

C 00 - 02537

El sistema pensional colombiano: sus antecedentes, el debate actual y las perspectivas para los trabajadores*

I.

Hacia 1991 la seguridad social estaba limitada a la quinta parte de la población. Su prestación estaba a cargo de múltiples entidades que a la vez mantenían cada una el monopolio de manejo sobre grupos poblacionales particulares, produciendo una segmentación social en materia de solidaridad, eficiencia y calidad. En este contexto se formula el artículo 48 de la Constitución en el cual se consagran principios de la seguridad social clásica tales como la solidaridad y la universalidad, se supera el concepto de asistencia pública, y se introducen además principios del pensamiento neoliberal tales como la búsqueda de la eficiencia y la presencia del sector privado en su administración¹

El ajuste del sistema pensional fue uno de los puntos prioritarios en la agenda política colombiana a comienzos de la década de los noventa. El gobierno del cuatrienio 1990-1994 anunció el proyecto de reforma desde septiembre de 1991 a la luz de las disposiciones de la Constitución promulgada el 5 de julio del mismo año.² Como producto de un agitado debate parlamentario se aprobó el actual régimen

* Documento de trabajo preparado por Miguel Eduardo Cárdenas Rivera, asesor científico de la Fundación Friedrich Ebert de Colombia.

¹ El problema consiste en cómo lograr una atmósfera política para que la justicia sustantiva legitime el orden social y contribuya a la transformación del Estado. Con el desplome del Estado de bienestar y el avance de lo *cosmopolita* se produce un impacto en el papel del derecho y en la interpretación y aplicación de la ley. La equidad no puede codificarse como un sistema de reglas. En efecto se produce una desintegración de la regla y de su conversión/aplicación en ley. En la sociedad posliberal (i) el debilitamiento del Estado de bienestar se acompaña de un declive en el sentido de la norma y de la fuerza de la ley en su *rol* de regular/cohesionar, (ii) el fortalecimiento de una modalidad de Estado corporativo y el ataque a lo público y a la ley positiva; (iii) el retroceso de la legalidad pero también de la formalidad como instrumento de equidad y solidaridad. Este es el punto clave de la *formalidad en la ley* con relación a las *ideas* de igualdad y solidaridad. Son los atributos del orden legal amenazados por las tendencias históricas y las oportunidades y peligros que acompañan su subversión. Unger critica el peligro de alcanzar la solidaridad por medio de un sistema de derechos. La solidaridad no se resuelve por vía *formal*, se requiere un acto efectivo suprajurídico (de contenido *ético*), en el plano del *comportamiento* económico-social consistente en ceder los intereses propios en beneficio de un tercero con una determinada intencionalidad social.

² Para un enfoque jurídico-formal tradicional que no contempla la relación entre economía y derecho véase el comentario al artículo 48 de la Constitución en Barreto, Manuel/Libardo Sarmiento (1997), *Constitución Política de Colombia*, Título II, De los derechos, las garantías y los deberes, Bogotá, Comisión Colombiana de Juristas, donde se lee lo siguiente: "La Constitución Política de 1991 en su artículo 48 garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social. Establece que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Como puede observarse, la Asamblea Nacional Constituyente no incluyó el concepto de integralidad en el derecho a la seguridad social

"El principio de solidaridad irradia todo el orden jurídico y se manifiesta en numerosas instituciones y principios constitucionales. El concepto de solidaridad, según la jurisprudencia (Corte Constitucional, Sentencia T-005/95, MP, Eduardo Cifuentes), es un principio que no puede ser entendido a cabalidad con independencia del concepto de efectividad de los derechos fundamentales. En efecto, ambos postulados constitucionales obran en aquellas circunstancias en las cuales la aplicación del sistema legal de derechos y obligaciones resulta disfuncional en relación con la protección de los derechos fundamentales. Dicho en otros términos, el estricto seguimiento de las prescripciones legales no siempre conduce a los objetivos propuestos por el sistema. En el Estado social de derecho no basta con que las normas se cumplan; es



pensional por medio de la Ley 100 del 23 de diciembre de 1993, que luego se desarrolló por medio de los decretos reglamentarios números 314, 691, 692, 813, 1127, 1132, 1160, 1161, 1299, 1888, 1889 de 1994, 228, 326, 806 de 1995, 810, 841, y 1515 de 1998.³

necesario, además, que su cumplimiento coincida con la realización de los principios y los valores constitucionales.

"El concepto de seguridad social hace referencia al conjunto de medios de protección institucionales frente a los riesgos que atentan contra la capacidad y oportunidad de los individuos y sus familias para generar los ingresos suficientes en orden a una subsistencia digna. Tales riesgos abarcan una amplia gama de hechos que van desde la invalidez, vejez y muerte, hasta las limitaciones a la recreación. La vivienda y la ocupación permanente. La Constitución defiere a la ley la determinación de este concepto, que se consagra a la vez como derecho irrenunciable y como servicio público obligatorio. El concepto de seguridad social en Colombia incluye únicamente aspectos relacionados con la seguridad social en salud y pensiones.

"Según la jurisprudencia (Corte Constitucional, Sentencia T-471/92, MP, Simón Rodríguez), el constituyente consagró la seguridad como un servicio público a cargo del Estado, el cual tiene el deber de dirigir las actividades que se realicen para la prestación de este servicio; igualmente coordinará su operatividad y eficacia y controlará todo su ejercicio, como garantía para que cada ser humano residente en territorio colombiano tenga todos los medios suficientes a su alcance para satisfacer las mínimas necesidades cuando exija la prestación de este servicio público.

"A partir de la promulgación de la Constitución, la seguridad social no es un privilegio de la clase trabajadora o asalariada sino que este derecho es immanente de toda persona dentro del Estado colombiano, porque la norma fundamental señala la universalidad respecto de todos los habitantes de la República, estén o no trabajando. Si no concurren a la prestación de este servicio la sociedad y la familia, son el Estado y sus instituciones sociales quienes deben cumplir con este fin social.

"Se entiende que el derecho a la seguridad social es un derecho fundamental. Como alternativa de la lucha de la persona por su subsistencia surge el derecho inviolable e irrenunciable a la seguridad social como la garantía constitucional para que la persona amenazada por alguna enfermedad, accidentada, desprotegida, desempleada o abandonada, tenga acceso a ese derecho y pueda cumplir dentro de los parámetros de la legalidad sus cometidos como ser social.

"En las normas internacionales, la seguridad social se contempla como un derecho esencial a la dignidad humana. En el artículo 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos se estipula que 'toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social'. En el Pacto Internacional de Derechos Sociales, Económicos y Culturales los Estados Parte reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social (art. 9). De acuerdo con la declaración del V Congreso Iberoamericano de Seguridad Social de Buenos Aires, 1972, el hombre por el solo hecho de su condición, tiene el derecho a la seguridad social, concebido como la cobertura integral de sus contingencias y la garantía de los medios para el desarrollo pleno de su personalidad y su integración permanente a en la comunidad", pp. 208-209.

Como se percata el lector no hay una consideración acerca de la forma de organización socioeconómica que puede dar sustento efectivo al derecho a la seguridad social. Este tipo de literatura jurídica poco aporte hace a la crítica de la institucionalidad capitalista vigente que hace nugatorio el reconocimiento formal de los derechos sociales.

A *contrario sensu* del enfoque jurídico-formal puede encontrarse otro económico-financiero que -a su vez- tampoco tiene en cuenta la dimensión jurídico-social. Es el caso de los trabajos de Ulpiano Ayala Oramas investigador de Fedesarrollo. Véase v. gr., "Costo fiscal e impacto macroeconómico de la reforma pensional colombiana" (1997) y "La regulación de los fondos de pensiones en América Latina: reseña y lecciones de la experiencia" (1998), entre otros. En este último trabajo Ayala no obstante "se ocupa de los tradicionales asuntos de regulación prudencial y regulación paternalista, así como de los temas amplios y controversiales tales como los que resultan de los aspectos estructurales de las reformas, que determinan el entorno y el marco dentro de los cuales operan los fondos de pensiones y sus administradoras, los que afectan el sector, y los que tienen que ver con las inversiones, la valoración, garantías de rentabilidad mínima y estatales", p. 189.

³ Cfr. Delgado, Carlos Ignacio (1999), *Régimen de Seguridad Social*, Legis Editores, Bogotá.

Como consecuencia de la aplicación del mencionado precepto constitucional el gobierno presidido por César Gaviria (1990-1994), entendió que la reforma de la seguridad social se reducía a la privatización del sistema siguiendo el modelo chileno,⁴ y así lo defendió dentro y fuera de la comisión constitucional especial para la reforma. Finalmente presentó al Congreso el proyecto radicado bajo el N° 155 de 1992 de reforma de la seguridad social, carente de cualquier elemento propio de la solidaridad social, dejando a un lado el tema de salud y cualquier principio de integralidad. Este proyecto se concentraba en el tema de su interés: la autorización para poner en marcha los fondos privados de cesantías y pensiones creados con las leyes 45 (financiera) y 50 (laboral) de 1990 para manejar estas prestaciones.⁵

⁴ Desde 1996 se detectó un decaimiento de los fondos privados de pensiones en Chile. Un estudio de la firma de inversiones Merrill Lynch, "Latin American Economics: savings and investment in Latin America" advertía que "comienzan a decaer los rendimientos devengados a los ahorradores, y el espectacular aumento del ahorro interno no es responsabilidad de los fondos sino del esfuerzo de las empresas".

Dos años después, en 1998, Mesa-Lago en su análisis "La privatización de los sistemas de pensiones de la seguridad social en América Latina", da cuenta de que "a pesar del supuesto convencional de que una reforma de pensiones basada en la capitalización plena e individual aumenta el ahorro nacional, los dos estudios realizados en Chile, que abarcan los primeros 14 años de funcionamiento de su sistema, rechazan dicho supuesto. Uno de los estudios prueba que en cada año fiscal de la reforma fue superior a la acumulación de capital en el sistema privado y promedió anualmente -2.4% del PIB".

Véase el reciente informe preparado por Jaime Ruiz-Tagle, "Reformas a los sistemas de pensiones en los países del Mercosur y Chile", Fundación Friedrich Ebert, Análisis Laboral N° 09, Santiago de Chile, agosto de 1999, en el que se informa que "El Estado se hace cargo de pagar las jubilaciones y pensiones del sistema antiguo, asumiendo los costos de la transición; de manera que el Estado de Chile ha debido asumir un importante déficit previsional que en el periodo 1981-1995 alcanzó un 5.5% del PIB. A esto se deben agregar los gastos correspondientes a la garantía estatal para las pensiones mínimas legales". Este es el costo público de poner en funcionamiento los fondos privados como negocio particular en Chile. En la vida real del país austral los fondos de pensiones se constituyeron en una fuente de poder económico para el capitalismo financiero internacional, desviándose el *sistema pensional* del fin socio-jurídico de "construir" *pensiones* como instrumento de política social, para pasar a convertirse en un instrumento de ahorro personal que estimula el individualismo liberal en aras de hacer rentable un negocio financiero. Se pasa de tal *forma* del derecho al *seguro social* al ámbito *privado* del derecho comercial de seguros.

⁵ El nivel asistencial, que bajo el Estado liberal de occidente en los siglos XVIII y XIX, estuvo a cargo de entidades privadas de beneficencia, en el XX correspondió al Estado social (Estado asistencial, luego benefactor), y adquiere categoría de derecho social, derecho humanitario y derecho constitucional, mientras los seguros sociales de génesis bismarquiana se enmarcaron en el derecho laboral, y más recientemente, los fondos de pensiones-ahorro, por el derecho comercial (régimen privado de seguros comerciales). El enfoque privatista-comercial desconoce que la viabilidad de un sistema de seguridad social depende más de una 'política social' de bienestar general cimentada en la equitativa redistribución del ingreso, que del agobiante esfuerzo individual de sus asociados. El financiamiento del sistema pensional no puede basarse en el pago individual de cotizaciones. El enfoque 'individualista' considera *in absurdum* que el incremento de las tasas de cotización, la disminución del monto de la pensión y la elevación de la edad para acceder al derecho, resuelven los problemas de equilibrio actuarial. Esta mirada reduce el asunto a un problema de matemática financiera cuando el problema en esencia es de organización de la solidaridad social. La aplicación del principio de solidaridad implica la construcción de un sistema de seguridad social, esto es, del mecanismo idóneo para que la solidaridad se exprese como una responsabilidad no sólo del Estado sino del nivel de civilización que se expresa en grado de organización social.

En nuestra realidad sociolaboral escasamente el 10% de la PEA alcanza la condición salariable base de la pertenencia obligatoria al sistema general de pensiones según el artículo 15 de la Ley 100 de 1993. Las propuestas de reforma que plantea el gobierno actual bajo la batuta del FMI apuntan a restringir el derecho a este 10% y hacerlo aún más inaccesible al otro 90%.

Quien responde por estas líneas -como integrante de un grupo de trabajo- intervino con estudios y discusiones para que la reforma contenida en la Ley 100 de 1993, combinara los principios de la competencia y la solidaridad, manteniendo la integralidad en la cobertura y estimulando la eficiencia en la organización de los servicios. Procuró además combinar la multiplicidad de administradoras con la unificación del sistema en un solo cuerpo coherente de normas, obligaciones y beneficios.⁶

Si la cobertura de la seguridad social en salud era el 20% sobre toda la población del país, el derecho efectivo a pensión era todavía mucho menor ya que según la encuesta -CAPS- 1986-1989, realizada por el Instituto Nacional de Salud, reveló que solo 8.7% de los ancianos mayores de 60 años disfrutaba efectivamente de una pensión⁷. Posteriormente el anuario estadístico del ISS estableció en 1991 que la situación no había evolucionado significativamente y sobre 33'595.844 colombianos, tenía 2'876.901 cotizantes para pensión equivalentes al 8.6 %.

En la realidad de los hechos se trata de un sistema único en el mundo al permitir de competencia no prevista por el neoliberalismo, que enfrenta al ISS con el sistema de capitalización individual. No obstante, en octubre de 1996, el gobierno mediante un documento del Consejo de Política Económica y Social -CONPES-⁸ estableció una versión oficial de la situación, en los siguientes términos: hasta la Ley 100 de 1993 el ISS tenía 3'425.000 afiliados a los tres regímenes: pensiones, salud y riesgos profesionales, lo que equivalía a un cubrimiento del 26% de la población ocupada nacional.

