

FAVOR DEVOLVER
COPIA FIRMADA
Memorando interno



Radicado No: 20181100042873

Fecha: 20-12-2018

Bogotá D. C.,
110.

Para: **ELIZABETH MONSALVE CAMACHO**
Directora de Talento Humano

De: **CARLOS ÓSCAR VERGARA RODRÍGUEZ**
Director Oficina Jurídica

Asunto: Respuesta a solicitud con radicado N° 20182320034813 del 18/10/2018
Concepto – Cotización al sistema general de pensiones

Respetada doctora Elizabeth:

En atención a su memorando del pasado 18 de octubre, con Radicado N° 20182320034803, en el cual solicita *se conceptúe acerca de la viabilidad de la petición y se indique si la AGR como empleador del funcionario puede dejar de efectuar los aportes al Sistema General de Pensiones con base en la solicitud y verificación del cumplimiento de los requisitos legales que trata la Ley 797 de 2003*, este Despacho considera necesario realizar previamente las siguientes precisiones.

El Decreto Ley 272 de 2000, por el cual se determina la organización y funcionamiento de la Auditoría General de la República, en su artículo 13, numeral 2, establece como objetivo de la Oficina Jurídica el de *Prestar la asesoría jurídica requerida por el Auditor General de la República y demás dependencias del organismo, velando por que se actúe de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente y coadyuvando en la consolidación de la unidad de criterio que debe acompañar la labor de las dependencias de la Auditoría, así como participar en la formulación y adopción de los planes, programas y proyectos de la entidad.*

De igual forma, el referido Decreto Ley 272, en su artículo 18, numeral 3, determina como una de las funciones de la Oficina Jurídica la de *Emitir los conceptos jurídicos sobre temas de control fiscal y administrativos que le sean solicitados por el Auditor General o los requeridos por las demás dependencias del organismo.*

Así mismo, frente al alcance de los conceptos, la Ley 1755 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su artículo 28 determina que *Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.*

Dentro de este marco legal, se procede a resolver su solicitud en los siguientes términos:

Frente al tema consultado, la Ley 100 de 1993, por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones, establece:

20-12-2018
OS/VR/12

How
21-12-18

“ARTÍCULO 1o. SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL. El sistema de seguridad social integral tiene por objeto garantizar los **derechos irrenunciables de la persona y la comunidad** para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten.

El sistema comprende las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios, materia de esta Ley, u otras que se incorporen normativamente en el futuro.

(...)

ARTÍCULO 3o. DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL. El Estado garantiza a todos los habitantes del territorio nacional, **el derecho irrenunciable a la seguridad social.**

Este servicio será prestado por el Sistema de Seguridad Social Integral, en orden a la ampliación progresiva de la cobertura a todos los sectores de la población, en los términos establecidos por la presente ley.

ARTÍCULO 4o. DEL SERVICIO PÚBLICO DE SEGURIDAD SOCIAL. La Seguridad Social es un **servicio público obligatorio**, cuya dirección, coordinación y control esta a cargo del Estado y que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones establecidos en la presente ley.

Este servicio público es esencial en lo relacionado con el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Con respecto al Sistema General de Pensiones es esencial sólo en **aquellas actividades directamente vinculadas con el reconocimiento y pago de las pensiones.**

(...)

ARTÍCULO 10. OBJETO DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. El Sistema General de Pensiones tiene por objeto garantizar a la población, **el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en la presente ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones.**

(...)

ARTÍCULO 13. CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características:

a. <Literal modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> **La afiliación es obligatoria para todos los trabajadores dependientes e independientes;**

(...)

c. Los afiliados tendrán derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones y de las pensiones de invalidez, de vejez y de sobrevivientes, conforme a lo dispuesto en la presente ley.

d. **La afiliación implica la obligación de efectuar los aportes que se establecen en esta ley.**

f. **Para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, se tendrán en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente ley, al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o**



entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio.

g. Para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas a cualesquiera de ellos.

h. En desarrollo del principio de solidaridad, los dos regímenes previstos por el artículo 12 de la presente ley garantizan a sus afiliados el reconocimiento y pago de una pensión mínima en los términos de la presente ley.

