

SEGURIDAD SOCIAL

Tratado del Régimen de Prima Media

Germán Ernesto Ponce Bravo



Universidad de
La Sabana

SEGURIDAD SOCIAL
TRATADO
DEL RÉGIMEN DE
PRIMA MEDIA

Germán Ernesto Ponce Bravo

2017



Universidad de
La Sabana

Ponce Bravo, Germán Ernesto, autor

Seguridad social: tratado del Régimen de Prima Media/Germán Ernesto Ponce Bravo. --
Chía: Universidad de La Sabana, 2017

524 p.; cm. (Colección Estudios Facultad de Derecho y Ciencias Políticas; 09)

Incluye bibliografía

ISBN 978-958-12-0433-5

e-ISBN 978-958-12-0434-2

doi: <http://dx.doi.org/10.5294/978-958-12-0433-5>

1. Seguridad social – Legislación - Colombia 2. Pensiones – Legislación – Colombia 3.
Sistema general de riesgos profesionales - Colombia I. Ponce Bravo, Germán Ernesto II.
Universidad de La Sabana (Colombia). II. Tit.

RESERVADOS TODOS LOS DERECHOS

© Universidad de La Sabana,
Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, 2017
© Germán Ernesto Ponce Bravo

EDICIÓN

Dirección de Publicaciones
Campus del Puente del Común
Km 7, Autopista Norte de Bogotá
Chía, Cundinamarca
Tels.: 861 5555-861 6666 Ext. 45101
publicaciones@unisabana.edu.co

Abril de 2017
ISBN: 978-958-12-0433-5
eISBN: 978-958-12-0434-2
doi: 10.5294/978-958-12-0433-5
Número de ejemplares: 1000

CORRECCIÓN DE ESTILO

María Elvira Mejía

DISEÑO DE PAUTA

Kilka Diseño Gráfico

DIAGRAMACIÓN Y MONTAJE

Mauricio Salamanca

IMPRESOR

Editorial Kimpres S.A.S.

HECHO EL DEPÓSITO QUE EXIGE LA LEY

Queda prohibida la reproducción parcial o total de este libro, por
medio de cualquier proceso reprográfico o fónico, conocido o
por conocerse, sin previo permiso escrito del autor y del editor.

Esta edición y sus características son propiedad de la
Universidad de La Sabana.



Universidad de
La Sabana

CONTENIDO

PRESENTACIÓN	9
INTRODUCCIÓN	11
ASPECTOS PRELIMINARES DEL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA	
CON PRESTACIÓN DEFINIDA	13
Afiliación y cotización	14
Devolución de aportes	18
Cotización de trabajadores independientes (Ley 1753 de 2015).....	21
Cotización por semanas	26
Aportes pensionales de cotizantes No vinculados a un fondo de pensiones. Error en el fondo de pensiones	31
Afiliación y cotización de concejales al Programa Colombia Mayor.....	44
Condiciones generales para el traslado entre regímenes pensionales.....	48
Tope máximo de cotización.....	51
Exoneración cumplimiento requisitos literal j) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2º de la Ley 797 de 2003 (secuestrados)	54
Novedades P (pensionado) y R (retiro) en relación con el retroactivo pensional.....	60
Historia laboral en el Sistema General de Pensiones (ISS y Colpensiones).....	73
PENSIÓN DE VEJEZ	93
Régimen de Transición.....	93
Pensiones especiales de alto riesgo.....	165
Pensiones especiales.....	192
Aspectos generales de la pensión de vejez	212
Compartibilidad pensional.....	241
Reincorporación laboral de pensionados.....	252
Madres comunitarias	258

PENSIÓN DE INVALIDEZ	263
Requisitos pensión invalidez	263
PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES	311
Marco constitucional de la pensión de sobrevivientes.....	311
Requisitos mínimos para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes	312
Análisis particular de situaciones que se deben tener en cuenta para cada uno de los beneficiarios de una pensión de sobrevivencia.....	318
Compatibilidad de pensión de sobrevivientes.....	331
Auxilio funerario.....	331
Muerte por desaparecimiento.....	342
 ASPECTOS JURISPRUDENCIALES DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ.	
TENSIÓN ENTRE EL PRINCIPIO DE CONDICIÓN	
MÁS BENEFICIOSA Y EL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD	
Definición.....	347
Planteamiento del problema.....	355
INDEMNIZACIONES SUSTITUTIVAS	377
Nociones generales.....	377
Situación frente al Sistema General de Pensiones cuando se ha reconocido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez	379
Imprescriptibilidad de indemnizaciones sustitutivas	380
Indemnización sustitutiva con tiempos públicos laborados y no cotizados.....	383
Inclusión tiempos públicos no cotizados al Régimen de Prima Media ...	386
Línea jurisprudencial sobre la inclusión de tiempos públicos laborados para la determinación de la indemnización sustitutiva.....	388
DISPOSICIONES COMUNES	391
Indexación primera mesada pensional	391
Mecanismos de financiación de las prestaciones económicas en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida	402

Descuento del retroactivo pensional por concepto de aportes al Sistema General de Salud	423
Incrementos pensionales. Reglas de reconocimiento de los incrementos pensionales	425
Marco normativo	426
Jurisprudencia	429
Conmutación pensional	432
Prescripción de prestaciones económicas	454
Compatibilidad de pensiones del Sistema General de Pensiones con las del Sistema General de Riesgos Laborales.....	458
Competencia para el reconocimiento de pensiones de las empresas de obras sanitarias y de metales preciosos.....	469
Conflictos de competencia	478
Convenios internacionales	489
Certificados de información laboral para la emisión de bonos pensionales (formatos Clebp).....	498

BIBLIOGRAFÍA..... 505

PRESENTACIÓN

Seguridad social: tratado del Régimen de Prima Media es una obra que tiene la virtud de ofrecer una brújula firme para quien deba enfrentar el manejo complejo de normas y conceptos de la seguridad social. El reto que enfrenta Germán Ponce no es menor; la complejidad de la seguridad social es su nota destacada. Una legislación abundante, pero no completa; también inestable, aunque promete regular derechos de larguísima duración —entre la afiliación y la última mesada pensional— puede transcurrir medio siglo. El *tratado* aborda un régimen de pensiones de 25 años de existencia, tal vez traumático, expuesto a las modificaciones materia de un referéndum, de una reforma constitucional, de varias leyes, de decenas de decretos leyes, y de un sinnúmero de decretos reglamentarios.

Y bajo las luces y las sombras de una jurisprudencia desconcertada, el sistema de pensiones está bajo la orientación jurisprudencial de dos corporaciones supremas ordinarias: la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado. La proverbial claridad de límites de esas dos jurisdicciones, cada una con sus asuntos y normas propios y excluyentes, cedió para que ambas enseñen el significado de las mismas disposiciones, que regulan las pensiones del Régimen de Prima Media. Y como si no fuera poco, una tercera, la Corte Constitucional que tiene el don de la última palabra, ejerce abundando en doctrina y generosidad.

Seguridad social: tratado del Régimen de Prima Media ha de salir a la luz porque es actual, mérito enorme en un escenario fluido; porque es conceptual, pues remite los elementos primeros, para así dar solidez a las formulaciones; porque es práctico, ya que traduce la elaboración teórica en las acciones por seguir.

Plantea el significado de lo que es la afiliación y la vinculación al sistema, establece la relación de esta con la cotización; de la disección analítica saca hebras con las que urde el tejido administrativo, el cual toma forma en el Pila, para el que hay que tener decantadas las reglas del IBL, según se sea dependiente o independiente, y por caso, si trabaja los 30 días del mes, o solo entre 8 y 14 días, vinculado o no a un Fondo de Pensiones;

si es víctima de un secuestro, o si es un concejal que opta por el programa Colombia Mayor. Para cada una de estas situaciones halla respuesta; también la encuentra quien busca los caminos para resolver los errores y reclamar por devolución de aportes o para liquidar aportes no realizados, ya como reserva actuarial, como cotizaciones con intereses moratorios o solo con indexación. Y no únicamente el afiliado a quien orienta, también a la administradora de pensiones para indicarle cómo dispone el cobro de aportes ordenados a tientas en sentencias judiciales.

El *tratado* pasa por una jungla de prestaciones pensionales sin perder el norte, por gracia de un rigor metodológico incansable. Hace fácil lo que para muchos solo es para iniciados. Sin este libro sería una labor imponderable desentrañar el interrogante de cuáles son los regímenes pensionales vigentes en virtud del Régimen de Transición.

La pensión de sobrevivientes, tratada por Germán Ponce, es historia, es normatividad, es jurisprudencia, son los principios de la seguridad social, y elementos todos en movimiento, que se combinan, sin que el autor se distraiga de su propósito: un trazado inteligible para que el afiliado encuentre el sitio desde donde ha de formular su reclamación, y para que la administradora sepa a quién y cuánto ha de otorgar.

El escrutinio sobre la pensión de invalidez va desde el régimen general, a los especiales, como el de las Fuerzas Militares, los desmenuza y recompone, y no escabulle puntos conflictivos como el de la prestación para el afiliado al régimen subsidiado en condición de discapacitado, o ese tema mayor, el de la invalidez por enfermedades congénitas, degenerativas y catastróficas. Y todo es dicho con la autoridad de quien ha tenido el privilegio de manejar estos temas desde perspectivas que se complementan en visión panorámica: desde administradoras nacionales, fondos territoriales, ministerios rectores, entidades privadas gremiales de seguros.