El número de afiliados al ISS para agosto de 1999 era de 4'633.491 afiliados de los cuales solo cotizan 2.2 millones. En el primer semestre de 1999 se retiraron 300 mil cotizantes. El ISS reconocía el pago de mesadas a 391.837 personas. Las reservas técnicas del ISS han venido creciendo favorablemente en los últimos años y en noviembre de 1999 alcanzaron la suma de siete billones de pesos.

Según el tratadista Fernando Afanador Núñez "lo que el legislador debe propiciar es la expedición de una ley interpretativa que subsane los vacíos normativos generados por el Sistema General de Pensiones, tanto de la misma Ley 100 de 1993 como los derivados de la abundante y contradictoria legislación reglamentaria, problema agravado con la poca afortunada interpretación jurisprudencial -en no pocos casos- sobre el régimen de transición".

Se conocen también otras propuestas más de tipo operativo del negocio financiero -sin ningún cuestionamiento de fondo- que sugieren ajustes puntuales a la reforma pensional contenida en la Ley 100 en *items* relacionados con las inversiones, los bonos pensionales, el pago de pensiones y traslados, como la que presenta Fernando Robledo Quijano, Presidente de Colmena, en su artículo "La reforma de la seguridad social en Colombia: problemática y perspectivas" aparecido en la revista *Javeriana*, N° 656, julio de 1999, pp. 423-431.

⁶ Producto de esta actividad académica la Fundación Friedrich Ebert de Colombia -FESCOL-, editó los siguientes documentos de trabajo: "La reforma del régimen pensional en Colombia" (febrero de 1992); "La reforma pensional en Chile: reflexiones para el caso colombiano" (abril de 1992); "La seguridad social en la Constitución Colombiana" (septiembre de 1992); "La vejez urbana en Colombia" (agosto de 1993); "La política social en Colombia: los casos de salud y pensiones" (septiembre de 1993); y el libro: Mesa-Lago, Carmelo/Lotthar Witte (coordinadores) (septiembre de 1992), *Regímenes pensionales*, FAUS/CIID/FESCOL, Bogotá.

⁷ Encuesta Nacional sobre Conocimientos, Actitudes y Prácticas en Salud: 1986-1989; La Ancianidad, Proyecto Tercera Edad, Ministerio de Salud, Instituto Nacional de Salud, cuadro 11, p. 47; Bogotá, agosto de 1991.

⁸ DNP-Documento CONPES 2877-Mintrabajo-Minsalud-Minhacienda-ISS, Superintendencia de Salud, DNP: UDS-UTP; Santafé de Bogotá, D.C., 16 de octubre de 1996.

Fondos de pensiones obligatorias
-Afiliados activos e inactivos a 30 de noviembre de 1999-⁹

Fondos	Afiliados Activos	%	Afiliados inactivos	%	Afiliados Totales	Tasa de participación %
COLFONDOS (1)	288.764	50.23	286.155	49.77	574.919	16.86
SKANDIA (2)	21.556	63.29	12.504	36.71	34.060	1.00
PROTECCION	319.171	60.23	210.748	39.77	529.919	15.54
COLMENA (3)	162.501	44.48	202.881	55.52	365.382	10.72
HORIZONTE (4)	288.010	55.56	230.325	44.44	518.335	15.20
DAVIVIR (3)	119.225	44.77	147.110	55.53	266.335	7.82
COLPATRIA (5)	156.310	67.00	76.989	33.00	233.299	6.84
PORVENIR (6)	409.415	46.14	477.903	53.86	887.318	26.02
TOTAL	1'764.952	51.76	1'644.615	48.24	3'409.567 (7)	100.00

(1) Propiedad en un 35% del Banco Bilbao Vizcaya Argentaria -BBVA-, un 45% del Citibank y un 20% de CAFAM.

(2) Skandia Seguros Generales es propiedad de la norteamericana Liberty Mutual quien también adquirió Latinoamericana de Seguros.

(3) Colmena -propiedad de la Fundación Social y de American International Group- junto con Davivir -controlada por el Grupo Bolívar-, fueron adquiridas por el español Banco Santander Central Hispano y su proceso de fusión les permitirá contar con más de 590 mil afiliados, una participación del 18.4% en el mercado y más de US \$ 585 millones equivalente al 16.5% de las reservas de las AFP. En América Latina el grupo español totaliza 4 millones 700 mil afiliados a fondos de pensiones y recursos que superan los US \$ 8 mil millones. Es el primero en Argentina, Uruguay, Chile y Perú y el segunda en México y Colombia. Según sus proyecciones financieras para América Latina los fondos privados de pensiones contarán con un volumen de ahorro equivalente al 30% del PIB de la región.

(4) El BBVA recibió la cesión de las acciones que el Banco Ganadero tenía en Horizonte (70% del total accionario).

(5) Adquirido por el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (BBVA) por US \$ 58.5 millones (aproximadamente 115 mil millones de pesos). De esta transacción corresponde un 45% al BBVA y un 55% a la chilena Provida Internacional. El BBVA controla desde mayo de 1999 la AFP Provida de Chile. En Colombia el BBVA también controla Colfondos y Horizonte. El BBVA en esta compra derrotó a la aseguradora Prudential de los Estados Unidos quien se encontraba en la puja por hacerse a la propiedad de la AFP Colpatría. El BBVA, según sus propias cifras, tiene una participación del 26% en los mercados de pensiones en América Latina, donde controla empresas que gestionan las pensiones de 10.7 millones de personas.

(6) Provida Internacional, filial de la AFP chilena Provida, pretende vender su participación accionaria en la AFP Porvenir, equivalente al 20% del total de acciones. Este 20% está valorado en US \$ 40 millones (aproximadamente 76 mil millones de pesos).

(7) El 62.5% de los afiliados son hombres. El 69.7% tiene entre 15 y 34 años de edad. El 75.8% gana menos de dos salarios mínimos legales; el 14.8% entre 2 y 4 s.m.l.; el 5.5% entre 4 y 7 s.m.l., el 1.8% entre 7 y 10 s.m.l., el 0.9% entre 10 y 13 s.m.l., el 0.5% entre 13 y 16 s.m.l. y el 0.7% más de 16 s.m.l. El 97% son trabajadores dependientes.

⁹ Asociación de Fondos de Pensiones de Colombia -ASOFONDOS-.

Luego de la creación de las Administradoras de Fondos Privados de Pensiones -AFP- e inicio de sus operaciones en abril de 1994, entre esa fecha y noviembre de 1999 se trasladaron del ISS a los fondos privados 1'566.046 personas y se afiliaron 1'314.122 personas nuevas. Las AFP contaban en su conjunto a noviembre de 1999 con 5.3 billones de pesos,¹⁰ 3.4 millones de afiliados de los cuales un 48% no cotizan en virtud al fenómeno del desempleo. Este régimen contaba en mayo con 3.526 pensionados, de los cuales 2.790 son supervivientes, 608 por invalidez y 128 por vejez.

Según la Contraloría General de la República el Instituto de Seguros Sociales se ha debilitado frente a las enormes responsabilidades que le representa tener cerca de 4'700.000 afiliados. Se percata una tendencia decreciente y acelerada de deterioro en la relación cotizantes/afiliados y cotizantes/pensionados. En la primera, pese a que aumenta el número de afiliados, el de cotizantes disminuye, indicador que revela un porcentaje de evasión creciente y que evidencia dificultades en los sistemas de información y de recuado. Mientras en 1995 por un pensionado se tenían diez cotizantes, en 1997 la relación se situó de 1 a 7. Y las mesadas, que en 1995 representaban 78.3% de las cotizaciones, en 1997 alcanzaron el 91.4%. Esto significa que la liquidez del sistema depende cada vez más de los rendimientos financieros que en 1997 crecieron a una tasa de apenas 2.1% nominal. A ese ritmo pronto se quedarán cortas las provisiones hechas en el informe de la OIT en 1998, según las cuales la solvencia del sistema llegaría hasta el 2012. Para julio de 1999 el promedio mensual de pagos por mesadas pensionales asciende a 151.444 millones de pesos mientras sus ingresos por cotizaciones a este rubro es de 145.203 millones de pesos. Ese desfase, sumado al hecho de que el propio ISS debió asumir el pago de la mesada 14 -que teóricamente debía ser cancelada por el Ministerio de Hacienda- y a la evasión -otros 90 mil millones de pesos- están afectando las reservas del ISS. Se requieren medidas efectivas que permitan alimentar el fondo pensional del ISS con recursos provenientes del superávit fiscal¹¹ y no como se pretende por parte del actual gobierno: liquidar al ISS con el argumento de su inviabilidad y dar pábulo a las AFP.¹²

¹⁰ Las AFP cuentan con un portafolio que alcanza la suma de 7.6 billones si se agregan las pensiones obligatorias (5.3 billones), con las pensiones voluntarias (0.7 billón) y las cesantías (1.6 billones), distribuidas por razón social así: Porvenir acumula 1.8 billones (24.13%), Protección 1.6 billones (20.87%), Horizonte 1.0 billón (13.84%), Colfondos 1.0 billón (13.27%), Colmena 0.7 billón (8.97%), Colpatria 0.5 billón (6.15%), Davivir 0.4 billón (5.44%) y Skandia 0.6 billón (7.33%). Todo indica que los próximos movimientos consistirán en la consolidación de cuatro grandes grupos de inversionistas en el mercado pensional (i) el BBVA que fusionará las AFP Horizonte y Colpatria; (ii) el Grupo Santander que fusionará las AFP Davivir y Colmena; (iii) El grupo colombiano Sarmiento Angulo que controla la AFP Porvenir, y (iv) el Sindicato Antioqueño que controla la AFP Protección. Colfondos entraría en la dinámica del BBVA que controla el 35% si logra incrementar su participación frente al grupo estadounidense Citybank que controla el 45%. Cafam está en la mitad de la puja por el control de esta AFP con un 20%.

¹¹ Según el CONFIS el superávit de la seguridad social en 1998 equivalió al 1.11% del PIB y en 1999 se incrementó al 1.19% PIB.

¹² Ossa Escobar, Carlos, "Superávit fiscal y seguridad social", en *El Espectador*, 14 de febrero de 1999, p. 3-B. En un documento discutido en el seno del CONPES y aprobado el 23 de diciembre de 1999, se informa que: "(en) el régimen de pensiones del ISS para el año 2000, los pagos de los pensionados a cargo de la entidad crecerán a 36% de los rendimientos financieros, lo cual plantea la urgente necesidad de presentar un proyecto de ley que reduzca el régimen de transición y la proposición de tasas de reemplazo (pensiones) acordes con los aportes de los futuros beneficiarios". El mismo documento más adelante precisa que: "en la Unidad de Pensiones del ISS, es importante señalar que para la vigencia del año 2000, debido a la caída de las cotizaciones en 1999, el pago de las pensiones requiere además de los ingresos por cotizaciones, la utilización de 773.100 millones de pesos de los rendimientos financieros (80% del total), que se esperan recibir en la vigencia del 2000. Se concluye que esta tendencia de crecimiento del gasto en pensiones, el cual no es compensado con el crecimiento en la cotizaciones, conlleva que a partir del año 2002 el ISS tendría que acudir a la redención de reservas para el pago de las mesadas pensionales".

De todas maneras la reforma ha sido un importante avance porque amplió la cobertura del sistema pensional en mas de 1'000.000 de afiliados nuevos como mínimo, pues las solas AFP registraban al 30 de noviembre de 1999 1'314.122 casos nuevos de afiliación¹³. La reforma generó además una novedosa competencia público-privada y ha producido un ISS más sólido financieramente y con un manejo gerencial en pensiones que nunca antes tuvo. El aspecto negativo más relevante está entre quienes se quedaron por fuera: las 28 cajas de previsión adaptadas, Ecopetrol, el magisterio e incluso los militares que por regla general no tendrán una financiación asegurada de sus pensiones hacia adelante.

En 1998 se comenzó a discutir la propuesta de la Comisión del Gasto para que el gobierno cree un Fondo de Pasivos Pensionales con el producto de las privatizaciones que como se verá más adelante ya fue tramitado y aprobado con sus modificaciones respecto a la idea preliminar. Por otro lado, se tramitan proyectos de ley y de reforma constitucional para atender las recomendaciones de la Comisión del Gasto en el sentido de recortar las transferencias a los municipios y departamentos, creando una base de cálculo diferente a los ingresos corrientes, se adicione la Ley 60 de 1993, exigiendo que los incrementos de las transferencias (situado fiscal y participaciones municipales), a precios constantes, se destine provisionalmente al saneamiento del pasivo prestacional de los departamentos y municipios.

Otras propuestas en discusión se relacionan con la supresión la mesada numero 14 del sistema de prima media y crear como compensación un seguro de salud para pensionados, alimentado con recursos de la cuenta de compensación del FOSYGA. Así se evitaría la cotización por concepto de salud de los pensionados tanto en el sistema de prima media como en el de las AFP (sería una buena opción para los pensionados porque la cotización a salud vale el 12% de la pensión y una mesada equivale a solo el 8 %).

Del estudio sobre el futuro del ISS realizado por la OIT en 1998 se pueden extraer tres alternativas:

1. Regresar al pasado y reconstruir un sistema de prima media escalonada, como al parecer sugiere la OIT, pero que lo sacaría de la competencia con los Fondos de Pensiones Obligatorias y aceleraría su quiebra por sustracción de materia con la deserción masiva de sus afiliados, y logrando así finalmente el efecto desbandada que esperan las AFP (ésta propuesta de la OIT favorece a los Fondos Privados de Pensiones).
2. Mantenerse como está y morir en el año 2022, víctima de la transición demográfica y de la incapacidad del Estado de sostenerlo vivo con recursos fiscales. No obstante el ISS habrá jugado para entonces un importante papel como estrategia de transición que permitió al Estado diferir en el tiempo parte del pago del pasivo prestacional y que de no haber sido así, se habría incrementado para el Estado su déficit fiscal.
3. En el corto plazo el ISS debe ampliar coberturas e introducir reformas para que tenga un manejo mas libre y rentable de la reserva y logre el incremento progresivo en la edad de jubilación y en la densidad de cotizaciones por afiliado. Se deben cerrar las fugas en el pago de pensiones, en la evasión y la elusión en aportes y en el exceso de gastos identificados por la OIT. Quizá sea necesario además trabajar en la reducción de las mesadas o en la ampliación del tiempo mínimo de cotización y limitar el traslado entre regímenes. El ISS solo logrará eternizarse, si consigue finalmente en el largo plazo igualar la ecuación entre aportes + rendimientos = beneficios.

