



1.1 Oficina Asesora de Jurídica

Bogotá D.C.,

Honorable Congresista

JAIRO HUMBERTO CRISTO CORREA

Comisión Séptima Constitucional Permanente

Cámara de Representantes

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Carrera 7 No 8-68- Edificio Nuevo del Congreso

Ciudad



Radicado: 2-2021-065196

Bogotá D.C., 10 de diciembre de 2021 18:52

Radicado entrada
No. Expediente 55675/2021/OFI

Asunto: Comentarios al Proyecto de Ley No. 365 de 2021 Cámara “Por la cual se adiciona un párrafo transitorio al artículo 2° de la Ley 797 de 2003 que modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993”.

Respetado Presidente,

De manera atenta, se presentan los comentarios y consideraciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al Proyecto de Ley del asunto en los siguientes términos:

El Proyecto de Ley, de iniciativa parlamentaria, tiene por objeto *“restablecer los derechos que le fueron conculcados a un grupo significativo de ciudadanos, preponderantemente de los sectores sociales más vulnerables, al omitirse la obligación constitucional de brindarles la doble asesoría previa a la decisión de afiliación o traslado entre regímenes pensionales, permitiendo por un breve lapso ese traslado (...)”*¹.

Para cumplir con el objeto propuesto, el artículo 1 adiciona un párrafo transitorio al artículo 2 de la Ley 797 de 2003² que modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993³, con el fin de posibilitar el traslado entre los Regímenes de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) y Prima Media con Prestación Definida (RPM), dentro de los 6 meses siguientes a la promulgación de la Ley, siempre y cuando los afiliados hayan cotizado un mínimo de 750 semanas y sean mayores de 52 años, los hombres, o 47 años, las mujeres, para lo cual se deberá emitir por escrito el concepto de doble asesoría dentro de los 20 días hábiles siguientes a la petición de traslado.

1. Consideraciones de constitucionalidad

El Acto Legislativo 01 de 2005⁴ estableció que el Estado garantizará la sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones (SGP). Por su parte, el artículo 334 de la Constitución Política, señala que: *“La sostenibilidad fiscal debe orientar a las Ramas y Órganos del Poder Público, dentro de sus competencias, en un marco de colaboración armónica”*.

A juicio de este Ministerio, la propuesta de traslado entre regímenes pensionales sin el cumplimiento de ningún requisito legislativo afecta la sostenibilidad financiera, no solamente del RPM, sino de todo el Sistema General de Pensiones (SGP), poniendo en aprietos serios su sostenibilidad.

¹ Gaceta del Congreso No. 1642 de 2021. Página 2.

² Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales.

³ Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

⁴ Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política.

Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Código Postal 111711

PBX: (571) 381 1700

Atención al ciudadano (571) 6021270 - Línea Nacional: 01 8000 910071

atencioncliente@minhacienda.gov.co

Carrera 8 No. 6C- 38 Bogotá D.C.

www.minhacienda.gov.co

En primer lugar, las reglas vigentes para que las personas se trasladen entre regímenes con requisitos cercanos a los determinados para acceder a la pensión – *menos de 10 años* – buscan arbitrar el Sistema para obtener los subsidios implícitos del RPM que le beneficiarán con el reconocimiento de pensiones más altas de las que podrían haber obtenido en el régimen anterior. Mientras la pensión es más alta, mayor será el subsidio que se terminará pagando con los aportes de las personas con menos ingresos que están obligadas a cotizar al Sistema y con recursos del Presupuesto General de la Nación (PGN).