Eduardo López Villegas
Exmagistrado
Sala de Casación Laboral
Corte Suprema de Justicia

INTRODUCCIÓN

La administración jurídica del Régimen de Prima Media implica un universo rico en problemáticas de gran trascendencia. Para la comunidad académica, este libro es un intento por mostrar un panorama actual de situaciones y fenómenos que se presentan de manera recurrente en el Sistema General de Pensiones (Régimen de Prima Media).

El objetivo principal de este libro consiste en contextualizar la modernidad del Régimen de Prima Media, con base en los siguientes supuestos: i) se trata de un compendio de mi labor en la Gerencia de Doctrina de la Vicepresidencia Jurídica y Secretaría General de la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones) entre 2011 y 2016; ii) presento las bases conceptuales para entender la actualidad del Régimen de Prima Media, bajo la idea de que se trata de un intento doctrinal que va a tener continuidad, pues la funcionalidad de esta publicación es la de marcar un punto de partida que genere un nuevo ámbito de discusiones jurídicas; iii) aún cuando este trabajo reúne criterios jurídicos que en su mayoría fueron adoptados oficialmente por Colpensiones, la responsabilidad de estos supuestos y su desarrollo corresponden exclusivamente a su autor; y (iv) los criterios que expongo se ubican bajo la idea de contextualizar las discusiones y las problemáticas del Régimen de Prima Media bajo el contexto y el impacto de la función unificadora de las Altas Cortes.

El contenido del libro se divide en cuatro partes. La primera aborda los aspectos preliminares del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, y se relacionan temáticas básicas como la cotización al sistema, la lectura de la historia laboral y las novedades del sistema frente a problemáticas fuertes como la determinación del retroactivo pensional. Los capítulos 2, 3 y 4 abordan los tres riesgos esenciales que consagra nuestro sistema pensional, en los cuales se presentan las temáticas más discutidas, como por ejemplo, la vigencia del Régimen de Transición para entidades territoriales, la tipología de pensiones de alto riesgo, las reglas para el reconocimiento del riesgo de invalidez, la constancia de ejecutoria del

dictamen de pérdida de capacidad laboral, entre otros; y para terminar con los capítulos 5, 6 y 7 que presentan temas comunes a los 4 capítulos primeros, como por ejemplo, las indemnizaciones sustitutivas, el descuento de aporte en salud del retroactivo pensional, la conmutación pensional, las reglas para definir el conflicto de competencia entre entidades del sistema, entre otros.

Finalmente, debo agradecer profundamente al profesor Eduardo López Villegas por sus enseñanzas, su paciente dedicación y promoción de este esfuerzo doctrinal; también, a quienes fueron e hicieron parte de mi equipo en la Gerencia Nacional de Doctrina, especialmente a Andrea Suárez y Diego Alejandro Urrego Escobar; y finalmente, a la Universidad de La Sabana, a su Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, y a la Especialización en Seguros y Seguridad Social. La disciplina, el rigor académico y la entrega al mundo de la enseñanza de los profesores Fernando Palacios F., Daniel Rodríguez Chacón y, por supuesto, de la doctora Diana María Gómez Hoyos, son y serán siempre un ejemplo que seguir.

Germán E. Ponce Bravo

ASPECTOS PRELIMINARES DEL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA

El artículo 13 de la Ley 100 de 1993¹ dispone, como principios rectores del Sistema General de Seguridad Social-Pensiones, la obligatoriedad de la afiliación y la libre selección de cualquiera de las Administradoras del Régimen de Ahorro Individual o Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), en caso de seleccionar el Régimen Prima Media con Prestación Definida.

Ahora bien, el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 debe leerse de conformidad con lo dispuesto por los artículos 3, 11 y 13 del Decreto 692 de 1994, los cuales definen las reglas básicas sobre afiliación y a su vez establecen particularmente cuáles son los regímenes pensionales y dos aspectos fundamentales:

- Artículo 11, Decreto 692 de 1994. El diligenciamiento de la selección y la vinculación al sistema: se refiere a la selección inicial de régimen y la administradora, selección que se materializa con la manifestación que en dicho sentido debe realizar el empleado al empleador.²
- Artículo 13 Decreto 692 de 1994. La permanencia de la afiliación: se traduce en que la afiliación es vitalicia, es decir, la afiliación es un acto que se produce una vez en la vida del interesado, al ingresar al trabajo: por consiguiente, la afiliación no es repetible, es vitalicia,

1 Ley 100 de 1993. Características del Sistema General de Pensiones. Artículo 13. “a) La afiliación es obligatoria para todos los trabajadores dependientes e independientes”.

2 Decreto 692 de 1994, artículo 11, parágrafo 4°. “Quienes al 31 de marzo de 1994 se encuentren vinculados al ISS, pueden continuar en dicho instituto, sin que sea necesario el diligenciamiento del formulario o comunicación en la cual conste su vinculación. *Igual tratamiento se aplicará a los servidores públicos que se encuentren afiliados a una caja, fondo o entidad del sector público mientras no se ordene su liquidación.* En estos casos, no es aplicable la prohibición de traslado de régimen antes de 3 años a que se refiere el artículo 15 del presente Decreto, y en consecuencia podrán ejercer en cualquier momento la opción de traslado” (cursivas fuera del texto original).

y además, es independiente de la realización de cotizaciones y del régimen pensional que elija.³

De lo anterior es posible concluir que la afiliación es un acto que se produce una vez en la vida del ciudadano, y que en esa medida no es un acto que sea susceptible de reiterarse en el tiempo.

Afiliación y cotización

De conformidad con lo señalado en el numeral anterior, y de acuerdo con el precedente judicial de la Corte Suprema de Justicia, es importante distinguir entre afiliación y cotización; por lo tanto, estos conceptos si bien hacen parte de la relación jurídica de seguridad social y, por consiguiente, con estrechas vinculaciones y recíprocas influencias, son entidades jurídicas distintas, que están llamadas a producir efectos jurídicos totalmente diferentes:

- La afiliación es la puerta de acceso al Sistema de Seguridad Social y, por lo tanto, se constituye en la fuente de los derechos y las obligaciones que ofrece o impone aquel. De suerte que la pertenencia al Sistema de Seguridad Social está determinada por la afiliación y en esta encuentran fundamento todos los derechos y las obligaciones, consagrados a favor y a cargo de los afiliados y de las administradoras o entes gestores.⁴
- Por su parte, la cotización es una de las obligaciones que emanan de la pertenencia al Sistema de Seguridad Social que se deriva de la afiliación, de manera que mientras la afiliación ofrece una pertenencia permanente al sistema, ganada con cargo a una primera

3 Corte Constitucional. Sentencia T-125 de 2012. MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. 23 de febrero de 2012.

4 E. LÓPEZ VILLEGAS, *Seguridad social. Teoría crítica*, t. 1, Medellín, Universidad de Medellín, 2011, pp. 321- ss.

“inscripción”, la cotización es una obligación eventual que nace bajo un determinado supuesto, como lo es la ejecución de una actividad en el mundo del trabajo o el despliegue de una actividad económica.⁵

En consecuencia, esta distinción permite concluir que la afiliación al Sistema de Seguridad Social, en ningún caso, se pierde o se suspende porque se dejen de causar cotizaciones o estas no se cubran efectivamente.⁶

Ahora bien, el artículo 15 de la Ley 100 de 1993 determinó que la afiliación al sistema puede ser obligatoria o voluntaria dependiendo del grupo poblacional de que se trate, así como las características por observarse en una u otra modalidad, de la siguiente manera:

- Afiliados obligatorios:
 - Las personas vinculadas mediante contrato de trabajo.
 - Los servidores públicos.
 - 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.
 - Los grupos de población que por sus características o condiciones socioeconómicas sean elegidos como beneficiarios de subsidios a través del Fondo de Solidaridad Pensional.

5 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia de 9 de septiembre de 2009. Radicación n.º 35211.

6 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. MP: Gustavo José Gnecco Mendoza. Radicación n.º 38776. Acta n.º 02. Bogotá, D. C., 1º de febrero de 2011. Ver además en el mismo sentido sentencia de 9 de septiembre de 2009. Radicación n.º 35211.

- Los servidores públicos que ingresen a Ecopetrol a partir de la vigencia de la presente ley.
- Afiliados voluntarios:
 - Las personas naturales residentes en el país.
 - Los colombianos domiciliados en el exterior, siempre que: no tengan la calidad de afiliados obligatorios y no se encuentren expresamente excluidos por la presente ley.
 - Los extranjeros que en virtud de un contrato de trabajo permanezcan en el país y no estén cubiertos por algún régimen de su país de origen o de cualquier otro.

Así mismo, en desarrollo de la afiliación obligatoria al Sistema General de Pensiones (SGP), la Ley 100 de 1993 en su artículo 17 también consagró la obligatoriedad de efectuar cotizaciones durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, con base en el salario o los ingresos percibidos, por parte de los afiliados, los empleadores y los contratistas. Esta norma también estipuló que la obligación de cotizar cesa cuando el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente.

En ese contexto es importante tener en cuenta que en el SGP, el Régimen de *Prima Media con Prestación Definida* es aquel mediante el cual los afiliados o sus beneficiarios obtienen prestaciones que cubren los riesgos de invalidez, vejez o muerte. Los requisitos para adquirir estas prestaciones como las fórmulas para calcular el valor de esta prima se encuentran previamente definidos por la ley.

