermanos, Bogotá, 1874”, “Libro de Actas de La Asamblea General de Accionistas de la Compañía Colombiana de Seguros, 1875”, “Actas De la Junta Directiva y del Consejo Consultivo de la Sociedad Nacional de Seguros de Vida”, “Certificación del Notario Quinto del Círculo de Bogotá sobre la constitución de la Sociedad Nacional de Seguros de Vida, 27 de noviembre, 1901, Bogotá”

*Este es un contrato mediante el cual el asegurador, a cambio del pago de la prima, conviene en pagar al beneficiario designado, cierta suma si el asegurado fallece dentro del período estipulado en el contrato. Este contrato puede ser de un mes, un año, diez años, o todo el tiempo que viva el asegurado*⁷⁷

Posteriormente, surgen los seguros para la pérdida de vida, indemnización adicional por muerte accidental, indemnización adicional por invalidez total y permanente, los que pretenden indemnizar de varias maneras a los asegurados o sus beneficiarios, cuando el asegurado sufre una enfermedad o accidente como consecuencia de la actividad que desarrolla y que le impida, garantizar el bienestar de su familia por la muerte o porque le embarga desarrollar un tipo de trabajo. Significa entonces, que el propósito para el cual una persona adquiere un seguro es para garantizar la continuidad de su vida futura o la de su familia al verse disminuida o menguada su fuerza laboral como consecuencia de la actividad laboral que desarrolla, incluso, en los seguros de personas la modalidad más sobresaliente es la suma asegurada que puede ser establecida caprichosamente, lo que obedece al hecho de carecer de carácter indemnizatorio⁷⁸.

El sistema general de pensiones, que entró en vigencia a partir del 01 de abril de 1994, es aplicable al sector privado y público nacional, mientras que la fecha de entrada en vigencia para el sector público del nivel territorial es la que determine la autoridad de esa localidad y no podía ser superior al 30 de junio de 1995⁷⁹.

3.1.1 Obligaciones de los aseguradores y fondos de pensiones

La ley 45 de 1990 y el código del comercio, indican que el asegurador tiene la obligación de hacer entrega de la póliza al tomador, además y como elemento esencial del seguro debe cumplir con el pago de la indemnización a que haya lugar. Para este efecto, la compañía de seguros efectúa el análisis del siniestro y toma como referencia el contenido de la póliza y sus respectivos anexos.

El operador del sistema general de pensiones tienen la obligación de resolver la pensión en un término no mayor a seis meses, desde el momento que el afiliado acredite los requisitos exigidos en la Ley 100 de 1993 y en los decretos reglamentarios.

⁷⁷ MEJÍA DELGADO, Hernán, *gestión integral de riesgos y seguros*, Ed., papiro, Colombia, 2008, p. 385

⁷⁸ NARVAÉZ BONNET, Jorge Eduardo, *el contrato de seguro en el sector financiero*, librería ediciones del profesional Ltda., Bogotá, 2004, p.287.

⁷⁹ ARENAS MONSALVE, Gerardo, *el derecho colombiano de la seguridad social*, "introducción normativa al sistema general de pensiones", ed. Legis, Colombia, 2011, p. 257.

Es importante indicar que en el evento que el asegurador establezca no reconocer el siniestro se debe tener en cuenta los siguientes aspectos⁸⁰:

Una muestra de la buena fe del asegurador es presentar la objeción fundamentada y razonada, es decir, informar al cliente por escrito el no pago de la indemnización si hay algo que así lo señale; esto puede ocurrir en varios casos, entre ellos, no tener la cobertura que afectó el siniestro, estar fuera de vigencia o no haber pagado la prima dentro del término normal; así mismo, el asegurador tiene un término para objetar el reclamo, y su falta de cumplimiento puede someterlo a un proceso ejecutivo (jurídico), además tendrá que pagar intereses de mora a la tasa máxima vigente en el momento en el que se efectúe el pago (art. 1080 mod. Ley 45/90).

La duda, la conjetura o la sospecha no son suficientes razones para que la compañía de seguros deje de cumplir con su principal obligación que es indemnizar el siniestro. La responsabilidad del asegurador es recopilar toda clase de pruebas, documentos, testimonios para que, con sólidos fundamentos, pueda negar una reclamación.

3.2.1 Fuentes de financiación de la pensión de invalidez laboral y vejez.

En Alemania fue donde se adoptó inicialmente una legislación orientada a salvaguardar la población cuando llegaba a una etapa de retiro laboral con un nivel de ingresos precarios⁸¹

Las entidades de servicios financieros, cuya misión principal lo compone la administración de fondos de cesantía creados por la Ley 50 de 1990, de fondos de pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad de que trata la Ley 100 de 1993 (fondos de pensiones obligatorias) y de fondos de pensiones de jubilación e invalidez (fondos de pensiones voluntarias), así como de otros patrimonios autónomos en los términos que señala la ley.

Para subsidiar la pensión de Invalidez, la pensión de Supervivientes y los gastos de administración del Sistema, incluida la prima del reaseguro con el Fondo de Garantía, el porcentaje de aporte, tanto para el ISS como para los Fondos de Pensiones, es del 3,5%. El empleador asume el 75% del total de la cotización, y el trabajador afiliado el 25% restante.

⁸⁰ Corredores colombianos de seguros, S.A., dato defensor del consumidor financiero. Dispuesto en: <http://www.correcol.com/defensor-consumidor-financiero2.html>, 03/06/2013.

⁸¹ RODRÍGUEZ AZUERO, Sergio, RINCÓN CÁRDENAS, Erick y CALDRERÓN VILLEGAS, Juan, temas de derecho financiero contemporáneo, ed., universidad del rosario, Colombia, 2006, p. 764.

En el supuesto de los trabajadores independientes, ellos mismos son los responsables de la totalidad de la cotización.

En el sistema General de Riesgos Laborales, el porcentaje de aportación es variable y se corresponde con la clasificación, efectuada por la Ley, del centro de trabajo o de la empresa del trabajador, o de los diferentes centros, si éstos permiten una diferencia en la actividad que desarrollan, teniendo en cuenta para dicha clasificación los siguientes criterios: Actividad económica, Índice de lesiones incapacitantes y cumplimiento de las normas de salud ocupacional. En este sistema, la totalidad de las aportaciones corren por cuenta exclusiva del empleador.

La cuantía de las cotizaciones a cargo de los empleadores no podrá ser inferior al 0,348%, ni superior al 8,7% de la base de cotización de los trabajadores.

El "Fondo de Solidaridad Pensional" que tiene por objetivo complementar las aportaciones del Régimen General de Pensiones de los trabajadores asalariados o independientes del sector rural o urbano, que carezcan de recursos para efectuar la totalidad de las aportaciones⁸².

Dentro de la estructura de la ley 100 de 1993, el legislador contempló la financiación en el Sistema General de Pensiones, estableciendo el porcentaje del 10% de cotización para la pensión de Vejez, calculado sobre el Ingreso Base; las correspondientes cuotas se abonan en las cuentas de ahorro-pensional, en el caso de Fondos de Pensiones. En el caso del Instituto de Seguridad Social (ISS), las cuotas se utilizan para el pago de pensiones de vejez y capitalización de reservas, mediante la constitución de un patrimonio autónomo, destinado exclusivamente a tales finalidades.