(...)

p. <Literal adicionado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003. **CONDICIONALMENTE** exequible. El nuevo texto es el siguiente:> Los afiliados que al cumplir la edad de pensión no reúnan los demás requisitos para tal efecto, tendrán derecho a una devolución de saldos o indemnización sustitutiva de acuerdo con el régimen al cual estén afiliados y de conformidad con lo previsto en la presente ley;

(...)

ARTÍCULO 15. AFILIADOS. <Artículo modificado por el artículo 3 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> **Serán afiliados al Sistema General de Pensiones:**

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

(...)

ARTÍCULO 17. OBLIGATORIEDAD DE LAS COTIZACIONES. <Artículo modificado por el artículo 4 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> **Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devenguen.**

La obligación de cotizar cesa al momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente.

Lo anterior sin perjuicio de los aportes voluntarios que decida continuar efectuando el afiliado o el empleador en los dos regímenes."

Al respecto, es importante extraer los siguientes apartes del minucioso análisis que, sobre la exequibilidad de los incisos 2° y 3° del artículo 4° de la Ley 797 de 2003, realizó la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-529 del 23 de junio de 2010, Expediente D-7920, Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo, así:

"El primero de los dos incisos demandados establece tres supuestos de hecho que, de ocurrir, producen como consecuencia jurídica la extinción de la obligación de cotizar al sistema de seguridad social en pensiones. Los afiliados, empleadores y contratistas dejarán



de estar obligados a cotizar a los regímenes del sistema general de pensiones en el evento en que: (i) El afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez; (ii) El afiliado se pensione por invalidez; (iii) el afiliado se pensione anticipadamente. Por su parte, el segundo de los incisos demandados (tercer inciso del artículo 4° de la Ley 797 de 2003) establece una facultad: los afiliados o empleadores de quienes se predique la ocurrencia de algunos de los tres supuestos de hecho que extinguen la obligación de cotizar al sistema, podrán seguir haciéndolo voluntariamente.

(...)

2.3 Problema jurídico

Los problemas jurídicos que resolverá la Corte en el presente fallo son los siguientes:

(i) El inciso segundo del artículo 17 de la Ley 100 de 1993, tal y como fue modificado por el artículo 4° de la Ley 797 de 2003, establece que la obligación de cotizar a los regímenes del sistema general de pensiones cesa al momento en que el afiliado reúne los requisitos para acceder a la pensión de vejez. ¿Vulnera esta disposición el principio de solidaridad consagrado en los artículos 1°, 48 y 95 de la Constitución Política, en la medida en que permite que personas con vínculo laboral o contractual vigente queden eximidos de la obligación de cotizar a los regímenes del sistema general de pensiones?

(ii) Si el problema jurídico anterior se resuelve positivamente, será necesario dilucidar si el régimen de aportes voluntarios al sistema pensional establecido en el inciso 3° del mismo artículo 17 vulnera o no la Constitución, toda vez que su carácter voluntario se deriva precisamente de la regla de extinción de la obligación jurídica de aportar al sistema pensional contenido en el inciso 2°.

(...)

En la sentencia C-739/02, la Corte reiteró que el principio de solidaridad 'implica que todos los que participan en el sistema tienen el deber de contribuir a su sostenibilidad, equidad y eficiencia, lo cual explica que sus miembros deban, en general, cotizar, no sólo para poder recibir los distintos beneficios, sino para preservar el sistema en su conjunto'.

En la ya citada C-760/04[19], que se ocupó de la constitucionalidad de otros apartes de la norma que ahora se revisa, la Corte desarrolló con más detalle los alcances del principio de solidaridad en el sistema pensional:

'La Corte determinó que el sistema de seguridad social en pensiones no tiene por finalidad preservar el equilibrio cuota-prestación. El fin perseguido es garantizar la debida atención de las contingencias a las que están expuestos los afiliados y beneficiarios. Todo ello es consecuencia de considerar que el régimen de prestaciones de la seguridad social en pensiones no es un régimen contractual como el de los seguros privados sino que se trata de un régimen legal que de alguna manera se asienta en el principio contributivo. Así, pretende desarrollar el principio de solidaridad, porque en este subsistema se da la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos y las comunidades, bajo la protección del más fuerte hacia el más débil. El objetivo entonces es que se pueda obtener una pensión adecuada que ampare al afiliado en su vejez o invalidez y que los beneficiarios de una pensión de sobrevivientes en caso de muerte puedan alcanzar esa prestación. Pero además el sistema pretende obtener los recursos de financiamiento para aquellos afiliados cuyos recursos son insuficientes, quienes también tienen derecho a las prestaciones propias del sistema.

