

Análisis en perspectiva de Derechos Humanos del Convenio sobre Seguridad Social entre la República de Colombia y el Reino de España

Human Rights Perspective Analysis
of the Agreement on Social Security
between the Republic of Colombia
and the Kingdom of Spain

<https://doi.org/10.22431/25005103.n28.4>

04

Análisis en perspectiva de Derechos Humanos del Convenio sobre Seguridad Social entre la República de Colombia y el Reino de España

Human Rights Perspective Analysis of the Agreement on Social Security between the Republic of Colombia and the Kingdom of Spain

Tipología: Artículo de reflexión

Cómo citar este artículo

Osorio, J y Sierra, L. (2019). Análisis en perspectiva de Derechos Humanos del Convenio sobre Seguridad Social entre la República de Colombia y el Reino de España. *Nova et Vetera*, 28, 56-71. <https://doi.org/10.22431/25005103.n28.4>

| José Luis Osorio Muñoz*

| Luis Alberto Sierra Pajoy**

Resumen

El presente artículo pretende mostrar cómo se origina en el Derecho Internacional Público el proceso de integración seguridad social y su impacto jurídico en los Derechos Humanos. El marco contextual para desarrollar este trabajo lo constituye el convenio internacional entre la República de Colombia y el Reino de España. El trabajo realiza un análisis, así como un recuento de la realidad histórica y política en el que se originó el convenio. Este análisis y documentación histórica permite mostrar que el proceso de acercamiento político se genera con miras a garantizar la protección de los Derechos Humanos a través de la seguridad

social. No obstante, la vigencia y buena disposición del Estado colombiano y del Estado español, resulta desconcertante que el proceso de integración en seguridad social no sea muy efectivo para los ciudadanos de ambos Estados. Principalmente, la efectividad o eficacia no se observa, ya que los escasos registros estadísticos permiten inferir que los mecanismos de promoción del convenio no han sido acogidos como de primera necesidad en las agendas políticas nacionales. Así, el presente trabajo da por sentada la hipótesis de que existen razones fundadas para atribuir a los gobernantes de turno el éxito o fracaso de los intentos de integración en seguridad social en el convenio. Para el desarrollo del tema, este

* Abogado, especialista en Derecho Laboral y Seguridad Social, Magíster en Derecho, candidato a Doctor en Ciencias Jurídicas. Docente en la Escuela Superior de la Administración Pública (territorial Quindío-Risaralda). Correo electrónico: jlom_20@hotmail.com ORCID: 0000-0002-4995-1777.

** Abogado, administrador público, especialista en Responsabilidad Civil Extracontractual, especialista en Derecho Laboral y Seguridad Social, Magíster en Derecho, candidato a Doctor en Ciencias Jurídicas. Docente en la Escuela Superior de la Administración Pública (territorial Quindío-Risaralda). Correo electrónico: luisierrap@hotmail.com ORCID: 0000-0001-8831-6648.

trabajo se encuentra dividido en tres capítulos. El primero da cuenta de cuáles fueron los antecedentes sociales en Colombia previos a la suscripción del convenio. En el segundo, se presentan las disposiciones normativas que se consagraron en el convenio y, en el tercero, se realiza un análisis de los resultados de aplicación de este convenio desde lo acontecido en Colombia. Finalmente, este trabajo concluye con que el proceso de integración encuentra barreras administrativas y logísticas que no cautivan el interés de sus ciudadanos para hacer efectivo la convalidación de las semanas de cotización pensional. Estas barreras se presentan en la poca eficiencia de los funcionarios del Estado encargados de adelantar los trámites una vez se interpone la solicitud. Todas estas imperiosas razones no permiten hablar de una protección de los Derechos Humanos a través de la seguridad social.

Palabras clave: convenio, Derechos Humanos, seguridad social, pensión, convalidación.

Abstract

This article aims to show how the social security integration process and its legal impact on Human Rights originate from Public International Law. The contextual framework to develop this work is constituted by the international agreement between the Republic of Colombia and the Kingdom of Spain. The work carries out an analysis as well as a recount of the historical and political reality in which the agreement originated. This analysis and historical documentation allows us to show that the process of political rapprochement is generated with a view to guaranteeing the protection of Human

Rights through social security. However, the validity and good disposition of the Colombian State and the Spanish State, it is disconcerting that the process of integration in social security is not very effective among the citizens of both States. Mainly, the effectiveness or efficiency is not observed since the few statistical records allow us to infer that the mechanisms for promoting the agreement have not been accepted as essential in the national political agendas. Thus, in this paper the hypothesis is taken for granted that there are well-founded reasons to attribute the success or failure of attempts at integration into social security in the agreement under study to the rulers of the day. To develop the theme, this work is divided into three chapters. The first gives an account of the social background in Colombia prior to the signing of the agreement. In the second, the normative provisions that were enshrined in the agreement are presented, and in the third, an analysis is made of the results of the application of this agreement from what happened in Colombia. Finally, this work concludes that the integration process encounters administrative and logistical barriers that do not captivate the interest of its citizens to make effective the validation of the weeks of pension contributions. These barriers are presented in the inefficiency of the State officials in charge of carrying out the procedures once the request is filed. All these compelling reasons do not allow us to speak of a protection of Human Rights through social security.

Key words: convention, Human Rights, Social Security, pension, validation.

Introducción

En el ámbito internacional es común ver materializado el derecho a través de convenios entre los Estados. La República de Colombia y el Reino de España pretendieron en el 2005 fortalecer sus relaciones a través de un convenio en materia de seguridad social que beneficiara a sus ciudadanos cuando estuviesen prestando labores en uno de los dos países. Esto permitiría que un ciudadano lograra acceder a una pensión en su país a pesar de no haber cotizado a sus entidades a lo largo de su vida laboral.

