

Bogotá D.C., 18 de enero de 2023

Respetado doctor
RICARDO ALBORNOZ
Secretario Comisión Séptima Constitucional
CAMARA DE REPRESENTANTES
comision.septima@camara.gov.co
Bogotá D.C.

Ref. Observaciones de Fasecolda al proyecto de ley 305 de 2022C *“Por medio del cual se establecen los mecanismos que propenden por el óptimo uso de los recursos del sistema general de riesgos laborales”*.

Respetado Doctor,

La regulación de los gastos administrativos del Sistema General De Riesgos Laborales ha sido objeto de varias iniciativas legislativas en las últimas legislaturas, siendo importante destacar los proyectos de ley 374 de 2021 y 090 de 2022. El resultado de estas resultó en su archivo. La razón fundamental que justifica la coherencia de la decisión adoptada por la Honorables Representantes de la Comisión Séptima, consiste en que la regulación de la seguridad social debe realizarse sobre estrictos fundamentos técnicos, con el fin de evitar afectar y estrechar los derechos de la población trabajadora cubierta por el sistema. Omisión que persiste en el proyecto de ley 305 de 2022C.

En este orden de ideas, es necesario insistir en el archivo de esta iniciativa con base en cinco puntos:

1. Cualquier modificación de la regulación aplicable que no obedezca a criterios técnicos, y ponderados bajo el entorno actual, pone en riesgo la sostenibilidad del sistema. Premisa que fue corroborada, no solo por los Honorables Representantes de la Comisión Séptima en el trámite de las iniciativas anteriores que perseguían este objetivo, sino también por el Gobierno Nacional, representado por los Ministerios de Hacienda y Crédito Público, de Salud y Protección Social, así como por el Ministerio del Trabajo.
2. Las Administradoras de Riesgos Laborales, pública y privadas, no están solicitando que no se modifique el tope de gasto administrativo del 23% vigente actualmente, sino que su modificación se realice sobre la base de un estudio técnico integral que contemple las variables de mercado, cobertura de empresas y trabajadores, monto y suficiencia de la tarifa, así como el entorno económico y regulatorio, aspectos críticos que tiene una incidencia

necesaria y directa en el desempeño del sistema que, precisamente, ha demostrado una permanente disminución de la siniestralidad laboral, lo que redundará en el bienestar de la población trabajadora del País.

3. Es importante fortalecer los procesos de vigilancia y control del SGRL, así como propender por la optimización de sus recursos, no obstante, este objetivo se logra a través de (i) mecanismos reglamentarios, bajo la competencia de la rama ejecutiva, por ejemplo: Ministerio del Trabajo, y (ii) de iniciativas administrativas que consoliden y refuercen los ministerios, entes territoriales y seccionales, así como otras entidades que hacen parte de la supervisión del sector, que materializan el mandato constitucional de competencia de la rama ejecutiva en la supervisión y vigilancia de esta rama de la seguridad social.
4. Las ARL, en su condición de aseguradoras, constantemente buscan hacer más eficiente la destinación de los recursos que reciben, generando mayor cobertura (empleados y empleadores) y mejores índices de reducción de enfermedad laboral y accidentes de trabajo, haciendo más eficiente el gasto administrativo y buscando impactar los niveles de siniestralidad, la calidad de vida de los trabajadores y competitividad del aparato productivo del país. Por esta razón, la modificación del tope de gastos administrativos sin un sustento técnico de las variables esenciales, que determinan su estructura y definición de tarifa y operación, es una medida inconstitucional porque compromete su viabilidad.
5. El artículo 8 del proyecto de ley busca regular la “reversión” que las administradoras de riesgos laborales y los intermediarios de seguros deben garantizar a sus empresas afiliadas, no obstante, ese concepto es inexistente en términos jurídicos, y omite considerar que la destinación de los recursos de la cotización del SGRL ya se encuentra definida de manera íntegra y específica por el artículo 11 de la ley 1562 de 2012.