¹³ ASOFONDOS DE COLOMBIA.

A fines de julio de 1999 se conoció una actualización del Informe de la OIT que indica que en el escenario más pesimista -cero crecimiento de la economía y una desbandada de cotizantes- el ISS comenzaría a usar sus reservas en el 2009 y que éstas -más de 7 billones de pesos en noviembre de 1999- se acabarían en el 2013. El estudio original preveía, en el escenario más negativo, que en el 2012 se comenzarían a usar las reservas y que se consumirían hasta el 2018. Según esta revisión al Informe de la OIT de no efectuarse ajustes urgentes al régimen actual las reservas podrían consumirse en el 2010.¹⁴

No obstante los límites materiales a la supervivencia autofinanciera del ISS ésta se puede prolongar si se desarrollan estrategias audaces para ampliar la cobertura y si se ajustan los requisitos y beneficios. Hay que concluir además, que el sistema ISS quedó con la reforma con algunas ventajas comparativas frente a los Fondos de Pensiones Obligatorias con relación a los beneficiarios pero que las mismas ventajas son debilidades estratégicas en el largo plazo en orden a su equilibrio financiero, entre ellas están:

1. El ISS otorga catorce mesadas pensionales (o sea en promedio paga hasta el 101% del salario base), pero solo obliga a cotizar sobre doce salarios anuales. Mientras que los Fondos de Pensiones Obligatorias solo pagarían doce mesadas.
2. La edad de retiro pasa de 60 a 62 años entre 1945 y el año 2014 según la ley; pero la esperanza de vida pasó de 50 años a 69 años entre 1945 y 1993 según la demografía.
3. El ISS autoriza el arrepentimiento de quienes están en el sistema privado durante treinta años o más, si ven que se pueden trasladar al sistema de reparto al final de su vida y tener así una mejor pensión, pero es muy poco probable que hacia adelante los afiliados mayores de 35 años se vayan del ISS hacia los Fondos de Pensiones Obligatorias.
4. Aún mas, es muy probable que los Fondos de Pensiones Obligatorias aconsejen a tiempo a quienes no tienen el ahorro suficiente para conseguir el salario mínimo que lo mejor que pueden hacer es trasladarse al ISS, y así evitan -las AFP- contraer la obligación, por demás engorrosa, de tramitar ante el gobierno recursos fiscales para garantizar la pensión mínima de sus afiliados mas pobres.¹⁵

De estas conclusiones se desprenden los siguientes lineamientos:

1. Poner en marcha el Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales el cual aportará en el año 2000 recursos por 689.000 millones de pesos (0.4% del PIB) y los recursos que conforman los

¹⁴ La convención colectiva de trabajo entre el ISS y sus trabajadores reconoce una pensión "especial" equivalente al 100% de los ingresos percibidos en el último año de servicios (incluyendo dominicales, extras y festivos) a quienes habiendo laborado 20 años en el Instituto, o al menos 10 años en el Instituto y otros 10 en entidades públicas, lleguen a los 55 años de edad si es hombre o a los 50 si es mujer. Esta pensión convencional comprometió recursos en 1997 por concepto de mesadas pensionales en la suma de cien mil millones de pesos, y para 1999 en 250 mil millones de pesos. En el Informe de la OIT se señala esta convención como una desventaja para el ISS.

¹⁵ El ISS ha propuesto medidas para evitar un traslado masivo de afiliados a las AFP. La idea del Presidente del ISS es frenar los traslados indiscriminados durante los 10 años previos al momento en que el trabajador accederá a la pensión. En la actualidad los afiliados al ISS o a cualquier AFP pueden pasar de un régimen a otro cada tres años, sin ningún tipo de restricción. La consideración es que cuando los trabajadores se percaten de que no cuentan con los ahorros suficientes para adquirir una pensión mínima, buscarán trasladarse al ISS con la pretensión de acceder a una pensión equivalente al 75% del promedio de los últimos diez años, o al menos a una equivalente a un salario mínimo legal. El problema consiste en que entre 1995 y 1999 un millón y medio de personas se traslado del ISS a las AFP y se les liquidaron y trasladaron sus correspondientes "bonos pensionales" y ante la eventualidad de su regreso al ISS vendría la operación administrativa y financiera del retorno de tales recursos.

patrimonios autónomos de los fondos de Telecom y Ecopetrol, los cuales tendrán un superávit equivalente a 188.000 millones y 394.000 millones, respectivamente.¹⁶

2. En lugar de recortar las transferencias a los municipios y departamentos, creando una base de cálculo diferente a los ingresos corrientes, adicionar la Ley 60 de 1993, exigiendo que los incrementos de las transferencias (situado fiscal y participaciones municipales) se destinen provisionalmente al saneamiento del pasivo prestacional de los departamentos y municipios a través del FONPET.

3. Se debe suprimir la mesada numero 14 del sistema de prima media (o dejar la alternativa) y crear como compensación un seguro de salud para pensionados, alimentado con recursos de la cuenta de compensación del FOSYGA, que evite la cotización a salud de los pensionados tanto en el sistema de prima media como en el de los Fondos de Pensiones Obligatorias (es un buen negocio para los pensionados porque la cotización a salud vale el 12% de la pensión y una mesada equivale a solo el 8%).

4. Entre el año 2014 y 2025 se debe establecer un calendario de reajuste anual sucesivo mas alto en la edad mínima de jubilación, de tal manera que la misma coincida con la esperanza promedio de vida del país, pasando entonces de 62 años hasta los 65 años en el año 2025 y preferiblemente a los 69 años ofreciendo algunos estímulos especiales.

5. Se debe colocar una edad límite para el arrepentimiento en los cambios de sistema por ejemplo los 42 años. O bien establecer en forma alterna quince años como tiempo mínimo de cotización exclusiva (sin sumar tiempos de AFP) para pensionarse en el sistema de prima media, incluso cuando esta sea con el salario mínimo.

6. A los Fondos de Pensiones Obligatorias se les debe exigir una rentabilidad mínima obligatoria para los afiliados que en ningún caso sea inferior a un interés real (sin inflación) del 7% efectivo anual, con el fin de garantizar una posibilidad cierta de construcción de pensión por vía del ahorro individual.

7. Al menos el 50 % de la reserva del ISS debería aplicarse a la inversión en el sector real o financiero siempre y cuando su rentabilidad sea superior a los bonos públicos.

8. Es necesario en forma inmediata aplicar la Ley 100 en forma integral (pensiones, salud y riesgos ocupacionales) a Ecopetrol, a Telecom y al magisterio (que no cotiza).

Es necesario evitar que en las Cajas adaptadas, caso Congreso¹⁷ y universidades públicas se sigan admitiendo servidores públicos de nueva vinculación. Y hay que estimular su liquidación inmediata.

¹⁶ Documento CONPES del 23 de diciembre de 1999.

¹⁷ A fines de octubre de 1999 se dieron a conocer los montos de las pensiones que devengan más de 160 excongresistas y funcionarios del Congreso, hecho que patentiza la corrupción predominante en el órgano legislativo del poder público y la injusticia social existente en Colombia. Los congresistas gozan de un régimen especial en virtud del cual se incluyen una serie de factores para calcular el monto de la pensión que les permite devengar sumas superiores a 20 salarios mínimos legales, tope permitido por el parágrafo 3° del artículo 18 de la Ley 100, reglamentado por el artículo 2° del Decreto N° 314 de 1994. La pensión mínima de un congresista es 8 millones 368 mil 510 pesos mensuales, o sea el 75% del salario de los congresistas en 1999 equivalente a 11 millones 184 mil pesos.

El salario parlamentario fue establecido por César Gaviria en 1992 en una suma equivalente a más de cuarenta salarios mínimos como compensación a la clase política por la revocatoria del mandato a los congresistas para dar espacio a la Asamblea Nacional Constituyente en 1991.

Gaviria además estableció el reglamento para aplicar el artículo 17 de la Ley 4ª del 18 de mayo de 1992 que facultó al ejecutivo para crear un régimen excepcional de pensiones para los congresistas. Allí se dispuso que la liquidación prestacional de los congresistas se hace "por todo concepto", para referirse a los ingresos que debían tomarse en consideración para el cálculo. De tal manera se incluyó como factor prestacional el valor de los pasajes aéreos, los viáticos, el monto de las llamadas telefónicas por el celular que les proveía el mismo Congreso.

El gobierno actual ha venido presentando en diversos foros y debates algunos de los elementos que conforman su propuesta de modificación al régimen pensional consignado en la Ley 100, en la mira de reducir las prestaciones, aumentar los requisitos y fortalecer los fondos privados,¹⁸ a saber:

En esta coyuntura extendió el régimen especial a los magistrados de las altas cortes, en momentos en que éstas debían ocuparse de decidir sobre la exequilibración de las reformas promovidas por su gobierno.

En 1999 un congresista recibía un poco más de 11 millones de pesos de salario, sin cesantías, cotización de salud, pensión y riesgos profesionales, ni primas de servicio y de Navidad. Este salario lo compone el sueldo básico, los gastos de representación, la prima de localización y vivienda y una prima de salud. Las 'arandelas' que las normas le colgaron a las pensiones de los congresistas les permite a algunos excongresistas tener mesadas, incluso superiores a las que ganan los congresistas en ejercicio.

Aquí cabe la aserción de Demócrito cuando señala que "los que actúan mal (*kakoi*) cuanto más acceso tienen a los honores, más indignos se vuelven, y se llenan de estupidez y arrogancia".

¹⁸ El 15 de agosto de 1999 se dió a conocer en *El Espectador* (p. 16-A) una "carta abierta" en la que los "colombianos en defensa del ISS" encaran al presidente Pastrana en los siguientes términos: "su gobierno está frente a una decisión histórica, cumplir con su palabra empeñada por la cual miles de colombianos tienen la esperanza de seguir con el ISS fortalecido o sucumbir ante intereses económicos insensibles que sólo les interesa el negocio financiero y su obra maestra es ver aniquilado el ISS".

Los trabajadores de la seguridad social en comunicado publicado en la prensa nacional con motivo del "Paro Cívico Nacional" del 31 de agosto de 1999 expresan que "la presión del mercado financiero de los fondos privados sobre el ISS no ha podido generar la desbandada de sus usuarios. En su lugar peligran las posibilidades de pensión factible para la población joven afiliada a los fondos privados, dada la debilidad laboral y la gran evasión de los empresarios (...). En materia pensional se rumora con insistencia que se deben aumentar los requisitos para acceder a la pensión, tales como aumentar las edades, la densidad de semanas, la cotización, modificar la sustitución pensional y como si fuera poco desmontar el régimen de prima media administrado por el Seguro Social, para darles mayores ventajas a los Fondos Privados, en su labor de eliminar la competencia del ISS y convertir las pensiones en un jugoso negocio privado".

En nuevo comunicado aparecido en la prensa nacional el 12 de noviembre de 1999 se precisa que "el régimen pensional del ISS está basado en la solidaridad entre generaciones, la financiación de acuerdo al nivel de ingresos, con la responsabilidad del Estado. Ha sido reconocido mundialmente como el más adecuado para atender el pago de prestaciones a la clase trabajadora colombiana, frente a sistemas fracasados como el ahorro individual", y reitera que "es inaceptable el aumento de la edad, el número de semanas, y la disminución del monto pensional, como hoy lo propone la tecnocracia indolente del Ministerio de Hacienda y Planeación, y a la cual le hacen eco algunos funcionarios, que disfrutaban excepcionales beneficios pensionales".

Dos días después otro aviso exige "al gobierno nacional pagar las obligaciones económicas con el ISS, que alcanzan los 50 billones de pesos por concepto de aportes, manejo de las reservas, bonos pensionales, B.C.H., mesada de junio, etc.", y solicita "a los empresarios pagar puntualmente los aportes, pues la evasión y la morosidad, alcanza la astronómica cifra de 2 billones de pesos".

El Presidente del sindicato del ISS, Saúl Peña Sánchez, en declaraciones para el periódico *La Cuestión Social*, N° 5, diciembre de 1999, al proponer un "gran acuerdo nacional sobre el seguro social" considera que "el tema de la seguridad social y del ISS en particular debe ser objeto de discusión en las mesas de La Uribe con las FARC y en la Convención Nacional del ELN. Ningún país del mundo puede avanzar hacia procesos de justicia social y construcción de Estados de bienestar y de la seguridad social, si no aborda el problema de la exclusión social, la marginalidad, la penalización de la protesta social y el desconocimiento de los derechos fundamentales".

De interés para el sindicalismo colombiano -por su alcance y sustentación- la propuesta formulada por la Central Única dos Trabalhadores del Brasil en julio de 1995 denominada "Uma nova previdência social no Brasil", en cuya presentación se lee: "La Seguridad Social fue definida por la Constitución Federal del 88 como un conjunto de acciones que garantizan a la ciudadanía, a través de políticas sociales, la salud, la previsión y la asistencia social. Se definía la seguridad como un derecho del ciudadano y un deber del

1. Aumentaría la edad de jubilación de 55 a 57 años para la mujer y de 60 a 62 para los hombres. A partir del 2001 la edad se incrementaría hasta los 65 y los 70 años respectivamente.
2. Se incrementarían las semanas de cotización de 1000 a 1500.
3. Los aportes pasarían del 13.5% del salario al 18% con un aumento gradual del 0.25% por año.
4. El promedio de la pensión pasaría del 85% del promedio de los últimos diez años al 65% de toda la vida laboral.
5. Se desmontarían las mesadas pensionales adicionales de junio y diciembre y se recibirían sólo 12.
6. Se eliminarían todos los regímenes especiales de jubilación amparados por otra ley, acto administrativo o convención colectiva, sin excepción alguna.
7. El régimen de transición afectaría a los actuales y futuros trabajadores y pensionados a partir de la aprobación y entrada en vigencia de la ley.

Una profundización de la reforma pensional significa la privatización del sistema mediante el monopolio de los fondos privados y la desaparición del régimen de prima media representado en el ISS. Esta determinación sería el campo abonado para una mayor financiarización; la volatilidad del mercado de valores, en el sentido en que los precios tienden a fluctuar más que otras variables, puede hacer tambalear los sistemas de pensiones. Con el establecimiento de un modelo privatizador, que ha sido catalogado por la OIT como de cotizaciones definidas, se generarían prestaciones inseguras e individualmente los aportantes asumen los riesgos de la inversión y los beneficios que asumirán en su vejez; y en el monto de la pensión la rentabilidad jugará un papel importante, pero esta variable se desconoce.¹⁹

II.