Para la financiación de la pensión de Invalidez, la pensión de supervivientes y los gastos de administración del sistema, comprendida la prima del reaseguro con el Fondo de Garantía, el porcentaje de aporte, tanto para el Instituto de Seguro Social (hoy Colpensiones) como para los fondos de pensiones, es del 3,5%. El empleador asume el 75% del total de la cotización, y el trabajador el 25%.

En el supuesto de los trabajadores independientes, ellos son responsables de la totalidad de la cotización.

⁸² Piñera, José. El cascabel al gato. La batalla por la Reforma Previsional. http://www.josepinera.com/jp/el_cascabel_al_gato.pdf. Disponible en: <http://www.enplenitud.com/el-sistema-de-pensiones-en-colombia.html> 24 de junio de 2011.

Los afiliados a pensiones, que tengan un salario base de cotización igual o mayor a cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cotizan un (1) punto porcentual adicional, a cargo exclusivo del trabajador, con destino al "Fondo de Solidaridad Pensional".

Las pensiones de invalidez⁸³ se financian con el saldo en la cuenta de ahorro individual del afiliado, el bono pensional y los recursos adicionales que sean necesarios para acumular el capital que financie el monto de la pensión, el cual estará a cargo de la aseguradora con la cual se haya contratado.

En aquellos casos en que cese el estado de invalidez, la compañía de seguros deberá reponer a la cuenta de ahorro individual pensional el saldo no utilizado de la reserva para pensiones, en la suma que corresponda a capital más los intereses de la cuenta individual y al bono pensional. Ante este suceso, y únicamente cuando el Estado se obligue a pagar la pensión mínima, los afiliados tendrán derecho a que el Estado les reconozca como semanas cotizadas aquellas durante las cuales gozaron de la respectiva pensión. El afiliado mediante una compañía de seguros suscribir este tipo de pensión diferente de la que haya pagado la suma adicional para completar el capital que respalda el monto de la pensión.

Tenemos entonces que el sistema colombiano de pensiones tiene estructurado un conjunto de recursos para atender las obligaciones resultado de las prestaciones y para que funcione el modelo, los cálculos actuariales han contemplado como fuente recursos de tipo administrativo, económicos y financieros⁸⁴. Los fondos privados tienen en activos bajo administración, lo que puede representar un 14% del PIB del país, de acuerdo con un informe de la asociación local de fondos de pensiones, ASOFONDOS⁸⁵.

La colocación de los recursos económicos en el mercado de capital, ha permitido que los fondos bajo administración, se hayan recuperado en 8,1 billones de pesos en los últimos años, gracias a los mayores retornos de las inversiones en deuda del gobierno Colombiano y al aumento de los precios en el mercado bursátil local.

Esto ha permitido a las administradoras de fondos de pensiones (AFP) del país arrojar un retorno real de 14,98% sobre los activos bajo administración en los 12 meses terminados en junio, superior al promedio de 10,4% anual desde la creación del sistema obligatorio, en 1994.

⁸³ MUÑOZ, Ángel; ROMERO, Carolina, TELLEZ, Juana, y TUESTA David, Confianza en el futuro, Ed. Norma, Colombia 2009. Disponible en: http://serviciodeestudios.bbva.com/KETD/fbin/mult/Confianza_en_el_futuro_tcm346-219339.pdf?ts=562013. Fuente: ASOFONDOS, CELADE y Superintendencia Financiera de Colombia, p.33.

⁸⁴ ARENAS MONSALVE, Gerardo, el derecho colombiano de la seguridad social, ed. Legis, Colombia, 2011, p. 439.

⁸⁵ Disponible en: <http://www.enplenitud.com/el-sistema-de-pensiones-en-colombia.html> 24 de junio de 2011.

La creación de un esquema de MULTIFONDOS que se incluyó en un proyecto de ley de reforma financiera y aprobada por el Congreso, permitirá a los afiliados aumentar sus ahorros, según su perfil de riesgo y sus perspectivas laborales, de acuerdo con información de ASOFONDOS.

El sistema empezó a ofrecer a los 8,1 millones de afiliados de Colombia tres fondos con distintos perfiles de riesgo a partir del 2011: un fondo más conservador para aquellas personas próximas a jubilar, uno con mayor riesgo y retornos dirigido a los afiliados más jóvenes, así como uno medio⁸⁶.

3.2.1.1 La Provisión Matemática:

Es aquel importe que la compañía de seguros debe tener en su haber en un momento determinado del tiempo para poder hacer frente a las prestaciones a las que se ha obligado. A partir de esta expresión, se definen las circunstancias que condicionan su cálculo: ¿estamos en el instante anterior a cobrar la prima o se acaba de pagar? ¿O ya se ha terminado el periodo de pago de primas? A pesar de que haya múltiples variaciones, es relativamente sencillo: a partir de la ecuación de equilibrio anterior, donde el valor de las primas es igual al valor de las prestaciones contratadas, la provisión matemática se entiende como el valor en un momento dado de las prestaciones contratadas menos el valor en ese mismo momento de las primas pendientes de recibir⁸⁷ (...)+

3.2.1.2 Cálculos actuariales de los seguros de pensiones por invalidez y de vejez

Para efectos de verificar la información relacionada con los cálculos actuariales de los seguros de pensiones por invalidez y de vejez, se requiere demostrar que existe diferencia entre los estudios de aseguramiento, planes de pensiones y los beneficiarios⁸⁸.

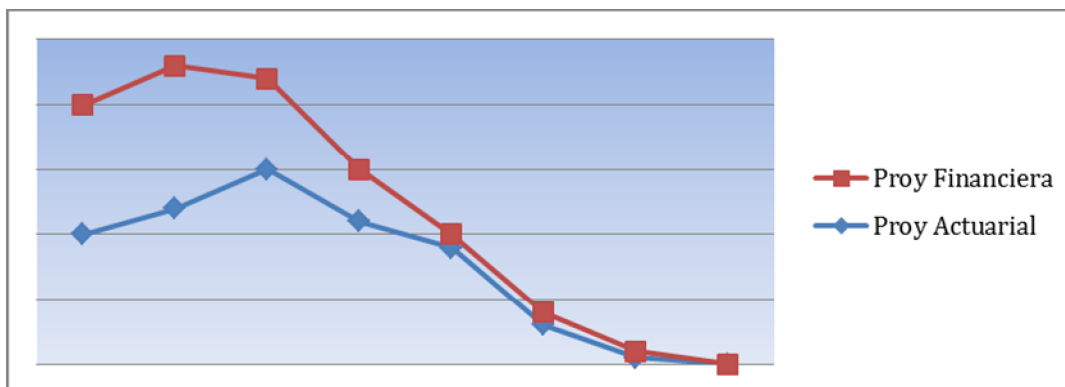
Con relación a los modelos que incorporan la línea del tiempo, se debe calcular sobre la base de los aportes que hace al sistema el trabajador afiliado, desde el momento que inicia su actividad laboral, hasta que sufre el siniestro y llevarlo a valor futuro, para establecer los reembolsos relacionados con las supervivencia, fallecimiento, invalidez, incapacidad o dependencia de un individuo durante el período fijado por el asegurador⁸⁹.

⁸⁶ Ibidem.