La integración a partir de un acuerdo, en un asunto social como la pensión, entre la República de Colombia y el Reino de España, es sin dudas un camino que ambos Estados buscaron para afianzar los lazos de solidaridad, protección social y protección a los Derechos Humanos en la etapa de la vejez. Sin embargo, al parecer no basta con la suscripción en documentos que plasmen la buena voluntad de las partes para hacer realidad la integración. Se necesita que los procesos de integración y protección del derecho humano a la vida digna en la vejez articulen acciones efectivas encaminadas a materializar los supuestos bajo los cuales se puede vivir decorosamente.

En el convenio de seguridad social se observa un sano interés en que los ciudadanos de ambos Estados puedan acceder a una protección económica derivada de la pensión. No obstante, la indeterminación en los tiempos de los procesos administrativos de cada Estado son una grieta a través de la cual se escapa la posibilidad de cumplimiento efectivo. Uno de los mayores problemas con procesos de integración como el colombiano con el español, y se evidencia en este caso específico, es el de los

cambios en sus dirigentes políticos con sus respectivas corrientes ideológicas, en estas condiciones es muy difícil hacer duraderos la consolidación de estos procesos.

En otras palabras, la aplicación del convenio da cuenta de que las relaciones bilaterales, si bien son cordiales, no son eficaces en cuanto a las pretensiones de seguridad social. Los mecanismos se tornan ineficientes dado que no se cuenta con extremos temporales que le permitan a la ciudadanía optar por aplicar a los beneficios interestatales. Este panorama es propicio para el estudio, la reflexión y la crítica sobre las necesidades que requieren los procesos de internacionalización en el campo de la seguridad social.

Antecedentes del convenio

El siguiente apartado tiene como propósito señalar las condiciones sociales, económicas o culturales que tenían Colombia y España al momento de iniciar los diálogos que previa a la suscripción del Convenio de Seguridad Social entre ambos Estados. Este contexto permitirá ampliar la comprensión de la situación política y corroborar que los procesos internacionales no son hechos aislados, sino que, por el contrario, pertenecen al desarrollo de acontecimientos coyunturales plasmados por el Derecho.

Para el cumplimiento de este propósito, en primer lugar, se examinarán las principales noticias sociales, económicas y políticas de la época inmediatamente previa a la firma del convenio. Así mismo, se realizará una breve reseña de los diplomáticos encargados de fijar las disposiciones del convenio, con el fin de establecer cómo eran los lazos entre Colombia y España.

Para finalizar, se reseñará el tránsito jurídico que el convenio (Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, 2008) debió afrontar en Colombia (Congreso Visible, 2006) para cobrar validez en este territorio. En esencia, se muestra cómo el Estado colombiano surte el proceso de adopción interno y las discusiones que originó entre los congresistas. En este punto, es donde con mayor claridad se pueden apreciar las condiciones de reciprocidad que fueron tenidas en cuenta por el Estado de Colombia.

Agotados los antecedentes contextuales inmediatamente previos a la firma del convenio, se abona camino para el estudio preciso de las disposiciones normativas consagradas en el convenio, de manera que facilite el entendimiento de las razones para su estipulación.

En el año 2005, las condiciones sociales, económicas y políticas del Estado colombiano eran buenas. Las adecuadas relaciones que tuvo el gobierno colombiano conllevaron a la suscripción del convenio en materia de seguridad social entre Colombia y España el 6 de septiembre de 2005 (Gaceta del Congreso, 2006).

Antes de la suscripción del convenio en septiembre de 2005, el Estado colombiano venía fortaleciendo sus relaciones internacionales. Una clara muestra la constituye la recepción de la visita internacional del presidente del Comité Nacional de la Conferencia Consultiva Política del Pueblo Chino, Jia Qinglin, quien se encontraba de visita oficial y amistosa. Visita concertada el 16 de mayo del 2005 en el Palacio Presidencial de Colombia (Ministerio de Relaciones Exteriores de la República Popular China, 2005).

La visita de Jia Qinglin avivó las relaciones bilaterales entre el Estado chino y el colombiano en

materia de intercambio comercial y primordialmente de inversión. De acuerdo con Jia Qinglin, para el presidente chino Hu Jintao la apertura económica de China en Colombia era de gran importancia para ambas naciones ya que las inversiones del país oriental permitirían que los nacionales colombianos pudieran emplearse en las empresas chinas con miras a expandirse en Colombia.

Por otro lado, en materia económica, el Estado colombiano recibió dineros de importantes inversiones. El 23 de agosto del 2005 el mexicano Carlos Slim, a través de su empresa Telmex, adquirió el 50 % de la empresa Telecom (El Mundo, 2005a), por aproximadamente 2.400 millones de euros. Con estos recursos fue posible que el gobierno colombiano llevara adelante su plan de seguridad democrática para garantizar la inversión extranjera.

Además de los importantes ingresos económicos para el Estado colombiano, las relaciones diplomáticas con países del hemisferio suramericano constituyeron una buena imagen internacional. El 16 de febrero de 2005, el primer mandatario de los colombianos, Álvaro Uribe Vélez, había logrado superar la crisis con su homólogo de venezolano Hugo Chávez Frías (El Mundo, 2005b). La crisis internacional entre Colombia y Venezuela se había producido por la captura de Ricardo González alias "Rodrigo Granda", un reconocido miembro de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC). Según fuentes oficiales del gobierno colombiano, la captura se había materializado en Cúcuta, ciudad fronteriza con Venezuela. Por su parte, el Estado venezolano afirmaba que la captura se había realizado en Caracas, sin el beneplácito del gobierno.