En diferentes oportunidades la actual administración ha manifestado su voluntad expresa de avanzar en las reformas ‘aperturistas’ y ‘modernizadoras’ aplicadas desde los inicios de los noventa. En especial existen dos aspectos sobre los cuales la burocracia estatal y los organismos de crédito internacional encuentran relevancia: el régimen laboral y la seguridad social. En el ámbito laboral avanza ineluctable un proceso de desestructuración de los *derechos*. La política salarial apunta a una contracción de la demanda como instrumento de una política monetaria que se limita a controlar la inflación. El argumento *económico* consiste en crear un clima favorable a la inversión garantizando altas ganancias no sobre la base del mejoramiento de la productividad sino sobre el desmonte de la legislación laboral y la conversión de los mecanismos de ahorro forzoso del seguro social en un arriete para inyectar recursos al sector financiero, dejando atrás el principio de la solidaridad como eje del contrato social.²⁰

Estado. Esta fué una significativa victoria de los sectores progresistas sobre los conservadores en la Asamblea Constituyente”.

¹⁹ Beattle, Roger y Warren McGillivray, “Una estrategia riesgosa: reflexiones acerca del Informe del Banco Mundial titulado ‘Envejecimiento sin crisis’”, en *Revista Internacional de Seguridad Social*, Vol. 28, N° 2-4, 1995.

²⁰ Para una discusión sobre el problema del “contrato social” consúltese: De Sousa Santos, Boaventura/Mauricio García Villegas (1999), “Colombia: al espejo del contrato social de la modernidad”, *mimeo*. (en proceso de elaboración).

Sobre la necesidad de formular “un nuevo contrato social en Colombia” el economista Luis Jorge Garay ha venido planteando una serie de propuestas que se recogen en su último libro *Construcción de una nueva sociedad* (1999). En declaraciones aparecidas en el diario *El Tiempo*, edición del 13 de diciembre de 1999, p. 2-A, dice: “Para transitar hacia una nueva sociedad, se tienen que instituir valores éticos funcionales propios de una sociedad moderna. Ante la pérdida de sentido de pertenencia y de legitimidad del Estado se

Boaventura de Souza Santos advierte que “con la transnacionalización de la economía, el Estado en algunos casos parece haberse convertido en una obsoleta unidad de análisis u haber perdido la capacidad y voluntad política de regular la producción y la reproducción social. Al debilitarse en el exterior y tomarse ineficiente en el interior, el Estado se vuelve paradójicamente más autoritario. De igual forma, resulta dependiente de una miríada de burocracias mal integradas, cada una de las cuales ejerce su propio microdespotismo frente a la pérdida de poder político de ciudadanos incompetentes” (p. 253), y agrega: “estas tendencias (de repliegue del Estado) no indican necesariamente el final del estatismo o una crisis final del Estado de bienestar; por el contrario, ellas transforman el debate político de tal manera que dan lugar a un Estado de bienestar más inteligente y específico o, mejor, a una renovada articulación entre el Estado de bienestar y lo que podemos llamar la sociedad de bienestar, es decir, una nueva y más polifónica conciencia comunitaria” (p. 261).²¹

Son obvias y profundas las incidencias que la legislación laboral tiene en el conjunto del sistema de seguridad social. Se piensa que para salir de la crisis económica, reducir la tasa de desempleo, disminuir el déficit fiscal, y aminorar la exclusión social, el camino idóneo es el de profundizar estas reformas.²² Entrando el año 2000 el tema pensional sigue ocupando un lugar prioritario en la agenda

requiere instituir el sentido social y la responsabilidad frente a la ley y la justicia. La propuesta es crear una cultura ciudadana donde la justicia en derecho sea el principio rector de todos los comportamientos”. Para un enfoque ético-económico véase: Cuevas, Homero (1998), *Proceso político y bienestar social*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá.

²¹ Véase De Sousa Santos, Boaventura, “La transición posmoderna: derecho y política”, en: Motta, Cristina (compiladora) (1995), *Ética y conflicto. Lecturas para una transición democrática*, Tercer Mundo Editores/Ediciones Uniandes, Bogotá, pp. 237-289.

²² La seguridad social hoy tiende a restringirse. Como lo señalan Barbelto, A. y Lo Vuolo, Rubén (1992), *La modernización excluyente*, UNICEF/Losada, Buenos Aires, p. 110: “Los viejos esquemas del seguro social bismarckiano, que definían la tradición alemana en el área social, se cuestionaron a la luz de los principios de ‘igualdad de trato’ y ‘derecho universal al uso de servicios’ que definían las líneas fundamentales del concepto de ‘seguridad social’ desarrollado en Inglaterra. Desde el esquema alemán se sostenía que la relación laboral salariada era el eje sobre el cual se debía construir la política social y, por lo tanto, los responsables –y beneficiarios– eran los propios trabajadores y sus empleadores, quienes debían aportar el grueso de los fondos para el financiamiento, el esquema anglosajón trasladaba esa responsabilidad al conjunto de la sociedad; por lo tanto, todo ciudadano debía ser beneficiario y a la vez contribuir para financiar la política social”. Pero ahora no hay espacio para el gasto público solidario, por considerarse altamente improductivo; el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional han dispuesto la política del “gasto focalizado” hacia los más pobres de los pobres. Así la seguridad social está en retirada para dar pábulo al individualismo y al derecho personalista. De esta manera el derecho a la seguridad social en materia pensional es sustituido por el derecho privado comercial que regula el ‘seguro’ privado o fondo de capitalización individual, cada uno con sus propias técnicas de cálculo actuarial (de seguro social) y de matemática financiera (de seguro comercial).

Por su lado José Luis Monereo Pérez, catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Granada, considera que en todos los países desarrollados se constata la existencia de una concurrencia interactiva de provisión pública y privada en materia de pensiones. Se trata ésta de una relación mediada por un doble proceso: en primer lugar, la intervención del poder del Estado en orden a fijar los espacios de provisión respectivos para el bienestar social (que han de procurar las pensiones) y para apoyar y organizar el mercado privado de la provisión. En segundo lugar, la estructuración y exigencias de los mercados han determinado, a su vez, la conformación de la función del poder público en el sistema de pensiones. Lo que demuestra la evolución histórica de la estructura de las pensiones en los sistemas de Estado de bienestar es la influencia recíproca y la combinación del Estado y del mercado para la provisión del bienestar y la definición de los modelos de pensiones, es decir, la delimitación de los papeles pertinentes para la seguridad social y los regímenes privados de pensiones. La expansión simultánea de la seguridad

social y de los mecanismos de provisión privada a partir de la segunda posguerra mundial refleja esta interacción de sistemas, y la realidad de que ambos sistemas son relativamente intercambiables dependiendo ello en buena parte de la suficiencia de las pensiones de la seguridad social, es decir, que los niveles bajos de cuantía de las pensiones públicas en la *combinación global* (público y privado) van acompañados de un aumento del papel y porcentajes de provisión del sector privado. Este hecho denota que los nexos de Estado y mercado dependen de la distinta conformación de los Estados de bienestar que pueden tener una conformación 'institucional' o, por el contrario, 'marginal' (o residual).

Es claro que el grado de *desmercantilización* del derecho social a la pensión estará prefigurado por el tipo de relación entre lo público y lo privado en una determinada formación social y en un momento dado, ya que la ley de la inercia no rige para las instituciones sociales. Es la extensión e intensidad de la cobertura que otorga la seguridad social la que condicionará el límite a partir del cual los individuos 'quedarán libres' para acudir al mercado con el fin de 'comprar' seguridad, sea con carácter sustitutivo sea con carácter adicional (suplementario o complementario) al sistema público.

El concepto de *desmercantilización* trata de medir en términos generales la calidad de los derechos sociales para producir una significativa independencia del mercado en la provisión del bienestar objeto de protección; es decir, el grado de capacidad de los programas de pensiones públicas para liberar a los individuos de la lógica de funcionamiento del mercado (de las restricciones impuestas por el flujo monetario).

El enfoque de Monereo puede estudiarse en el libro *Público y privado en el sistema de pensiones* (1996), Tecnos, Madrid. Este texto contiene un estudio completo de la significación jurídico-política y de la regulación normativa en la materia y especialmente de los sistemas privados de pensiones y sus relaciones con la seguridad social desde una perspectiva metodológica de un enfoque de política global de pensiones que parte de reconocer "que quizás una de las tendencias más preclaras en la evolución reciente es la progresiva renuncia de las políticas gubernamentales a implantar un Estado de bienestar *proveedor de toda seguridad* fundado en el modelo de la ciudadanía social. Existe una orientación cada vez mayor hacia la consagración de un modelo más pluralista y privatizado de Estado benefactor, que abre amplios espacios a la iniciativa privada (vertiente individualista y liberal) y concede prestaciones sociales a los beneficiarios (ciudadanos o no) con base a un *doble título* político y jurídico: a título de la ciudadanía (condición de pertenencia a la comunidad política organizada) y a título 'previsor' respecto al esfuerzo contributivo vinculado a la seguridad social y a los sistemas privados de previsión voluntaria (lógica 'contractual'). Esta evolución determinará a la postre un replanteamiento (vale decir, redefinición) de la noción de ciudadanía social como fundamento del Estado social" (pp. 15-16). El problema estriba en la forma de articulación entre el mercado y las políticas sociales, esto es, en la combinación entre ambos mecanismos de satisfacción de las necesidades humanas.

En los Estados Unidos se viene cuestionando en las últimas tres décadas el sistema de financiamiento de las prestaciones de los retirados con base en impuestos sobre los trabajadores: los ingresos igualan aproximadamente los pagos, y los activos no se acumulan significativamente, generando grandes pasivos no financiados. La crítica de los economistas es simple: una persona ahorra menos cuando el gobierno le asegura una jubilación. Menos ahorro privado, cuando no está compensado por un incremento en el ahorro del gobierno, significa menos capital y en definitiva menos rentas reales. El sistema de financiación de reparto simple no sólo reduce la renta real a través de su efecto sobre el ahorro privado, sino que también redistribuye la riqueza y la renta a lo largo del tiempo dentro de la misma generación. No obstante algunos economistas proponen el cambio a un sistema de financiación anticipada parcial como una medida fiscalmente responsable del futuro incremento del ahorro nacional y el aligeramiento de la presión fiscal cuando los hijos del *baby boom* se retiren. Otros economistas lo critican como una trampa legal fiscal, una redistribución oculta de los impuestos a lo largo del tiempo. Argumentan que los superávits del impuesto sobre los salarios se utilizan para financiar las operaciones generales del gobierno hoy, en vez de financiar en general la seguridad social de mañana, y que los excedentes de los fondos en custodia no crean un auténtico ahorro y pueden dar como resultado una sustancial pérdida de riqueza para la economía en su conjunto. En su "Informe sobre el estado de la Nación" presentado ante el Congreso el 19 de enero de 1999 por el presidente Clinton -en contravía de estos enfoques-, manifestó su intención de transferir el 62% de superávit fiscal que calcula tendrá su país en los próximos 15 años a la cuenta de la seguridad social, con el propósito de garantizar la liquidez del sistema pensional hasta el 2055, o sea, un sistema pensional con estabilidad financiera en el largo plazo sin dar lugar a su privatización.

nacional.²³ El Fondo Monetario Internacional luego de su tutelaje semestral envió el 28 de junio de 1999 un memorando al gobierno en el que le señala “la necesidad de fortalecer las finanzas públicas” para lo cual “la misión apoya el plan del Gobierno para fortalecer las finanzas del sistema de pensiones y seguridad social”. En una video-conferencia del director del FMI, Michel Camdessus, presentada el 17 de julio de 1999 en el marco de un “Foro sobre Competitividad” organizado por la Presidencia de la República en Cartagena, reiteró que “la situación no requiere nada menos que de

En toda esta discusión es muy importante la crítica a los criterios establecidos de *racionalidad económica* para combatir la “ofensiva” ideológica que considera que lo social en general y los sistemas públicos de pensiones no son “financiables” hacia el futuro. Como es bien sabido el sistema de pensiones públicas es el instrumento más importante de transferencias sociales que compromete en los países capitalistas avanzados hasta un 10% del PIB.

Sobre enfoques críticos a la actual teoría económica burguesa véase el trabajo de André Gorz (1995) *Metamorfosis del trabajo*, Madrid, pp. 177 y s.s., y su artículo “Salir de la sociedad salarial”, en revista *Ensayo y Error* (1995), N° 3, Bogotá, pp. 28-51. Véase también un duro cuestionamiento al enfoque ortodoxo de la teoría económica en: Forrester Viviane (1997), *El horror económico*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, y en Pérez Adán, José (1997), *Socioeconomía*, Editorial Trotta, Madrid, en el que se reivindica la *centralidad* del trabajo en la economía y la sociedad.

Vale mencionar también los nuevos enfoques sobre la “cuestión social”. Al respecto véanse: Rosanvallon, Pierre (1995), *La nueva cuestión social. Repensar el Estado providencia*, Manantial, Buenos Aires; Castel, Robert (1997), *La metamorfosis de la cuestión social. Una crónica del salariado*, Paidós, Buenos Aires; Lipietz, Alain (1997), *Elegir la audacia. Una alternativa para el siglo XXI*, Trotta, Madrid; Ramonet, Ignacio (1997), *Un mundo sin rumbo. Crisis de fin de siglo*, Editorial Debate, Barcelona; Albiñana, Antonio (editor) (1998), *Geopolítica del caos*, Le Monde Diplomatique/Editorial Debate, Barcelona; Acción contra el hambre (1999), *Geopolítica del hambre. Cuando el hambre es un arma*, Icaria Editorial, Barcelona; Rodríguez Salazar, Oscar (1999), “Exclusión y seguridad social en el plan de desarrollo”, en revista *Cuadernos de Economía*, N° 30, Departamento de Teoría y Política Económica/Facultad de Ciencias Económicas/Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, en esp. pp. 205-208, y de Sarmiento Anzola, Libardo (1999), *Exclusión, conflicto y desarrollo societal*, Ediciones Desde Abajo, Bogotá.