En este régimen, los aportes de los afiliados y sus rendimientos constituyen un fondo común de naturaleza pública que garantiza el pago de las prestaciones de quienes tengan el carácter de pensionados, los respectivos gastos de administración y la constitución de reservas, lo cual

significa que los aportes que realiza un asegurado son utilizados tanto para financiar su propia prestación como las prestaciones económicas de los demás afiliados a dicho régimen;⁷ de suerte que si bien el Régimen de Prima Media exige un número de semanas cotizadas para adquirir el derecho a las prestaciones reconocidas por el régimen, también lo es que una vez reunido el número de aportes solicitado el asegurado no queda excluido de su obligación.

Por su parte, el artículo 13 del Decreto 758 de 1990 aplicable por falta de previsión de la Ley 100 de 1993 prevé que para la liquidación de la pensión de vejez se debe tener en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada para ese riesgo, de manera que lo procedente es realizar, a petición de parte, una reliquidación de la pensión en la cual se incluyan los aportes que no fueron tenidos en cuenta.

De conformidad con los argumentos anteriores, se arrojan como principales consideraciones:

- Los trabajadores independientes en su calidad de afiliados obligatorios al Sistema General de Seguridad Social integral se constituyen en cotizantes obligatorios al sistema.
- Las cotizaciones efectuadas por los cotizantes obligatorios se instituyen en aportes ingresados legalmente al sistema.
- En el Régimen de Prima Media dichas cotizaciones ingresan al fondo común de naturaleza pública que garantiza el pago de las prestaciones económicas y la constitución de reservas y gastos de administración.
- En virtud del principio de solidaridad que caracteriza al Régimen de Prima Media las cotizaciones efectuadas son contribuciones efectuadas en aras de financiar no solo la pensión del contribuyente, sino también la de aquellos afiliados al sistema que aun no ostentan la calidad de pensionados.

7 Ley 100 de 1993, arts. 31 y 32.

- Por disposición legal en la liquidación pensional deben ser tenidos en cuenta cada uno de los periodos cotizados al sistema, de ahí que no es procedente la figura de la desestimación de aportes; salvo que se esté en presencia de la figura de la devolución de aportes evento para el cual se requiere que se dé alguna de las causales previstas por el legislador para el efecto.

Devolución de aportes

Una de las eventuales consecuencias no deseadas del deber de cotización consiste en que se cometa un error en su realización o se persiga su devolución por cualquier motivo. En este sentido, sobre la devolución de aportes efectuados al sistema, el artículo 40, del Decreto 2665 de 1988, vigente a la fecha, establece taxativamente en qué circunstancias procede la devolución de aportes realizados al Sistema General de Pensiones, señalando la procedencia en los siguientes eventos:

- Cuando se causen por errores imputables a la administradora de pensiones, tales como: novedades presentadas en forma correcta y oportuna y no diligenciadas por la administradora; novedades diligenciadas con errores de procesamiento; pago por doble cobro de facturación, y cuando la persona a pesar de haber sido exonerada por la ley para determinados riesgos, aportó para ellos.
- Cuando se causen por error imputable a un tercero, por ejemplo, cuando por error en la novedad presentada por un patrono, se facturan a otra empresa los aportes correspondientes a este patrono.
- Cuando se causen con posterioridad a la terminación del contrato de trabajo y no se hubiera reportado oportunamente la novedad de retiro.

Debe señalarse que dentro de las causales para la devolución de aportes y la consecuente desestimación de cotizaciones no se encuentra la de la extemporaneidad de la contribución; lo cual indica que solo procede

la figura de la devolución de aportes al sistema en los casos señalados taxativamente por el legislador; de esta manera, aquellos casos que escapen a los eventos señalados no pueden contemplarse dentro de aquellos ante los cuales procede la devolución de aportes efectuados.

Como consecuencia de lo anterior, la contribución realizada por el cotizante obligatorio, aun cuando tenga el carácter de extemporánea, debe ser tenida en cuenta con el fin de liquidar la pensión del contribuyente, de conformidad con los parámetros establecidos por el Régimen de Prima Media para la distribución porcentual de las cotizaciones.

En esos términos, el precedente judicial de la Corte Suprema de Justicia ha sido enfático en señalar la improcedencia de devolución de aportes al Sistema General de Seguridad Social-Pensiones con fundamento en los principios de solidaridad y sostenibilidad financiera, en la medida en que:⁸

- Principio de solidaridad: se ha entendido que la solidaridad se impone como deber jurídico, en la medida en que es fundamental dentro de un sistema contributivo en el cual los afiliados cumplen con sus aportes, siendo bajo este esquema que el legislador introdujo la exigencia de niveles mínimos de cotizaciones, como requisito para acceder a prestaciones a favor de quien pierde capacidad laboral, o de la familia afectada con el desaparecimiento de uno de sus integrantes en plena actividad productiva, como condición de que cuando fueron activos se hubieren ocupado de su propia suerte o hubieren contribuido al fondo común que supone el Régimen de Prima Media (sentencia de 21 de septiembre de 2010, radicación n.º 37182).
- Principio de sostenibilidad financiera: tiene como eje fundamental que i) se forma con el tiempo un capital de tal dimensión que permite financiar las prestaciones que posteriormente se habrán de asumir; ii) las reservas deben ser gestionadas por las administradoras de

8 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. MP: Carlos Ernesto Molina Monsalve. Radicación n.º 41368. Acta n.º 07.6 de marzo de 2012.

pensiones, y iii) sus rendimientos pasen a formar parte de ese fondo. Su asidero descansa en el acto legislativo 01 de 2005.

En consecuencia, las conclusiones que son viables extraer sobre esta problemática son:

- Las cotizaciones efectuadas por los cotizantes obligatorios se instituyen en aportes ingresados legalmente al sistema.
- En virtud del principio de solidaridad que caracteriza al Régimen de Prima Media, dichas cotizaciones ingresan al fondo común de naturaleza pública, donde su destinación va dirigida a la financiación de pensiones tanto del contribuyente como de aquellos afiliados que aun no ostentan la calidad de pensionados.
- Dentro de las causales previstas por el legislador para que opere la figura de la devolución de aportes no se encuentra la de la extemporaneidad de los aportes, razón por la cual no procede la devolución de aportes realizados de forma extemporánea por trabajadores independientes.
- Los aportes efectuados legalmente al sistema deben, aun cuando sean extemporáneos, hacer parte de la historia laboral del afiliado y contribuir en la financiación de la pensión que se le otorga, razón adicional por la que no procede la devolución de aportes.
- Por disposición legal expresa para la liquidación de la pensión de vejez, se debe tener en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada para ese riesgo, de manera que lo procedente es realizar, a petición de parte, una reliquidación de la pensión en la que se incluyan los aportes que no fueron tenidos en cuenta.

Cotización de trabajadores independientes (Ley 1753 de 2015)

Las reglas de cotización para trabajadores cambió con el artículo 135 de la Ley 1753 de 2015,⁹ en el cual se dispone que i) los trabajadores independientes por cuenta propia y ii) los independientes con contrato diferente a presentación de servicios, cuando perciban ingresos superiores

9 Artículo 135°. “Ingreso Base de Cotización (IBC) de los independientes. Los trabajadores independientes por cuenta propia y los independientes con contrato diferente a prestación de servicios que perciban ingresos mensuales iguales o superiores a un (1) salario mínimo mensual legal vigente (smmlv), cotizarán mes vencido al Sistema Integral de Seguridad Social sobre un ingreso base de cotización mínimo del cuarenta por ciento (40 %) del valor mensualizado de sus ingresos, sin incluir el valor total del Impuesto al Valor Agregado (IVA), cuando a ello haya lugar, según el régimen tributario que corresponda. Para calcular la base mínima de cotización, se podrán deducir las expensas que se generen de la ejecución de la actividad o renta que genere los ingresos, siempre que cumplan los requisitos del artículo 107° del Estatuto Tributario.

En caso de que el ingreso base de cotización así obtenido resulte inferior al determinado por el sistema de presunción de ingresos que determine el Gobierno Nacional, se aplicará este último según la metodología que para tal fin se establezca y tendrá fiscalización preferente por parte de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP). No obstante, el afiliado podrá pagar un menor valor al determinado por dicha presunción siempre y cuando cuente con los documentos que soportan la deducción de expensas, los cuales serán requeridos en los procesos de fiscalización preferente que adelante la UGPP.

En el caso de los contratos de prestación de servicios personales relacionados con las funciones de la entidad contratante y que no impliquen subcontratación alguna o compra de insumos o expensas relacionados directamente con la ejecución de contrato, el ingreso base de cotización será en todos los casos mínimo el 40 % de valor mensualizado de cada contrato, sin incluir el valor total el Impuesto al Valor Agregado (IVA), y no aplicará el sistema de presunción de ingresos ni la deducción de expensas. Los contratantes públicos y privados deberán efectuar directamente la retención de la cotización de los contratistas, a partir de la fecha y en la forma que para el efecto establezca el Gobierno Nacional.

Cuando las personas objeto de la aplicación de la presente ley perciban ingresos de forma simultánea provenientes de la ejecución de varias actividades o contratos, las cotizaciones correspondientes serán efectuadas por cada uno de los ingresos percibidos de conformidad con la normatividad aplicable.