(...)



La solidaridad no se encuentra sólo en cabeza del Estado sino que también los particulares tienen una carga al respecto. Además, según la filosofía del sistema, los aportes no tienen que verse necesariamente reflejados en las prestaciones, pues estos aportes tienen finalidades que sobrepasan el interés individual del afiliado y apuntan a la protección del sistema considerado como un conjunto dirigido a proteger a toda la población...'

(...)

La sentencia C-1000/07 hizo una apretada síntesis de las reglas jurisprudenciales más importantes derivadas del principio de solidaridad en el sistema de seguridad social:

'Así mismo, en relación con la aplicación del **principio de solidaridad** en materia de seguridad social, la Corte ha considerado que (i) éste permite que el derecho a la seguridad social se realice, si es necesario, a través de la exigencia de prestaciones adicionales por parte de las entidades que han cumplido con todas sus obligaciones prestacionales, conforme a lo establecido en las leyes (...) el principio aludido también impone un compromiso sustancial del Estado en cualquiera de sus niveles (Nación, departamento, municipio), así como de los empleadores públicos y privados en la protección efectiva de los derechos fundamentales de los trabajadores y de sus familias; (ii) **implica que todos los partícipes de este sistema deben contribuir a su sostenibilidad, equidad y eficiencia, lo cual explica que sus miembros deban en general cotizar, no sólo para poder recibir los distintos beneficios, sino además para preservar el sistema en su conjunto;** (iii) la ley puede, dentro de determinados límites, estructurar la forma cómo los distintos agentes deben cumplir con su deber de solidaridad; (iv) los aportes deben ser fijados de conformidad con criterios de progresividad, que permitan que quienes más capacidad contributiva tengan, aporten en proporciones mayores; (v) si bien es uno de aquellos considerados fundamentales por el primer artículo de la Constitución, no tiene por ello un carácter absoluto, ilimitado, ni superior frente a los demás que definen el perfil del Estado Social de Derecho, sino que la eficacia jurídica de otros valores, principios y objetivos constitucionales puede acarrear su restricción, mas no su eliminación; (vi) conforme a lo prescrito por el artículo 95 superior, **el principio de solidaridad genera deberes concretos en cabeza de las personas, no puede en cambio hablarse de correlativos derechos subjetivos concretamente exigibles en materia de seguridad social, emanados directamente de tal principio constitucional;** (vii) no es tan amplio el principio de solidaridad social dispuesto en nuestra Carta Política, como para suponer en toda persona el deber de responder con acciones humanitarias, sin límite alguno, ante situaciones que pongan en peligro su vida o la salud de los demás; (viii) exige la ayuda mutua entre las personas afiliadas, vinculadas y beneficiarias, independientemente del sector económico al cual pertenezcan, y sin importar el estricto orden generacional en el cual se encuentren; (ix) implica las reglas según las cuales el deber de los sectores con **mayores recursos económicos** de contribuir al financiamiento de la seguridad social de las personas de escasos ingresos, y la obligación de la sociedad entera o de alguna parte de ella, de colaborar en la protección de la seguridad social de las personas que por diversas circunstancias están imposibilitadas para procurarse su propio sustento y el de su familia; y (x) se pueden aumentar razonablemente las tasas de cotización, siempre y cuando no vulneren los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida digna.'

(...)

4.1.1.1 Requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez en el régimen de prima media con prestación definida

Para el régimen de prima media con prestación definida, los parámetros cuya satisfacción permite al afiliado adquirir el derecho a una pensión mínima, están establecidos en el

artículo 33 de la Ley 797 de 2003, tal y como quedó modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003:

'Para tener el derecho a la pensión de vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.

A partir del 1° de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.

