

Bogotá D.C., 18 de enero de 2019

Honorables Representantes:
Comisión Séptima Constitucional Permanente
Cámara de Representantes
Carrera 7 No. 8 – 68 Edificio del Congreso
Ciudad



Al responder cite radicado: 20193.70008232 Id: 1070
Folios: 3 Fecha: 2019-01-21 11:02:02
Anexos: 0
Remitente : COLPENSIIONES
Destinatario: ORLANDO CLAVIJO

Referencia: Comentarios generales al Proyecto de Ley 262/2018C.

PROYECTO DE LEY: 262/2018C

Título: Pensión de sobrevivientes

Ley Ordinaria: H.R Fabián Díaz Plata

Trámite en Comisión: Comisión Séptima Constitucional Permanente.

Objeto de proyecto: Garantizar la cobertura de la pensión en condiciones de dignidad para las personas que han accedido a una pensión por invalidez o por vejez.

Estado del proyecto: pendiente de ponencia del primer debate.

Proyecto:

Gaceta 990 de 2018

“ARTÍCULO 1°: *Objeto:* Garantizar la cobertura de la pensión en condiciones de dignidad para las personas que han accedido a una pensión por invalidez o por vejez.

ARTÍCULO 2°: *Incorpórese el siguiente articulado a la ley 100 de 1993*

ARTÍCULO 14 A. INCREMENTOS DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN Y VEJEZ. *Las pensiones mensuales de invalidez y de vejez se incrementarán así:*

- a) En un siete por ciento (7%) sobre la pensión mínima legal, por cada uno de los hijos o hijas menores de 16 años o de dieciocho (18) años si son estudiantes o por cada uno de los hijos inválidos no pensionados de cualquier edad, siempre que dependan económicamente del beneficiario y,*
- b) En un catorce por ciento (14%) sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero o compañera del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de una pensión.*

Ven por tu futuro

PARÁGRAFO

Para efectos de la exclusión del incremento contenido en el literal "b" solo se tendrá en cuenta los ingresos producto de sueldo, pensión o renta de origen laboral.

ARTÍCULO 3º. Vigencia y Derogatorias. *La presente ley deroga las disposiciones que le sean contrarias y rige a partir de la fecha de publicación."*

Observaciones generales:

1. Antecedentes:

El artículo que se propone incorporar intenta revivir una prestación económica accesoria que desde su creación en los reglamentos del extinto Instituto de Seguros Sociales emerge desfinanciada, dicha prestación ostenta un carácter eminentemente asistencial y no atiende los parámetros mínimos que debe garantizar el Sistema General de Pensiones.

2. Infringe la Constitución Nacional

El proyecto legislativo promovido por el H.R. Díaz Plata desconoce lo descrito en el artículo 48 *superior* modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005¹, básicamente porque no se contemplan los criterios de sostenibilidad fiscal y se omite realizar un estudio de impacto fiscal que podría acarrear la incorporación de los incrementos pensionales de las pensiones de invalidez por riesgo común y por vejez.

Resulta necesario precisar que, a través del Acto Legislativo 01 de 2005, el legislativo de la época pretendió dar remedio a diversas dificultades que amenazaban la viabilidad del sistema de seguridad social, particularmente en su segmento pensional.²

Es por ello, que la Corte Constitucional al realizar su función de guarda de integridad y supremacía Constitucional, a través de la Sentencia C-258 de 2013³, da a conocer que el fin del acto legislativo ya mencionado resulta ser el de homogeneizar los requisitos y beneficios pensionales en aras de lograr una mayor equidad y sostenibilidad en el sistema. Dicha normativa cumplió dichos fines eliminando regímenes especiales, anticipando la finalización del régimen de transición, eliminando la mesada 14 y determinó el incremento de semanas cotizadas de manera gradual para ser acreedores de una pensión de vejez.

Es necesario resaltar además que el Acto Legislativo 01 de 2005 estableció presupuestos básicos para el funcionamiento del sistema general de pensiones determinando la garantía de sostenibilidad financiera del sistema pensional, esto es, que las leyes en materia pensional expedidas con posterioridad a la entrada en vigencia de ésta normativa constitucional deben realizarse con sujeción al criterio financiero

¹ Art. 48 C.N., adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2005: "(...)El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas. (...)".