Lo anterior en concordancia con el artículo 5° de la Ley 797 de 2003”.

a un (1) salario mínimo mensual legal vigente, deberán cotizar, mes vencido, al Sistema de Seguridad Social, sobre un ingreso base de cotización del 40 % del valor mensualizado de los ingresos. En este sentido, es importante correlacionar este aspecto con las características legales de la afiliación obligatoria al Sistema General de Seguridad Social Integral, puesto que, el artículo 15 de la Ley 797 de 2003 indica que son afiliados obligatorios al Sistema General de Pensiones:

- Todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos.
- Las personas naturales que presten directamente servicios al Estado o a las entidades o las empresas del sector privado bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios o cualquier otra modalidad de servicios que adopten.
- Los trabajadores independientes.
- Los grupos de población que por sus características o condiciones socioeconómicas sean elegidos para ser beneficiarios de subsidios mediante el Fondo de Solidaridad Pensional.

Lo anterior indica que tanto los trabajadores independientes como los trabajadores dependientes son aportantes obligatorios al Sistema General de Pensiones y, en consecuencia, los decretos 1406 de 1999 (capítulo sexto) y 3085 de 2007 establecieron el régimen aplicable en materia de recaudación de aportes respecto de los trabajadores independientes tanto al régimen de pensiones como al de salud en los siguientes términos:¹⁰

- Los artículos 30 y siguientes del Decreto 1406 de 1999 reglamentaron lo referente a la “Declaración anual de Ingreso Base de Cotización en el

¹⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Radicación n.º 31564 Acta n.º 77. MP: Luis Javier Osorio López. 19 de septiembre de 2007.

Sistema de Seguridad Social en Pensiones para trabajadores independientes”, y estableció (art. 30) dos modalidades en las que se concreta el deber de declaración que debe cumplir cada año este grupo:

- La primera que se da cuando es el propio afiliado quien informa a la entidad administradora de pensiones el IBC por tener en cuenta para liquidar los aportes a partir de febrero y hasta enero del año siguiente.
 - La segunda se configura en el evento de que el trabajador independiente no realice su declaración de IBC dentro de los plazos legales, debiéndose presumir en “el declarado en el año inmediatamente anterior, aumentado en un porcentaje igual al reajuste del salario mínimo mensual legal vigente”, esto teniendo en cuenta que el IBC no podrá ser inferior a la base mínima legal que corresponda y en ningún caso inferior a un salario mínimo legal mensual.
- Ahora bien, el artículo 32 del Decreto 1406 de 1999 señaló que el trabajador independiente podrá modificar su declaración de IBC, dentro de los 2 meses siguientes a la fecha del vencimiento del plazo para declararlo, y transcurrido ese término se presumirá “que el valor declarado constituye el Ingreso Base de Cotización por el año de vigencia de la respectiva declaración”, no pudiéndola alterar posteriormente.
 - En este mismo sentido, los artículos 1° y 2° del Decreto 3085 de 2007 permiten la modificación del IBC bajo las siguientes reglas:
 - El trabajador independiente tiene la obligación de modificar la declaración anual de IBC siempre que se produzcan cambios en sus ingresos, para lo cual deberá registrar la novedad PILA:
 - i. Variación permanente de salario, cuando el trabajador independiente conozca con certeza el valor del ingreso mensual que percibirá durante un tiempo.

- ii. Variación temporal de salario, cuando se desconozca el monto real del citado ingreso.
- Esta variación temporal solo será efectiva por un periodo máximo de 3 meses, tiempo dentro del cual no se podrá realizar otra novedad de variación temporal.
- Las variaciones del IBC anual causarán efectos exclusivamente hacia el futuro y solo serán efectivas una vez sean reportadas a todos los subsistemas de la Protección Social, respecto de los que se hubieren realizado aportes en el periodo anterior. En el caso de los periodos ya pagados, se podrá realizar corrección de autoliquidación, las cuales solo producirán efectos siempre que se soliciten a todas las administradoras de cada subsistema, respecto de los cuales se hubiere realizado los aportes correspondientes a los periodos que se pretende corregir.
- Es importante tener en cuenta que la modificación de aportes de periodos ya causados solo es viable si se prueba por el solicitante la equivalencia de ingresos percibidos ante los declarados y que tengan la virtualidad de sustentar la razón del incremento en las cotizaciones correspondientes a los últimos periodos *ad portas* de adquirir el derecho a la pensión de vejez: historial laboral, estados financieros, declaraciones anuales, declaración juramentada.

De esta manera, la cotización realizada por trabajadores independientes admite las siguientes reglas, especialmente, ante la posibilidad de modificar el IBC (ingreso base de liquidación) inicialmente reportado en PILA:

- A partir del Decreto 3085 de 2007 se admite la mora patronal para trabajadores independientes, dado que con esta norma es posible realizar aportes del sistema con intereses moratorios, lo cual se

corroborar con el artículo 135 de la Ley 1753 de 2015 cuando cambió la cotización de este grupo a mes vencido y no anticipado.

- Tanto los trabajadores dependientes como los trabajadores independientes son cotizantes obligatorios al Sistema General de Pensiones.
- Los afiliados al régimen de pensiones del Sistema General de la Seguridad Social como trabajadores independientes deben presentar una declaración anual, en la cual le informen a la entidad administradora de pensiones, de manera anticipada, el ingreso base de cotización que se tendrá en cuenta para liquidar sus aportes a partir de febrero de cada año y hasta enero del año siguiente.
- Esta declaración puede ser modificada por el trabajador independiente dentro de los 2 meses siguientes al vencimiento del periodo señalado en la ley para dicho fin y trascurrido ese término se presumirá “que el valor declarado constituye el Ingreso Base de Cotización por el año de vigencia de la respectiva declaración”.
- La facultad que tiene el trabajador independiente de cotizar en un monto diferente a lo que aparezca declarado o presumido del IBC, de acuerdo con el precedente judicial de la Corte Suprema de Justicia, no debe quedar al libre albedrío del beneficiario, pues cualquier incremento no puede ser desmesurado y, por el contrario, ha de guardar consonancia con los ingresos realmente percibidos por el beneficiario de conformidad con lo previsto por el artículo 19 de la Ley 100 de 1993.
- Las variaciones del IBC anual causarán efectos exclusivamente hacia el futuro y solo serán efectivas una vez sean reportadas a todos los subsistemas de la Protección Social, respecto de los hubieren realizado aportes en el periodo anterior.
- En el caso de los periodos ya pagados, se podrá realizar corrección de autoliquidación, los cuales solo producirán efectos siempre que

se soliciten a todas las administradoras de cada subsistema respecto de los cuales se hubiere realizado los aportes correspondientes a los periodos que se pretende corregir y se pruebe la equivalencia entre ingresos percibidos efectivamente declarados.

- No es posible realizar las modificaciones sin consultar los términos y las condiciones previstas por los decretos 1406 de 1999 y 3085 de 2007.

Cotización por semanas

Mediante el Decreto 2616 de 2013, el Gobierno Nacional reguló, entre otras cosas, la cotización a seguridad social para trabajadores dependientes que laboran por periodos inferiores a un mes, en virtud a lo dispuesto en el artículo 172 de la Ley 1450 de 2011. Es importante tener en cuenta que la cotización por días no existe y es un error, debido a que la cotización en el Sistema General de Pensiones no puede ser inferior a 7 días, lo que corresponde a 1 semana y por eso se denomina cotización por semanas.

En efecto, cuando el artículo 2° señala el campo de aplicación del Decreto 2616 de 2013, estableció su aplicación para los trabajadores dependientes que cumplan las siguientes condiciones:

- Vinculación laboral activa.
- Contrato a tiempo parcial, de forma que en un mismo mes, sea contratado por periodos inferiores a 30 días.
- Remuneración del mes inferior a un salario mínimo mensual legal vigente.

En relación con la afiliación a los sistemas generales de pensiones y riesgos laborales y al subsidio familiar, estableció en los artículos 3° y 4° lo que sigue:

- La selección y la afiliación al Sistema General de Riesgos Laborales y al Subsidio Familiar corresponde directamente al empleador.

- La selección de administradora de pensiones depende del trabajador, mientras que la afiliación es responsabilidad del empleador.

En lo que respecta a la base y el monto de cotización mínima para los Sistemas Generales de Pensiones y Riesgos Laborales, los artículos 5° y siguientes¹¹ determinan:

Forma de cotizar

Tabla 1. Forma de cotizar

Empleadores	Trabajador por días
Afiliar al régimen pensional que voluntariamente elija el trabajador y explicarle la forma en que se pagará el aporte.	Elegir <i>una sola</i> entidad para realizar aportes a pensión o reportar a sus empleadores que ya se encuentra afiliado a una administradora y quiénes son sus beneficiarios.
Solicitar constancia de vinculación al Sisbén o solicitarle que se afilie al régimen subsidiado.	Demostrar su condición de beneficiario de régimen subsidiado de salud.
Elegir una caja de compensación familiar, afiliarse e informarle al trabajador los beneficios en subsidios para sus hijos, acceso a programas de recreación, cultura, deporte y subsidio de desempleo.	Preguntar cuáles son las ventajas de afiliarse a una caja de compensación familiar.
Elegir una administradora de riesgos laborales, afiliarse e informarle al trabajador que este pago cubre los daños ocasionados por accidentes de trabajo.	Preguntar cuáles son las ventajas de afiliarse a una ARL.
Comunicarse con cualquier operador de información de pago de aportes, reportar datos completos de empleador y del trabajador.	Suministrar información y datos de contacto actualizados a su empleador.
Pagar por el operador elegido y en las fechas estipuladas los aportes a pensión, ARL y caja.	Pedir constancia mensual a su empleador del pago de aportes realizados.
Pedir comprobante de pago y compartir copia al trabajador.	

¹¹ Información obtenida por la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones).