Finalmente, es importante llamar la atención en dos puntos adicionales:

- i. La justificación del proyecto de ley 305 es una copia textual de la justificación del proyecto de ley 90 de 2022. Lo cual impide considerar esta iniciativa como una nueva y diferente de las ya archivadas, al punto que en esta oportunidad se optó por no actualizar el número consecutivo de radicado¹.
- ii. Esta iniciativa legislativa parte del supuesto según el cual las Aseguradoras de Riesgos Laborales no destinan los recursos necesarios para disminuir la

¹ Ver radicación de proyecto de ley 305 de 2022: “III. CONVENIENCIA DE PROYECTO: Conforme a la justificación de la iniciativa, el Proyecto de Ley 090-2022C, resulta conveniente teniendo en cuenta los siguientes beneficios:...”

sinistralidad, afirmación que la realidad contradice. La finalidad del Sistema General de Riesgos Laborales es proteger la salud de los trabajadores y atender las contingencias derivadas de los riesgos a los que se exponen los mismos con ocasión del trabajo. De esta forma, la medida de su desempeño y de las Administradoras, se evidencia en las tasas de siniestros:

- a. En los últimos 10 años, la tasa de mortalidad se ha reducido en un 45%, pasando de 8,6 a 4,7 por cada 100 mil trabajadores;
- b. de igual forma, la tasa de accidente de trabajo se ha reducido en un 38%, pasando de 7,5 a 4,7 por cada 100 trabajadores.
- c. En paralelo, la tasa de enfermedad laboral se ha incrementado, evidenciando los esfuerzos del sistema por identificar este tipo de siniestros. La tasa de enfermedad laboral ha crecido en un 150%, pasando de 114,6, por cada 100 mil trabajadores, en 2013 a 291,3 a agosto de 2022. Lo cual significa una mayor protección, en términos de reparación, para los trabajadores del País.

La explicación, que incluye cifras detalladas del desempeño del sistema, así como los comentarios específicos a cada uno de los artículos que componen esta iniciativa legislativa, pueden encontrarse en el anexo a esta comunicación, con el fin de procurar elementos de análisis suficientes para valorar la inviabilidad e impacto de esta propuesta de regulación como está diseñada en este punto de la discusión.

Por todo lo anterior, reiteramos nuestra disposición para profundizar y presentar con el detalle que se requiera, tanto los aspectos conceptuales como de información -cifras y estadística-, con el fin de procurar la toma de decisiones informadas y de esta manera fortalecer la política pública de protección social.

Cordialmente,



LUIS EDUARDO CLAVIJO
Vicepresidente Jurídico
Fasecolda

C.C.

Dr. Luis Alberto Martínez Saldarriaga – Viceministro de Protección Social del Ministerio de Salud

Dra. Fanny Grajales Quintero – Subdirectora de Riesgos Profesionales del Ministerio de Salud

Dra. Mónica M. Corchuelo. Vélez – Dirección de la Regulación de la Operación de Aseguramiento en Salud, Riesgos Laborales y Pensiones del Ministerio de Salud

Dra. María Virginia Jordán - Directora General de Regulación Económica de la Seguridad Social Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Dr. Paul Díaz Trujillo - Subdirector Técnico de Salud y Riesgos Profesionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Dra. Luz Elvira Moreno Dueñas - Delegada para Seguros Superintendencia Financiera de Colombia.

Anexo

1. Optimización de recursos

El Sistema General de Riesgos Laborales se encuentra enmarcado en un esquema de aseguramiento en el que los empleadores, quienes son los responsables de la exposición a los riesgos que enfrentan los trabajadores en la ejecución de sus labores, trasladan dichos riesgos a las Administradoras de Riesgos Laborales (ARLs).

Producto del esquema de aseguramiento y de la estructura actual del ramo, las ARLs perciben incentivos a propender por la optimización y destinación eficiente de los recursos, lo anterior, teniendo cuenta los siguientes pilares del sistema:

- i) Las ARLs asumen con su propio patrimonio las pérdidas que pudieren resultar de la operación del ramo.
- ii) La prevención de la materialización del riesgo es primordial en el sistema, por lo que, una parte fundamental del ejercicio de las aseguradoras son las actividades de Promoción y Prevención (PyP).
- iii) En el caso en el que el riesgo no se pudiera mitigar y se incurriera en el siniestro, las aseguradoras reconocen las prestaciones económicas y asistenciales en las que derive la enfermedad laboral o accidente de trabajo.
- iv) Con el objetivo de garantizar el pago de las prestaciones futuras, las ARLs deben realizar reservas acordes con el nivel y la naturaleza de los riesgos asumidos, propendiendo, de esta forma, por la sostenibilidad del Sistema.