En Colombia, también había para el 2005, importantes avances en materia de conflicto armado interno. Con la expedición de una ley de justicia y paz, el entonces ministro del interior y justicia colombiano enfrentó las críticas internacionales dirigidas a esta ley a tal punto que las autoridades de Estados Unidos de América le concedieron apoyo al gobierno de Colombia. Esta ley de justicia y paz permitió que la imagen internacional del Estado colombiano afianzara su credibilidad. En primera instancia, mostraba cómo el Estado reconocía y reparaba las víctimas del conflicto. En segunda instancia, mostraba cómo garantizaba los derechos humanos en medio de la situación de conflicto interno y en tercera instancia, promovía una sensación de seguridad a la inversión de capital extranjero a través de la llamada “seguridad democrática” (BBC Mundo, 2005).

En España, contrario a la bonanza económica colombiana, durante el primer semestre del 2005 el país venía de afrontar un incremento en su deuda externa (El Mundo, 2005c). Esta situación económica llevó al gobierno español a abrir sus fronteras políticas e iniciar intercambio de relaciones entre diferentes Estados, tanto del hemisferio europeo como el suramericano.

En el ámbito europeo, el 21 de febrero del 2005, los españoles respondieron a un referéndum para aprobar la Constitución europea (El Mundo, 2005d). Esta decisión contó con el apoyo del presidente José Luis Rodríguez Zapatero. La Constitución europea buscaba estrechar lazos entre los miembros de la comunidad europea con el objetivo de maximizar el bienestar.

La apertura de fronteras políticas en España llevó a estrechar lazos con la visita del presidente de Israel, Moshé Katsav el 27 de junio del 2005

(El Mundo, 2005e). Durante la visita quedó claro que España iniciaba procesos de integración con otros Estados con miras a fortalecer sus beneficios económicos, sociales y culturales.

Es importante precisar que, en el 2005, España desarrollaba un papel muy visible en la política internacional. Durante este período participó en la OTAN definiendo el rol que tendría en Afganistán. Así, el jefe de gobierno, José Luis Rodríguez Zapatero, en una reunión agendada en Bruselas, defendió ante el presidente George Bush el papel de las fuerzas de seguridad que España mantenía en Kabul para garantizar la paz y la estabilidad en el mediterráneo (El Mundo, 2005f).

Ahora bien, después del breve panorama de la situación política, económica y social, es menester centrar de nuevo la atención en el Convenio de Seguridad Social entre Colombia y España. Valga señalar que los diplomáticos encargados de fijar las disposiciones del convenio fueron el ministro de Trabajo y Asuntos Sociales de España, Jesús Caldera y el ministro de la Protección Social de Colombia, Diego Palacio Betancourt (Semana, 2005).

El ministro de Trabajo y Asuntos Sociales de España, Jesús Caldera Sánchez-Capitán fue miembro del Partido Socialista Obrero Español (PSOE). Fue nombrado durante el período de 2004 a 2008 como por el presidente de gobierno José Luis Rodríguez Zapatero como parte de su gabinete ministerial. Su gestión estuvo precedida por el reconocimiento de las condiciones dignas del trabajo en España.

En materia internacional, el ministro Jesús Caldera se caracterizó por la búsqueda de mejores garantías para los españoles residentes en el extranjero, así como regularizar a inmigrantes ile-

gales. Este intento de regularización llevó aparejado consigo un sin número de críticas de países como Italia, Chipre, Francia, Austria, Alemania y Holanda (DW/EFE, 2005).

A pesar de las críticas, España logró legalizar cerca de 600.000 inmigrantes (Del Barrio, 2005), quienes con sus “papeles” lograron regularizar su situación laboral y acceder a las coberturas del sistema de seguridad social. Esta situación fue abono para que, en materia internacional, las relaciones con Colombia se lograran concretar en el convenio de seguridad social entre ambas naciones.

En el ámbito personal, el ministro Jesús Caldera contó con una importante formación profesional. Se licenció en Ciencias Políticas, en Sociología y en Derecho. Su gran capacidad lo llevó junto con el apoyo del PSOE a ocupar importantes cargos como diputado del Congreso por Salamanca y secretario del área de ideas y proyectos del POSE.

Dentro de las diversas actividades desarrolladas en el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de España se destaca la publicación del Libro Blanco (Universidad Autónoma de Barcelona, 2008). Un documento donde claramente se puede apreciar que los objetivos del gobierno del presidente Zapatero frente asuntos de seguridad social y la participación internacional estaban encaminados a ampliar el cubrimiento de los servicios de la población trabajadora.

En Colombia, el ministro de la Protección Social de Colombia, Diego Palacio Betancourt fue designado por el presidente Álvaro Uribe para el periodo 2003-2010. El periodo correspondió a los dos mandatos presidenciales que tuvo Álvaro Uribe Vélez. El ministro Diego Palacio fue

muy cercano al partido de gobierno colombiano del mandatario. Esta cercanía, junto con su formación como médico (Palacio, 2007) con Especialización en Gerencia de Mercadeo, en Derecho Económico y su Maestría en Economía, lo presentaron como un sólido candidato para asumir las tareas de la Protección Social en Colombia. Durante su gestión en el ministerio, se le reconoció la ampliación de la cobertura de salud a una gran parte de la población vulnerable del pueblo colombiano. Se le atribuyó una importante gestión en la posibilidad de pagar a través de internet los aportes a salud y pensiones de los trabajadores de Colombia, con lo cual se amplió la afiliación y cobertura.