⁸⁷ Matemática actuarial, Disponible en: <http://ecosdelaeconomia.files.wordpress.com/2011/02/matematica-actuarial-vida4.pdf>

⁸⁸ SARRASÍ VIZCARRA, Francisco Javier, tesis doctoral, reaseguros y planes de pensiones, universidad de Barcelona. Departamento de matemática económica, financiera y actuarial, 09 de julio de 1993.

⁸⁹ Matemática actuarial vida, La matemática actuarial vida; proceso estocástico de valoración financiera y actuarial, Disponible en: <http://ecosdelaeconomia.files.wordpress.com/2011/02/matematica-actuarial-vida4.pdf>



Fuente: Matemática actuarial vida, disponible En: <http://ecosdelaeconomia.files.wordpress.com/2011/02/matematica-actuarial-vida4.pdf>

En la gráfica, se aprecia que las empresas de seguros, diferencian claramente los efectos del cálculo actuarial y las proyecciones financieras, lo cual no debe tener incidencia para el reconocimiento de las prestaciones económicas, cuando el trabajador afiliado al sistema de seguridad social en pensiones lo requiera⁹⁰.

En conclusión, siendo todos los demás factores iguales, una proyección financiera siempre va a ser superior a una actuarial, en otras palabras, el VPF siempre será mayor que el VPA. Por el hecho de involucrar probabilidades, también se puede decir que el cálculo actuarial va más allá de una valoración económica simple y en la medida en que los supuestos de cálculo sean correctos, el valor calculado finalmente, se acercará en mayor medida al valor real⁹¹.

Comparación con otros métodos⁹²: Al aplicar el método de cálculo para la provisión de siniestros pendientes, los resultados obtenidos dependen de las proyecciones aplicadas y basadas en los datos concretos de que disponga cada compañía. Bajo determinadas condiciones, el modelo propuesto detalladamente a determinados métodos generales clásicos utilizados para el cálculo de la provisión para siniestros pendientes. Se hará una resumida descripción del método, cómo se adapta el modelo propuesto. Las estimaciones en uno u otro caso se fundamentan en la información histórica recogida por la compañía y el procedimiento con que éstas se realicen.

3.3.1 Principio de favorabilidad

⁹⁰ FERNÁNDEZ PÉREZ, José Luís, matemáticas y seguros, Departamento de Matemáticas. Universidad Autónoma de Madrid, editorial. Mittag-Leffler. Disponible en: imarrero.webs.ull.es/sctm04/modulo1/5/jlfdez.pdf

⁹¹ SILVA, Rodrigo, miembro de la Asociación Colombiana de Actuarios, gerente de la firma Asesorías Actuariales, Disponible en: <http://www.actuarios.org.co/genart1.pdf>

⁹² BELAUNDE, Víctor Andrés, Anales del instituto de actuarios Españoles, Colegio Profesional, Ed. Instituto de actuarisо españoles, España 1996, p. 33ss.

Con ponencia del Magistrado Carlos Gaviria, la Corte en decisión de Sala Plena, así lo observó:

"(...) considera la Corte que la "condición más beneficiosa" para el trabajador, se encuentra plenamente garantizada mediante la aplicación del principio de favorabilidad que se consagra en materia laboral, no sólo a nivel constitucional sino también legal, y a quien corresponde determinar en cada caso concreto cuál norma es más ventajosa o benéfica para el trabajador es a quien ha de aplicarla o interpretarla. En nuestro Ordenamiento Superior el principio de favorabilidad se halla regulado en los siguientes términos: "situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho", precepto que debe incluirse en el estatuto del trabajo que expida el Congreso.

De conformidad con este mandato, cuando una misma situación jurídica se halla regulada en distintas fuentes formales del derecho (ley, costumbre, convención colectiva, etc.), o en una misma, es deber de quien ha de aplicar o interpretar las normas escoger aquella que resulte más beneficiosa o favorezca al trabajador. La favorabilidad opera, entonces, no sólo cuando existe conflicto entre dos normas de distinta fuente formal, o entre dos normas de idéntica fuente, sino también cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones; la norma así escogida debe ser aplicada en su integridad, ya que no le está permitido al juez elegir de cada norma lo más ventajoso y crear una tercera, pues se estaría convirtiendo en legislador". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-168 del 20 de abril de 1995. M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz)⁹³.

En dicha norma, el Constituyente contempló derechos mínimos de los trabajadores, es decir, derechos intransferibles, que no pueden disminuirse, renunciarse, ni es factible transigir sobre ellos; que se imponen inclusive al legislador y desde luego a los jueces y a los funcionarios administrativos.

Entre tales derechos se encuentra el que surge de la aplicación del principio de favorabilidad, y cuando se presente duda en la ley -, no puede ser ninguna diferente de la que más favorezca al trabajador. Ella es obligatoria, relevante e inevitable para el juez.

⁹³ República de Colombia, Corte Constitucional, sentencia T-800 del 19 de octubre de 1999, Expediente: 217073, M.P. GAVIRIA DÍAZ, Carlos.

CONCLUSIONES FINALES Y PROPUESTA

En la actualidad existen catorce compañías de seguros autorizadas por la superintendencia financiera para explotar el ramo de riesgos laboral, que recaudan cerca de 1.9 billones de pesos y pagan siniestros⁹⁴ por valor de 1 billón de pesos al año.

Desde la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 hasta 31 de diciembre de 2012, las administradoras de riesgo laboral, han pensionado alrededor de 33.070 personas, por el amparo riesgo laboral y durante ese lapso de tiempo, no han reconocido los fondos de pensiones la de vejez con la invalidez laboral de manera simultánea.

El primer apartado de la tesis, desarrolla la transformación del sistema general de pensiones de vejez e invalidez laboral en Colombia, creado por el gobierno nacional en el año 1821, donde comenzó la construcción de la seguridad social, basado en los denominados montepíos o fondos militares para ayudar a los huérfanos y viudas de la violencia, incluyendo específicamente en el año 1966, el seguro social obligatorio de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales; reconociendo seguros económicos por riesgo de Invalidez Vejez o Muerte. Aquí la empresa de seguro previsional representada por el Estado, captaba un aporte global y pagaba por un solo evento.

Con la reforma laboral de 1990, se crean fondos de pensiones y cesantías de carácter público y privado. Según información de ASOFONDOS, indica que de los 125 billones de pesos administrados por las AFP, 80 billones hacen parte del producto las inversiones realizadas en el mercado desde su creación en 1994, lo que indica una rentabilidad promedio histórica del nueve por ciento real, lo cual *es bueno en Colombia o en cualquier país del mundo*⁹⁵ para los inversionistas, más no para los afiliados quienes ven afectado el mínimo vital.

El segundo apartado se refiere a las pensiones de vejez e invalidez laboral como garantía del derecho social, ubicándose en la declaración americana de la OEA en 1948, refiriéndose al bienestar social relacionado con la protección social o cobertura de las necesidades socialmente reconocidas en casos de desocupación, vejez e incapacidad física o mental, apreciando que las compañías de seguros buscan no reconocer los siniestros de seguros de personas y pensiones de

⁹⁴ ***** NARVÁEZ BONNET, Jorge Eduardo, El contrato de seguro en el sector financiero, librería ediciones el profesional Ltda., Bogotá, 2010, se entiende por siniestro el reconocimiento de prestaciones económicas por incapacidades de accidente de trabajo, enfermedad profesional o pensiones de invalidez. P.283-286

⁹⁵ ÁVILA, Ricardo, finanzas. Las pérdidas de los afiliados a las afp. En: Portafolio, Bogotá. 22, agosto, 2013. p.13. col. 1-3.

invalidez para mejorar el resultado técnico operacional y por ende las utilidades, apoyados en los artículos 253 de la Ley 100 de 1993 y 15 de la Ley 776 de 2002, para reconocer un único beneficio mediante la devolución de saldos abonados en la cuenta de ahorro individual e indemnización sustitutiva, inhabilitándolo del bono pensional.