El traslado de las consecuencias económicas derivadas de los riesgos mediante el mecanismo del seguro tiene, frente a otros esquemas, mayores incentivos para un tratamiento integral del riesgo, permitiendo completar el ciclo desde la prevención, indemnización y rehabilitación.

Producto de lo anterior, el Sistema General de Riesgos Laborales se constituye en un Sistema sostenible que no requiere de financiación del presupuesto de la nación, que repara de forma efectiva a los trabajadores siniestrados y que incentiva a la optimización de las cotizaciones, la realización de actividades de PyP efectivas y la reducción de la siniestralidad.

Los incentivos anteriormente descritos se materializan en los buenos resultados que exhibe el Sistema enmarcados en el crecimiento de la afiliación y la reducción de la siniestralidad. La cobertura del Sistema, medida como el porcentaje de ocupados afiliados a riesgos laborales, pasó de 34,8% en junio de 2010 a 53% en junio de

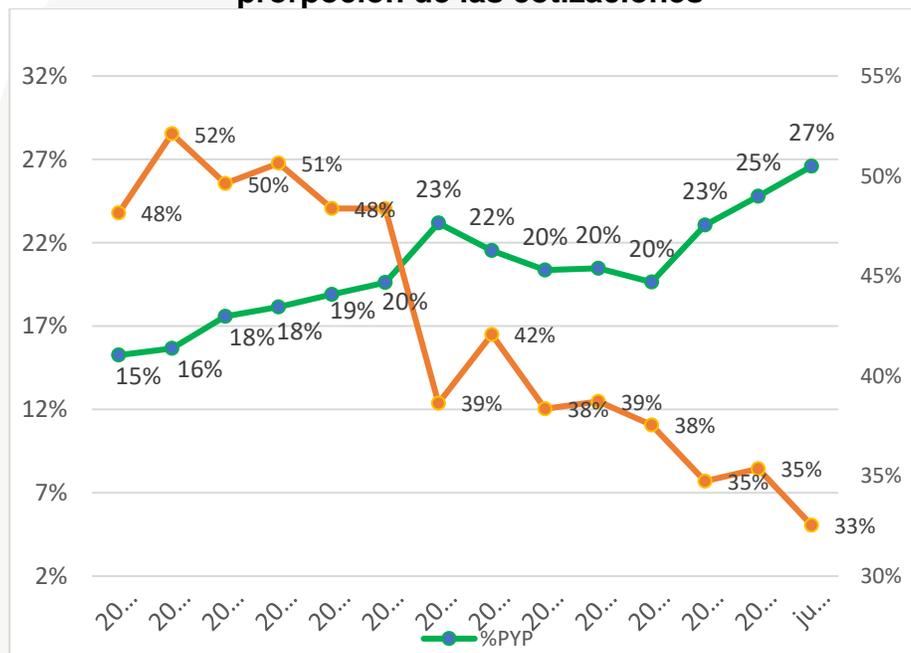
2021; resultado impulsado por la formalización de las relaciones laborales y la progresiva afiliación de trabajadores independientes.

Entre el año 2010 y junio de 2022, el número de empresas afiliadas pasó de 438.089 a 1'049.921 y el número de trabajadores creció un 65%, pasado de 6'813.658 a 11'242.525. En paralelo a la tendencia creciente en la afiliación, el Sistema presenta decrecimientos en las tasas de siniestralidad, pasando de 10,1 trabajadores muertos por cada 100 mil afiliados a 5,1.

En este mismo sentido, la tasa de accidentes de trabajo, entre el periodo 2010 y junio de 2022, pasó de 6,6 a 4,6 por cada 100 trabajadores. Por su parte, la tasa de enfermedad laboral por cada 100 mil trabajadores decreció hasta el periodo prepandemia, pasando de 130,6 en 2010 a 78,6 en 2019; sin embargo, a raíz del establecimiento del COVID como enfermedad laboral de reconocimiento directo para el sector salud, dicha tasa alcanzó un pico de 503,6 en 2020 y ha disminuido hasta 301,3 en junio de 2022.

De esta forma, en la Figura 1 se evidencia que los esfuerzos de optimización de las ARLs y la inversión en actividades de promoción y prevención se encuentra correlacionada con la reducción de los siniestros pagados. Lo anterior, entendiéndose que un asegurador busca la no materialización del riesgo que se comprometió a cubrir y, en este caso en particular, es más efectivo invertir recursos en prevención y trabajar en conjunto con los afiliados para reducir la ocurrencia de siniestros.