Porcentajes de cotización mínima

Los porcentajes de cotización para los sistemas generales de pensiones y riesgos laborales y para las cajas de compensación familiar, serán los expuestos en la tabla 2.

Tabla 2. Porcentajes de cotización mínima

Pago mínimo semanal a cargo del empleador	Pago mínimo semanal a cargo del trabajador
Seguridad Social	Seguridad Social
Pensiones (12 % del smlmv/4)	Pensiones (4 % del smlmv/4)
Riesgos laborales (I = 0,522 % del smlmv). El valor es variable según el riesgo de la actividad del empleador.	N/A
Parafiscalidad	N/A
Cajas de Compensación Familiar (4 % del smlmv/4)	N/A

Monto de las cotizaciones

Sea que el trabajador doméstico vaya un día o más a la semana, el empleador deberá tener en cuenta los siguientes rangos para el cálculo del tiempo por cotizar y pagar (tabla 3).

Tabla 3. Monto de las cotizaciones

Días laborados en el mes	Monto de la cotización
Entre 1 y 7.	Se cotiza 1 semana sobre un monto de $\frac{1}{4}$ del salario mínimo.
Entre 8 y 14 días.	Se cotizan 2 semanas sobre un monto de $\frac{1}{2}$ salario mínimo.
Entre 15 y 21 días.	Se cotizan 3 semanas sobre un monto de $\frac{3}{4}$ del salario mínimo.
Más de 21 días.	Se cotiza mes completo.

Si bien los trabajadores del servicio doméstico de tiempo parcial devengan menos de un salario mínimo por cada uno de sus empleadores,

de acuerdo con el Decreto 2616 del 2013, para este tipo de cotizantes, el pago de los aportes se debe liquidar así:

- Sistema General de Pensiones: 16 % (12 % a cargo del empleador y 4 % a cargo del trabajador).
- Caja de Compensación Familiar: 4 % del salario pactado (totalmente a cargo del empleador).
- Sistema General de Riesgos Laborales (ARL): 0,522 % del salario pactado (también a cargo del empleador).
- Sistema General de Salud: el aporte a salud *no* se realiza por cuanto deberá estar vinculado al Régimen Subsidiado.

Disposiciones generales

A partir de los artículos 10° y siguientes se señalan los mecanismos y la oportunidad para el recaudo, siendo los elementos más relevantes los siguientes:

- El mecanismo de recaudo para los aportes a los sistemas generales de pensiones y riesgos laborales y las cajas de compensación familiar es la planilla integrada de liquidación de aportes (PILA).
- Oportunidad para el pago de las cotizaciones (art. 11): la cotización a los sistemas generales de pensiones y riesgos laborales y las cajas de compensación familiar se realizará en los plazos establecidos en las normas generales que rigen para cada área. El empleador reportará la información relacionada con el número de días respecto de los cuales trabajó su empleador y el valor pagado. En riesgos laborales, la cotización es mensual.
- Multiplicidad de empleadores (art. 12): cuando el trabajador preste sus servicios para más de un empleador, cada uno de ellos deberá efectuar de manera independiente las cotizaciones correspondientes

a los sistemas generales de pensiones y riesgos laborales y las cajas de compensación familiar.

- Prohibición de multifiliación (art. 13): en los casos en que el trabajador tenga más de una relación laboral, estará en la obligación de informarle a cada uno de los empleadores la administradora del Sistema General de Pensiones en la cual desea que se efectúen los respectivos aportes, de manera que todos coticen a la misma entidad.
- Mínimo de derechos y garantías de los trabajadores (art. 16): los derechos mínimos de los trabajadores serán los contemplados en el Código Sustantivo del Trabajo.

Ejemplo de cotización por días

Un particular contrata a una trabajadora del servicio doméstico para que realice labores de limpieza en su hogar 1 día a la semana por un valor pactado de \$35 000 pesos día.

Modo convencional: el empleador (a) acuerda un pago mensual con su trabajador (a) del servicio doméstico por un valor de \$40 000 pesos /día, dentro de los cuales incluye el transporte. Al cabo del mes, el trabajador (a) habrá ido cuatro veces en el mes al domicilio de su empleador y su patrono (a) calculará en \$160 000 los servicios mensuales de esta persona.

En este caso, su empleado (a) asume íntegramente cualquier riesgo por temas como enfermedad o accidentes, no disfruta de ningún beneficio recreativo, cultural o deportivo para sus familiares, ni recibe un subsidio por hijos menores de edad, y al no cotizar para pensión no está asegurando un ingreso digno para su vejez ni estará amparada ante contingencias como invalidez y muerte.

Cotización por semanas: la liquidación del pago de aportes para esta trabajadora se ubica en el rango de 1 a 7 días, es decir, se le cotizará en un monto de $\frac{1}{4}$ del salario mínimo así:

- Sistema General de Pensiones:
 - A cargo del empleador: 12% del salario mínimo/4 = \$ 19 331.
 - A cargo del trabajador: 4% del salario mínimo/4) = \$ 6444.
- Caja de compensación familiar: a cargo del empleador *únicamente* (4% del salario mínimo/4) = \$ 6444.
- Sistema General de Riesgos Laborales: a cargo del empleador *únicamente* ($0,522\%$ del salario mínimo/4) = \$ 841.

En resumen, los valores pagados y los responsables de ellos serán así:

Tabla 4. Valores pagados y responsables

Aporte empleador SGP+CCF+ARL	\$ 26.616
Total por pagar por parte del empleador (salario 4 días en el mes + SGP+CCF+ARL)	\$ 186.616
Total a aportar por parte del trabajador (SGP)	\$ 6444

Aportes pensionales de cotizantes No vinculados a un fondo de pensiones. Error en el fondo de pensiones

El artículo 37 del Decreto 692 de 1994 regula el procedimiento por seguir cuando un empleador realiza consignaciones a una administradora de pensiones por error a favor de una persona que se encuentra afiliada a otra administradora de pensiones.

Al respecto, la norma señala que dichos aportes deben ser compensados entre las respectivas administradoras, es decir, que la administradora que recibió el pago por error debe realizar la transferencia de recursos a la que debió recibirlo, y que su valor debe corresponder a la suma de las unidades adquiridas cuando se consignó, calculadas al valor que tengan al día en que se efectúe el traslado.

Por su parte, el artículo 10° del Decreto 1161 de 1994 indica que cuando se reciben cotizaciones de personas que no aparezcan vinculadas a la respectiva administradora o fondo de pensiones, las administradoras de pensiones seguirán el siguiente procedimiento:

- Abonarán las sumas respectivas en una cuenta especial de cotizaciones de no vinculados, dentro de los 20 días calendario siguientes a la recepción del aporte erróneo.
- Requerirán a la persona que haya efectuado la consignación, con el objeto de determinar el motivo de esta.
- Cuando las cotizaciones se hubieran entregado a una administradora del Régimen de Prima Media y correspondieren a una persona vinculada a otra administradora o a un fondo de pensiones, los aportes, previas las deducciones a que haya lugar, deberán ser trasladadas dentro de los 5 días hábiles inmediatamente siguientes a aquel en el cual se conozca el nombre del destinatario correcto de aquellas.
- Si las cotizaciones se realizaron a un fondo de pensiones, cuando debieron ser aportadas a la administradora del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, dentro del mismo término del numeral anterior, se realizará una devolución de los dineros junto con sus valorizaciones.

Adicionalmente, el artículo en comento señala que cuando hubiere lugar a devolver o trasladar las sumas recibidas, la respectiva administradora estará facultada para descontar, a título de gestión de administración, una suma no superior a la comisión que se cobre a quienes se encuentren cesantes, de conformidad con lo que al efecto determine la Superintendencia Bancaria.

Por otro lado, el inciso 2° del artículo 5° del Decreto 3995 de 2008 establece:

Artículo 5°. cuando se realicen cotizaciones a cualquier Administradora distinta de la seleccionada válidamente por el afiliado,

se debe proceder a regularizar la situación, trasladando las cotizaciones y la información a la Administradora seleccionada válidamente y a la cual se encuentra vinculado el afiliado, atendiendo el artículo 10 del Decreto 1161 de 1994.

Así, la norma en comentario señala que cuando se realicen cotizaciones erróneas por parte del empleador, esto es cuando consigne los aportes de determinado trabajador a la administradora de pensiones que no corresponde, es necesario remitirse al procedimiento señalado en el Decreto 1161 de 1994 a fin de realizar la devolución correspondiente a la administradora en la cual se encuentre afiliado el trabajador para que los dineros aportados se reflejen dentro de su historial de cotizaciones.

Sobre el traslado de los recursos

Con respecto a la forma y el monto del traslado de recursos, cuando la situación de que se trate está regulada por el Decreto 3995 de 2008, el artículo 7° de este señala, entre otras, las siguientes reglas:

- Cuando sea una administradora del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad la que daba trasladar los recursos, lo debe hacer al valor de las unidades de los aportes efectuados, multiplicado por el valor de la unidad vigente para las operaciones del día en que se efectúe el traslado. Es de aclarar que la norma resalta que para todos los efectos de traslado de cotizaciones se deberá incluir el porcentaje correspondiente al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.
- Si es la administradora del Régimen de Prima Media con Prestación Definida la que debe realizar la devolución, esta debe hacerse por el valor equivalente a las cotizaciones para financiar la pensión de vejez que se hubieren efectuado, actualizadas con la rentabilidad informada por la Superintendencia Financiera para los periodos respectivos o, en su defecto, la acumulada durante el respectivo periodo.