² C. Const., Auto de Nulidad No. 320 de 2018 contra la Sentencia SU-310 de 2017.

³ C. Const., Sentencia C-258 de 2013; dentro de la exposición hecha por el Tribunal Constitucional se manifestó que "Colombia tenía el cuarto pasivo pensional más alto del mundo con un 170 % del Producto Interno Bruto (PIB) con un nivel de cobertura muy bajo que correspondía al 23% de las personas mayores de 60 años. Del mismo modo, la reforma legislativa se justificaba ya que las cifras macroeconómicas indicaban que en Colombia el número de afiliados era de 11.5 millones de personas, de los cuales solamente eran cotizantes activos 5,2 millones, frente a una población económicamente activa de 20,5 millones de personas. Estas cifras daban lugar a que el número de pensionados en Colombia alcanzara solo a un millón de personas, frente a cuatro millones de personas en edad de jubilación".

Ven por tu futuro

para garantizar el debido funcionamiento del sistema y cumplir con los principios de equidad, universalidad y sostenibilidad del mismo.

3. Financiación de la propuesta legislativa

Dentro del proyecto de ley presentado por el H.R. Díaz Plata en la exposición de motivos indica que "pretende brindar claridad sobre los recursos que constituyen los ingresos productos de sueldo, pensión o renta de origen laboral y cuáles no", sin embargo en el desarrollo de su propuesta no resalta aspecto alguno sobre el particular. De igual manera, no contempla los porcentajes que se destinarían para financiar los incrementos pensionales dentro de las cotizaciones.

Así las cosas, la propuesta iría en contravía a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 100 de 1993⁴, modificado en lo pertinente por el artículo 4 de la Ley 797 de 2003, donde se determinó que durante la vigencia de la relación laboral o del contrato de prestación de servicio, son obligatorias las cotizaciones al Sistema General de Pensiones, con base en el salario o en los ingresos por prestación de servicios devengados, por parte de los afiliados, empleadores y contratistas.

Cabe recordar que, el actual porcentaje de cotización para cubrir los riesgos de Invalidez, Vejez y Muerte, corresponde al 16%⁵, del cual un 12% se encuentra a cargo del empleador y el 4% restante a cargo del trabajador⁶, tomado del salario mensual devengado.

Adicionalmente, dicha propuesta legislativa al no realizar modificaciones a los porcentajes antes descritos resulta ser contraria a lo preceptos constitucionales incorporados a través del Acto Legislativo 01 de 2005, por cuanto dicha norma constitucional dispuso que únicamente se tendrán en cuenta para determinar la base de liquidación, los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones.

4. No cumple los preceptos de Impacto Fiscal

A través de la Ley 819 de 2003, el órgano legislativo colombiano incorporó al ordenamiento jurídico un análisis financiero, el cual debe ser explícito y compatible con el Marco Fiscal de Mediano Plazo al momento de radicar cualquier proyecto de ley, ordenanza o acuerdo, que ordene un gasto o beneficio tributario.

La normativa antes descrita, condicionó la presentación de proyectos de ley, aspecto que aplica al caso sub examine, obligando a los integrantes del órgano legislativo a incluir "expresamente en la exposición

⁴ **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.

⁵ Decreto 4982 de 2007, "Por el cual se establece el incremento en la cotización para el Sistema General de Pensiones a partir del año 2008, de conformidad con las Leyes 1122 de 2007 y 797 de 2003" donde se estableció: "ARTÍCULO 1°. Cotización al Sistema General de Pensiones. A partir del 1° de enero del año 2008, la tasa de cotización al Sistema General de Pensiones será del 16% del ingreso base de cotización."

⁶ Ley 797 de 2003, artículo 7°: "(...) A partir del 1o. de enero del año 2004 la cotización se incrementará en un uno por ciento (1%) sobre el ingreso base de cotización. Adicionalmente, a partir del 1o. de enero del año 2005 la cotización se incrementará en medio por ciento (0.5%) y otro medio punto (0.5%) en el año 2008. A partir del 1o. de enero del año 2008, el Gobierno Nacional podrá incrementar en un (1%) punto adicional la cotización por una sola vez, siempre y cuando el crecimiento del producto interno bruto sea igual o superior al 4% en promedio durante los dos (2) años anteriores.(...)"