La coexistencia de seguros como reconocimiento de derechos sociales, parte de la demostración de las características del sistema, la afiliación es obligatoria para todos los trabajadores; seleccionar voluntariamente cualquiera de los dos regímenes; los afiliados tendrán derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones y de las pensiones de invalidez, de vejez y de sobrevivientes, y la afiliación implica la obligación de efectuar los aportes.

El no pago de las pensiones de invalidez laboral y vejez de manera simultánea disminuye el mínimo vital e incluso los afiliados afectados tienen que acceder a la justicia ordinaria, para que mediante sentencia, les reconozcan parte de los derechos suscritos con los fondos o compañías de seguros y no afecte las condiciones entre las que se debe encontrar la persona en estado de debilidad manifiesta.

El tercer apartado tiene por objeto mostrar la perspectiva de los fondos de pensiones y administradoras de riesgos laborales para negar las pensiones, cuando un trabajador sufre un riesgo laboral (accidente de trabajo o enfermedad laboral) y compromete más del 50% de su capacidad laboral, la administradora de riesgos Laboral lo pensiona por invalidez y no lo hace el fondo de pensiones por vejez, argumentando que no son compatibles, como lo establece el literal j del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 128 de la constitución política.

La hipótesis que se resuelve está orientada a los trabajadores colombianos que están dentro del sistema general de seguridad social, cuando son pensionados por invalidez como resultado de un riesgo laboral, no son objeto del reconocimiento de pensión por vejez como consecuencia de lo establecido en el literal j del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 128 de la carta política, según lo cual, ambas prestaciones tienen la misma finalidad de protección, en cuanto atienden la pérdida o disminución de la capacidad laboral del trabajador por causa de la labor desempeñada ya sea por alguna enfermedad profesional o por llegar a la edad requerida para obtener la de vejez, por lo que se hace necesario demandar dicho literal e incoar una reforma constitucional, para que los afiliados afectados puedan gozar de las prestaciones económicas, conforme lo hace la industria aseguradora en el ramo de personas.

Los sub-principios del principio de proporcionalidad son los de adecuación y necesidad, a) El primero excluye la adopción de medios que contravengan un derecho constitucional sin promover derecho u objetivo para los que se adoptaron

dichos medios, y si estos no son adecuados para dicho objeto e infringe un derecho de defensa, entonces será desproporcionado y en consecuencia anticonstitucional, b) El segundo requiere que entre dos medios igualmente idóneos en términos generales para promover un derecho a protección, debe escogerse el que interfiera menos con el derecho de defensa. Lo mismo ocurre cuando dos medios son igualmente idóneos para cualquier bien colectivo⁹⁶.

Es innegable que el artículo 64 de la constitución de 1886, reformado por el artículo 23 del Acto Legislativo No 1 de 1936 y hoy con el artículo 128 de la constitución política de Colombia de 1991, que establece que: *a nadie le permite (õ) %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+*, bajo este argumento no debe observarse que esa prohibición constitucional no puede extenderse a aquellos casos donde no se vulnera la norma, para impedir que los fondos y las administradoras de pensiones no reconozcan de manera simultánea la pensión de invalidez por riesgo laboral y la de vejez.

Los preceptos constitucionales en el mundo usualmente no incluyen derechos sociales, que sí, promueve la constitución Italiana de 1947, para mejorar las condiciones de los ciudadanos y trabajadores, habilitando valores de libertad e igualdad como realización de la dignidad humana. De esta manera, logran la promoción y remoción de obstáculos de quienes no pueden satisfacer necesidades básicas como la alimentación, mejora de la vivienda, protección de la seguridad social y demás aspectos de bienestar⁹⁷.

Inmediato a los derechos sociales surgen los derechos específicos, que ya no son de la colectividad, exigiendo un trato desigual para conseguir la igualdad y la equiparación con todas las personas que gozan de plenitud de derechos, de aquellos que se encuentran en la vida social en inferioridad de condiciones. Puede ser por razones culturales de enfermedad . los discapacitados, de pensión . la población mayor, que son las minorías desfavorecidas y necesitadas de protección, que a diferencia de los privilegiados, reclaman el reconocimiento de la pensión de invalidez por riesgo laboral y vejez, que limita la norma con el literal J del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, que establece: *%Ningún afiliado podrá recibir simultáneamente pensiones de invalidez y vejez (õ)+*, sin hacer claridad al tipo de ramo que la protege, es decir, en pensiones de invalidez, vejez o muerte, el trabajador hace un aporte mensual sobre la base del ingreso que percibe y puede, reclamarla por enfermedad común, mientras que por riesgos laborales, el empleador efectúa el aporte para que específicamente en el evento que el

⁹⁶ ALEXY, Robert, Derechos sociales y ponderación, ed. Fontamara, Madrid-México, 2007, p. 57-59

⁹⁷ Ibidem 89-90

trabajador presente un riesgo laboral, la administradora le reconozca la pensión de invalidez, configurándose en eventos diferentes y desconociendo la coexistencia de los seguros.

Cuando el trabajador obtiene el reconocimiento de la pensión de invalidez por riesgo laboral, y para no conceder el fondo la pensión de vejez, los artículos 253 de la Ley 100 de 1993 y 15 de la Ley 776 de 2002, establecen como reconocimiento único de beneficio y es la devolución de saldos abonados en la cuenta de ahorro individual e indemnización sustitutiva, inhabilitándolo del bono pensional. Sin embargo, los fondos durante todo el tiempo han invertidos los aportes de los trabajadores en el mercado de capitales, obteniendo rentabilidades por encima de la tasa interna de retorno⁹⁸ y el reembolso a los pensionados, no incluye siquiera la indexación, redimiendo los valores a precios corrientes.

El artículo 79 de la Ley 45 de 1990, establece que las prácticas prohibidas respecto al ofrecimiento de las aseguradoras en relación con pólizas o tarifas, debe tener como propósito evitar el cumplimiento de las obligaciones nacidas del contrato de seguro y en caso de presentarse, puede dar lugar a la revocación del certificado de autorización para el ramo en los cuales se advierta dicha conducta. Situación está, a la que no le dan aplicación las aseguradoras en el sistema general de seguridad social, toda vez que no le entregan a los afiliados las condiciones de la póliza y permanentemente, los beneficiarios tienen que acudir a la administración de justicia, impetrar demandas o accionar el mecanismo constitucional de la acción de tutela, para gozar de los derechos adquiridos.

El trabajador afiliado a una ARL por parte del empleador o afiliado como independiente y presenta un accidente o enfermedad de origen laboral, tiene derecho al reconocimiento de prestaciones económicas.

Cuando la pérdida de la capacidad laboral es superior al 50% y de manera permanente, tendrá derecho a una pensión de invalidez, pero si el porcentaje mayor al 5%, es de manera transitoria y una vez se sobrepase dicho período de invalidez, su pérdida de la capacidad laboral queda por debajo del 50%, tendrá derecho al pago de una única indemnización.