Por lo tanto, es viable concluir los siguientes puntos:

- Cuando un empleador realiza el pago de aportes al Sistema General de Pensiones a una Administradora de pensiones a la que su trabajador no se encuentra afiliado, la administradora que recibe el pago erróneo deberá identificar aquella a la cual debió realizarse el pago y seguir el procedimiento señalado en el artículo 10° del Decreto 1161 de 1994, con el fin de compensar la situación, trasladando tanto los aportes como la información correspondiente.
- Cuando sea una administradora del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad la que deba trasladar los recursos, lo debe hacer al valor de las unidades de los aportes efectuados, multiplicado por el valor de la unidad vigente para las operaciones del día en que se efectúe el traslado. Es de aclarar que la norma resalta que para todos los efectos de traslado de cotizaciones se deberá incluir el porcentaje correspondiente al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.
- Si es la administradora del Régimen de Prima Media con Prestación Definida la que debe realizar la devolución, esta debe hacerse por el valor equivalente a las cotizaciones para financiar la pensión de vejez que se hubieren efectuado durante el respectivo periodo con la rentabilidad informada por la Superintendencia Financiera para el periodo respectivo, toda vez que esta es certificada mensualmente por dicha entidad, de conformidad con lo dispuesto por la Circular Externa 38 de 2010 de la Superintendencia Financiera.

Un método de liquidación debe ser implementado para determinar el monto por pagar por concepto de aportes para pensión por parte de un empleador en cumplimiento de una sentencia judicial.

Mecanismos de liquidación, aportes al Sistema General de Pensiones

Existen tres mecanismos para llevar a cabo la liquidación de los aportes para pensión en cumplimiento de una sentencia judicial, a saber:

Cálculo o reserva actuarial por omisión de afiliación

Trae como consecuencia directa la posibilidad de trasladar al Sistema General de Pensiones una reserva actuarial o un título pensional, con el fin de que esas semanas laboradas se contabilicen en el reconocimiento del derecho pensional del trabajador, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003. Es importante señalar que esta posibilidad solo se materializa si se traslada el valor de la reserva actuarial o el título pensional respectivo a satisfacción de la entidad administradora seleccionada por el trabajador.

El Consejo de Estado sentó un precedente judicial en la aplicación correcta de esta figura, en cuanto que conceptualizó al título pensional, también denominado como reserva actuarial, como aquel emitido por las empresas privadas que tenían a su cargo el pago de las pensiones de sus empleados antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, con el fin de que la administradora de pensiones tenga en cuenta ese tiempo laborado cuando vaya a efectuar el reconocimiento de la pensión de vejez de dichos trabajadores, quienes, como afiliados obligatorios del régimen general de pensiones, escogieron el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y, por lo tanto, deben tenerse en cuenta las siguientes premisas:

- El título pensional corresponde al cálculo actuarial que las empresas o empleadores del sector privado están obligadas a trasladar a Colpensiones con anterioridad a la vigencia del Sistema General de Pensiones. Ellas debían efectuar directamente el reconocimiento y el pago de pensiones, en relación con los trabajadores que

seleccionarán el Régimen de Prima Media y cuyo contrato de trabajo estuviere vigente el 23 de diciembre de 1993 o se hubiere iniciado con posterioridad a dicha fecha.

- El marco normativo del título pensional se aplica a aquellos eventos en que el empleador haya omitido la afiliación del trabajador al Sistema General de Pensiones. En efecto, ese cálculo actuarial se establece bajo la misma legislación y metodología prevista para los títulos pensionales, tal y como lo señala el artículo 17 del Decreto 3798 de 2003, que modificó el artículo 57 del Decreto 1748 de 1995, el cual, a su vez, fue modificado por el artículo 15 del Decreto 1474 de 1997.¹²

Es importante considerar el precedente judicial de la Corte Suprema de Justicia, el cual señala la necesidad de entender que la omisión de la afiliación es un concepto que se asimila, en consecuencia, a la falta de reporte de novedad de ingreso por parte del empleador.¹³

Por lo tanto, para todo efecto, debe tenerse en cuenta que la afiliación al sistema no se “reactiva” con las diferentes novedades reportadas al sistema en la vida laboral del afiliado, pues la afiliación al sistema es una sola y de carácter vitalicio, de esta manera, si un empleador no reporta la novedad de ingreso se asimila a la omisión de afiliación de acuerdo con tres supuestos:

- Dado que el responsable del reporte de novedad de ingreso laboral es el empleador, ante la omisión o el incumplimiento de esta obligación, el empleado quedaría desprotegido de manera absoluta de las prestaciones del Sistema General de Seguridad Social.

12 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. 11 de marzo de 2010. Radicación n.º 11001-03-25-000-2006-00068-00(1266-06). CP: Gerardo Arenas Monsalve.

13 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Radicación n.º 36234. Acta n.º 13. 27 de abril de 2010. MP: Eduardo Villegas López.

- Ante la omisión de reporte de novedad de ingreso laboral por parte del empleador, la administradora no tendrá posibilidad de generar la cuenta de cobro respectiva por cuanto no tiene oportunidad de conocimiento de esta obligación y, en consecuencia, se encontrará en imposibilidad de cumplir con sus funciones de fiscalización y cobro.
- Las consecuencias de la omisión de afiliación son responsabilidad exclusiva del empleador.¹⁴

Finalmente, también resulta necesario considerar que tanto el Consejo de Estado¹⁵ como la Corte Suprema de Justicia¹⁶ han sido enfáticos en sostener que hasta que no se profiere sentencia contra el empleador, para este no nace la obligación de pagar los aportes pensionales por el lapso que ha sido objeto de controversia judicial —ya sea por contrato realidad o reintegro—, convirtiéndose el fallo judicial en declarativo o constitutivo de la obligación y la consecuente liquidación y cobro de las cotizaciones al Sistema General de Pensiones, pero sin que la imposición de esta carga implique el pago de lo adeudado mediante el cálculo actuarial, en la medida en que el empleador dio estricto cumplimiento a las disposiciones legales que en su momento regían el vínculo laboral o contractual con su trabajador y en los mismos términos se ha pronunciado el Ministerio del Trabajo en concepto del 3 de septiembre de 2013.¹⁷

14 *Ibidem*.

15 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Sentencias de 17 de abril de 2008 y 4 de marzo de 2010.

16 Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 15 de mayo de 2006, radicación n.º 27291, MP: Eduardo López Villegas; Sentencia del 19 de agosto de 2009, radicado n.º 33091, MP: Eduardo López Villegas; Sentencia del 8 de junio de 2011, radicado n.º 37957, MP: Jorge Mauricio Burgos Ruíz.

17 Ministerio del Trabajo. Concepto n.º 2310000-17473.3 de septiembre de 2013.

Intereses moratorios

Es importante señalar la importancia de distinguir entre la mora del empleador en el pago de las cotizaciones y la omisión del deber de afiliar a sus trabajadores, pues si bien, en ambos casos, las consecuencias negativas recaen en cabeza del empleador, su “normalización” está dispuesta legalmente de manera diferente, por cuanto que, mientras para la mora en el pago de aportes o cotizaciones está establecido el cobro de lo adeudado más los intereses respectivos, ante la omisión en la afiliación la solución está en el traslado del título pensional o la reserva actuarial respectiva.¹⁸

Lo anterior es así según lo dispuesto por los artículos 22¹⁹ y 23²⁰ de la Ley 100 de 1993 y el artículo 28 del Decreto 692 de 1994,²¹ los cuales responsabilizan al empleador del pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social y, por lo tanto, el incumplimiento de esta obligación genera un interés moratorio, que debe liquidarse de conformidad con lo establecido por el artículo 141 de la Ley 1607 de 2012²² y por la Circular 003 del 6 de

18 Superintendencia Financiera de Colombia. Concepto n.º 2007014853-001.

19 Ley 100 de 1993, artículo 22: “El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio”.

20 Ibid., artículo 23: “Los aportes que no se consignen dentro de los plazos señalados para el efecto, generarán un interés moratorio a cargo del empleador, igual al que rige para el impuesto sobre la renta y complementarios. Estos intereses se abonarán en el fondo de reparto correspondiente o en las cuentas individuales de ahorro pensional de los respectivos afiliados, según sea el caso”.

21 Decreto 692 de 1994, artículo 28: “Sin perjuicio de las demás sanciones que puedan imponerse por la demora en el cumplimiento de la obligación de retención y pago, en aquellos casos en los cuales la entrega de las cotizaciones se efectúe con posterioridad al plazo señalado, el empleador deberá cancelar intereses de mora a la tasa que se encuentre vigente por mora en el pago del impuesto sobre la renta y complementarios. Dichos intereses de mora, deberán ser autoliquidados por el empleador, sin perjuicio de las correcciones o cobros posteriores a que haya lugar”.

22 Artículo 141. “Modifíquese el artículo 635 del Estatuto Tributario, el cual quedará así: Artículo 635. Determinación de la tasa de interés moratorio. Para efectos de las obligaciones administradas por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, el interés moratorio se liquidará diariamente a la tasa de interés diario que sea equivalente a la tasa de usura vigente deter-

marzo de 2013 (por la cual se señala el procedimiento para el cálculo de los intereses moratorios).

Indexación

Se liquida la deuda de acuerdo con el monto porcentual que le corresponde al trabajador y al empleador dentro de la respectiva obligación de cotización a partir de la fecha que corresponda; estas sumas deberán ser indexadas de acuerdo con el comportamiento de la cotización de pensión por pagar (de forma completa o solo las diferencias) y bajo la fórmula del Consejo de Estado $R = RH \text{ índice final} / \text{índice inicial}$ con fundamento en la Ley 1437 de 2011, artículo 309.²³

minada por la Superintendencia Financiera de Colombia para las modalidades de crédito de consumo.