En el ámbito internacional, no se le atribuyen grandes gestiones al ministro, su centro de actividad fue en el territorio colombiano donde logró aprovechar visitas diplomáticas para concretar temas como este convenio de seguridad social entre la República de Colombia y el Reino de España.

La participación del ministro Diego Palacio en la política nacional conllevó a que se le aperturara una investigación penal por cohecho. Condenado en el año 2015 por la Corte Suprema de Justicia de Colombia a 6 años y 8 meses de prisión (El tiempo, 2015) tras comprobar su autoría en la compra de votos de parlamentarios como Yidis Medina y Teodolindo Avendaño para modificar la Constitución y permitir la reelección del presidente Álvaro Uribe.

Con este panorama, es propicio decir que la participación del gobierno colombiano en la integración con otros países como España, obedeció a un momento histórico en el cual se intentaba fortalecer relaciones internacionales. Una muestra de ello lo constituye el hecho de que

previamente Colombia y Chile también habían suscrito el 9 de diciembre de 2003 su Convenio de Seguridad Social (Mintrabajo, 2015).

En lo que resta, se reseñará el tránsito jurídico que el convenio debió afrontar en Colombia para ser ratificado. En este proceso debe indicarse que, previamente, el Estado colombiano suscribió la Convención de Viena mediante la Ley 32 de 1985, la cual se constituyó en el marco general del proceso interno de adopción.

Según las normas legales colombianas, un tratado o convenio ingresa al ordenamiento jurídico interno para ello debe ser aprobado por el Congreso de la República, surtiendo los mismos pasos de una ley. Una vez promulgada la ley que aprueba el tratado, es revisada por la Corte Constitucional, que deberá declararla exequible para mantenerla en el ordenamiento jurídico nacional y se procederá al canje de notas de ratificación³, momento en el cual entra en vigor y, en esa medida, cobra pleno vigor el principio de *pacta sunt servanda* estipulado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1968.

En el proceso de revisión del Convenio de Seguridad Social entre la República de Colombia y el Reino de España por el Congreso, el proyecto fue radicado el 14 de febrero de 2006 ante el Senado colombiano. La Comisión Segunda encargada de temas de política internacional, defensa nacional, comercio exterior entre otros asuntos, fue el primer órgano colegiado en conocer del convenio suscrito por el gobierno nacional.

Tan pronto fue radicado el proyecto de ley aprobatorio del convenio, se publicó en la Gaceta del Congreso 129, el 14 de febrero. El proyecto de-

bió afrontar un total de cuatro debates. Los dos primeros ante la Comisión Segunda del Senado, los cuales estuvieron a cargo de los parlamentarios Habib Merheg Marun del partido político Colombia Viva, un movimiento minoritario independiente y a cargo de Manuel Ramiro Velásquez Arroyave del Partido Conservador colombiano, un movimiento tradicional. Los dos últimos debates se surtieron ante la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes. Ambas ponencias estuvieron a cargo del parlamentario James Britto Peláez, del Partido Liberal. Culminadas las ponencias de debate, una vez aprobada la ley aprobatoria del convenio de seguridad social, se sanciona el convenio como norma interna mediante la Ley 1112 del 7 de diciembre 2006.

El 17 de octubre de 2007, la Corte Constitucional colombiana expidió la Sentencia C-858 de 2007, con la cual se resolvió declarar exequible la ley que incorpora al ordenamiento jurídico colombiano el convenio suscrito entre el gobierno de Colombia y de España.

Aplicación del Convenio en la República de Colombia y en el Reino de España

Este segundo acápite presenta las condiciones bajo las cuales opera el convenio de seguridad social entre la República de Colombia y el Reino de España. Concretamente, se presenta lo contenido en el convenio y se analizan las condiciones bajo las cuales opera.

Para efectos de llevar este propósito, se considerarán los aportes realizados en el capítulo anterior y se contextualizarán con las normas, de manera que permita el entendimiento histórico,

³ Este proceso se encuentra previsto en la Ley 7 de 1944 del Estado colombiano.

político y social que reflejan. Se resalta el hecho de que los procesos de integración están impregnados de un determinado momento histórico que el Derecho posteriormente plasma.

En continuidad de lo trazado en este apartado, se pondrán de relieve las acciones administrativas que el Estado de Colombia adoptó para materializar lo consignado en el convenio. En este punto, se hace un breve análisis sobre el acierto o desacierto de las acciones administrativas y las gestiones a las que se ve abocado el ciudadano para la convalidación del tiempo laborado y aportado al sistema pensional del país extranjero.

Como corolario del estudio derivado de la aplicación del convenio, se finaliza con la apertura a un análisis detallado del proceso de integración que realmente se dio desde la firma del convenio y que constituye el paso al tercer y último apartado del presente trabajo.

El convenio se encuentra estructurado en cuatro títulos, el tercero de ellos se divide en capítulos y secciones. El primer capítulo cuenta con tres secciones. El segundo capítulo del título tercero no cuenta con secciones. El título cuarto cuenta con tres capítulos⁴.

En el título primero del convenio se definieron las disposiciones generales, tales como las expresiones que se utilizan a lo largo del texto, a saber: partes contratantes, legislación, autoridad competente, institución competente, organismos de enlace, trabajador, período de seguro o cotización y prestaciones económicas. De ellas, vale la pena resaltar que todas atien-

den a su sentido común y con excepción de la expresión *organismos de enlace* se entiende el organismo o institución que interviene en la aplicación del convenio.

El campo de aplicación material contenida en el artículo 2 del título primero, fue claro en establecer que la legislación aplicable en seguridad social se regulará por las normas del país en el cual se adelanta el reconocimiento de una de las prestaciones cubiertas por el sistema: vejez, invalidez y sobrevivencia⁵.