²³ En los análisis de las reformas a los regímenes de pensión en América Latina, usualmente se deja de lado la variable política como condicionante endógeno del camino que tomará la reforma. Sin embargo, hay una relación entre el grado de liberalización política y la privatización de la seguridad social. En varios países, la apertura política pareciera relacionarse inversamente con la privatización: cuanto más democrático el régimen, menor la posibilidad de reformar la seguridad social privatizándola completamente. Existiría por tanto una relación inversa entre los grados de democratización y privatización: los regímenes menos democráticos al momento de la reforma introducen los sistemas más privatizados (menos públicos) y los regímenes más democráticos mantienen los sistemas más públicos (menos privatizados). Véase Mesa-Lago, Carmelo (1999), “Política y reforma de la seguridad social en América Latina”. En revista *Nueva Sociedad*, N° 160, Editorial Nueva Sociedad, Caracas, pp. 133-150.

En este análisis se muestra como uno de los argumentos importantes que juegan en los procesos de reforma es el jurídico-constitucional. En varios países de América Latina por razones constitucionales se impidió que se eliminara la contribución del empleador y que se impusiera una administración exclusivamente privada. En el caso colombiano cuando el presidente César Gaviria apoyó la propuesta neoliberal y presentó al Congreso un proyecto de ley que seguía el modelo chileno aunque con algunas diferencias, fue criticado fuertemente por funcionarios públicos, parte del Congreso, expertos y sindicatos debido a su inconstitucionalidad más otros argumentos como la imposibilidad de extender la cobertura, la enorme deuda previsual, el aumento desmesurado de las contribuciones y del subsidio fiscal, y al hecho de mantener sistemas privilegiados en el sector público. La creciente oposición obligó a Gaviria, en diciembre de 1992, a retirar el proyecto de ley que se tramitaba en el Congreso y volver a someterlo con modificaciones menores a mediados de 1993. En Colombia la discusión de la reforma movilizó y la propuesta de profundización conocida como de “segunda generación” moviliza a amplios sectores de la población trabajadora organizada en los sindicatos y ligas de usuarios del sistema

fortalecer las finanzas de los sistemas de pensiones y de seguridad social (...).²⁴ Luego al avalar el pasado 20 de diciembre de 1999 el programa de ajuste económico para Colombia acordado para alimentar las finanzas con recursos provenientes de empréstitos de este organismo en el orden de 2.7 billones de dólares durante los próximos tres años, dispuso que el sector público habrá de avanzar en una serie de “reformas estructurales” como la puesta en marcha del Fondo Territorial de Pensiones - FONPET.²⁵ Con la ley que crea el FONPET este pasivo se convierte en una obligación para los entes territoriales en virtud de la cual éstos deben hacer las provisiones técnicamente necesarias para asegurar el pago de pensiones.

El FONPET responderá por el pago de las mesadas a 106 mil pensionados de los municipios y departamentos. Esta obligación pensional tiene un valor de 16.2 billones de pesos. En términos inmediatos canalizará durante la vigencia presupuestal del 2000, 80 mil millones de pesos provenientes del impuesto de timbre para atender los pagos atrasados de 20 mil pensionados. En lo sustancial sus fuentes serán un albur: (i) un 10% en el 2000 y un 15% a partir del 2001 de las privatizaciones y capitalizaciones que realice la nación y los entes territoriales; (ii) el 100% de una nueva lotería nacional; (iii) un 20% del impuesto de registro de cada departamento; (iv) el 70% del impuesto de timbre que recauda la nación; (v) el 7.2% de los recursos del Fondo de Regalias; (vi) una parte de las transferencias; (vii) un 20% de los bienes incautados al narcotráfico; y (viii) el 24.5% del impuesto a las transacciones financieras. El 30% de sus recursos serán invertidos en títulos hipotecarios para impulsar la construcción de vivienda social. Se estima que el FONPET acumulará recursos equivalentes al 11.41% del PIB entre el 2000 y el 2015 y fondeará recursos para responder por las futuras pensiones de 362 mil personas activas en los entes territoriales para lo cual requiere de 48.3 billones de pesos.

Por su parte la Ley N° 550 de 1999, llamada de “reestructuración empresarial” o de “intervención económica”, creó un fondo financiero de pasivos pensionales con recursos del Instituto de Fomento Industrial -IFI- y del Banco de Comercio Exterior -BANCOLDEX-. Este fondo estará adscrito al Ministerio de Desarrollo y emitirá títulos de deuda para ser adquiridos por las AFP. Las empresas que aspiren a acceder a éstos fondos deben tener una existencia mayor de 30 años, deben producir bienes transables y no transables, y adquirir el compromiso de hacer reservas pensionales.

²⁴ El exministro de Hacienda del gobierno de Samper y actual economista del Banco Mundial Guillermo Perry advierte que “el déficit fiscal consolidado saltó del 1% del PIB en 1995 al 3.5% en 1998 y al 6% en 1999. Ahora hay que hacer el ajuste contra el tiempo y bajo acuerdo con el Fondo Monetario. Lo más importante es aprobar las leyes (...) sobre seguridad social (...) que darían a los inversionistas confianza en la sostenibilidad fiscal en el largo plazo”, en un artículo titulado “Colombia en el fondo”, aparecido en *El Tiempo*, 18 de octubre de 1999, p. 5-A.

²⁵ El pasivo pensional de los entes subnacionales se estima en 64.5 billones de pesos (39% del PIB) y las resevas son nulas. Las pensiones del sector público, tanto en el nivel central como en el descentralizado (departamentos y municipios) se estiman actuarialmente en más del 100% del PIB. De acuerdo con el último cálculo del DNP asciende a 194 billones de pesos. El pasivo pensional de los maestros y de los trabajadores de Ecopetrol se estimaba en 1996 en un 15% del PIB y el de las fuerzas armadas y de policía en otro 31% del PIB. El pasivo del ISS (que incluye a los trabajadores y pensionados del sector privado y de empresas públicas) alcanzaba en ese mismo año de 1996 el 67% del PIB. El economista César Giraldo advierte en un análisis sobre el presupuesto nacional para la vigencia del año 2000: “Es necesario revisar de nuevo las cifras de la seguridad social, y reformar la Ley 100, porque ella misma propicia la ‘bomba de tiempo’ que señala el Gobierno (se refiere al pasivo público pensional equivalente al 120% del PIB), creando deudas que por su magnitud se vuelven irreales porque no van a poder pagarse. Además, a través de la seguridad social privada se pretende alcanzar la cobertura universal, la cual fue alcanzada en el mundo (en los países que se logró) a través de un sistema público. De manera que con el régimen actual estamos dando un salto al vacío” (p. 16).

Previamente en sentencia de casación del 27 de agosto de 1999 la Corte Suprema de Justicia con ponencia del magistrado Carlos Isaac Nader cambió la jurisprudencia que se venía aplicando desde el 5 de agosto de 1996, cuando en una casación aceptó la indexación de la primera mesada pensional por parte de empresas -que como Coltejer, TejiCondor y Fabricato, y empresas industriales y comerciales del Estado como la extinta Caja Agraria, están obligadas a pagar directamente las pensiones de sus propios empleados-. Este fallo -del que se apartaron los magistrados Francisco Escobar Henríquez y Luis Gonzalo Toro Correa-, advierte sobre las consecuencias que tendría continuar con su aplicación: "(...) conduciría al extremo de tener que actualizar, con base en el costo de vida, no solo los derechos exigibles, sino las bases salariales de su establecimiento, principio que aplicado a otras situaciones iguales aparejaría fatalmente una indexación general de los salarios y de las bases de liquidación de todas las prestaciones con sus perturbadoras consecuencias jurídicas y económicas". Según la Corte Suprema de Justicia el salario que se debe tener en cuenta para calcular una pensión es el último que haya devengado el trabajador, sin importar si fué el del mes anterior o el de varios años atrás, desconociendo en contra del trabajador la pérdida de valor adquisitivo resultado del fenómeno inflacionario, esto es, la indexación. Así un trabajador que se retira de una empresa sin cumplir el requisito de la edad de jubilación al llegar a la edad, el salario base de liquidación será el salario que devengaba al momento del retiro sin el factor de recuperación del valor real de la moneda a la fecha real de pago. El argumento baladí de la Corte es que de no cumplirse con el requisito de la edad de jubilación para reclamar la pensión, se estaba frente a un derecho eventual que no puede ser valorizado por medio de la indexación.

El Congreso también aprobó recientemente una Ley que establece la facultad de revisión de las providencias por medio de las cuales se hubiese reconocido el pago de jubilaciones teniendo como sustento documentos falsos. La Administración podrá tramitar la suspensión, nulidad o revocatoria unilateral del respectivo acto administrativo, o por vía judicial o conciliación hacer las modificaciones de rigor al acto que reconoció el monto de las pensiones, aún sin el consentimiento del beneficiario y a informar a las autoridades penales competentes. Con esta disposición se intenta poner coto al fenómeno de corrupción en el trámite de pensiones sin el lleno de los requisitos legales como en el caso del Fondo de Previsión del Congreso, Cajanal, ISS y Foncolpuertos. En esta última entidad se reconocen mesadas de entre 18 y 25 millones de pesos y se han reconocido reliquidaciones en sumas que superan los 500 millones de pesos y en algunos casos han llegado hasta 1500 millones de pesos. El pasivo de Foncolpuertos se estima en 5 billones de pesos.

Además, en las sesiones ordinarias del 2000 el gobierno habrá de dar impulso a las reformas laboral y pensional que en principio aumentará en dos años los requisitos de edad para acceder al derecho, revisará el monto de las cotizaciones, y anticipará el periodo de transición del 2014 al 2010.

De manera insoslayable la Constitución de 1991 será el marco de estas modificaciones; los cambios laborales deben ajustarse al artículo 53, que consigna entre otros aspectos que la remuneración mínima vital, y la estabilidad en el empleo son principios mínimos fundamentales que deben contener el estatuto de trabajo. La evaluación que desde diferentes ópticas se ha realizado de la Ley 50 señala que la flexibilización laboral adoptada por medio de esta norma introdujo además de la temporalidad en el empleo, el deterioro en el mercado de trabajo. Proponer la cancelación de remuneraciones por debajo del mínimo, introducir el salario integral a este rango salarial, además de reducir la capacidad de compra de un buen porcentaje de trabajadores conduce a legalizar la evasión de las normas legales que lo han establecido y van en contravía del precepto constitucional.

Ante los recientes pronunciamientos de la Corte Constitucional, emitidos con base en que los principios del Estado social de derecho priman sobre el funcionamiento del mercado autorregulador, se ha intentado descalificar a dicha institución por no plegarse a los mandatos de la teoría económica ortodoxa y de paso se allana el camino para reducir las presiones legales en las futuras reformas ²⁶.

Las transformaciones que tenga el mercado de trabajo afectarán de manera directa al sistema de seguridad social y por ende el ejercicio de los derechos sociales puede quedar vulnerado. La regulación de este sistema se construye en Colombia a partir de la técnica del aseguramiento, tiene como sustento el principio de solidaridad, protegiendo a quienes tenían un contrato de trabajo. Esta es la base del actual régimen contributivo diseñado tanto para salud como para las pensiones y regula la cobertura de riesgos profesionales. De este último sistema ha quedado excluido el sector informal, con el aumento de los microempresarios y los trabajadores por cuenta propia la afiliación a las Administradoras de Riesgos Profesionales se ha estancado.

Este sector por su alta rotación laboral queda expuesto a un conjunto de enfermedades profesionales y accidentes de trabajo que pasan a ser cubiertas por el sistema de salud con los consecuentes sobrecostos para este sistema; de ahí la importancia de extender la cobertura a quienes no tienen una relación salarial y que el gobierno emprenda campañas de agremiación de algunos informales para garantizar a través de estas organizaciones la respectiva afiliación a las ARP.

Uno de los mayores logros de la Ley 100 es la expansión de la cobertura en salud originada principalmente por el régimen subsidiado; no obstante aún subsiste la orientación curativa más que preventiva en las políticas de salud. Los nuevos recursos brindados por el FOSYGA, por los ingresos corrientes de la nación le ha permitido contar con nuevos afiliados. No obstante, con la actual crisis económica, la reducción de los ingresos tributarios, el aumento del desempleo, el ajuste fiscal tendrán efectos sobre los subsidios a la demanda en salud dificultando la afiliación del 53.9% de la población pobre.

Por su parte el régimen pensional colombiano está atravesando por una situación de crisis. Su cobertura no se ha mejorado sensiblemente después de la expedición de la Ley 100 y es la más baja del conjunto del sistema de seguridad social, la evasión y la elusión que es una característica de este sistema se presenta con mayor protuberancia en pensiones, sus recursos no han logrado fortalecer el mercado de capitales soportando en parte la crisis fiscal. Este régimen no está llegando a los trabajadores informales, no obstante los tímidos esfuerzos del fondo de solidaridad "Prosperar".

La herencia de la forma como se construyó el sistema pensional, en la que los trabajadores del sector público no hicieron los respectivos aportes, el incumplimiento del Estado con los recursos contemplados en la Ley 90 de 1946, los procesos de corrupción, etc., generaron un desajuste en las finanzas públicas; a nivel territorial una buena parte del presupuesto se está destinando a cancelar las mesadas a los pensionados y con la expedición de los bonos pensionales -que surgen de convertir una deuda social en privada- va a aumentar la crisis fiscal, en su conjunto.

La flexibilización laboral, los aumentos en la temporalidad en el empleo, la alta rotación de los trabajadores, ha conducido a que cada día tengan mayor presencia los afiliados inactivos, es decir quienes tienen más de seis meses sin cotizar, que para los fondos privados de pensiones representa

²⁶ Mesa de Promoción y Defensa de la Constitución de 1991 (1999). *Construyendo democracia*, Comisión Colombiana de Juristas/Casa de la Mujer/Corporación Región/Escuela Nacional Sindical/Viva la Ciudadanía, Bogotá.

más del 48% del total de la afiliación. El funcionamiento del mercado laboral conduce a la que sólo un porcentaje ínfimo de las personas de la tercera edad tengan derecho a una pensión.

El manejo de una proporción significativa del ahorro nacional, representado en las reservas del régimen pensional es un asunto de alta sensibilidad social y política. La historia de la seguridad social muestra como en diversas oportunidades se ha construido información para avalar proyectos que no siempre toman este régimen como parte de la política social. A propósito de la expedición de la Ley 100 se vaticinaba el fracaso inmediato del sistema de reparto, otros estudios como el realizado por la OIT en marzo de 1998 difieren sustancialmente de las proyecciones financieras evocadas en la discusión previa a la aprobación de esta ley.