⁹⁸ ***** ÁVILA, Ricardo, finanzas. Las pérdidas de los afiliados a las afp. En: Portafolio, Bogotá. 22, agosto, 2013. p.13. col. 1-3. Cálculos de Asofondos indican que de los 125 billones de pesos administrados por las AFP, al menos 80 billones corresponden a los rendimientos generados por las inversiones realizadas en el mercado desde su creación en 1994, lo que indica una rentabilidad promedio histórica del 9 por ciento real, lo cual “es bueno en Colombia o en cualquier país del mundo”

El artículo 18 de la Ley 776 de 2002, establece un año, contado a partir de la notificación del dictamen definitivo. Para las mesadas pensionales, el término será de 3 años, contados a partir de la notificación del dictamen definitivo.

Como propuesta de mejoramiento al problema planteado, presento las siguientes consideraciones:

Para subsanar los inconvenientes de los trabajadores afiliados al sistema general de seguridad social y remontándonos a la vida en los talleres y fábricas durante el primer momento de la industrialización, se hace necesario retomar el informe publicado en el año 1831, por el médico C. Turner . Thakrah, que decía⁹⁹:

Me situé en la calle Oxford de Manchester y observé las riadas de obreros en el momento que abandonaban las fábricas, a las 12 en punto. Los niños tenían casi todo mal aspecto, eran pequeños, enfermizos, iban descalzos y mal vestidos. Muchos no aparentaban tener más de 7 años. Los hombres, de 16 a 24 años en general, y sin ninguno de edad avanzada entre ellos, estaban casi tan pálidos y delgados como los niños. Las mujeres eran las que tenían apariencia más respetable, pero entre ellas no vi a ninguna que tuviese un aspecto lozano o bello. Vi, o creí ver, una estirpe degenerada, seres humanos mal desarrollados, debilitados y depravados, hombres y mujeres que no llegarían a viejos, niños que jamás serían adultos saludables. Era un triste espectáculo+

En 1840, el efecto de la reciente legislación fabril inglesa mejoró sustancialmente las condiciones de vidas obreras, siniestralidad y condiciones medio ambientales o desgaste físico. Sin embargo, durante un largo tiempo la condición obrera se caracterizó por la inestabilidad, los continuos accidentes de trabajo, enfermedades profesionales, la incapacidad prolongada, el paro forzoso, la huelga, la vejez y la muerte, eran contingencias que enfrentaban los trabajadores sin respaldo. Situación que identifica el surgimiento de sociedades mutuales, auto reguladoras y protectoras de las garantías de subsistencia mínimas de los ciudadanos.

La crisis del sistema estatal de protección volvió a revitalizar los seguros privados (fondos de pensiones por ejemplo), con la esperanza de alternativas a la seguridad social.

Para subsanar y garantizar el mínimo vital de los pensionados por invalidez laboral, se requiere, incoar una reforma del artículo 128 de la constitución política de Colombia, en el sentido de modificar la redacción del mismo, para que las compañías de seguros puedan reconocer la pensión de invalidez por riesgo laboral y de vejez de manera simultánea, toda vez, que para amparar los dos riesgos, el trabajador y el empleador, aportaron al sistema y dichas aseguradoras

⁹⁹ AIZPURU, Mikel y RIVERA, Antonio, Manual de historia social del trabajo, ed. Siglo XXI, p. 100-104

por mandato de la superintendencia financiera, efectuaron las reservas matemáticas, dentro del requisito de SOLVENCIA.

De esta manera el texto del artículo debería quedar redactado en los siguientes términos *«Nadie podrá 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 relacionados con las pensiones de invalidez por riesgo laboral o vejez y los demás expresamente determinados por la ley».*

Con la transición de las sociedades mutuales o solidarias a la sociedad tradicional, autorregulada y protegida desde ella misma (gremios, familia, comunidad), y una sociedad moderna caracterizada por la presencia de un Estado social que asegure las garantías de subsistencia mínima a los ciudadanos¹⁰⁰, se sustentó la reforma de la seguridad social en Colombia, incorporando directrices entregadas en el Consenso de Washington, celebrado en el año 1990, como fue buscar que mediante políticas económicas, las entidades del Estado de los países en vía de desarrollo, fueran auto sostenibles financieramente y transparentes, mediante una administración eficiente, eficaz y efectiva. De esta manera, en la exposición de motivos, se incluye el contenido del literal J artículo 13 de la Ley 100 de 1993, que dice: *«Ningún afiliado podrá recibir simultáneamente pensiones de invalidez y vejez».*

El legislador no contempló que los pensionados por invalidez laboral, aportan a riesgos laborales y vejez de manera separada, por lo que los aseguradores deben indemnizar en forma total las pérdidas ocasionadas por los riesgos cubiertos, respondiendo a las expectativas que tenían cuando los suscribieron y así, evitar vulnerar el mínimo vital de las 33.070 pensionados por invalidez laboral de un total de 612.528 empresas afiliadas al sistema de riesgos laborales, y una población de 8.167.323 trabajadores activos y protegidos a 31 de diciembre de 2012.

El asegurador desde el momento que estructura la póliza actuarialmente, proyecta el presupuesto que contiene variables como: gastos de administración, intermediación, reservas matemáticas para futuros siniestros, y así, dar cumplimiento al contrato que por su naturaleza jurídica, todos los seguros incluidos los de personas y, particularmente, los seguros sobre la vida, son contratos encaminados a reparar una lesión patrimonial. En los seguros de vida, la inexistencia de una valoración a posteriori de los efectos dañosos del siniestro, a fin de calcular el límite de la prestación del asegurador. la inoperancia, en suma, del principio indemnizatorio-, se explicaría mediante la presunción de que el daño se produce siempre que tiene lugar el evento contractualmente previsto¹⁰¹.

¹⁰⁰ ibidem, p. 103

¹⁰¹ GARCÍA BERRO, F, *Tributación del Diritto delle Assicurazioni Private*. Vol. I. Traducción Arturo Vidal Sola. Barcelona, -bosch, 1960, p. 18

De esta manera, es necesario demandar el literal J artículo 13 de la Ley 100 de 1993, para que los pensionados tengan derecho al reconocimiento simultáneo de las pensiones de invalidez laboral y vejez, evitando la devolución de los aportes sin indexación, por parte de las compañías de seguros, lo cual lo único que logran es evitar la siniestralidad, mediante la objeción de la reclamación, fundada en dicha norma.

GLOSARIO

ADMINISTRADORA DE RIESGO LABORAL: Es una persona jurídica, autorizada por la Superintendencia Financiera para administrar los aportes por concepto de riesgo laboral.

ASEGURADORA: Es la empresa especializada en el Seguro, cuya actividad económica consiste en producir el servicio de seguridad, cubriendo determinados riesgos económicos a las unidades económicas de producción y consumo.

CALCULO ACTUARIAL: Es una disciplina que aplica métodos estadísticos y matemáticos a la evaluación de riesgos en la industria aseguradora y financiera. Los actuarios son matemáticos calificados para desarrollar esta actividad.

CAPACIDAD LABORAL¹⁰²: Se entiende por capacidad laboral del individuo el conjunto de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que le permiten desempeñarse en un trabajo habitual.