La aplicación personal del convenio opera para los trabajadores nacionales que hayan estado sujetos a las legislaciones de seguridad social de una o ambos Estados. Esto quiere decir que el convenio excluye a los extranjeros que presten servicios en los Estados colombiano y español. Es importante precisar que el convenio no permite que un nacional que haya prestado servicios en su país, pretenda que el Estado extranjero le aplique su legislación al convalidar sus cotizaciones.

Analizada hasta este momento las disposiciones sobre el campo de aplicación material y personal, se puede concluir que el convenio busca extender su legislación solo a sus nacionales. En otras palabras, el convenio busca que sus nacionales radicados en el Estado extranjero puedan convalidar sus aportes a la seguridad social en su Estado de origen. No obstante, queda un asunto que por lo pronto no contempló el convenio y tiene que ver con aquellos trabajadores que cuentan con la doble nacionalidad: la española y la colombiana.

⁴ Ley 1112 de 2006.

⁵ Cuando se hace referencia a la prestación de sobrevivencia, se debe entender que se trata de la pensión a la cual tienen derecho los dependientes del trabajador.

De regreso con las disposiciones normativas del título primero, estas finalizan expresando la igualdad de tratado que debe asumir cada Estado, tanto con sus nacionales en el exterior como con los extranjeros sometidos a su legislación, con la conservación de los derechos adquiridos y el pago de sus prestaciones, así residan en un Estado extranjero.

Por su parte, continuando con el título segundo del convenio, se resalta lo mencionado en los párrafos anteriores, en cuanto a la legislación aplicable en seguridad social se regulará por las normas del país en el cual se adelante el reconocimiento con la salvedad de que pueden existir excepciones como lo son los trabajadores de multinacional de uno de los Estados, el trabajador dependiente o independiente que por solo tres años prorrogables hasta por otros tres, ejerza su trabajo en el territorio del Estado extranjero, el trabajador de transporte aéreo, el trabajador de buque, el trabajador de puerto, el personal de misiones de cooperación, el personal de misiones diplomáticas, oficinas consulares y organismos internacionales junto con su servicio privado.

El título tercero del convenio en su sección segunda reguló las condiciones para tener en cuenta para aplicar la legislación en cada uno de los Estados. En esta parte del convenio se estableció que los Estados reconocerían mutuamente las condiciones que sus legislaciones prevén para el reconocimiento de una de las prestaciones cubiertas por el sistema de seguridad social (vejez, invalidez y sobrevivencia).

El reconocimiento de las condiciones internas de cada uno de los Estados por el otro conllevó a que se diera origen a dos términos jurídicos nuevos en ambos Estados: pensión teórica y pensión

prorrata. El primer término indica la pensión que reconocería un Estado con fundamento en los aportes hechos en el otro Estado. El segundo término indica la pensión que reconoce un Estado teniendo en cuenta los aportes que haya podido hacer el trabajador en ambos Estados.

Lo anterior, tuvo como consecuencia que, en el momento en el que un trabajador solicitara una pensión en su Estado de origen, ambos Estados se comprometían a trasladar los recursos que hayan recaudado del trabajador y sus empleadores, con independencia de que tuvieran o no derecho al reconocimiento pensional.

De la misma manera, el título tercero del convenio mantuvo el reconocimiento pensional de los regímenes especiales de cada Estado. Esto se traduce en que mantuvo la posibilidad de que ciertas actividades que, de acuerdo con la legislación interna, recibieran un tratamiento especial, si se hacían en el territorio extranjero pudieran ser convalidadas.

En el caso de hechos que produjeran incapacidad, el convenio previó que la determinación del grado de incapacidad de trabajo tendría en cuenta la calificación de las instituciones del Estado donde prestó el servicio y la posibilidad de que el Estado del cual era nacional el trabajador pudiera revisarlo. Con ello, mantenía vigente la libertad y el respeto de las legislaciones internas de cada Estado.

Resulta interesante cómo se reguló en el convenio la aplicación de la legislación por cada Estado. En el caso de España, según la sección segunda el título tercero, se permitió que la legislación interna tuviera en cuenta, al momento de cualquier contingencia de vejez, invalidez o muerte, la afiliación y cotizaciones hechas del

trabajador en el Estado colombiano; e igualmente, se permitió que asuntos de reducción y suspensión de las prestaciones previstas en la legislación española se mantuvieran aplicables aun cuando se desarrollara una actividad en el territorio de Colombia (artículo 12 del Convenio).

A su vez, el ingreso base de liquidación de las prestaciones (IBL) para España quedó determinado por las disposiciones normativas internas de este Estado. Con ello se aseguraría que el reconocimiento de los aportes del trabajador realizados en el extranjero, no distorsionaran normas legales con impacto económico.

Para Colombia, en la sección tercera del título tercero del convenio se fijaron las condiciones del IBL, cumplimiento del tiempo de cotización y edad para reconocimiento pensional por vejez y la manera en que se compensan las cotizaciones realizadas por un trabajador tanto en España como en Colombia.

Específicamente, el convenio estipuló que el Estado colombiano reconocería las prestaciones por las contingencias de vejez, invalidez y muerte, conforme a sus disposiciones legales internas, teniendo en cuenta los aportes realizados en el sistema de seguridad social español.

El capítulo segundo del título tercero del convenio reguló el subsidio por defunción o auxilio funerario. En este punto, se dijo que los Estados reconocen este derecho teniendo en cuenta el último lugar de residencia o el lugar de fallecimiento.