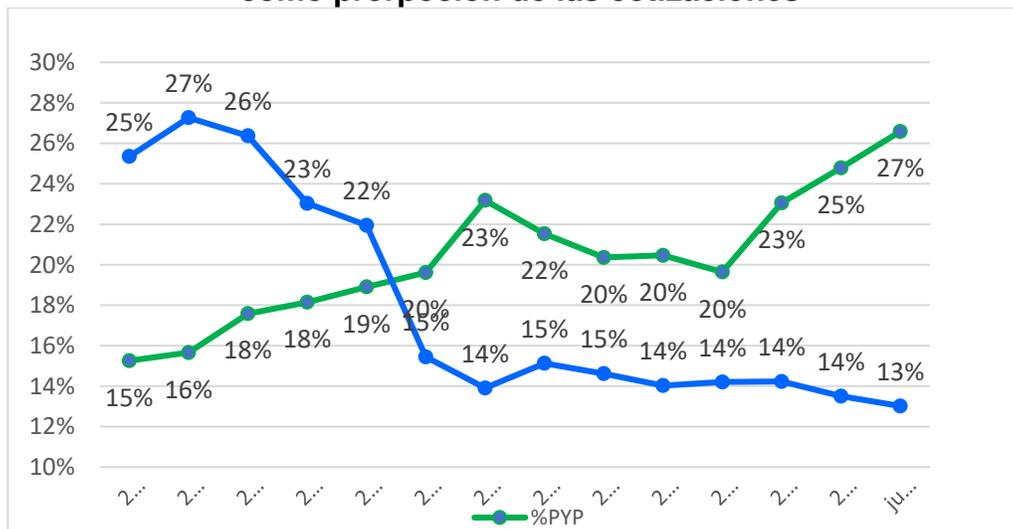
Figura 1. Inversión en Promoción y Prevención y siniestros pagados como proporción de las cotizaciones



Fuente: Fasecolda

Adicionalmente, en la Figura 2 se evidencia que, en el mismo proceso de optimización, las ARLs han reducido los gastos administrativos como proporción de las primas, pasando del 27% en 2010 al 13% en junio de 2022. Lo anterior, entendiéndose que los incentivos del Sistema llevan a que las ARLs sean eficientes en el uso de los recursos, debido a que optimizar los gastos administrativos permite mayor disponibilidad de recursos para otras destinaciones como promoción y prevención, propendiendo siempre por la maximización del margen técnico.

Figura 2. Inversión en Promoción y Prevención y gastos administrativos como proporción de las cotizaciones



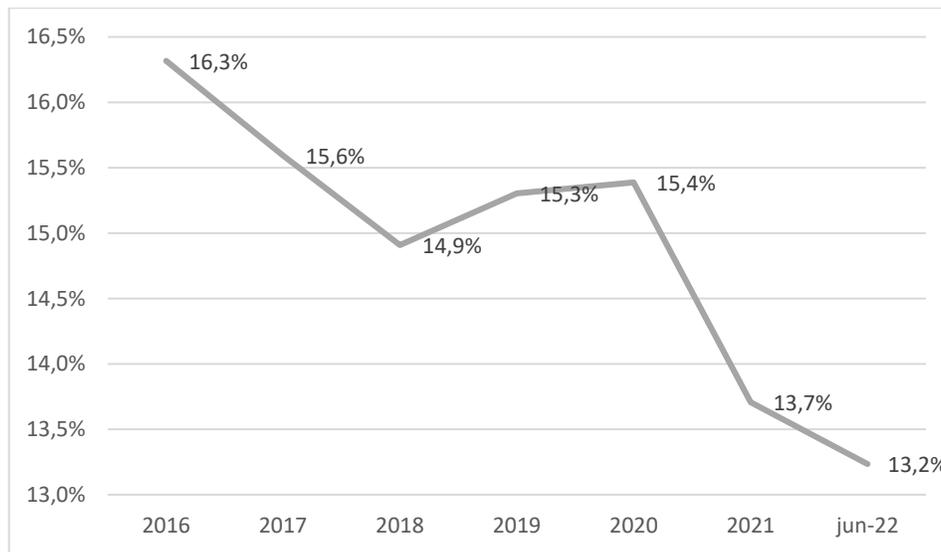
Fuente: Fasecolda

De esta forma, el esquema de aseguramiento permite que el Sistema General de Riesgos Laborales cubra de forma efectiva los riesgos a los que están expuestas las empresas y trabajadores afiliados y genera los incentivos necesarios para propender por la optimización de los recursos públicos que son administrados, llevando a una reducción sistemática de la siniestralidad y el crecimiento en la inversión en actividades de promoción y prevención.