La Corte Constitucional, en sentencia T – 489 de 2010, expresó al respecto:

*“(…) la Sala se permite destacar dos ideas, relacionadas ambas con la sostenibilidad económica del sistema pensional. Ellas son: a- La primera tiene que ver con la protección del capital pensional. No se puede permitir “la descapitalización del fondo”, si personas que no contribuyeron a su formación, **vienen a último momento**, cuando les faltan ya **menos de 10 años** para concretar su pensión de vejez, a beneficiarse de un ahorro comunitario accediendo a una pensión, cuyo pago desfinancia el sistema. b- En segundo término, desde una perspectiva social se **contraría la equidad y se abandona el valor de la justicia material**, al permitir a personas que no han contribuido a los rendimientos de los fondos pensionales, entren a beneficiarse y a subsidiarse a costa de las cotizaciones y los riesgos asumidos por otras y no por ellas mismas...”* (Negrilla fuera de texto)

En segundo lugar, la propuesta no establece un mecanismo de compensación financiero que permita equivalencias económicas que financien adecuadamente la pensión. Con relación al tema de una adecuada financiación del SGP, cuando se hace un traslado de un régimen a otro, la Corte Constitucional mediante sentencia SU – 130 de 2013⁵ estipuló:

“9.1.9. Finalmente, con el propósito de armonizar la expectativa de acceso al régimen de transición de los afiliados al régimen de prima media por tiempo de servicios cotizados, con el equilibrio financiero del sistema, la Corte fijó dos importantes condiciones, a saber: (i) que al regresar nuevamente al régimen de prima media se traslade a él todo el ahorro que habían efectuado al régimen de ahorro individual y (ii) que dicho ahorro no sea inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubieren permanecido en el régimen de prima media, pues “el tiempo trabajado en el régimen de ahorro individual les será computado al del régimen de prima media con prestación definida”.

9.1.10. Así las cosas, aunque la Corte consideró que los incisos 4° y 5° del artículo 36 de la Ley 100/93, en tanto prescriben que el régimen de transición se pierde cuando voluntariamente el afiliado se acoge al régimen de ahorro individual o se traslada a él, se avienen plenamente a la Constitución Política, aclaró que dichas disposiciones resultan aplicables únicamente a quienes cumplen con el requisito de edad a 1° de abril de 1994. Por tanto, aquellas personas que para la misma fecha contaban con 15 años o más de servicios cotizados no pierden tal beneficio y, en consecuencia, una vez hecho el traslado al régimen de prima media, pueden adquirir su derecho a la pensión de vejez conforme al régimen anterior al cual se encontraban afiliados. Para tal efecto, la única condición será trasladar a él todo el ahorro que tengan depositado en su cuenta individual, el cual no podrá ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubieren permanecido en dicho régimen”.

En virtud de lo anterior, el Tribunal Constitucional señaló que se hacía necesario para quien regresara al RPM trasladar no solo todo lo cotizado al RAIS sino que el monto de lo ahorrado no debía ser inferior a lo que se habría cotizado en caso de haber permanecido en el RPM, esto con el fin de garantizar al equilibrio financiero del SGP, pues de conformidad con lo establecido en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, todo el tiempo acumulado en el RAIS deberá ser computado en el RPM para el reconocimiento de la respectiva pensión de vejez.

De igual manera, en la sentencia SU – 062 de 2010, la Corte Constitucional permitió a quienes tienen 15 años o más de servicios cotizados a 01 de abril de 1994, trasladarse “*en cualquier tiempo*” del RAIS al RPM, siempre y cuando se traslade a éste todo el ahorro que hayan efectuado al RAIS, que no podrá ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso que hubieren permanecido en el RPM. De no ser posible tal equivalencia tiene la posibilidad **de aportar el dinero que haga falta** equivalente a la diferencia entre lo ahorrado en el RAIS y el monto total del aporte legal correspondiente en caso que hubieren permanecido en el RPM.

⁵ M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Finalmente, la propuesta beneficia a las personas de más altos ingresos – *subsídios más altos* –, en detrimento de las personas con menos ingresos – *menos subsidios* – que terminan financiando aquella pensión. En efecto, el Estado debe promover condiciones para que la igualdad sea real y efectiva adoptando medidas reales para evitar discriminaciones inconstitucionales. Para esto debe darse aplicación al artículo 13 de la Carta Política que permite tratar igual a los iguales y diferente a quienes son diferentes. Si la medida beneficia a las personas de mayores ingresos – *IBC* – en contravía de las de menores ingresos – *menor IBC* –, quienes terminan subsidiando sus pensiones, la medida no persigue un fin constitucionalmente válido, resulta desproporcionada y, por ende, carente de cualquier razonabilidad.