A partir del 1 de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1° de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1300 semanas en el año 2015..."[33]

Una vez se cumplen estos requisitos, el afiliado tiene el derecho a la pensión de vejez. ¿A cuánto asciende el monto de esa pensión? Ello dependerá de una serie de variables que están definidas en el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, tal y como quedó modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003:

'El monto mensual de la pensión de vejez, correspondiente a las primeras 1000 semanas de cotización, será equivalente al 65% del ingreso base de liquidación.[34] Por cada 50 semanas adicionales a las 1000 hasta las 1200 semanas, este porcentaje se incrementará en un 2%, llegando a este tiempo de cotización al 73% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1200 hasta las 1400, este porcentaje se incrementará en 3% en lugar del 2%, hasta completar un monto máximo del 85% del ingreso base de liquidación.

El valor total de la pensión no podrá ser superior al 85% del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima de que trata el artículo siguiente.[35]

A partir del 1° de enero del año 2004 se aplicarán las siguientes reglas: El monto mensual de la pensión correspondiente al número de semanas mínimas de cotización requeridas, será del equivalente al 65% del ingreso base de liquidación de los afiliados. Dicho porcentaje se calculará de acuerdo con la fórmula siguiente:

$r = 65.50 - 0.50s$, donde:

r = porcentaje del ingreso de liquidación.

s = número de salarios mínimos legales mensuales vigentes.

A partir del 2004, el monto mensual de la pensión de vejez será un porcentaje que oscilará entre el 65% y el 55% del ingreso base de liquidación de los afiliados, en forma decreciente en función de su nivel de ingresos calculado con base en la fórmula señalada. El 1° de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 semanas. Adicionalmente, el 1° de enero de 2006 se incrementarán en 25 semanas cada año hasta llegar a 1300 semanas en el año 2015.

A partir de 2005, por cada cincuenta (50) semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementará en un 1.5% del ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 80% y el 70.5% de dicho ingreso, en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización, calculado con base en la fórmula establecida en el presente artículo. El valor total de la pensión no podrá ser superior al ochenta (80%) del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima'.

Interpretada la disposición demandada –según la cual "la obligación de cotizar cesa al momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez"- en consonancia con los artículos 33 y 34 de la Ley 100 de 1993, se concluye que en el régimen de prima media con prestación definida, los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez son aquellos que permiten al afiliado adquirir el derecho a la pensión, sin perjuicio de que éste, con un esfuerzo adicional, logre incrementar su monto.

Así, por ejemplo, en el año 2010 –fecha de la presente providencia-, y aplicando la regla de carácter incremental en cuanto al número de semanas mínimas requeridas, un hombre afiliado al sistema adquiere el derecho a la pensión al cumplir 60 años de edad y al haber cotizado durante 1175 semanas. Al ser éste, en términos del citado artículo 34, "el número de semanas mínimas de cotización requeridas", se entiende que él tiene derecho al porcentaje sobre el ingreso base de liquidación que resulte de aplicar la fórmula señalada en el artículo. A partir de ese momento, ha cumplido con "los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez" y por lo tanto, a partir de ese momento cesa su obligación de cotizar al sistema, sin perjuicio –como se verá más adelante en detalle- de que voluntariamente quiera seguirlo haciendo, para beneficiarse de los incrementos en el monto de su pensión que se derivan de un aumento en el número de semanas cotizadas.

La pensión mínima de vejez, en este régimen, es la que corresponde a quien ha cumplido los requisitos mínimos para pensionarse, esto es, la edad, y el número mínimo de semanas requeridas.

4.1.1.2 Requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez en el régimen de ahorro individual con solidaridad.

En virtud del fundamento distinto que tiene el régimen de ahorro individual con solidaridad respecto del de prima media con prestación definida, los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez son también distintos. Recuérdese que en el régimen de prima media con prestación definida, que es un régimen solidario por definición, los afiliados o sus beneficiarios obtienen una pensión de vejez, previamente definida, en el que los aportes y sus rendimientos constituyen un fondo común que garantiza el pago de las prestaciones de quienes tienen la calidad de pensionados en cada vigencia, y en el cual el estado garantiza el pago de los beneficios a que se hacen acreedores los afiliados.[36] El régimen de ahorro individual con solidaridad, por su parte, se basa en el ahorro proveniente de las cotizaciones y sus respectivos rendimientos financieros, en un sistema de competencia entre las diferentes entidades administradoras, libremente escogidas por los afiliados; la cuantía de la pensión de vejez dependerá de los aportes de los afiliados y empleadores, sus rendimientos financieros y de los subsidios del Estado, cuando a ellos hay lugar.[37]

En virtud de esta diferencia, el requisito para acceder a la pensión es distinto en el régimen de ahorro individual con solidaridad. El artículo 64 de la ley 100 de 1993 lo establece en los siguientes términos:

'Los afiliados al régimen de ahorro individual con solidaridad, tendrán derecho a una pensión de vejez, a la edad que escojan, siempre y cuando el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual les permita obtener una pensión mensual, superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición de esta ley, reajustado anualmente según la variación porcentual del índice de precios al consumidor certificado por el DANE. Para el cálculo de dicho monto se tendrá en cuenta el valor del bono pensional, cuando a éste hubiere lugar.'