En el título cuarto del convenio se trataron disposiciones diversas, transitorias y finales. Se clarificó el hecho de que no pueden contabilizarse o sobreponerse períodos entre los servicios prestados en uno de los dos Estados. Se aclara

que, para activar las legislaciones internas de cada Estado, es necesario haber pertenecido al sistema de seguridad social. Se determina la posibilidad de cobros y devoluciones de dineros por malos cálculos, la legalización y legitimación de documentos emanados en territorio de cada Estado. Se establece un tribunal de arbitramento para solución de conflictos y finalmente, la entrada en vigor del convenio dos meses después de la ratificación interna del convenio.

Posterior a la ratificación del convenio por parte de Colombia y España, se realizó un acuerdo administrativo entre ambos estados. En el caso del Estado colombiano las acciones administrativas que emprendió no fueron suficientemente divulgadas en el territorio nacional y mucho menos en España. Si bien tiene en la página web del Ministerio del Trabajo el tratado y unos formularios que lo complementan, el apoyo para los ciudadanos ha sido escaso, tan escaso que no se avizora seguimientos estadísticos de la aplicabilidad del convenio.

Conforme a lo dicho, en lo que sigue se analizará en mayor detalle si, en efecto, este convenio de seguridad social en específico logró integrar los Estados colombiano y español, así como a sus ciudadanos.

Análisis de la integración del derecho entre la República de Colombia y en el Reino de España

El derecho internacional público ha sido un escenario que permite la mayor autonomía y autodeterminación de los Estados para llevar a cabo el intercambio de relaciones políticas, económicas y sociales. En esta interrelación, la República de Colombia y el Reino de España suscribieron un convenio sobre seguridad social.

En lo que sigue, se analiza si verdaderamente el convenio logró estrechar las relaciones entre ambos Estados o si por el contrario se dispó ante la indeterminación y ausencia de mecanismos obligacionales. Para ello, se recurrió a la consulta bibliográfica que permite dar cuenta sobre la utilización del convenio por parte de los ciudadanos de cada Estado.

De la misma manera, se analiza el impacto social, económico o cultural que se puede atribuir al convenio después de suscrito y adoptado en Colombia. Para estos menesteres, se señala, a partir de la consulta bibliográfica, cómo se mantuvieron las relaciones entre ambos Estados. Posteriormente, se revisa si hubo o no, lugar a más acuerdos entre ambas naciones sobre aspectos laborales y se finaliza con un análisis sobre la autonomía como elemento esencial en la estructuración de los convenios.

Teniendo en cuenta lo anterior, sea lo primero precisar que, al momento de suscripción del convenio entre Colombia y España, se tenía un estimado de 9.602 españoles residentes en Colombia (Secretaría General OISS, 2005). Por su parte, el número de ciudadanos colombianos residentes en España era de aproximadamente 145.656. De este número de personas, tan solo 42.706 se encontraban en proceso de normalización en España.

Las cifras son un estimado que, con seguridad, se alejan de la realidad entre ambos países y sobre todo de Colombia. La emigración de ciudadanos colombianos hacia Europa, especialmente España, en busca de oportunidades laborales, era un asunto de público conocimiento sobre el cual se hizo difícil hacer un control. Muchos nacionales colombianos, viajaban como turistas y en realidad se quedaban irregularmente para emplearse en algún oficio.

Como consecuencia de la emigración colombiana, es muy probable que las estadísticas de las autoridades españolas escaparan a la posibilidad de obtener datos precisos. Las principales dificultades de un control sobre la determinación de la población colombiana que trabajaba en España obedecieron, muy probablemente, a hechos como la prestación oculta de servicios laborales, la emigración hacia otros países fronterizos con España e incluso no colindantes con las fronteras españolas.

Las estadísticas españolas y colombianas frente a los ciudadanos nacionales que hayan realizado aplicación del convenio no son alentadoras. Las estadísticas disponibles solo datan de la época inmediatamente anterior a la firma. La información no es de público conocimiento, por lo que solo las entidades encargadas de reconocer el derecho pensional pueden tener una estadística más o menos ajustada.

Los organismos gubernamentales tales como el Ministerio del Trabajo (anteriormente Ministerio de la Protección Social), en el caso colombiano, y el Ministerio de Trabajo y Economía Social (anteriormente Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales) en el caso español, no han llevado registros sobre beneficiarios del convenio. Esta falta de atención opera porque en la agenda política de ambos ministerios no se encuentra previsto el fortalecimiento de los mecanismos de integración entre ambos Estados.

Si bien es cierto que el convenio de seguridad social entre Colombia y España opera como un mecanismo de integración que buscaba estrechar lazos, estos se quedan cortos con el paso del tiempo. El convenio cuenta con unos desarrollos administrativos que no consideran disposiciones obligacionales coercitivas que lleven a

los Estados al cumplimiento de lo pactado, aun cuando la voluntad política no lo quiera.

Ahora bien, el impacto social, económico o cultural que se pueda atribuir al convenio no resulta ser muy apreciado. En lo social, no se logra ver un cambio estructural o importante en la contratación laboral. En lo económico, la aplicación del convenio no ha sido en correlativo con el estimado de nacionales entre ambos países, lo cual quiere decir que no todos los trabajadores lo utilizan y, finalmente, en lo cultural, no realizó un cambio ni en las formas de contratación ni mejoró las garantías laborales de los nacionales que prestan sus servicios en el territorio extranjero.

En el mantenimiento de las relaciones entre ambos Estados, sí hubo lugar a más acuerdos entre ambas naciones sobre aspectos laborales. El 21 de junio de 2007 se suscribió un acuerdo sobre el libre ejercicio de actividades remuneradas para familiares dependientes del personal diplomático consular administrativo y técnico de misiones diplomáticas y oficinas consulares (Biblioteca Virtual de Tratados, s. f.).