2. Disminución tope de gastos:

La resolución 3544 de 2013 fijó el límite de gastos administrativos de las ARLs en el 23% de las cotizaciones, desde la implementación de la disposición normativa las ARLs nunca han llegado al tope máximo y, por el contrario, la participación de los gastos en las cotizaciones presenta una tendencia decreciente como se evidencia en la Figura 3.

Figura 3. Evolución histórica de los Gastos Administrativos



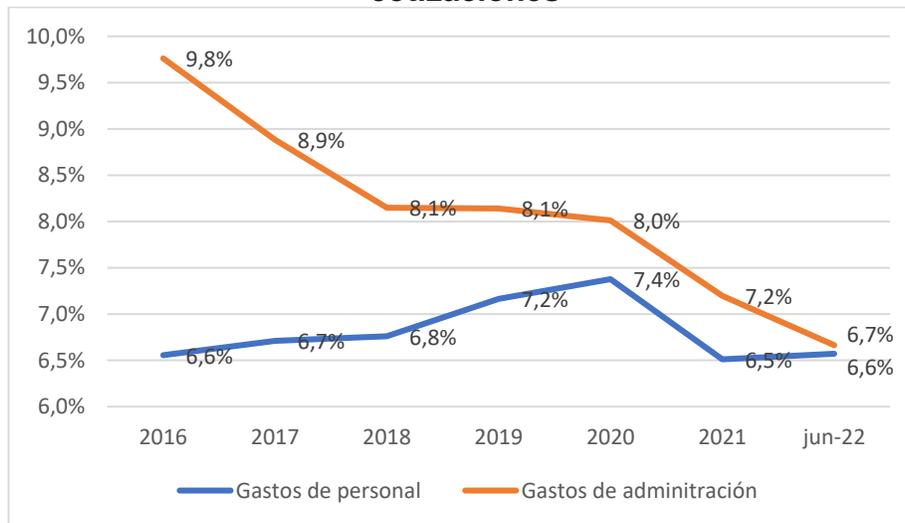
Fuente: Fasecolda

Los gastos administrativos de las Administradoras de Riesgos Laborales están compuestos por los gastos de personal y gastos de administración. Los gastos de personal hacen referencia al capital humano necesario para desempeñar garantizar el correcto funcionamiento de las compañías, el reconocimiento de las prestaciones a los afiliados y la ejecución de labores de promoción y prevención.

Por su parte, los gastos administrativos se encuentran compuestos por i) honorarios, ii) gastos del recaudo por la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA), iii) diversos, tales como: Procesamiento electrónico de datos, servicios públicos, servicios temporales útiles y papelería, entre otros, iv) mantenimientos y adecuaciones, v) amortizaciones y depreciaciones vi) arrendamientos y vii) otros, tales como: impuestos y tasas, contribuciones, seguros, legales, comisiones y asambleas y simposios.

En la figura 4 se presenta la evolución histórica de los gastos anteriormente descritos, resaltando que, en junio de 2022, los gastos de personal representaban el 6,6% de las cotizaciones y los de administración el 6,7%. De igual forma, se evidencia una tendencia decreciente en los gastos de administración, pasando de 9,8% en 2016 a 6,7%.

Figura 4. Gastos de personal y de administración como proporción de las cotizaciones

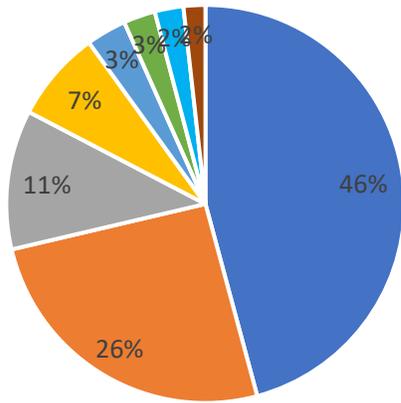


Fuente: Fasecolda

En la figura 5 se presenta la discriminación de los gastos administrativos, en el promedio de los últimos 7 años (2016-junio 2022), evidenciando que el 46% de los mismo están compuestos por gastos de personal, seguidos de diversos (3,8% de las cotizaciones), honorarios (1,7% de las cotizaciones) y PILA (1,1% de las cotizaciones).