La experiencia internacional señala la concentración como una característica inherente a los fondos privados de pensiones. El caso chileno es una muestra de ello; en la situación colombiana los grandes grupos económicos controlan más del 60% del mercado, y por medio de las redes sociales que han instituido se monopoliza aún más la economía generando un proceso no transparente para el ejercicio de la democracia. De contera el descenso en la rentabilidad que han sufrido estas instituciones ha generado una brecha pensional que conjetura una jubilación con un ingreso equivalente al 60% del salario, después de haber cotizado durante 32 años.

Tanto la flexibilización laboral como el ávido interés por privatizar la seguridad social en pensiones responde al proceso de *financiarización* en que se encuentra sumida la economía, y que -en un primer momento- se manifiesta por un ambiente de especulación financiera. Su consolidación opera cuando se presenta un diferencial de rentabilidad entre el sector productivo y el sector financiero, lo cual induce a que las empresas disminuyan sus inversiones en la actividad principal para incrementar las inversiones financieras; esto se traduce en crecimiento insuficiente de las inversiones en la mayoría de las economías latinoamericanas. El control de las reservas se convierte en una estrategia para apalancamiento del capital financiero.

El acceso a la seguridad social es un pivote al ejercicio de los derechos sociales garantizados por la Constitución de 1991, y junto con los derechos políticos y civiles constituye el nuevo concepto de ciudadanía. Este contenido jurídico tiene desencuentros con la práctica y la cultura política propias de América Latina donde el dominio de lo público se confunde frecuentemente con lo privado; la asistencia social como forma de gestión de la política social favorece el desarrollo del clientelismo el cual se está convirtiendo en un rasgo protuberante del régimen subsidiado. Esto es también el resultado de la baja participación comunitaria, de la carencia de políticas estatales en esta materia y del tímido impulso que da la sociedad civil al control ciudadano en materia de salud y al fondo de solidaridad pensional ("Prosperar").

La ampliación de la cobertura del conjunto del sistema de seguridad social es un prerequisite *sine qua non* para disminuir las tensiones sociales; la evasión y la elusión debe tener similar tratamiento que actualmente le impone la administración de impuestos -DIAN- a quienes con subterfugios no cancelan impuestos. En esta perspectiva la financiación del sistema toma el sendero de las transferencias sociales, el cual estará ligado al nuevo contrato social que se impondrá en Colombia en donde la búsqueda de la equidad social sea una de las bases en el logro de la paz.²⁷

²⁷ Véase la nota 20.

III.

Al igual que en los países más atrasados en el mundo, en Colombia no ha existido una verdadera *seguridad social*. Lo que ha habido es seguridad del sector formal de la economía laboral, y dada la persistencia del sector informal, la cobertura relativa a las poblaciones afiliada y beneficiaria prácticamente se halla estancada, con apenas pequeñas tasas de aumento concordantes con el pausado incremento de la demanda de trabajo asalariado formal.

El seguro social ha sido obligatorio para los asalariados del sector privado, cuya cotización es deducida de las nóminas y transferida junto con los aportes patronales, al Instituto de Seguros Sociales -ISS-. Los trabajadores independientes y las burocracias de altos ingresos voluntariamente se han afiliado a seguros privados de salud, de retiro, de accidentalidad y de otros riesgos. En el llamado sector informal, una gran mayoría carece de capacidad de pago de primas, o cotizaciones, si bien una minoría que actualmente carece de aseguramiento, podría obtenerlo si las primas o cotizaciones fueran inferiores a las del mercado de seguros privados.

La reforma de la impropriadamente denominada "seguridad social" (Leyes 60 y 100 de 1993) tuvo como objetivo expandir la cobertura de población asegurada a través de dos estrategias: (a) la obligatoriedad de afiliación de los trabajadores independientes con capacidad de pago, y (b) la creación de un sector no enteramente de carácter contributivo, esto es, parcial o totalmente subsidiado, destinado a favorecer a la clase media baja y a los pobres.

La reforma creó un nuevo sistema de seguridad social, que no reproduce totalmente el modelo chileno de privatización pero trasciende el clásico del seguro social paraestatal, ante la probada ineficacia del ISS para extender la cobertura de los sectores independiente e informal, y su imposibilidad financiera para subsidiar la incorporación de los pobres.

En la mayoría de los países del mundo rige el seguro social obligatorio, el cual es integral por comprender los riesgos de salud y profesionales, al igual que de la pensión de retiro de la actividad laboral. La solidaridad permite compartir estos beneficios con quienes no pueden contribuir con aportes.

En las reformas neoliberales en algunos países, incluido Colombia, se introduce una distinción entre regímenes contributivo y subsidiado; se fragmentan las agencias de prestación de los servicios, y se separan los riesgos de salud y de pensión de retiro. Sin embargo, la obligatoriedad del aseguramiento de ambos riesgos tiende a recomponer de algún modo la integralidad en los sectores contributivos.

En Colombia, empero, aun cuando la reforma fue socialmente positiva al crear regímenes subsidiados en salud y en pensiones, separadamente, no sólo eliminó la integralidad, sino que de hecho, a través de la desigualdad de recursos asignados, en el sector no enteramente contributivo, priorizó el aseguramiento en salud y relegó a un plano secundario el aseguramiento en pensiones de retiro. Por tanto, fuera del régimen contributivo, habrá grandes diferencias de tamaño de afiliados y beneficiarios, según tipo de riesgo. Este desequilibrio podría ser morigerado mediante incrementos en los aportes relativos del presupuesto nacional al Fondo de Solidaridad Pensional, una solución que no fue adoptada en el plan de inversiones.

La Ley 100 consideró un régimen semicontributivo para la clase media baja independiente. Su olvido en el texto del plan podría ser entendido como una estrategia para evitar la inserción indebida de los *free riders*, y así mismo, para no limitar el acceso al régimen contributivo, de las porciones de

población no asalariada que en esos estratos realmente se hallan en capacidad de pagar las cotizaciones mínimas por ambos seguros.

La intención de impedir el aprovechamiento de los *free riders* es razonable, pero éstos pueden ser detectados por las mismas pruebas de necesidad que deberían presentar los más pobres. Otra cosa es que si se desea dar un salto en seguridad social, el Estado tendría que proporcionar recursos adicionales a los dos fondos de solidaridad.

Los dos métodos universales de pensionamiento son el de *reparto simple* en cabeza de los seguros sociales obligatorios, y el de *capitalización individual* en cabeza de los fondos privados de pensiones. Estos dos sistemas coexisten en todos los países europeos (con excepción de Italia y España), en los Estados Unidos y Canadá, y en los demás países de la OCDE; sin embargo, en todos ellos es obligatoria la afiliación a los seguros sociales (estatales o públicos) que operan con el método de reparto simple; y generalmente voluntaria, pero ampliamente extendida, la afiliación doble a los fondos privados que operan con el método de capitalización individual.²⁸

Bajo el nuevo sistema vigente: (a) los perceptores de salarios altos y medios, podrán adoptar la práctica europea de la afiliación a los dos sistemas, mediante la adopción de un “plan complementario” (aunque es prohibido afiliarse simultáneamente al ISS y a un fondo privado de pensiones que ofrece el plan corriente de capitalización), y (b) el Estado se libera de la creciente carga del subsidio que por este concepto ha venido otorgando a los servidores públicos, quienes no sólo no pagaban cotizaciones a las cajas y fondos (o lo hacían a tasas excesivamente reducidas discrecionalmente), sino que ante la carencia o insuficiencia de los aportes, tales cajas o fondos no podían atender el pago de las pensiones, ante lo cual el Estado (sector central y empresas estatales) siempre debía transferir los recursos requeridos para hacer los pagos, en casi todos los casos entre un 90 y un 100% de su monto.

De manera similar que en el aseguramiento en salud, la Ley 100 crea los regímenes contributivo y subsidiado en los seguros de retiro por vejez o invalidez. El sector contributivo de la prerreforma estuvo conformado por cuatro subsistemas de agencias, a saber: (i) el ISS afilió a los trabajadores de las empresas privadas; (ii) más de mil cajas y fondos del Estado, a 1.2 millones de servidores estatales; (iii) fondos autónomos de empresas privadas autorizadas por la ley y, (iv) compañías de seguros privados. A partir del 1º de abril de 1994, en desarrollo de la Ley 100, a estos subsistemas contributivos se añadió el de los fondos privados de pensiones. Los dos métodos universales de liquidación de pagos de pensiones –el *reparto simple* y la *capitalización*– fueron ignorados en Colombia por casi la totalidad de los afiliados a los tres primeros subsistemas referidos.

1. El seguro social (ISS) no utilizó el *reparto simple* (el célebre *pay-as-you-go*), que es el método clásico y universal propio de los sistemas públicos o estatales de seguridad social. La ley no le fijó al ISS un modelo y hubo confusión teórica y técnica con el de capitalización, al constituir reservas y hacer cálculos actuariales; procedimientos que no correspondía hacer, dado que en la práctica el método que utilizó fue el de *prestación definida* (*defined-benefit*), y en adelante será el método que prevalecerá por disposición de la Ley 100;

²⁸ Una descripción sobre la coexistencia práctica de ambos métodos en los países de la OCDE, y la inserción simultánea de la población en los dos, puede consultarse en Delgado, Oscar/Miguel Eduardo Cárdenas (1993), *Política social en Colombia: los casos de salud y pensiones*, FESCOL, Programa de Política Social, Documentos de Trabajo, Bogotá.

2. Las cajas y fondos del Estado siguieron el mismo método de la *prestación definida*, con la diferencia de que el ISS siempre pagó las pensiones con recursos de las cotizaciones de los afiliados, así, al no practicar el *reparto simple*, siempre quedaban excedentes para constituir reservas. Las cajas y fondos del Estado siempre vivieron en quiebra, porque al no percibir ingresos por cotizaciones de los empleados y del Estado como empleador, fueron incapaces de pagar, por sí solas, las pensiones causadas -las cuales fueron obligaciones asumidas en su totalidad por el presupuesto nacional y las empresas del Estado-.

Para responder por las obligaciones de la Caja Nacional de Previsión -Cajanal- en cuanto al pago de pensiones, el gobierno nacional creó el Fondo de Pensiones Públicas del nivel nacional. Con la Ley 100 el Estado como empleador y sus servidores, deben consignar sus cotizaciones, ya sea en las cajas del antiguo sistema que no sean liquidadas, o bien en el ISS o en los fondos privados, en vista de que los empleados han quedado en libertad de afiliarse a uno de estos subsistemas, o permanecer en las antiguas cajas, cuando éstas puedan demostrar la solvencia requerida para que sea autorizada su continuidad.

Los métodos opcionales de los trabajadores del Estado son: (a) el de *prestación definida*, del ISS y en las cajas del sector público; o (b) el de *capitalización individual* que ha sido determinada por la ley para todos los fondos privados de pensiones. El de *capitalización colectiva*, que requiere un fondo inicial considerable y estudios actuariales, no se halla autorizado en la ley, pero podría llegar a serlo, en beneficio de las colectividades laborales del Estado con fuerte organización sindical y capacidad de presión política.²⁹

**Pensionados del sector público nacional
-octubre 1999-**

Entidad	Número	Valor mensual (millones \$)
Cajanal (*)	141.477	81.747
Foncolpuertos (*)	16.638	24.009
ISS	405.857	160.857
Caprecom ³⁰	17.950	19.523
Capresub	494	368
Fondo Ferrocarriles	17.340	8.947
TOTAL	599.756	295.451

(*) El Fondo de Pensiones del Sector Público -FOPEP- asume el pago de las pensiones de Foncolpuertos y Cajanal.

²⁹ Tales los enseñantes, quienes han logrado la transferencia de recursos por el pasivo prestacional (FPSM) para su manejo en fiducia por "La Previsora"; los trabajadores de telecomunicaciones (Fondo de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones -Telecom-); Empresa Colombiana de Petróleos -Ecopetrol-, Asociación Colombiana de Aviadores Civiles -ACDAC-, el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, y otros. "La Previsora" es una entidad fiduciaria, con carácter de empresa industrial y comercial del Estado, de economía mixta, vinculada al Ministerio de Hacienda y bajo la vigilancia de la Contraloría General de la República -CGR-.

³⁰ El 30 de noviembre de 1999 el Congreso de la República aprobó la creación del Patrimonio Autónomo de Telecom que se encargará de administrar los recursos destinados a las pensiones de la entidad, girando a Caprecom el monto de las mesadas para que ésta efectúe el pago. En esta forma Telecom recuperará recursos operativos por 2 billones de pesos en los próximos tres años.

El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FPSM) paga las prestaciones económicas de los 243.000 maestros (pensiones, cesantías, vacaciones y brinda atención en salud mediante contratación con un sistema nacional de prestadores de servicios). Según la Ley 91 de 1989 (ratificada por el artículo 279 de la Ley 100 de 1993) a partir del valor del pasivo prestacional situado por la nación, los ingresos corrientes del fondo provienen de aportes de los afiliados, de la nación y de las utilidades del capital del fondo.³¹ El FPSM no tendrá que pagar ciertas prestaciones, que continuarán a cargo de la nación (primas de navidad, de servicios y de alimentación, subsidio familiar, auxilio de transporte o movilización, prima de vacaciones, y pensiones de gracia).

La Ley 91 deberá ser actualizada, en vista de que (i) los ingresos totales del 13% sobre salarios son insuficientes para atender conjuntamente al plan obligatorio de salud de cobertura familiar, y al fondo de pensiones, y (ii) la Ley 91 no determina la separación de los recursos destinados a salud y a pensiones, como sí lo determina la Ley 100 en general, tal como lo ha puesto en práctica el ISS, con el manejo de ambos fondos en cuentas separadas. Otro asunto pendiente es el de la entidad que deberá ejercer la vigilancia del FPSM, ya que no ha sido asignada específicamente a la Superintendencia Bancaria. Por último, las utilidades de tan considerable capital son destinadas por la ley a acrecentar el fondo, el cual funciona como un fondo común prestacional en forma de caja indivisa, como venía ocurriendo en las cajas y fondos del Estado hasta la entrada en vigencia de la Ley 100.