Con este acuerdo sobre actividades dependientes del personal diplomático, no se generó un cambio realmente significativo en ninguna de las dos sociedades: la española y la colombiana. El convenio fue realmente muy específico y sólo buscó brindar un margen de libertad sobre el personal dependiente de los diplomáticos. Como consecuencia, no tuvo un impacto considerable entre las naciones para estrechar vínculos de solidaridad y fraternidad entre sus nacionales.

No obstante, este convenio sobre el personal a cargo de diplomáticos, la integración entre Colombia y España es casi nula. En marzo de 2015

se había adoptado un acuerdo marco de cooperación (Cancillería, 2015) entre ambas naciones y, en la actualidad, se encuentra sin vigencia.

Un breve análisis después de consultar los convenios vigentes (Cancillería, 2021) entre Colombia y España, permite ver que la autonomía, como elemento esencial en la estructuración de los convenios, ha llevado a que, de la misma manera, la libertad que los estructura, los disuelve. Esto quiere decir que, en materia de integración nada hay más inestable que los acuerdos bilaterales ante la pretensión de que sus ciudadanos puedan ver en ellos una vocación de permanencia para su beneficio.

Conclusiones

El convenio de seguridad social entre la República de Colombia y el Reino de España es una muestra de las buenas relaciones temporales entre los dirigentes políticos de ambos Estados. El momento coyuntural en el que se estructuró el convenio corresponde a una época de bonanza, donde la economía permitió estrechar los contactos entre los dirigentes políticos.

Las relaciones entre Colombia y España permiten establecer que los procesos de integración requieren de una constante vigilancia e interacción, porque de lo contrario, tienden a morir en el tiempo. En el caso colombiano, el poco conocimiento de los nacionales en tierra española como en la nacional obedecen a la escasa divulgación.

El proceso de integración en Colombia presentó barreras administrativas que no facilitaron a sus ciudadanos hacer efectiva la convalidación de las semanas de cotización pensional. Si bien el convenio persigue una finalidad bastante loable, resulta indeterminado a la hora de que los ciu-

dadanos puedan sentir y contar con las instituciones de previsión de la seguridad social de su país de origen dada esta indeterminación temporal en las respuestas elevadas por no preverse convencionalmente.

Además de lo anterior, es posible concluir que los procesos de integración en materia de seguridad social no logran uniformar las normas de reconocimiento pensional entre los Estados parte. Si bien, en el caso del convenio entre la República de Colombia y el Reino de España buscó la protección de la población trabajadora de nacionales en el extranjero, las condiciones y procesos de reconocimiento son autónomos e independientes en cada Estado, con lo cual no logra que del todo sea posible la consecución de una pensión.

Por otra parte, la amplia libertad y autonomía de los Estados en las condiciones bajo las cuales se estructuró el convenio es una clara muestra de que los procesos del derecho internacional necesitan de mayor concreción en cuanto a las herramientas jurídicas, para que los Estados parte adopten medidas administrativas tendientes al cumplimiento efectivo del objeto de lo convenido.

Para fortalecer la buena voluntad de los Estados se necesita crear incentivos que hagan atractivo el cumplimiento de lo convenido. En los asuntos de seguridad social, igualmente se requiere tener en cuenta la participación y lugar de las instituciones que hacen parte del sistema, de manera que los convenios no sean asuntos insulares de los dirigentes políticos del momento.

En igual sentido, el éxito de los procesos de integración en materia de seguridad social depende en buena medida del piso laboral con el que cuenten los ciudadanos. En otras pa-

labras, el alcance y reconocimiento del derecho pensional solo es posible en la medida en que los ciudadanos cuenten con empleos que le permitan hacer sus aportes y provisiones al sistema de seguridad social. Mientras no existan formalidad y buenos ingresos económicos, la eficacia de convenios como el de seguridad social entre Colombia y España queda en entredicho.

Finalmente, se puede concluir que la eficacia de convenios como el que ha sido objeto de estudio necesita del cruce de información clara, actual y oportuna sobre los trabajadores beneficiarios. Sin esta información no se logran obtener planes de acción de los Estados que promuevan la efectividad del convenio.

Referencias

- Agencia Estatal. Boletín Oficial del Estado. (2008). *Instrumento de ratificación del Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la República de Colombia, hecho en Bogotá el 6 de septiembre de 2005*. https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2008-4057
- BBC Mundo (2005). *Colombia defiende Ley de Justicia y Paz*. http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/latin_america/newsid_4695000/4695157.stm
- Biblioteca Virtual de Tratados. (2007). *Acuerdo entre la Republica de Colombia y el Reino de España sobre el libre ejercicio de actividades remuneradas para familiares dependientes del personal diplomático consular administrativo y técnico de misiones diplomáticas y oficinas consulares*. <http://apw.cancilleria.gov.co/tratados/SitePages/VerTratados.aspx?IDT=992a90d2-bc8f-4d2b-893a-664ec66e3df3>