Las obligaciones insolutas a la fecha de entrada en vigencia de esta ley generarán intereses de mora a la tasa prevista en este artículo sobre los saldos de capital que no incorporen los intereses de mora generados antes de la entrada en vigencia de la presente ley.

Parágrafo. Lo previsto en este artículo y en el artículo 867-1 tendrá efectos en relación con los impuestos nacionales, departamentales, municipales y distritales”.

- 23 Los lineamientos que el Consejo de Estado ha empleado en relación con la actualización de obligaciones y condenas de contenido dinerario señalan que:

“La suma insoluta o dejada de pagar, será objeto de ajuste al valor, desde la fecha en que se dejó de pagar hasta la notificación de esta sentencia, dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = Rh \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

Donde el valor presente de la condena (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de pagar al pensionado, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor vigente a la fecha de notificación de esta sentencia, entre el índice inicial, que es el vigente al causarse cada mesada pensional. Por tratarse de una obligación de tracto sucesivo, la entidad demandada aplicará la fórmula separadamente, mes por mes, empezando por la primera mesada pensional que devengó el actor sin actualizar, y para los demás emolumentos (primas), teniendo en cuenta que el índice aplicable es el vigente al causarse cada una de las prestaciones”. Ver, entre otras, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subseccion B. CP: Bertha Lucía Ramírez de Páez. 27 de enero de 2011. Corte Constitucional, Sentencias T-425 de 2007, T-815 de 2007, T-311 de 2008, T-789 de 2008 y T-141 de 2011 entre otras.

Pago de aportes en cumplimiento de sentencia judicial

La metodología que debe ser utilizada para determinar el monto por pagar por concepto de aportes para pensión es el *cálculo de los aportes con indexación*, cuando mediante sentencia judicial bien se declara la existencia de un contrato realidad o bien cuando se ordena un reintegro.

En el caso de contrato realidad:

- No existió omisión por parte del empleador en la afiliación, por cuanto la relación que lo vinculó con el contratista tenía carácter contractual (contrato de prestación de servicios) y, por lo tanto, la obligación de afiliarse y de cotizar al Sistema General de Pensiones reposaba en cabeza del contratista.
- Durante la vigencia del contrato de prestación de servicios, las partes cumplieron con sus obligaciones contractuales: contratista cotizar al Sistema General de Pensiones²⁴ y empleador pagar el monto de los honorarios.
- La variación en la vinculación de contratista al trabajador se produjo con posterioridad a la fecha de terminación del contrato de

24 Ley 1150 de 16 de julio 2007, artículo 23; de los aportes al Sistema de Seguridad Social. “El inciso segundo y el parágrafo 1° del artículo 41 de la Ley 80 quedarán así:

”Artículo 41.

[...]

Para la ejecución se requerirá de la aprobación de la garantía y de la existencia de las disponibilidades presupuestales correspondientes, salvo que se trate de la contratación con recursos de vigencias fiscales futuras de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del presupuesto. El proponente y el contratista deberán acreditar que se encuentran al día en el pago de aportes parafiscales relativos al Sistema de Seguridad Social Integral, así como los propios del Sena, ICBF y Cajas de Compensación Familiar, cuando corresponda.

Parágrafo 1°. El requisito establecido en la parte final del inciso segundo de este artículo, deberá acreditarse para la realización de cada pago derivado del contrato estatal.

El servidor público que sin justa causa no verifique el pago de los aportes a que se refiere el presente artículo, incurrirá en causal de mala conducta, que será sancionada con arreglo al régimen disciplinario vigente”.

prestación de servicios en virtud a una sentencia judicial, la cual se encuentra fundamentada en el principio de derecho que consiste en que la realidad debe primar sobre las formalidades.

En cuanto al reintegro: la relación laboral que vinculaba al empleador con el trabajador terminó de acuerdo con las causales establecidas en la ley, razón por la cual cesó la obligación de las partes de cotizar al Sistema General de Pensiones.

- Sin embargo, al momento de dar cumplimiento a la sentencia judicial, se hará necesario: atender lo expresamente ordenado por el fallador de instancia en la sentencia judicial con respecto a la forma de liquidación de los aportes para pensión; en caso de no haberse establecido nada en este sentido, deberá utilizarse la metodología de liquidación de aportes para pensión con indexación.
- En los casos de reintegro:
 - Cuando aparece registrada la novedad de ingreso al inicio de la vinculación laboral con el empleador, así como la novedad de retiro en la fecha del despido, y posterior novedad de ingreso vínculo laboral al momento del reintegro, habrá lugar a efectuar la liquidación de los aportes indexados).
 - Cuando no aparece registrada la afiliación ni la novedad de ingreso vínculo laboral con el empleador obligado al reintegro deberá efectuarse el cálculo actuarial por omisión.
 - Cuando el trabajador registra novedad de ingreso vínculo laboral con el empleador con anterioridad al despido y no aparece reportado el retiro. En este caso habrá lugar a tomarse como fecha de retiro la tenida en cuenta por el fallador de instancia en la sentencia judicial y a partir de la cual se ordenó el reintegro del

trabajador y liquidarse los aportes para pensión desde la fecha del retiro hasta la fecha del reintegro con indexación.

- En los casos en los cuales se haya ordenado el pago de los aportes para pensión respecto de trabajadores a los que se les haya reconocido una pensión, procederá la liquidación y cobro de los aportes pensionales con indexación y la consecuente reliquidación de la prestación reconocida, salvo que el fallador de instancia haya establecido el mecanismo o la metodología por utilizar para establecer el monto de los aportes adeudados, como sucede cuando ordena que el valor de estos sea determinado mediante el cálculo o la reserva actuarial.

Pago de aportes sobre factores salariales para reconocimiento o reliquidación de pensión de jubilación

Cuando deban incluirse factores salariales respecto de los cuales en su momento el empleador no efectuó la correspondiente cotización al Sistema General de Pensiones, pero que deben ser tenidos en cuenta cuando se reconozca o se reliquide una pensión de jubilación aplicando para el efecto la Ley 33 de 1985, Decreto 546 de 1971, Decreto 929 de 1976 o cualquier otro régimen especial aplicable a los servidores públicos en cumplimiento de una sentencia judicial, salvo que el juez haya determinado la metodología por utilizar para establecer el monto adeudado. Por consiguiente, deberá utilizarse el método de cálculo de diferencias de aportes indexados.

Lo anterior se encuentra fundamentado en el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado,²⁵ el cual fue acogido en la Circular Interna 01 del 1° de octubre de 2012 y reasumido en la Circular Interna 06 del 18 de diciembre de 2013, por medio del cual se preceptuó que al momento de resolverse una solicitud prestacional deben incluirse todos los factores

25 Consejo de Estado. Sentencia del 4 de agosto de 2010. Radicado n.° 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09). CE: Victor Hernando Alvarado Ardila.

que el trabajador haya devengado de forma permanente y habitual, como contraprestación directa del servicio y que tengan la calidad de salario, independientemente, si sobre estos se efectuaron los respectivos descuentos para pensión, en la medida en que siempre será posible ordenar las respectivas deducciones que por ese concepto haya lugar por aplicar; de esta manera queda armonizado el principio de protección del erario con los derechos laborales.

Por lo tanto, los respectivos descuentos por aportes para pensión deberán ser asumidos en la proporción prevista en la ley tanto, por el empleador como por el trabajador y calculados con la respectiva indexación. De igual manera deberá actuarse cuando se trate de resolver solicitudes prestacionales de tipo administrativo.

En ese sentido, las conclusiones en relación con la metodología que debe aplicarse para el cumplimiento de sentencias que declaran un contrato realidad u ordenan un reintegro son:

- Existen tres mecanismos o metodologías para determinar el valor por pagar, por concepto de aportes para pensión por parte del empleador en cumplimiento de una sentencia judicial:
 - Cálculo actuarial por omisión de afiliación;
 - Intereses moratorios;
 - Indexación.

- Para el cumplimiento de las sentencias judiciales en las cuales se haya declarado la existencia de un contrato realidad o se haya ordenado un reintegro, la metodología que deberá utilizarse para determinar el monto de los aportes pensionales adeudados será *el cálculo de los aportes con indexación*, salvo que el juez haya establecido de manera expresa un mecanismo diferente (ej. cálculo actuarial).

- En los casos en los que deban incluirse factores salariales respecto de los cuales no se efectuaron los aportes para pensión, habrá lugar a calcular las diferencias debidamente indexadas que deban asumir tanto el empleador como el trabajador en cumplimiento de una sentencia judicial o como respuesta a una solicitud prestacional de reconocimiento o reliquidación de una pensión de jubilación.

Afiliación y cotización de concejales al Programa Colombia Mayor

Mediante la Ley 100 de 1993, artículo 25²⁶ se creó el Fondo de Solidaridad Pensional con el objeto de subsidiar la cotización al Sistema General de Pensiones de los trabajadores rurales y urbanos que carezcan de recursos para asumir la totalidad del respectivo aporte (art. 26 *ibídem*).²⁷

26 Artículo 25. Creación del fondo de solidaridad pensional. “Créase el fondo de solidaridad pensional, como una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, adscrita al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, cuyos recursos serán administrados en fiducia por las sociedades fiduciarias de naturaleza pública, y preferencialmente por las sociedades fiduciarias del sector social solidario, o por las Administradoras de fondos de pensiones y/o cesantía del sector social solidario, las cuales quedan autorizadas para tal efecto por virtud de la presente ley.