Los fondos privados de pensiones deben operar, por ley, con el método de *capitalización individual*, también conocido como de *aporte definido* (*defined-contribution*). Aquí los beneficios dependen del monto de los aportes individuales, adicionados por los intereses acumulados correspondientes por las inversiones realizadas.³²

³¹ Los recursos definidos en la ley son los siguientes: (i) cotizaciones del 5% del sueldo básico de los afiliados; (ii) 1/3 del primer sueldo mensual devengado, y 1/3 de sus posteriores aumentos, a modo de cuota de "inscripción"; (iii) aporte de la nación, del 8% mensual liquidado sobre los factores salariales por servicios personales a los docentes; (iv) el 5% de cada mesada pensional, incluidas las mesadas adicionales; (v) el 5 por mil, de toda nómina que pague la nación por servicios personales de los docentes; (vi) el porcentaje del IVA que las entidades territoriales destinen al pago de prestaciones del magisterio; (vii) el pasivo prestacional para la constitución de reservas de las prestaciones económicas, que fue la base inicial del fondo; (h) las utilidades de las inversiones que haga el fondo y los intereses de los préstamos que conceda, e (i) los recursos que reciba por otros conceptos (Ley 91 de 1989, artículo 8°).

³² Salvo excepciones, el límite de la pensión es de 15 salarios mínimos por "mesada" (según lo dispone el artículo 8° del Decreto reglamentario 2709 de 1999), 14 "mesadas"/año, si se adopta el plan del ISS o de las cajas del Estado, de *reparto simple*; pero no hay límites en el de *capitalización individual*, debido a la capitalización de intereses, auncuando en todo caso la base de cotización no puede exceder de 20 salarios mínimos (según lo dispone el artículo 1° del Decreto N° 314 de 1994). En algunas cajas o fondos del Estado se han venido pagando pensiones hasta de 60 ó más salarios mínimos, como en el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República.

Como ya se refirió en la nota 17 esta "pensión-noble" tiene como base el régimen pensional especial permitido por la Ley 4° de 1992 y en los Decretos 1076 del 27 de junio de 1992, el 1359 del 12 de julio de 1993, el 1293 del 22 de junio de 1994, el 1755 del 3 de agosto de 1994, y el 1532 del 26 de agosto de 1996 - expedido por el presidente Ernesto Samper-.

Según esta normatividad el Gobierno nacional estableció un régimen de pensiones, reajustes y sustituciones de las mismas para los representantes y senadores, en virtud del cual las pensiones de los congresistas "no podrán ser inferiores al 75% del ingreso mensual promedio que durante el último año, y por todo concepto, perciba el congresista".

Para el catedrático Fernando Afanador Núñez el Decreto N° 1293 de 1994 que establece el régimen de transición en materia pensional para los congresistas contiene una "reglamentación accesorio" que no obvia la sujeción de los congresistas a la Ley 100 de 1993 que no los excluyó de su ámbito de aplicación; dice

Afanador Núñez: "este decreto era innecesario; (...) la intención del Ejecutivo con su expedición fue el de dotar a los congresistas de un particular *régimen de transición* en contravía de la Ley 100 de 1993. Por lo mismo, no compartimos (...) la regulación especial de que se dotó a los congresistas (...). Las atribuciones constitucionales y legales que invocó para esta reglamentación no lo facultaban para sustraerse de la Ley 100 de 1993, luego, producto como es de una desviación de poder ---falsa motivación, violación de la Constitución Política en sus artículos 6º, 84, 121, 123, 150 (numeral 19, literal e), 189 (numeral 11), y 200 (numeral 1), Ley 100 artículos 11, 36 y 279---, este decreto es un acto irregular y está en mora de ser anulado por la jurisdicción de lo contencioso administrativo". Véase Afanador Núñez, Fernando (1999), *El sistema pensional colombiano*, Legis, Bogotá, p. 245.

Así mientras excongresistas perciben pensiones de hasta 38 salarios mínimos, cinco exempleados del Congreso percibían en 1994 entre 40 y 55 salarios mínimos como mesadas ordinarias. La Corte Constitucional solicitó la investigación de estos casos a la Procuraduría General de la Nación (véase sentencia T-456, del 21 de octubre de 1994; magistrado ponente: Alejandro Martínez Caballero).

El 23 de agosto de 1999 una sala de conjuces de la Corte Constitucional estudió la ponencia del magistrado José Gregorio Hernández, la cual fué apoyada por el magistrado Eduardo Cifuentes y los 7 conjuces que reemplazaron a los magistrados titulares que se declararon impedidos para conocer del asunto. Hasta esta sentencia (C-608) cada vez que un congresista hacía una llamada por celular o se montaba en un avión para viajar a cualquier lugar del mundo estaba acumulando puntos para aumentar su pensión. Sin embargo, con este fallo de la Corte Constitucional se puso límite a las pensiones a las que pueden aspirar los congresistas, así como los magistrados de las altas cortes, el Fiscal, el Procurador y el Contralor.

La decisión es resultado del estudio de una demanda promovida contra el monto de las jubilaciones que perciben los altos funcionarios del Estado, quienes tienen "derecho" a percibir sumas exorbitantes, inequitativas y desproporcionadas frente a las que tienen derecho los demás colombianos. Según la ley ningún trabajador, sin importar cuánto gane, puede aspirar a ser pensionado con más de 20 salarios mínimos (artículo 18, parágrafo 3º, Ley 100), unos 5.2 millones de pesos/mes. Este límite no rige para los altos funcionarios, cuyas pensiones pueden ser en promedio de unos 8 millones de pesos e incluso llegar a los 14 millones, como en el caso de algunos ex-congresistas. Además, a diferencia de lo que ocurre con cualquier trabajador, la ley autoriza que "todos" los pagos que recibieran los congresistas por su labor serían tenidos en cuenta como factor de liquidación para su pensión. En concepto de la Procuraduría si la Corte decidía respaldar esos beneficios, debería entonces extenderlos para el resto de los colombianos. El fallo de la Corte Constitucional decidió mantener los privilegios del Decreto N° 1293 de 1994 en el sentido de permitir a los altos funcionarios ganar sumas superiores a 20 salarios mínimos, pero determinó que no "todos" los pagos que reciban serán "factor prestacional"; lo serán solamente aquellos directamente previstos como una remuneración directa del trabajo como el salario, las primas y los gastos de representación. Según la Corte Constitucional se justifica que los congresistas y los demás altos funcionarios tengan un régimen especial de jubilación pues sus cargos implican responsabilidades distintas a las del resto de los colombianos. Señala la Corte que los beneficios de la jubilación habrán de ser razonables y por tanto para el cálculo de la pensión sólo habrán de tenerse en cuenta los rubros que tengan relación directa con el salario de los congresistas, tales como el sueldo, los gastos de representación y las primas y no los viáticos, los pasajes aéreos y los gastos de celular o de transporte. Bajo estos parámetros el Gobierno habrá de producir el ajuste a la reglamentación correspondiente. La decisión también restringe -sin eliminar- la opción de los "suplentes" para posesionarse unos meses antes de su jubilación y aplicar el régimen de liquidación de privilegio de los congresistas, obligando al avivato a que labore en el Congreso al menos un año.

Esta sentencia de la Corte es ciertamente una *decisión en causa propia* que desdice de la ecuanimidad y seriedad de esta corporación, pues cobijada bajo el argumento de pertenecer a una *élite* se abrogan un privilegio que les otorga pensiones desproporcionadas e inequitativas respecto al conjunto de los colombianos al birlar el tope de los 20 salarios mínimos.

La Red de Veedurías Ciudadanas reveló a fines de agosto de 1999 que el Fondo Previsional del Congreso paga mensualmente 5800 millones de pesos a un número de 1255 jubilados.

La pensión más alta corresponde al exsecretario de la Cámara Silverio Salcedo Mosquera reconocida en 1992 y que en 1999 alcanzaba la pingüe mesada de \$ 14'068.624. Los exparlamentarios Héctor Decliner Borrero recibe \$ 13'579.809 pesos; Jesús Antonio García Cabrera, \$ 12'944.676; Germán Huertas Combariza \$ 13'530.547; Juan Guillermo Angel Mejía \$ 11'719.375; Gustavo Rodríguez Vargas \$

Las AFP están altamente concentradas. De 8, las 3 más grandes concentran el 60% del mercado. El 90% de los afiliados registra salarios inferiores a un millón de pesos, reflejo de la baja capacidad adquisitiva de los trabajadores y de la evasión de los que ganan arriba de esa cifra. Los trabajadores con menos de 35 años tienen una alta preferencia por las AFP. La rentabilidad de los fondos es del 13% real anual, 8 puntos por encima de la tasa histórica del país. Con la crisis económica del 98 y del 99 se ha producido un acentuado deterioro en la rentabilidad ligada sensiblemente con el comportamiento de los ciclos económicos.

El ahorro previsional consignado en las AFP ha alcanzado los 5 billones de pesos (equivalente a más de 4 puntos del PIB), pero no impacta de manera sustancial el ahorro nacional. Como ahorro forzoso su incremento se acompaña con el deterioro del ahorro voluntario de los agentes privados. Si bien la reglamentación del paquete de inversiones es bastante amplio, la exigencia de rentabilidad mínima restringe las posibilidades de inversión para minimizar el riesgo, induciendo la homogeneización de los portafolios de conformidad con las referencias que traza la Superintendencia Bancaria³³. El ahorro previsional no se está orientando hacia la inversión productiva. La estructura de los portafolios está sesgada hacia instrumentos de renta fija (corto plazo), que en general beneficia las actividades

11'586.426; Alberto Santofirmio Botero \$ 11'374.188; Hugo Castro Borja \$ 10'644.551; Luis Guillermo Giraldo \$ 9'646.388; Jorge Ramón Elías Nader \$ 9'454.405; José Name Terán \$ 9'429.202; Francisco José Jattin \$ 9'174.116; Orlando Vázquez Velásquez \$ 8'960.552; Rodrigo Garavito \$ 8'942.720; Gustavo Espinosa \$ 8'781.106; Ana García \$ 8'736.138; Armando Holguín Sarria \$ 8'536.911; Julio César Guerra Tulena \$ 8'481.762.

El Fondo de Previsión Social del Congreso en 1991 tenía un presupuesto anual de \$ 2.794 millones y en 1999 de \$ 116.897 millones (se multiplicó 42 veces). El Fondo no tiene fuentes propias de recursos provenientes de cotizaciones de sus posibles beneficiarios, la totalidad de sus recursos se hace con cargo al presupuesto nacional. No efectúa el cobro de cuotas-partes a otras entidades que le adeudaban a julio de 1999 la suma de 215 mil millones de pesos. Tampoco cuenta con un estudio actuarial que le permita hacer una programación presupuestal. Se trata de un verdadero monumento a la improvidencia, la irresponsabilidad y es un foco de privilegios y corrupción propio de la institución congresional.

La descomposición del Congreso colombiano puede constatar en toda su acritud en Parejo González, Enrique (1999), *Radiografía de un prevaricato. La farsa del juicio a Samper*, Panamericana, Bogotá, libro que con rigor jurídico presenta la sustentación de la acción popular que frustró la Corte Constitucional al tomar una decisión en contravía de decisiones anteriores -que sobre las acciones populares- había tomado.

La corruptela del Congreso también pudo haber sido analizada a fondo y sancionada ejemplarmente por la sociedad pero esta posibilidad fue dilapidada merced a la Sentencia SU-47/99 sobre el "alcance y funciones de la inviolabilidad parlamentaria en una democracia constitucional". De tal magnitud fue el yerro de la Corte que en su salvamento de voto el magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, -quien en ese momento fungía como su Presidente-, hizo constar que "la credibilidad de la Corte ha quedado en entredicho. No podrá esta institución dejar de ahorrar esfuerzo alguno para reconstruir la confianza pública en su palabra" (folio 178, Exp. N° T-180.650).

³³ El tope para la cartera de inversiones autorizada para las AFP es la siguiente: (i) papeles oficiales 50%; (ii) depósitos a plazo 50%; (iii) bonos 20%; acciones 30%; inversión extranjera 10%. Además las AFP junto con las cooperativas, sindicatos y otros grupos de trabajadores, por ley, tienen la primera opción de compra en cualquier privatización. En virtud de la aplicación de la ley de privatizaciones han hecho inversiones en empresas de telecomunicaciones (Edatel y Emtelsa) y de gas natural. El gremio de las AFP en la actualidad propone una serie de modificaciones con las normas regulatorias de la Superbancaria para orientar sus inversiones sobre la base de adquirir acciones no tanto como "primera opción de compra" y a bajo precio, sino explorar posibilidades de valorización de acciones adquiriéndolas -si es el caso- a mayor precio una vez se conozca quien sería el socio mayoritario, esto es, el "comprador estratégico", como en el caso de la privatización de la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá -ETB-.

especulativas del sector financiero. En consecuencia, poco es el efecto del ahorro forzoso sobre la magnitud y la diversificación del mercado de capitales en Colombia.³⁴

Cuando el sistema imperante cubre básicamente los estratos medios de la población, con un costo relativamente alto para el conjunto de la sociedad, dada la modalidad de las contribuciones patronales (ver Mesa-Lago), un cambio en el modelo de seguridad social que tienda a favorecer a los estratos más bajos de la población a costa de los estratos intermedios crea problemas de intereses y presiones, que deben analizarse y tenerse en cuenta en el momento de diseñar cambios en el sistema.

En nuestro medio, algunos pretenden hacer el reajuste con éxito de un día para otro, y esta tendencia es bastante irresponsable. Se requiere asumir el proceso de reestructuración dando un trato adecuado a los programas de protección social sin dejar de lado el análisis y transformación de las estructuras fiscales.

Asimismo, se requiere un consenso para definir los contenidos de los cambios: hay que determinar la forma de proceder, los mecanismos que se van a aplicar y la capacidad de afectados y beneficiarios para adaptarse a los cambios propuestos. Las propuestas van a recibir presión para minimizar el número de perdedores y maximizar el número de ganadores. Es allí donde se edifica el consenso.

No se debe proceder en forma mecánica a adoptar estructuras que hayan sido utilizadas en otras partes. Para hacer funcionar un sistema de seguridad social se requiere un determinado marco social. Los sistemas de seguro social bismarquianos tienen como referencia el empleo asalariado, esto es, los trabajadores pagan parte de sus salarios (cotización) o parte de sus impuestos (contribución), y en contraprestación reciben algunos derechos o algunos beneficios. En Colombia, parece necesario referirse a otro marco social, lo que puede implicar que haya que buscar vías de previsión diferentes para la vejez.

En esta materia es menester evitar la polarización en el tratamiento de estos temas. Vale la pena tomarse el tiempo suficiente para abordar esta problemática, pues el confucionismo, particularmente de los llamados "neoliberales", impide un manejo con la suficiente precaución. Sobre el Gobierno se ejercen muchas presiones para hacer reformas radicales, y la experiencia recomienda darse tiempo para mirar las cosas de una manera cautelosa y tomar las decisiones pertinentes.