- Cancillería. (2015). *Acuerdo marco de cooperación entre la República de Colombia y el Reino de España*. http://apw.cancilleria.gov.co/Tratados/adjuntos-Tratados/10BDB_ESPA%c3%91A_B-CONVENIO-MARCODECOOPERACIONCOLOMBIAESPA%-c3%91A2015-TEXTO.PDF
- Cancillería. (2021). *Tratados bilaterales*. <http://apw.cancilleria.gov.co/tratados/SitePages/BuscadorTratados.aspx?Estado=246&Tipo=B consultado 10/05/2021>
- Congreso Visible. (s. f.). *Comisión Segunda de Senado*. <https://congresovisible.uniandes.edu.co/comisiones/11/>
- Congreso Visible. (2006). *Por medio de la cual se aprueba el Convenio de Seguridad Social entre la República de Colombia y el Reino de España, hecho en Bogotá, el 6 de septiembre de 2005*. <https://congresovisible.unian.des.edu.co/proyectos-de-ley/ppor-medio-de-la-cual-se-aprueba-el-convenio-de-seguridad-social-entre-la-republica-de-colombia-y-el-reino-de-espana-hecho-en-bogota-el-6-de-septiembre-de-2005/3828/#tab=2>
- Corte Constitucional de Colombia. (2007). Sentencia C-858. M. P. Cepeda Espinosa, M.
- Del Barrio, A. (2005). *La polémica de las regularizaciones: yo me regularicé gracias al abono de transporte*. <https://www.elmundo.es/elmundo/2008/02/27/eleccionsgenerales/1204100899.html>
- DW/EFE. (2005). *Alemania, Italia, Chipre y Francia en contra de regularizar a inmigrantes ilegales*. <https://www.dw.com/es/alemania-italia-chipre-y-francia-en-contra-de-regularizar-a-inmigrantes-ilegales/a-1798945>
- El Mundo. (2005a). *Telmex toma el 50 % de la colombiana Telecom por 2.400 millones de euro* <https://www.elmundo.es/mundodinero/2005/08/23/empresas/1124777989.html>
- El Mundo. (2005b). *Captura de un rebelde de las FARC: Chávez y Uribe dan por zanjada la crisis entre Venezuela y Colombia*. <https://www.elmundo.es/elmundo/2005/02/16/internacional/1108518355.html>
- El Mundo. (2005c). *La deuda externa de España crece un 16,8 % en 2004*. <https://www.elmundo.es/mundodinero/2005/04/04/economia/1112593871.html>
- El Mundo (2005d). *Los españoles dicen 'sí' a la Constitución Europea*. <https://www.elmundo.es/elmundo/2005/02/20/espana/1108930586.html>
- El Mundo. (2005e). *El presidente israelí inicia una visita de cuatro días por España*. <https://www.elmundo.es/elmundo/2005/06/27/espana/1119861901.html>
- El mundo. (2005f). *Reuniones de la OTAN y el Consejo Europeo: Zapatero hará valer ante Bush el peso 'indudable' de España en la OTAN*. <https://www.elmundo.es/elmundo/2005/02/21/espana/1108987170.html>
- El Tiempo. (2015). *Por corromper congresistas, condenan a exministros de gobierno Uribe: Corte responsabilizó a Sabas Pretelt y Diego Palacio en yidispolítica. Les dictó 6 años y 8 meses*. <https://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-15575295>
- Gaceta del Congreso de Colombia. (2006). *Actas de plenaria. Artículo 36, Ley 5 de 1992*. Congreso de la República de Colombia.

- Ministerio de Relaciones Exteriores de la República Popular China. (2005). *Entrevista entre el Presidente Colombiano Uribe y Jia Qinglin*. <https://www.fmprc.gov.cn/esp/zxxx/t196150.htm>
- Mintrabajo. (2015). *Convenio de Seguridad Social Colombia Chile*. <https://www.mintrabajo.gov.co/empleo-y-pensiones/pensiones/convenio-de-seguridad-social-colombia-chile>
- Mintrabajo. (2017). *Acuerdo Administrativo para la aplicación del convenio de seguridad social entre el Reino de España y la República de Colombia*. <https://www.mintrabajo.gov.co/documents/20147/108479/2acuerdoIIacuerdoadministrativoparalaaplicaciondelconvenio.pdf/cd1a1c7f-e197-ac13-0888-334493a5d-76c?t=1488383729812>
- Secretaría General OISS. (2005). *Los ministros de Trabajo de España y Colombia firman el convenio bilateral de seguridad social entre ambos países*. <https://oiss.org/los-ministros-de-trabajo-de-espana/>
- Palacio, G. (2007). *Cómo es ser gemelo de Diego Palacio*. <https://www.soho.co/historias/articulo/diego-palacio-ministro-y-su-hermano-gemelo-medico/1312>
- Semana. (2005). *Acuerdo de pensiones entre España y Colombia para inmigrantes*. <https://www.semana.com/acuerdo-pensiones-entre-espana-colombia-para-inmigrantes/29659/>
- Sistema Único de Información Normativa. (2019). *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*. [http://www.suinjuriscol.gov.co/view-Document.asp?ruta=Leyes/1588805#:~:text=LEY%2032%20DE%201985&text=\(enero%2029\),Por%20medio%20de%20la%20cual%20se%20aprueba%20la%20%22Convenci%C3%B3n%20de,23%20de%20mayo%20de%201969.&text=ARTICULO%201%C2%B0.&text=La%20presente%20Convenci%C3%B3n%20se%20aplica%20a%20los%20tratados%20entre%20Estados](http://www.suinjuriscol.gov.co/view-Document.asp?ruta=Leyes/1588805#:~:text=LEY%2032%20DE%201985&text=(enero%2029),Por%20medio%20de%20la%20cual%20se%20aprueba%20la%20%22Convenci%C3%B3n%20de,23%20de%20mayo%20de%201969.&text=ARTICULO%201%C2%B0.&text=La%20presente%20Convenci%C3%B3n%20se%20aplica%20a%20los%20tratados%20entre%20Estados)
- Universidad Autónoma de Barcelona. (2008). *Libro Blanco de la atención a las personas en situación de dependencia en España*. https://www.uab.cat/Document/580/416/LibroBlancoDependencia_01,0.pdf