2. Consideraciones fiscales al Proyecto de Ley

Este proyecto de Ley trae consigo costos asociados a los subsidios que otorga el RPM a las personas de más altos ingresos, así como para las personas que realizan el traslado del RPM al RAIS, situación que implica la expedición de un bono pensional. Con base en la información aportada por la Superintendencia Financiera y por Colpensiones con corte a 2013, 2018 y 2019, se estimó que **los potenciales individuos que estarían cobijados por esta propuesta ascenderían a 478.847 en el RAIS y 1.040.883 en el RPM que tienen al menos 750 semanas cotizadas**. Esta última clasificación obedece a los proyectos de ley de traslados que se han debatido en los años anteriores, y cuyo análisis se retoma para la presente estimación.

Ahora bien, tomando en cuenta que, de acuerdo con el Proyecto de Ley, el traslado puede ser de carácter voluntario, cabe considerar la conveniencia de los traslados desde el punto de vista de los afiliados. La conveniencia racional del traslado está dada por la obtención del afiliado de una prestación mejor que la que hubiera obtenido en caso de no trasladarse. En este sentido, el siguiente análisis de impacto fiscal parte de las siguientes premisas:

- I. A los afiliados que alcancen a reunir las 1300 semanas requeridas para una pensión en el RPM, con mesadas mayores a 1 salario mínimo legal mensual vigente (SMLMV) les conviene trasladarse del RAIS al RPM o si ya están en el RPM permanecer en el mismo.
- II. A los afiliados que se pensionen con mesadas de 1 SMLMV o no alcancen a pensionarse les conviene trasladarse del RPM al RAIS, o si ya están en el RAIS permanecer en el mismo.

Esta Cartera considera que la premisa II tiene sentido para los que se pensionan con mesada de 1 SMLMV, porque en el RAIS se obtiene la garantía de pensión mínima con 1150 semanas, en tanto que en el RPM se obtiene con 1300 semanas. Para los que no se pensionan tiene sentido, porque la devolución de saldos incluye rendimientos que no se reconocen en el caso de las indemnizaciones sustitutivas que hubieran obtenido en el RPM.

En este sentido, la evidencia empírica demuestra que las decisiones de traslado en muchos casos no han sido racionales en el pasado. Por esta razón, se supone que, aun en presencia del mecanismo de doble asesoría, por diversos motivos hay un número considerable de afiliados que se han trasladado, aunque no les era conveniente, lo cual se toma en cuenta en la estimación de impacto fiscal que se presenta a continuación.

Cabe aclarar que parte de este impacto fiscal puede tener efecto de todos modos por la vía de los numerosos procesos judiciales instaurados por afiliados, que cursan actualmente reclamando traslados extemporáneos, a través de la consideración y definición que haga la justicia colombiana.

En este caso, se proyecta un escenario esperado, donde la mayoría de personas que les conviene el traslado lo efectúan, pero también hay un porcentaje de personas a quienes no les conviene el traslado y optan por el mismo. Lo anterior en línea con lo observado en los traslados de salida del RAIS al RPM.

Este escenario supone que se traslada del RAIS al RPM:

- El 90% de los afiliados con salario mayor a 1,6 SMLMV.
- El 45% de los afiliados con salario inferior a 1,6 SMLMV.
- El 30% de los afiliados que tienen salario a 1 SMLMV y no tiene expectativa de pensión.

El límite de ingresos de 1,6 SMLMV se incluye por cuanto corresponde al salario base de cotización para el cual la mesada pensional empieza a ser más alta en el RPM que en el RAIS, por efecto de los subsidios no asociados a la garantía de pensión mínima que son concedidos en el RPM.