Cualquier garantía formal sobre rentabilidad mínima no pasa de ser una buena intención con poca probabilidad de volverse realidad, ya que las garantías no las estipula una ley, las da -en verdad- el funcionamiento de la economía. Se requiere una reforma responsable y sensata en que su enfoque "social" tenga determinadas técnicamente sus fuentes de financiamiento.

En todo debate es imposible desprenderse de la ideología. El esfuerzo debe tender, más bien, a no perder, desde las distintas posturas ideológicas, una noción de realidad y de sentido práctico para precisar aquello que es viable por la vía de la concertación y el diálogo.

Un sistema de seguridad social fuerte y vigoroso que coadyuve al desarrollo nacional requiere de una estructura económica que garantice un empleo remunerado, estable y productivo. Por tanto, al hablar de las reformas de la seguridad social en materia pensional no podemos dejar de lado el tema de la

³⁴ Se ha venido discutiendo la forma de vincular los recursos de las AFP con el financiamiento de vivienda que como se sabe requiere de estructuras financieras para la recuperación de créditos en el largo plazo.

política salarial, ya que sin adecuados niveles de remuneración no hay capacidad de ahorro, ni el de una política laboral que garantice la estabilidad, pues sin ésta no hay fidelidad al sistema.

Cada país tiene sus propias características y no es posible copiar modelos. Las experiencias internacionales son importantes como punto de referencia para el debate nacional sobre el sistema pensional.

Los países avanzados, aquellos que no tienen tantas dificultades de ahorro, como Alemania, España y Estados Unidos, tienden a la conservación del sistema de reparto simple. En el caso de Alemania se transita de un sistema de capitalización hacia un sistema de reparto simple. En cambio, en los sistemas con dificultades de ahorro, en los llamados países en vía de desarrollo, se han hecho o se intentan reformas al régimen pensional, inspiradas en la idea de desarrollar el sistema financiero (fortalecer el mercado de capitales), con un alto costo fiscal. Esto puede ocasionar que el sistema de pensiones sea más un mecanismo de ahorro financiero que un sistema de previsión social.

En el fondo, lo fundamental es tratar el tema de la reforma pensional como un asunto de la política social, sin soslayar un principio que consigna la Constitución colombiana como norma de convivencia ciudadana: la solidaridad.

Como bien lo señaló Mesa-Lago, uno de los grandes desafíos que enfrenta la democracia es llevar a cabo la reforma de la seguridad social para alcanzar la universalidad con un sistema económicamente viable y socialmente equitativo. Para ello, es perentorio construir un consenso nacional, basado en la responsabilidad de los dirigentes y la toma de conciencia ciudadana. Si se logra ese objetivo, América Latina contará con una democracia fortalecida, una sociedad más justa y un nivel de vida superior al ya alcanzado en el siglo que concluye.

Nuestro propósito en Colombia ha sido buscar una fórmula de sistema pensional que sea económicamente viable y socialmente justa. Es importante haber tenido la capacidad de esclarecer el significado económico de una propuesta radical de capitalización individual. Es posible demostrar que hay posiciones intermedias que pueden ser más razonables.

Es caso único en el mundo la reforma pensional en Colombia porque introduce el esquema de capitalización individual, restándole de modo excluyente los afiliados a la seguridad social y trasladando al sector privado las contribuciones que vienen haciendo los empleados y trabajadores al seguro social que decidan trasladarse a los fondos. En otras palabras, las contribuciones forzosas no se pueden efectuar en apoyo de ambos esquemas y los asegurados individualmente deben seleccionar uno de ellos. Es así como dos sistemas que en los países de la OCDE funcionan como complementarios, en Colombia deben operar con carácter competitivo.

El que la contribución forzosa de empleadores y trabajadores deba constreñirse a un esquema con exclusión del otro, a nivel individual, elimina la posibilidad de pertenecer paralelamente a los dos esquemas que en el mundo no son excluyentes sino complementarios. Pero sobre todo, resulta inequitativo el hecho de que las contribuciones antes impuestas para el financiamiento de la seguridad social, sean transferidas a los aseguradores privados en una proporción que se presume podría ser muy elevada y que en pocos años podría dejar a la seguridad social huérfana de afiliados, con el señuelo de los intereses devengados capitalizados en cuentas individuales de ahorro. Así se reducen las potencialidades de la solidaridad inter-generacional, y la solidaridad intrageneracional es casi simbólica. El costo de la gestión de las administradoras por el manejo de las pensiones de vejez y sobrevivientes (3.5 de 13.5 puntos porcentuales sobre salarios de base) equivalente al 25.9% del total

de los ingresos, menos el costo del aseguramiento por invalidez y sobrevivientes. Al respecto, se ha manifestado que el costo administrativo por los seguros de IVM y ATEP es de sólo el 2% de sus ingresos totales (cotizaciones más rendimientos), lo cual es comprensible si se considera que los mayores gastos administrativos son imputados a la cuenta del seguro de enfermedad general y maternidad -EGM-.

Los esquemas pensionales de fondos administrados por los empresarios o por sociedades privadas con ánimo de lucro, que generan retornos reales a los ahorradores individuales, están siendo objeto de buena acogida dondequiera, no sólo por parte de éstos sino de los empresarios privados y de las élites políticas. Estos planes complementarios actualmente gozan de popularidad en los países ricos, en los que están en auge, no obstante los descalabros de los años setenta. En ellos prácticamente toda la población activa asalariada disfruta básicamente de la pensión del seguro social.

Entre las buenas intenciones de la Ley 100, una de ellas es la de que con algo de ingenuidad, supone que la eficacia que debe provenir de la competitividad, resuelve los múltiples problemas de las instituciones tradicionales administradoras de los seguros laborales de los sectores público y privado. No sólo el gobierno y las asociaciones empresariales sino numerosos autores extranjeros y nacionales han puesto de presente las fallas del ISS y de las cajas y fondos del Estado. De lo expresado por estos autores y en la prensa, en tales entidades se ha presentado una gran ineficiencia administrativa, invisibilidad pública facilitadora de la corrupción, confusión de patrimonio de los diferentes seguros y desmesurado centralismo del ISS.

Acerca de los diversos tipos de seguros en el ISS (EGM, IVM y ATEP), la Ley 100 ordenó el cese de la confusión patrimonial en lo contable y de la discrecionalidad asignatoria de su utilización o reservación. Sin embargo, omitió otras medidas, como la reestructuración del ISS en entes autónomos departamentales y semi-autónomos municipales.

Otras medidas que se han debido tomar pueden ser inspiradas en las normas brasileñas (leyes de seguridad social 8.212 y 8.213 de 1991) conforme a las cuales, tras el reconocimiento en el propio texto legal, de "irregularidades e falhas porventura existentes" (art. 69 - Ley 8.212), ordena un programa de revisión de las prestaciones, acompañado de auditorías externas. Los pensionados por invalidez deben someterse a nuevos exámenes médico-periciales. Las indemnizaciones por accidente de trabajo por valor mayor de 1.7 millones de cruzeiros deben ser objeto de revisión. Los pagos de beneficios por valor de uno a cinco millones de cruzeiros deben ser expresamente autorizados por los Directores Regionales del INSS. Asimismo, se crea el cargo de Veedor General de la Seguridad Social, para periodos de dos años sin derecho a reelección, designado por el Consejo Nacional de Seguridad Social, con aprobación del Congreso Nacional. Se tipifican los delitos contra la seguridad social correspondientes a la legislación penal.

En resumen, la delincuencia en el área de la seguridad social del Estado y en el ISS, puede ser fuertemente combatida o eliminada por medios diferentes a la proscripción de la idea de seguridad social, para que no resulte peor el remedio que la enfermedad.

Los desarrollos de la política social no permiten avizorar el advenimiento de grandes cambios estructurales, como sería uno de ellos la posibilidad real de reducir drásticamente la iniquidad social y la pobreza de los excluidos.³⁵

³⁵ Acerca de la administración tradicional de las políticas sociales en América Latina y en Colombia, Cecilia López y Mauricio Restrepo previeron en un documento fechado en agosto de 1994: "Mientras se promueven

De lo expuesto queda la sensación de estar ante un despegue de una política social de dos velocidades: la de distribución del ingreso, seguridad social y reducción de la pobreza, a velocidad imperceptible, posiblemente justificada por la actual composición de la estructura del poder social; en contraste se advierte la voluntad política, consignada en el plan de inversiones que prioriza el servicio de la deuda y el gasto militar.³⁶

las grandes reformas se ha dejado de gerenciar el sector. Las instituciones tradicionales se encuentran en un limbo jurídico y administrativo y los nuevos fondos muestran los mismos vicios que se le atribuyen a las anteriores: muy bajos niveles de ejecución, exceso de burocracia (...). Es claro el vacío que produce una política social incoherente donde subsiste un esquema redistributivo con poco apoyo político y con nuevas estrategias que no logran afianzarse. Ante la falta de creatividad de los científicos sociales, se ha regresado a la concepción minimalista y residual de lo social de principios de siglo*.

³⁶ Cfr. Giraldo, César (1999), *La verdad del presupuesto. Presupuesto nacional del año 2000: una propuesta sin concertación y en beneficio del capital financiero*, SINALTRABAVARIA/SINTRAISS/ENS/VIVA LA CIUDADANÍA/FESCOL, Bogotá.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Afanador Núñez, Fernando. 1999. *El sistema pensional colombiano*, LEGIS, Bogotá
- _____. "El sistema pensional colombiano: bases para una reforma". En *Ambito Jurídico*, 19 de julio al 1° de agosto de 1999, LEGIS, Bogotá, pp. 3-4.
- Ayala Oramas, Ulpiano. 1997. "Costo fiscal e impacto macroeconómico de la reforma pensional colombiana". Ponencia en la conferencia "Costos fiscales de las reformas pensionales" organizada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público de México y por el Instituto de Desarrollo Económico del Banco Mundial. Cancún, México, 27 y 28 de febrero de 1997. *Mimeo*.
- _____. 1998. "La regulación de los fondos de pensiones en América Latina: reseña y lecciones de la experiencia". En revista *Coyuntura económica*, Vol. XXVIII, N° 4, Fedesarrollo, Bogotá, pp. 189-209.
- Barbelto, A. y Lo Vuolo, Rubén. 1992. *La modernización excluyente*, UNICEF/Losada, Buenos Aires
- Barreto, Manuel/Libardo Sarmiento. 1997. *Constitución Política de Colombia*, Título II, De los derechos, las garantías y los deberes, Bogotá, Comisión Colombiana de Juristas
- Beattie R. y McGillivray W. 1995. "Una estrategia riesgosa: reflexiones acerca del informe del Banco Mundial titulado Envejecimiento sin crisis", en *Revista internacional de seguridad social*, vol. 48, N° 3-4.
- Bonilla García, Alejandro/Alfredo H. Conte-Grand (compiladores). 1998. *Pensiones en América Latina. Dos décadas de reforma*. Organización Internacional del Trabajo, Lima.
- Carrasco, Emilio 1998. "La institucionalidad laboral", en *Empleo un desafío para Colombia*. OIT-PNUD COL 95/003. Santafé de Bogotá
- Castel, Robert. 1997. *La metamorfosis de la cuestión social*. Edit. Paidós. Buenos Aires
- Colegio de Abogados del Trabajo. 1998. *El derecho del trabajo y la seguridad social. Realidad y proyecciones*. LEGIS, Bogotá, en esp. pp. 353-404.
- Cuevas, Homero. 1998. *Proceso político y bienestar social*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá
- Delgado, Carlos Ignacio (comp.). 1999. *Régimen de Seguridad Social*, LEGIS, Bogotá.
- Gherzi, Carlos Alberto. 1998. "Paralelo entre la responsabilidad civil y la seguridad social". En *Revista Responsabilidad civil y del Estado*, N° 4, abril de 1998, Instituto Antioqueño de Responsabilidad Civil y del Estado, Medellín, pp. 105-114.
- López Montaña, Cecilia y Mauricio Restrepo. 1994. *Bases conceptuales para una política social*. Bogotá. Fescol, Programa de Política Social, Documentos de Trabajo.
- Nieto López, Emmanuel. 1999. "El régimen de capitalización individual en pensiones: alcances y limitaciones". En revista *Cultura & Trabajo*, N° 48, Escuela Nacional Sindical, Medellín, pp. 24-32.
- Mesa-Lago, Carmelo. 1998. "La privatización de los sistemas de pensiones de la seguridad social en América Latina: un balance al final del siglo". En *Anuario social y político de América Latina y el Caribe*, N° 2, FLACSO/Editorial Nueva Sociedad, Caracas, pp. 136-148.
- _____. 1999. "Política y reforma de la seguridad social en América Latina". En revista *Nueva Sociedad*, N° 160, Editorial Nueva Sociedad, Caracas, pp. 133-150.
- Monereo Pérez, José Luis. 1996. *Público y privado en el sistema de pensiones*. Editorial Tecnos, Madrid.
- Polanyi, Karl 1997. *La gran transformación. Crítica al liberalismo económico*. La Piqueta, Madrid.
- Rodríguez Mesa, Rafael. 1999. *La seguridad social en Colombia. Régimen jurídico*. LEGIS, Bogotá, en esp. pp. 51-154.
- Rodríguez Salazar, Oscar. 1999. "Exclusión y seguridad social en el plan de desarrollo". En revista *Cuadernos de Economía*, N° 30, Departamento de Teoría y Política Económica/Facultad de Ciencias Económicas/Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, pp. 197-224.
- Rosanvallon, Pierre 1995. *La nueva cuestión social*. Manantial, Buenos Aires.
- Silva Romero, Marcel (compilador). 1999. *El derecho laboral que hereda el milenio. Transformación de su enseñanza*. Universidad Nacional de Colombia/Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, Bogotá, en esp. pp.
- Salama, Pierre. 1998. "De lo financiero a la flexibilidad en América Latina y Norte y Sur Este de Asia". En Cesar Giraldo y otros. *Crisis fiscal y financiera en América Latina*. Tercer Mundo Editores y Esap. Bogotá
- Tamburi, Giovanni. 1989. "Reflexiones irreverentes sobre la seguridad social en América Latina". En *Revista Trabajo y Seguridad Social*, N° 10 (octubre), pp. 865-869.