CAPRECOM: Una entidad promotora de salud conocida en sus siglas como EPS, son empresas del sistema de salud en Colombia, las cuales no prestan servicios médicos, sino que promueven dichos servicios a usuarios en un esquema de aseguramiento.

COEXISTENCIA DE SEGUROS: Cuando se ha asegurado un interés asegurable con dos más aseguradoras y surge la obligación del asegurado de avisar al asegurador de los seguros de la misma índole que tiene el mismo interés asegurable.

COLPENSIONES: Es una Empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como entidad financiera de carácter especial, vinculada al Ministerio de Trabajo.

CONTRATO DE SEGURO¹⁰³: Es aquel que persigue dar seguridad contra determinado riesgo por la certeza que otorga de que al sobrevenir la situación temida, se tendrá a disposición el valor económico que la compense.

EMPLEADOR¹⁰⁴: Es quien crea ese riesgo en relación a la actividad productiva a su cargo y que se ejecuta por medio de sus trabajadores. Es a él a quien en principio corresponde trasladar el riesgo, pues de lo contrario tendría que responder plenamente por la ocurrencia de efectos, en caso de acaecer aquel.

¹⁰² Artículo 2 del Decreto 917 de 1999.

¹⁰³ Garrigues, j.j, Curso de derecho mercantil, tomo IV, 7 ed. Temis, Bogotá, 1987, p. 251.

¹⁰⁴ CORTÉS GONZÁLEZ, Juan Carlos. Régimen de los riesgos laborales en Colombia. Ed. Legis. Bogotá 2012., p.6.

FASECOLDA: La Federación de Aseguradores Colombianos, FASECOLDA, con más de 30 años respaldando el seguro en Colombia.

INTERÉS ASEGURABLE¹⁰⁵: Es el objeto del contrato de seguros, que también es aplicable al reaseguro, si se tiene en cuenta que no es más que un seguro contra daños

INVALIDEZ: Decreto 917 de 1999, artículo 2. Se considera con invalidez la persona que por cualquier causa, de cualquier origen, no provocada intencionalmente, hubiese perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

MARGEN DE SOLVENCIA: Le permita a la compañía de seguros cumplir los compromisos normales derivados de su actividad misional y disponer de un margen de seguridad en situaciones anormales¹⁰⁶.

MÍNIMO VITAL¹⁰⁷: los requerimientos básicos indispensables para asegurar la digna subsistencia de la persona y de su familia, no solamente en lo relativo a la alimentación y el vestuario, sino en lo referente a la salud, educación, vivienda, seguridad social, en cuanto a factores insustituibles para la preservación de una calidad de vida que no obstante su modestia corresponde a las exigencias elementales del ser humano

PATRIMONIO TÉCNICO: Es el capital mínimo exigido para que una compañía de seguros pueda operar, esta reglado por el gobierno nacional.

PENSIÓN: En relación con la seguridad social, es un pago, temporal o de por vida, que recibe una persona cuando se encuentra en una situación, establecida por ley en cada país, que la hace acreedora de hecho de una cantidad económica, ya sea de los sistemas públicos o privados.

PRIMA: La cantidad de dinero exigida para obtener cobertura conforme a una póliza de seguro específica durante un determinado período de tiempo. El pago de la prima puede pagarse mensualmente, trimestralmente, semestralmente o anualmente.

RESERVA MATEMÁTICA¹⁰⁸: La diferencia resultante entre las primas recibidas y los siniestros pagados en los primeros años de seguro, que incrementada con las primas futuras y los intereses devengados, cubre con suficiencia los siniestros esperados en la medida que estos ocurran.

¹⁰⁵ REGUEROS DE LADRÓN DE GUEVARA, Sofía, Aspectos tributarios del contrato de seguros, ed. Universidad del rosario, Bogotá 2008, p. 83.

¹⁰⁶ Ibídem, p. 78-92.

¹⁰⁷ República de Colombia, Corte Constitucional, sentencia T – 011 de 1998, M.P., HERNANDEZ GALINDO, Jose Gregorio

¹⁰⁸ PALACIOS SÁNCHEZ, Fernando, Seguros temas esenciales, ed. Kimpres Ltda., Bogotá, 2007, p. 423.

RIESGO LABORAL: Decreto 1295 de 1994, artículo 7. Todo trabajador que sufre un accidente que se produce como consecuencia directa del trabajo o labor desempeñada, y la enfermedad que haya sido catalogada como profesional por el Gobierno Nacional.

RIESGO¹⁰⁹: Hablar de seguro es hablar de riesgo. Y en los seguros dicha palabra se relaciona con la posibilidad de pérdida o daño económico.

SINIESTRO¹¹⁰: Es la realización del riesgo asegurado (art. 1072 C-de C.); también se define como la manifestación concreta del riesgo asegurado.

TESORO PÚBLICO: Es el conjunto de recursos financieros de la administración pública en dinero, valores o créditos que hacen parte integral del presupuesto nación.

TRABAJADOR: Es la persona física natural, que con la edad legal suficiente presta sus servicios remunerados y subordinados a otra natural o jurídica.

VEJEZ: Es un término antrópico-social que hace referencia a la población de personas mayores o ancianas.

¹⁰⁹ *Ibidem*, p. 394

¹¹⁰ *Ibidem* p. 698

ABREVIATURAS

AFP:	Administradora de fondos de pensiones
AFP:	Aporte previsional solidario
ARL:	Administradora de Riesgos Laborales
ARP :	Administradora de riesgos laborales
ATEP:	Accidente de trabajo y enfermedad profesional
Cfr.:	Cónfer es una palabra que se utiliza siempre abreviada, generalmente en cf. o cfr., que se utiliza en los escritos para indicar que se debe consultar algo
CSJ:	Corte Suprema de Justicia
Dr.:	Doctor
Ed:	Editorial
EOSF:	Estatuto orgánico del sistema financiero
FONASA:	Fondos privados de pensiones
IBL:	Ingreso base de liquidación
ICSS:	Instituto Colombiano de los Seguros Sociales
ISS:	Instituto de seguros sociales
ISAPRES:	Instituciones privadas de salud previsional
IVM:	Invalidez, vejez y muerte
Mg:	Magistrado
OEA:	Organización de estados americanos
OIT:	Organización internacional del trabajo
P:	Página
PIB:	Producto interno bruto
SGSSC:	Sistema general de seguridad social en Colombia
SLMMLV:	Salario mínimo mensual legal vigente
SOAT:	Seguro obligatorio de accidentes de tránsito
VFI:	Valor futuro
VPA:	Valor presente

BIBLIOGRAFÍA

AIZPURU, Mikel y RIVERA, Antonio, Manual de historia social del trabajo, ed. Siglo XXI.

ALEXI, Robert. Teoría de los derechos fundamentales. CEC, 1997.

ALEXY, Robert, Derechos sociales y ponderación, ed. Fontamara, Madrid-México, 2007.

ALEXY, Robert, El concepto y la validez del derecho y otros ensayos, ed. Gedisa, Barcelona . España, 1994

ARENAS MONSALVE, Gerardo, el derecho colombiano de la seguridad social, ed. Legis, Colombia, 2011.