Tal como se ve en el siguiente cuadro, el valor presente neto de las obligaciones causadas por este grupo de afiliados cobijados por el proyecto de Ley se estima en **\$35 billones**:

Cuadro No. 1. Grupo de afiliados con 750 semanas cotizadas o más

§Billones de 2021

1. Bonos pensionales anulados	-9.9
2. Saldos trasladados desde AFP a Colpensiones	-29.4
3. Mayor valor pensiones e indemnizaciones en Colpensiones	74.3
Impacto neto (= 3. - 1. - 2.)	35.0

Elaborado por: Dirección General de la Regulación Económica de la Seguridad Social – Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Fuentes: Superintendencia Financiera de Colombia – Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

- Incluye a la población a que se refiere el proyecto de Ley 050 de 2019: Mujeres de 47 años o más y hombres de 52 años o más, con 750 semanas cotizadas o más.
- La tasa de descuento de 3,75% corresponde a los TES UVR con vencimientos en 25/feb/37 y 16/jun/49. (MHCP Informe de cierre de mercado de TES).
- Incluye traslados entre ambos regímenes.

En este escenario se tiene que se trasladan desde las AFP hacia Colpensiones 223 mil personas, de las cuales se estima que el 59% logra pensionarse, y que se trasladan hacia Colpensiones con cerca de **\$29,4 billones** que han acumulado en sus cuentas de ahorro individual (CAI), incluyendo los correspondientes aportes al Fondo de Garantía de Pensión Mínima, y que además implican la anulación neta de bonos pensionales por valor de **\$9,9 billones**. Quienes se trasladan generan un costo en valor presente para la Nación por valor de **\$74.3 billones**, que incluye pensiones e indemnizaciones sustitutivas.

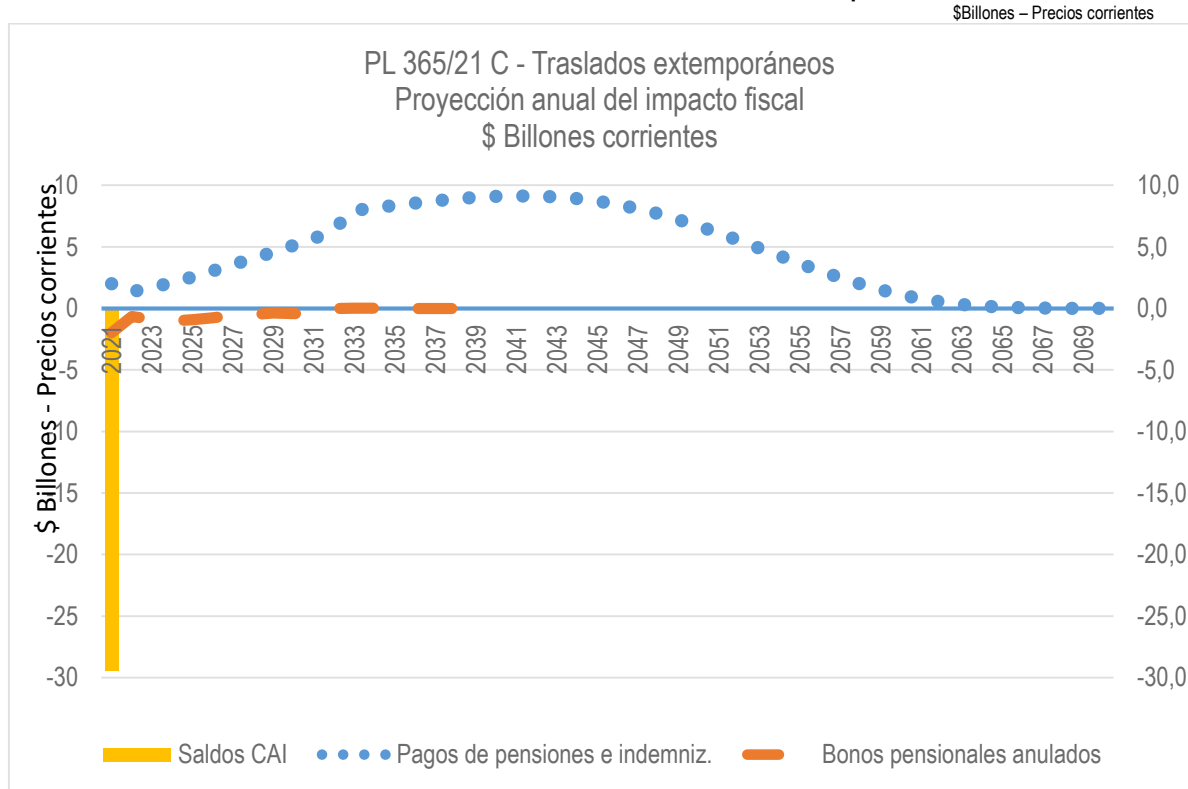
Cabe anotar que el impacto fiscal está altamente concentrado en los rangos salariales más altos, como resultado de los mayores subsidios que estos grupos reciben y de la mayor probabilidad de pensionarse que presentan en este escenario. En particular, el impacto fiscal en el grupo de menores ingresos, el que va de uno a dos salarios mínimos, es de **\$0,8 billones**, lo que representa menos del 2,3% del impacto fiscal total estimado y corresponde al 51,8% de las personas. A manera de comparación el impacto fiscal para el grupo de 10 a 25 SMLMV representa casi el 47% del total estimado del impacto fiscal en tanto que solo corresponde al 7,7% de los afiliados que se estima se trasladarían.