Con base en lo dispuesto en esta norma, en el régimen de ahorro individual con solidaridad, el requisito que le permite al afiliado acceder a la pensión mínima de vejez es haber acumulado, a la edad que escoja, en su cuenta de ahorro individual, un capital acumulado que le permita obtener una pensión mensual superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente.

(...)

4.1.3. Conclusión sobre el alcance de la norma

En síntesis: Tanto el tenor literal de la norma, como el hecho de que de su texto se desprende una regla clara reguladora del evento en que el afiliado al sistema pensional siga vinculado laboral o contractualmente, a pesar de haber reunido los requisitos de acceso a la pensión, permiten a la Corte afirmar que la obligación de cotizar al sistema cesa cuando se cumplen los requisitos para acceder a la pensión, y esa regla de extinción de la obligación no se altera por el hecho de que continúe una relación laboral o de contrato de prestación de servicios.

(...)

4.2. La extinción de la obligación de cotizar al sistema pensional cuando se reúnen los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez no vulnera el principio constitucional de solidaridad.

Para la Corte, la regla jurídica contenida en el segundo inciso del artículo 4° de la Ley 797 de 2003, según la cual la obligación de cotizar a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas, cesa al momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, no vulnera el principio constitucional de solidaridad.

(...)

Como se explicó en el acápite anterior, el legislador presupone, como regla general, que quien ha reunido los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez deja, por ese hecho, de tener un vínculo laboral o contractual. De ahí que la ocurrencia de ese evento constituya justa causa para terminar la relación laboral, y constituya también el supuesto de hecho para que se extinga la obligación de cotizar al sistema. No escapa a la Corte que puede ocurrir la situación en la que el afiliado siga devengando ingresos, a pesar de haber reunido tales requisitos. Pero el legislador, como ya se analizó, previó esa hipótesis y de hecho, la reguló, estableciendo para ella una consecuencia jurídica: que el afiliado o el empleador puedan seguir haciendo aportes, pero no ya obligatorios, sino voluntarios.

La circunstancia de que a un afiliado que reciba ciertos ingresos se le exima de la obligación de cotizar al sistema –por haber reunido los requisitos para acceder a la pensión–, y otro afiliado, que no ha reunido aún los requisitos y tenga los mismos ingresos, siga obligado a cotizar, se explica porque respecto del primero se predica la circunstancia de satisfacción de los requisitos, y por lo tanto de cumplimiento con los deberes mínimos hacia el sistema, circunstancia que no se predica del segundo. Desde la perspectiva del principio de

solidaridad, la Corte encuentra que esa diferenciación está plenamente justificada, en la medida en que distingue entre personas que ya cumplieron sus deberes de solidaridad para con el sistema de quienes aún no los han cumplido.

En síntesis, la Corte encuentra que la disposición demandada, al establecer como causal de extinción de la obligación de cotizar a los regímenes del sistema general de pensiones el que se hayan reunido los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, constituye un ejercicio cabal de la facultad que la Constitución le otorga al legislador para configurar los elementos específicos del principio solidario en el sistema de seguridad social. La medida presupone que los afiliados han cumplido con el tiempo y las semanas de cotización, y han llegado a la edad legalmente exigida, o han acumulado el capital suficiente para satisfacer sus necesidades mínimas vitales, y por lo tanto han satisfecho de manera suficiente su deber de solidaridad para con el sistema y ya se han hecho acreedores de sus beneficios. La medida encaja razonablemente dentro de la libertad de diseño de que goza el Congreso en esta materia, y teniendo en consideración los distintos componentes solidarios del actual sistema pensional colombiano, se concluye que no constituye una medida que afecte el principio solidario, lo desconozca, o lo atenúe de manera injustificada. Nada obsta para que el legislador, dentro de la competencia amplia que la Constitución le otorga en esta materia, opte por establecer otro régimen de nacimiento y extinción de la obligación de cotizar al sistema pensional. Pero el régimen actualmente vigente es una opción legislativa entre varias posibles, y desde el punto de vista del principio de solidaridad, no vulnera la Constitución, en la medida en que la exención que crea es a favor de personas que ya cumplieron con sus deberes hacia el sistema, hasta el punto que, realizado el supuesto, pueden ser sus beneficiarios, especialmente teniendo en cuenta que la legislación vigente, en ambos regímenes, les permite continuar cotizando voluntariamente.