Parágrafo. El Gobierno Nacional reglamentará la administración, el funcionamiento y la destinación de los recursos del fondo de solidaridad pensional, de acuerdo con lo previsto en la presente ley.

El fondo de solidaridad pensional contará con un consejo asesor integrado por representantes de los gremios de la producción, las centrales obreras y la confederación de pensionados, de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional. Este consejo deberá ser oído previamente, sin carácter vinculante, por el Consejo Nacional de Política Social para la determinación del plan anual de extensión de cobertura a que se refiere el artículo 28 de la presente ley”.

27 Artículo 26. Objeto del fondo. “El fondo de solidaridad pensional tiene por objeto subsidiar los aportes al régimen general de pensiones de los trabajadores asalariados o independientes del sector rural y urbano que carezcan de suficientes recursos para efectuar la totalidad del aporte, tales como artistas, deportistas, músicos, compositores, toreros y sus subalternos, la mujer microempresaria, las madres comunitarias, los discapacitados físicos, psíquicos y sensoriales, los miembros de las cooperativas de trabajo asociado y otras formas asociativas

En virtud de lo anterior, el Decreto 3771 de 2007, artículo 13 estableció los requisitos para hacer parte del Fondo de Solidaridad pensional, en los siguientes términos:

- Mínimo 500 semanas cotizadas de forma previa al otorgamiento del subsidio, independientemente del régimen al que se pertenezca.
- Edad:
 - Afiliados al ISS (Colpensiones): ser mayor de 55 años.
 - Afiliados a Fondos Privados: ser mayor de 58 años.
- No contar con capital suficiente para financiar una pensión mínima.
- Estar afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud (beneficiario o cotizante del régimen contributivo o afiliado al régimen subsidiado).

de producción, de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional.

El subsidio se concederá parcialmente para reemplazar los aportes del empleador y del trabajador, o de este último en caso de que tenga la calidad de trabajador independiente, hasta por un salario mínimo como base de cotización. El Gobierno Nacional reglamentará la proporción del subsidio de que trata este inciso.

Los beneficiarios de estos subsidios podrán escoger entre el régimen solidario de prima media con prestación definida y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, pero en el evento de seleccionar esta última opción, solo podrán afiliarse a fondos que administren las sociedades Administradoras que pertenezcan al sector social solidario, siempre y cuando su rentabilidad real sea por lo menos igual al promedio de los demás fondos de pensiones de conformidad con lo establecido en la presente ley.

Para hacerse acreedor al subsidio el trabajador deberá acreditar su condición de afiliado del régimen general de seguridad social en salud, y pagar la porción del aporte que allí le corresponda.

Estos subsidios se otorgan a partir del 1º de enero de 1995.

Parágrafo. No podrán ser beneficiarios de este subsidio los trabajadores que tengan una cuenta de ahorro pensional voluntario de que trata la presente ley, ni aquéllos a quienes se les compruebe que pueden pagar la totalidad del aporte”.

- En el caso de los Concejales, resulta necesario:
 - Fungir el cargo de concejal en municipios que pertenezcan a las categorías 4, 5 o 6.
 - No tener otra fuente de ingreso adicional a sus honorarios.

Ahora bien, el Gobierno Nacional (Ministerios de Hacienda y Crédito Público y de la Protección Social y el Departamento Nacional de Planeación) por medio del Documento Conpes 3605 de 2009 le recomendaron al Consejo Nacional de Política Económica y Social, flexibilizar los requisitos para ser beneficiario de los subsidios del Fondo de Solidaridad Pensional con el fin de ampliar la cobertura del programa subsidiado de aporte.

En virtud de lo anterior, se expidió el Decreto 4944 de 2009, mediante el cual se estipularon los siguientes requisitos para que pueda considerarse a una persona como beneficiaria del subsidio y en especial respecto de los concejales, así:

- Edad, tiempo y capital:
 - Afiliados al ISS (Colpensiones): ser mayor de 35 años y menor de 55 años.
 - Afiliados a Fondos Privados: ser mayor de 35 y menor de 58 años.
 - Mínimo 250 semanas cotizadas previas al otorgamiento del subsidio, independientemente del régimen al que pertenezca.
 - No contar con capital suficiente para financiar pensión mínima.

- Edad, tiempo y capital:
 - Afiliados al ISS (Colpensiones): mayores de 55 años.
 - Afiliados a Fondos Privados: mayores de 58 años.

- Mínimo 500 semanas previas al otorgamiento del subsidio, independientemente del régimen al que pertenezca.
- No contar con capital suficiente para financiar pensión mínima.
- Estar afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud (beneficiario o cotizante del régimen contributivo o afiliado al régimen subsidiado).
- En el caso de los concejales, resulta necesario:
 - Fungir el cargo de concejal en municipios que pertenezcan a las categorías 4, 5 o 6.
 - El subsidio se paga durante el periodo en que se ostente la calidad de concejal.

Adicionalmente, la norma en comento,²⁸ recogiendo lo señalado en el Documento Conpes 3605 de 2009, estableció que:

- El monto del subsidio es del 75 %.
- El máximo de tiempo a subsidiar es de 650 semanas.
- Los concejales aportan el 25 % restante de la cotización no el municipio.

28 Artículo 2°. Modificar el artículo 28 del Decreto 3771 de 2007, el cual quedará así: “Artículo 28. Temporalidad del Subsidio. La temporalidad del subsidio a la que se refiere el artículo 28 de la Ley 100 de 1993, corresponderá a las semanas de cotización señaladas por el Consejo Nacional de Política Social, en el documento Conpes número 3605 de 2009”.

Condiciones generales para el traslado entre regímenes pensionales

En la Ley 100 de 1993, el literal e) del artículo 13 señaló como derechos de los afiliados al Sistema General de Pensiones, los siguientes:

- La sección libre y voluntaria de cualquiera de los regímenes pensionales creados (prima media con prestación definida y ahorro individual con solidaridad).
- Una vez elegido un régimen pensional, el traslado entre regímenes solo opera por una vez cada 3 años, contados a partir de la selección inicial.

Ahora bien, en virtud a lo establecido en la Ley 100 de 1993, artículo 13, el Decreto 1406 de 1999, artículo 42, estableció las siguientes reglas para llevar a cabo el traslado entre regímenes pensionales:

- Está sujeto al cumplimiento de los requisitos sobre permanencia en los regímenes y entidades administradoras.
- El traslado de entidad se verá reflejado a partir del primer día calendario del segundo mes siguiente a la fecha de presentación de la solicitud de traslado efectuada ante la nueva entidad administradora.
- La entidad administradora de la cual se retira el trabajador tendrá a su cargo la prestación de los servicios y el reconocimiento de prestaciones hasta el día anterior a aquel en que surjan las obligaciones para la nueva entidad.
- El primer pago de cotizaciones que se deba efectuar a partir del traslado efectivo de un afiliado se deberá realizar a la antigua administradora de la cual este se trasladó, con excepción de los trabajadores independientes, que deberán aportar a la nueva administradora de pensiones.

Por su parte, la Ley 797 de 2003, artículo 2º, mediante el cual se modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, les adicionó a los requisitos que se deben acreditar para el traslado entre el Régimen de Prima Media y el régimen de ahorro individual. Estos son:

- Permanencia mínimo 5 años en cualquiera de los dos regímenes.
- Más de 10 años para cumplir la edad prescrita para tener derecho a la pensión de vejez.

Así mismo, en el Decreto 692 de 1994, artículo 15, el Decreto 3800 de 2003, artículo 4º y en el del Decreto 3995 de 2008, artículo 7º coinciden en señalar que cuando opera un traslado de régimen pensional se debe proceder así:

- Del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al de ahorro individual con solidaridad: se traslada el valor equivalente a las cotizaciones para financiar la pensión de vejez, que se hubieren efectuado por medio del mecanismo y el método de actualización que proceda.
- Del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad al de Prima Media con Prestación Definida: se traslada el valor acumulado en la cuenta de ahorro individual del afiliado, mediante el mecanismo y el método de actualización que proceda.

De igual manera, la Superintendencia Financiera mediante su Circular Básica Jurídica (Corte Constitucional, Congreso de la República),²⁹ estableció en la parte ii, título iii, capítulo I, las reglas y los términos para materializar los traslados entre regímenes pensionales, así:

29 Circular Básica Jurídica n.º 007 de 1996. Modificada por la Circular Externa 029 de 2014.

- Una vez recibida la solicitud de traslado, se deben transferir los recursos pertinentes y remitir la información respectiva a la nueva administradora.
- La información objeto de traslado es:
 - Nombre y apellidos.
 - Fecha de nacimiento.
 - Sexo.
 - Documento de identificación.
 - El número de identificación del empleador por cada periodo cotizado.
 - La administradora en la que se efectuaron las cotizaciones.
 - El periodo correspondiente.
 - Salario base de cotización.
 - Semanas cotizadas.
 - Valor de las cotizaciones obligatorias.
 - Porcentaje de cotización de alto riesgo.
 - Aportes voluntarios, si a ello hay lugar.
 - La solicitud del bono pensional.
 - Toda información adicional que repose en la entidad.

De todo lo expuesto se desprende que cuando opera un traslado entre regímenes pensionales, la entidad que recibe al afiliado debe contar no solo con toda la información personal y de aportes, sino también con todo el capital aportado o cotizado antes de aceptarse el traslado.