Ven por tu futuro

de motivos y en las ponencias de trámite respectivas los costos fiscales de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de dicho costo.”⁷

La Ley 819 de 2003, constituye un parámetro de racionalidad legislativa, que cumple fines constitucionalmente relevantes como el orden de las finanzas públicas y la estabilidad macroeconómica⁸.

Ahora bien, resulta también de trascendente importancia exponer que de conformidad con el principio de colaboración armónica dispuesto en el artículo 113 *Superior*, el Legislativo con la finalidad de no incurrir en yerros presupuestales tiene la posibilidad de solicitar concepto técnico por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, ya que es la cartera que cuenta con los datos, los equipos de funcionarios y la experticia en materia económica.

Por lo tanto, en el caso de que los congresistas tramiten un proyecto incorporando estimativos erróneos sobre el impacto fiscal, sobre la manera de atender esos nuevos gastos o sobre la compatibilidad del proyecto con el Marco Fiscal de Mediano Plazo, le corresponde al Ministro de Hacienda intervenir en el proceso legislativo para ilustrar al Congreso acerca de las consecuencias económicas del proyecto.⁹

5. Naturaleza asistencial del proyecto

El proyecto legislativo en su exposición de motivos resalta un enfoque asistencial a poblaciones de especial protección constitucional (adultos mayores y personas en situación de discapacidad), por ello considera que resulta de vital importancia la integración de los incrementos pensionales dentro de la mesada pensional, no obstante, la propuesta al propender por la creación de aspectos asistenciales a población vulnerable podría integrarse en otro de los pilares que compone el sistema de seguridad social como lo es el Consorcio Colombia Mayor 2013.

Adicionalmente emerge importante tener en consideración que la sentencia T-456 del 27 de noviembre de 2018 proferida por la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional contiene importantes consideraciones y decisiones concernientes al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales, advirtiendo que *“por disposición del artículo 48 de la Constitución Política modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005 se consagra la obligación de que toda pensión sea liquidada conforme a lo efectivamente cotizado, norma constitucional que se trasgrede de aceptarse el reconocimiento y pago de los mencionados aumentos pensionales, pues el hecho del matrimonio o convivencia y dependencia de hijo no origina cotización alguna.”*

Lo anterior guarda relación directa con los argumentos esbozados por Colpensiones en la solicitud de nulidad de la SU -310 de 2017¹⁰ la cual dio como resultado la expedición del Auto 320 de fecha 23 de mayo de 2018 donde la Corte Constitucional dispuso declarar la nulidad de la providencia aludida, por resultar violatoria del debido proceso al no abordar el estudio del Acto Legislativo 01 de 2005.

Finalmente se insiste que el Acto Legislativo 01 de 2005 introdujo en el ordenamiento jurídico colombiano reglas que procuraron establecer límites legales y constitucionales en materia pensional, en tanto, se consagró la obligación en cabeza del Estado de garantizar la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, precisándose que para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado cotizaciones, por tanto, es posible afirmar que

⁷ Ley 819 de 2003, Artículo 7°.

⁸ C. Const., Sentencia C-866 de 2010

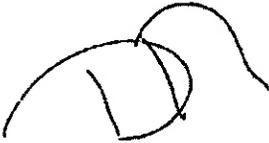
⁹ C. Const., Sentencia C-502 de 2007 referenciada a través de la Sentencia C-866 del 2010.

¹⁰ Mediante dicha providencia la Corte Constitucional ordenó a Colpensiones el reconocimiento de los incrementos pensionales a favor de los accionantes que cumplieran con las condiciones previstas en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1992 para acceder a ellos.

el reconocimiento de beneficios pensionales como los denominados incrementos pensionales desconocen la prohibición constitucional antes mencionada, ello atendiendo a que pretender el reconocimiento de una prestación que no tiene definida una fuente de financiación afectaría la sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones.

Agradecemos su atención.

Atentamente,



DIEGO ALEJANDRO URREGO ESCOBAR
Jefe de Oficina Asesora de Asuntos Legales (A)
Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

Proyectó: Mauren Barón Burgos – Profesional Máster - Oficina Asesora de Asuntos Legales.