BALDASARRE, Antonio, Los derechos sociales, ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá 2001

BELAUNDE, Victor Andrés, Anales del instituto de actuarios Españoles, Colegio Profesional, Ed. Instituto de actuariso españoles, España 1996

COLSEGUROS, (1874 . 1923), %libro de Actas de las Juntas y Consejos de la Compañía Colombiana de Seguros, Asamblea Delegataria Actas, Agosto 1874 a Julio 1881+, %Escritura de la Asociación, Estatutos de la Compañía Colombiana de Seguros, Imprenta Echeverría Hermanos, Bogotá, 1874+, %libro de Actas de La Asamblea General de Accionistas de la Compañía Colombiana de Seguros, 1875+, %Actas De la Junta Directiva y del Consejo Consultivo de la Sociedad Nacional de Seguros de Vida+, %Certificación del Notario Quinto del Círculo de Bogotá sobre la constitución de la Sociedad Nacional de Seguros de Vida, 27 de noviembre, 1901, Bogotá+

CORTÉS GONZÁLEZ, Juan Carlos. Régimen de los riesgos laborales en Colombia. Ed. Legis. Bogotá 2012.

CORTÉS HERNÁNDEZ, Oscar Iván, Derecho de la seguridad Social de pensiones, librería ediciones el profesional Ltda., Bogotá, 2007.

DONATTI A, en ossa J. E. Teoría general del seguro. Ed. Temis, Bogotá, 1991.

DUENAS RUIZ, Oscar José, "Las pensiones: teoría, normas y jurisprudencia" ed. Librería del Profesional, Colombia 2007.

Edición conmemorativa, 10 años de jurisprudencia sobre seguridad social 1991-2000, ed. Legis, Colombia, 2000, p., 576., República de Colombia, Corte Suprema de Justicia, casación laboral, sentencia radicado 10217, 11 de febrero de 1998, M.P., MÉNDEZ ARANGO, Rafael.

ELTER, Doris. 1999. *Sistema de AFP chileno*. Santiago de Chile. LOM Ediciones. ISBN 956-282-200-1.

FADUL R, William, actividad aseguradora 1991 y perspectivas del sector. Revista FASECOLDA No 55, el modelo chileno de seguridad social, Bogotá, junio de 1991.

FERNÁNDEZ PÉREZ, José Luís, matemáticas y seguros, Departamento de Matemáticas. Universidad Autónoma de Madrid, editorial. Mittag-Leffler.

GARCÍA BERRO, F, Tributación del Diritto delle Assicurazioni Private. Vol. I. Traducción Arturo Vidal Sola. Barcelona, -bosch, 1960.

GARCÍA DE ENTERRIA, Eduardo, La constitución como norma y el tribunal constitucional, ed. Civitas, Madrid 1985.

GARRIGUES, j.j, Curso de derecho mercantil, tomo IV, 7 ed. Temis, Bogotá, 1987

HERRERA VERGARA, José Roberto. 10 años de jurisprudencia sobre seguridad social 1991-2000, ed. Legis, Bogotá 2000.

LARRAMENDI, I.H., PARDO J.A., CASTELO, J., Manual básico de seguros, ed. MAFRE, S.A., España, 1981.

LOPEZ FAJARDO, Alberto, elementos de derecho del trabajo, ed. Librería ediciones el profesional, Colombia, 2010.

MEJÍA DELGADO, Hernán, gestión integral de riesgos y seguros, Ed., papiro, Colombia, 2008.

MENENDEZ MENEDEZ, Aurelio, *El código genético y El contrato de seguros varios*, *El contrato ante el proyecto del genoma humano*, FBBV, España, 1994, vol III.

MERINO, Ana Vicente; POCIELLO GARCÍA, Enrique y VAREA SOLER, Javier, Análisis dinámico de la invalidez aplicación a los seguros de riesgo, estudio dinámico de invalidez, actuarios, No 21 dialnet.unirioja.es abril/mayo 2003.

NARVÁEZ BONNET, Jorge Eduardo, Régimen pensional y seguros privados, librería ediciones el profesional Ltda., Bogotá, 2010.

NARVÁEZ BONNET, Jorge Eduardo, El contrato de seguro en el sector financiero, Ed. Librería ediciones del profesional Ltda., Bogotá, 2010.

OSSA GÓMEZ, Efrén J. XVI Encuentro nacional, Asociación colombiana de derecho de seguros, ed. Guadalupe Ltda., Bogotá 1991.

PALACIOS SÁNCHEZ, Fernando, Seguros temas esenciales, ed. Kimpres Ltda., Bogotá, 2007.

PATIÑO BELTRÁN, Carlos Augusto, la tutela en pensiones, ed. Leyer, Bogotá, 2011.

PATIÑO BELTRÁN, Carlos Augusto, la tutela en salud y riesgos laborales, ed., LEYER, Bogotá, 2013 (PATIÑO BELTRÁN).

PEDRAZA CUERVO, Ariel, estatuto de seguridad social y pensiones, ed. Leyer, Bogotá 2012.

RAMÍREZ, Luís Fernando, CADENA C, Héctor José, Revista Consigna No 438 %Exposición de motivos del proyecto de ley por el cual se crea el sistema de ahorro pensional sobre seguridad social+, ed. Fundación publicaciones consigna, tercer trimestre 1993.

REGUEROS DE LADRÓN DE GUEVARA, Sofía, Aspectos tributarios del contrato de seguros, ed. Universidad del rosario, Bogotá 2008.

RENGIFO ORDOÑEZ, Jesús María, la seguridad social en Colombia, ed. Temis, Bogotá, 1974.

República de Colombia, Corte constitucional, sentencia C-243 del 29 de marzo de 2006, expediente D-5955 M.P., HURTADO VÉLEZ, Carlos Arturo.

República de Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-349 del 20 de abril de 2004, M.P., MONROY CABRA, Marco Gerardo.

República de Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-410 del 28 de agosto de 1997, M.P., HERRERA VERGARA, Hernando.

República de Colombia, Corte constitucional, sentencia C-841 del 23 de septiembre de 2003, expediente D-4532 M.P., CEPEDA ESPINOSA, Manuel José.

República de Colombia, Corte Constitucional, sentencia T . 011 de 1998, M.P., HERNANDEZ GALINDO, José Gregorio.

República de Colombia, Corte Constitucional, sentencia T-800 del 19 de octubre de 1999, Expediente: 217073, M.P. GAVIRIA DÍAZ, Carlos

República de Colombia, Corte Constitucional. Sala Plena, Sentencia C-086 del 13 de febrero de 2002. Expediente D-3627, M.P., VARGAS HERNÁNDEZ, Clara Inés.

República de Colombia, Corte Suprema de Justicia, sentencia radicado No 33558 del 01 de diciembre de 2001, M.P. TARQUINO GALLEGO, Camilo

República de Colombia, Ley 1562, modificó el sistema de riesgos laborales y dictó disposiciones en materia de salud ocupacional. Entró en vigencia a partir del 11 julio 2012

República de Colombia, superfinanciera. Dispuesto En: numeral 2.1.1, Capítulo 2, Título Sexto de la Circular Jurídica (C.E. 007 DE 1996).

ROA Hernán, ROA Cornelio, ley 100 de 1993, ed. Ecoe ediciones, Bogotá 2009.

RODRÍGUEZ AZUERO, Sergio, RINCÓN CÁRDENAS, Erick y CALDRERÓN VILLEGAS, Juan, temas de derecho financiero contemporáneo, ed., universidad del rosario, Colombia, 2006.