Por otra parte, se proyecta que desde Colpensiones, como administradora principal del RPM hacia las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) del RAIS se trasladarían 14,1 mil personas que se concentrarían en el nivel de aportes de un salario mínimo, por lo cual se presenta un costo fiscal por efecto de la expedición de nuevos bonos pensionales por valor cercano a **\$2 billones**. Esta estimación de traslados consulta los bajos números de traslados desde Colpensiones hacia el RAIS que en el año 2019 fue de 947 personas y en 2020 fue de 668 personas. A manera de comparación, **el flujo de personas desde el RAIS hacia el RPM fue de 119.086 en 2019 y de 69.877 en 2020**, de acuerdo con la información más actualizada de la Superintendencia Financiera.

En conjunto se estima que el costo fiscal neto resultante de los traslados por efecto del proyecto de ley, bajo este escenario propuesto, sería de **\$35 billones** en una proyección hasta el año 2070.

El flujo del impacto fiscal sería el siguiente:

Gráfico No. 1. Proyección de flujos de pagos adicionales de Colpensiones, anulaciones de bonos pensionales y traslados de saldos de CAI desde las AFP hacia Colpensiones



En este caso puede verse que los mayores impactos en el flujo están representados por la disminución en el déficit causada por los saldos acumulados en las CAI de **\$29,4 billones** que se trasladarían desde las AFP hacia Colpensiones en el primer año, y por el flujo de mayores pagos pensionales, que alcanzaría su máximo nivel de por la anulación de bonos pensionales de **\$9.9 billones** en el año 2040, a futuro dichos trasladados implicarían un costo de **\$74.3 billones** por concepto de pensiones e indemnizaciones sustitutivas, lo que a su vez ocasionaría presión adicional sobre el Presupuesto General de la Nación como garante del SGP.

Una de las principales consecuencias de estos flujos que implican un impacto fiscal con un valor presente neto estimado de **\$35,0 billones**, es que la tasa interna de retorno (TIR) del impacto fiscal es negativa, con un nivel de -12,58% nominal en la proyección, o un equivalente real de -9,30%. Estos niveles contrastan con las tasas de los TES, que constituyen una de las principales fuentes de financiación del déficit de la Nación. A manera de comparación, la tasa fija de los TES UVR de largo plazo es de 3,75% por encima del IPC.

Finalmente, en el siguiente gráfico se presenta el impacto fiscal neto como porcentaje del PIB.

Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Código Postal 111711

PBX: (571) 381 1700

Atención al ciudadano (571) 6021270 - Línea Nacional: 01 8000 910071

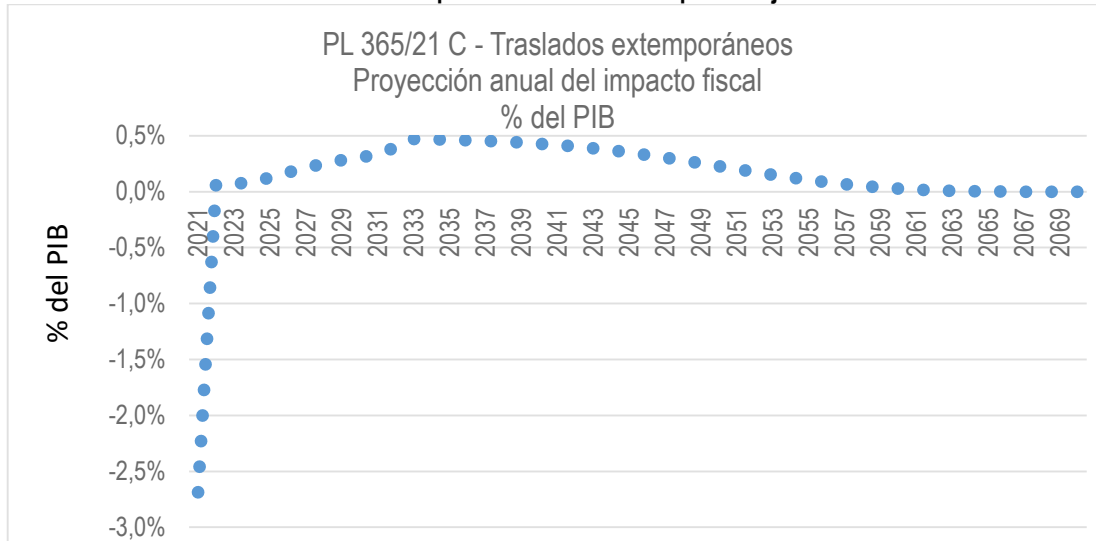
atencioncliente@minhacienda.gov.co

Carrera 8 No. 6C- 38 Bogotá D.C.

www.minhacienda.gov.co


 Validar documento firmado digitalmente en: <http://sedelectronica.minhacienda.gov.co>
 j8cy ldoa LOXO O4w5 Ow4r iAGB 0MY=

Gráfico No. 2. – Impacto fiscal neto como porcentaje del PIB



Elaborado por: Dirección General de la Regulación Económica de la Seguridad Social – Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Como puede verse, el primer año proyecta un flujo neto con un efecto fiscal de 2,7% a favor de la Nación, y los años siguientes se presentan costos fiscales que alcanzan su mayor nivel en el año 2033, con 0,47% del PIB.

Así las cosas, ante un posible aumento del gasto, la iniciativa afectaría las finanzas de la Nación, pues generaría costos fiscales que no se encuentran previstos en el Marco Fiscal de Mediano Plazo ni en el Marco de Gasto de los Sectores involucrados. Además, se debe dar cumplimiento al artículo 7 de la Ley 819 de 2003⁶, en virtud del cual toda iniciativa legislativa debe hacer explícita su compatibilidad con el Marco Fiscal de Mediano Plazo, y debe incluir expresamente en la exposición de motivos y en las ponencias de trámite respectivas, los costos fiscales de la iniciativa y la fuente de ingreso adicional generada para el respectivo financiamiento.

Por lo expuesto, esta Cartera Ministerial se abstiene de emitir concepto favorable y solicita estudiar la posibilidad de su archivo. Además, reitera la disposición de colaborar con la actividad legislativa dentro de los parámetros constitucionales y legales de disciplina fiscal vigente.

Cordial saludo,

JESÚS ANTONIO BEJARANO ROJAS

Viceministro Técnico

DGRESS/DGPPN/OAJ

UJ-2360/21

Elaboró: Andrea del Pilar Suárez Pinto
Revisó: Germán Andrés Rubio Castiblanco

Con copia a:
Dr. Orlando Anibal Guerra de la Rosa – Secretario Comisión Séptima Constitucional de Cámara de Representantes.

⁶ Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones.

Firmado digitalmente por: JESUS ANTONIO BEJARANO ROJAS

Viceministro Técnico

Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Código Postal 111711

PBX: (571) 381 1700

Atención al ciudadano (571) 6021270 - Línea Nacional: 01 8000 910071

atencioncliente@minhacienda.gov.co

Carrera 8 No. 6C- 38 Bogotá D.C.

www.minhacienda.gov.co