Es importante señalar que la cesación de la obligación de cotizar al ocurrir el supuesto establecido en la norma acusada –que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez-, no se extiende a las obligaciones derivadas del sistema de seguridad social en salud o del sistema general de riesgos profesionales. Las causales de extinción de la obligación de cotizar a estos sistemas se rigen por reglas distintas, y la cesación de la obligación de cotizar de que trata la norma demandada, sólo se circunscribe al sistema pensional. En consecuencia, la declaratoria de exequibilidad de ella no implica que quienes sigan vinculados laboralmente, o por contrato de prestación de servicios, queden eximidos de sus obligaciones para con el sistema de salud o de riesgos profesionales. Por el contrario, deben seguir aportando a dichos sistemas, en la medida en que así lo impone la continuada existencia de su relación laboral, legal, reglamentaria o contractual.”

En conclusión, la Seguridad Social es un servicio público obligatorio y es un derecho irrenunciable. El principio de solidaridad implica que todos los que participan en el sistema tienen el deber de contribuir a su sostenibilidad, equidad y eficiencia, lo cual explica que sus miembros deban, en general, cotizar, no sólo para poder recibir los distintos beneficios, sino para preservar el sistema en su conjunto.

La afiliación al Sistema General de Pensiones es obligatoria para todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos; la afiliación implica la obligación de efectuar los aportes. Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de



prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones.

Dentro del Sistema General de Pensiones, los afiliados, empleadores y contratistas dejarán de estar obligados a cotizar a los regímenes del sistema general de pensiones en el evento en que: (i) El afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez; (ii) El afiliado se pensione por invalidez; (iii) el afiliado se pensione anticipadamente. Los afiliados o empleadores de quienes se predique la ocurrencia de algunos de los tres supuestos de hecho que extinguen la obligación de cotizar al sistema, podrán seguir haciéndolo voluntariamente.

En el régimen de prima media con prestación definida, en el primer evento, el cese de la obligación a cotizar prospera cuando el afiliado ha cumplido con el tiempo y las semanas de cotización, y ha llegado a la edad legalmente exigida para acceder a la pensión mínima de vejez; en el régimen de ahorro individual con solidaridad, se tendrá derecho a una pensión de vejez, a la edad que se escoja, siempre y cuando el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual le permita al afiliado obtener una pensión mensual, superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente, o ha acumulado el capital suficiente para satisfacer sus necesidades mínimas vitales. Solo de esta forma se entiende han satisfecho de manera suficiente su deber de solidaridad para con el sistema y ya se han hecho acreedores de sus beneficios.

Por tanto, en el caso consultado, ante la manifestación voluntaria del trabajador de no seguir cotizando al régimen del sistema general de pensiones, la entidad deberá constatar y garantizar previamente el cumplimiento de los requisitos mínimos para acceder a la pensión mínima de vejez, esto es, la edad, y el número mínimo de semanas requeridas. Así mismo, antes de dar cumplimiento a la petición del trabajador, es recomendable que la entidad lo ilustre de manera adecuada sobre las implicaciones, especialmente económicas, que en cada caso se generan con la determinación de no continuar cotizando, ya en este evento de manera voluntaria.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, como respuesta a la petición realizada en ejercicio del derecho a formular consultas, por tanto no será de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Cordialmente,



CARLOS ÓSCAR VERGARA RODRÍGUEZ
Director Oficina Jurídica

	Nombre y Apellido	Firma	Fecha
Proyectado por:	CHRJ		
Revisado por:	COVR		
Aprobado por:	COVR		

Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto, bajo nuestra responsabilidad lo presentamos para la firma