RODRÍGUEZ MESA, Rafael, estudios sobre seguridad social, ed. UNINORTE, Colombia, 2010.

SARRASÍ VIZCARRA, Francisco Javier, tesis doctoral, reaseguros y planes de pensiones, universidad de Barcelona. Departamento de matemática económica, financiera y actuarial, 09 de julio de 1993

TORRES ÁVILA, Jheison, Línea jurisprudencial y notas constitucionales, Ed. Atropos, Bogotá 2002

TORRES CORREDOR, Hernando, Sistema de seguridad social ley básica, concordada con jurisprudencia, ed., UNIJUS, Bogotá, 2010

VALENTE, José Ramón, Las AFP y su aporte a la transformación de Chile, Grupo editorial Norma, Santiago de Chile, 2011

VALERO RODRÍGUEZ, Jorge Humberto, Derechos adquiridos en el derecho laboral, Librería ediciones del profesional Ltda., Bogotá 2012.

PÁGINAS WEB

www.correcol.com

www.elfinancierocr.com

www.fasecolda.com

www.banrep.gov.co

www.josepinera.com

www.enplenitud.com

www.abanfin.com

www.bcn.cl

www.actuarios.org.co

NOTAS

* Ley 1562, modificó el sistema de riesgos laborales y dictó disposiciones en materia de salud ocupacional. Entró en vigencia a partir del 11 julio 2012.

** FASECOLDA Industria aseguradora colombiana comportamiento histórico por ramo de seguros, los ramos en seguridad social incluyen primas o aportes de riesgos profesionales, seguros previsionales y rentas vitalicias, dispuesto En: http://www.fasecolda.com/fasecolda/BancoConocimiento/E/estadisticas_del_sector_-_comportamiento_por_ramos/estadisticas_del_sector.

*** Ley 1562, modificó el sistema de riesgos laborales y dictó disposiciones en materia de salud ocupacional. Entró en vigencia a partir del 11 julio 2012.

**** Se identifica la división del trabajo como el progreso más importante en la capacidad productiva del hombre en cuanto a que se generan los tres elementos (división de trabajo; trabajo como medida y actividad libre); se recalca que dicha

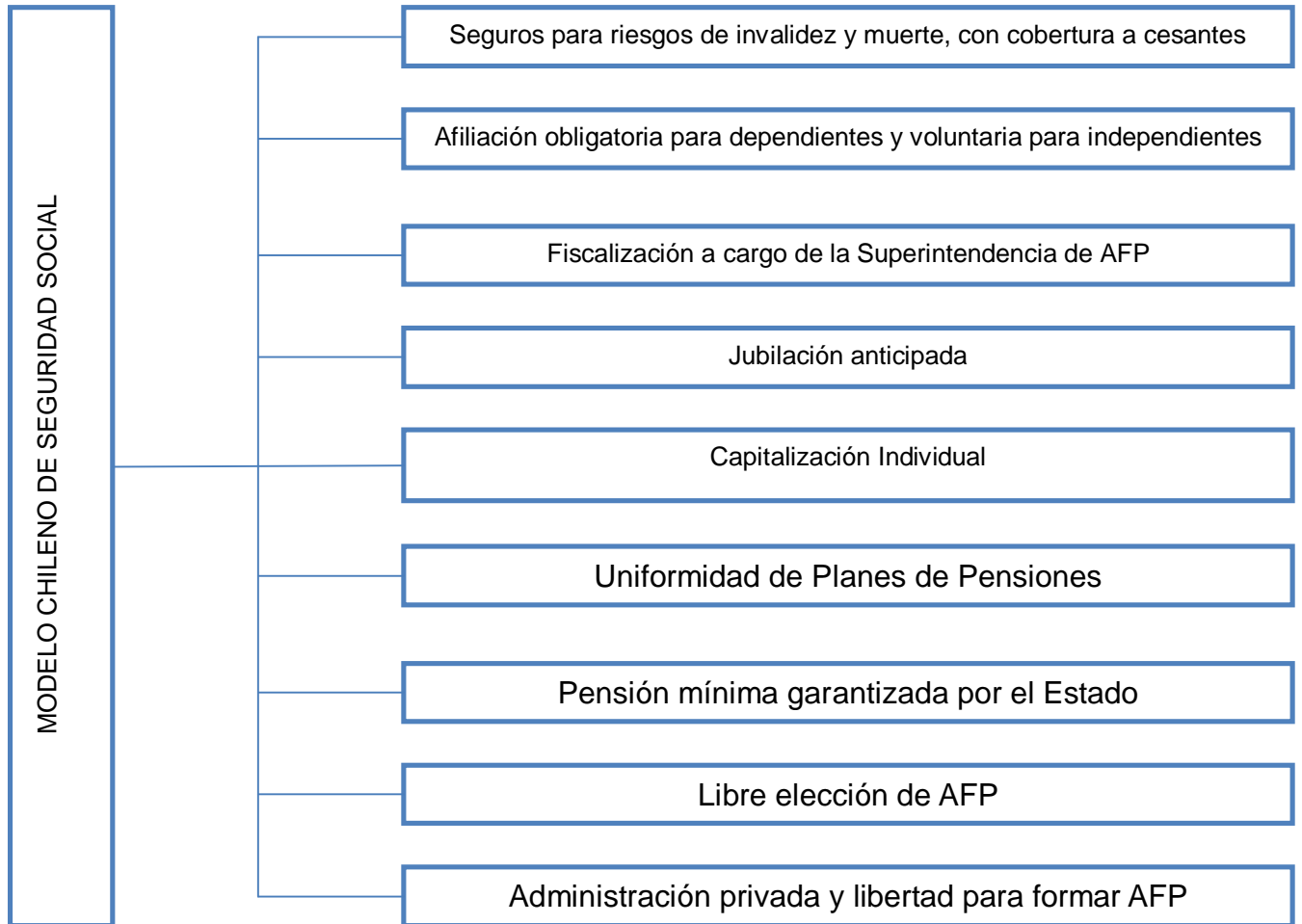
división del trabajo es la consecuencia necesaria de la disposición natural del hombre al intercambio. Smith se refiere al tema concretamente en los capítulos 1 y 2 del Libro primero de su obra. Cfr. SMITH. Op. Cit., pp. 7 a 19

***** NARVÁEZ BONNET, Jorge Eduardo, El contrato de seguro en el sector financiero, librería ediciones el profesional Ltda., Bogotá, 2010, se entiende por siniestro el reconocimiento de prestaciones económicas por incapacidades de accidente de trabajo, enfermedad profesional o pensiones de invalidez. P.283-286

***** ÁVILA, Ricardo, finanzas. Las pérdidas de los afiliados a las afp. En: Portafolio, Bogotá. 22, agosto, 2013. p.13. col. 1-3. Cálculos de Asofondos indican que de los 125 billones de pesos administrados por las AFP, al menos 80 billones corresponden a los rendimientos generados por las inversiones realizadas en el mercado desde su creación en 1994, lo que indica una rentabilidad promedio histórica del 9 por ciento real, lo cual ~~es~~ ^{es} bueno en Colombia o en cualquier país del mundo.

ANEXO No 1

Características del Sistema de AFP



Fuente: Fadul R, William, actividad aseguradora 1991 y perspectivas del sector En: Revista Fasecolda No 55, el modelo chileno de seguridad social, Bogotá, junio de 1991, p. 44