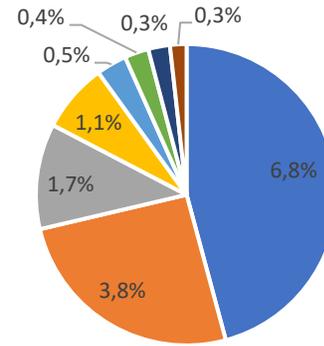
Figura 5. Discriminación de gastos administrativos (2016-junio 2022)

Discriminación Gastos Administrativos



- Gastos de personal
- Honorarios
- Mantenimiento y adecuaciones
- Otros
- Diversos
- PILA
- Amortizaciones y depreciaciones
- Arrendamientos

Gastos administrativos como porcentaje de las cotizaciones



- Gastos de personal
- Honorarios
- Mantenimiento y adecuaciones
- Otros
- Diversos
- PILA
- Amortizaciones y depreciaciones
- Arrendamientos

Fuente: Fasecolda

Entre los rubros discriminados anteriormente, se destaca el gasto de personal, que en el promedio de los últimos 7 años ha representado el 46% del total de gastos administrativos del Sistema, teniendo en cuenta las siguientes características del ramo:

1. El ramo requiere de personal especializado para su funcionamiento. La estructura del Sistema General de Riesgos Laborales implica la gestión de tres tipos de riesgos bajo un mismo sistema: (i) la salud de los trabajadores, para lograr una efectiva recuperación y rehabilitación; (ii) prestaciones económicas, incapacidades y pensiones, estas últimas incluyen sobrevivencia e invalidez; y, finalmente, (iii) acompañamiento y asesoría técnica en labores de promoción de la salud y prevención del riesgo. Esta tipología equivale a una función de consultoría permanente en la identificación y gestión del riesgo laboral, conllevando a conocimiento especializado de los riesgos y complejidad de cada una de las 604 actividades y 17 sectores económicos de los que se compone nuestro sistema económico. Con la expedición del Decreto 768 de 2022, el SGRL pasará a tener 1.104 actividades, reflejando que el sistema continuamente debe adaptarse a los procesos productivos y su siniestralidad.

Adicionalmente, es fundamental señalar que la administración misional del sistema general de riesgos laborales implica cumplir con funciones

mínimas de (i) promoción y prevención, que consiste en administrar y monitorear la implementación, cifras y reportes de los programas de promoción y prevención que se implementan en las empresas y el diseño de productos; (ii) de desempeño técnico, como medicina laboral, que requiere de la administración, seguimiento y control de los programas de rehabilitación y calificación de pérdida para los siniestros de origen laboral; actuaría, que exige cálculo, monitoreo y revisión de reservas, suficiencia técnica y siniestralidad del ramo, y, finalmente, indemnizaciones, que implica autorización, monitoreo y gestión de pagos de siniestros de origen laboral, incluyendo rentas, incapacidades, proveedores asistenciales y de prevención; (iv) administrativas y financiera, para soporte de la gestión operativa, administrativa y financiera del ramo, incluyendo análisis financiero, contable, gestión de afiliaciones, recaudo, cartera y novedades de los clientes; (v) riesgo operativo, función regulada con el fin de procurar administración de los riesgos asociados al ramo, desde el punto de vista operativo, incluyendo auditoria, control de cumplimiento y gestión de requerimientos de entes de control; (vi) tecnología y, (viii) comercial, cada una de las cuales se encuentran reguladas por dos vías normativas: de seguridad y salud en el trabajo y de seguros y seguridad social; todas estas áreas y funciones responden a exigencias normativas y de regulación, por lo que no puede reducirse.

2. Exige contar con la capacidad para hacer frente al incremento en la cobertura del sistema. En las Figuras 6 y 7 se exhiben las evoluciones históricas de los trabajadores y empresas afiliadas al Sistema, presentando una tendencia creciente y alcanzando los 11,2 millones de trabajadores y 1,05 millones de empresas afiliadas a junio de 2022.

Figura 6. Trabajadores afiliados al SGRL (millones)

Fuente: Fasecolda

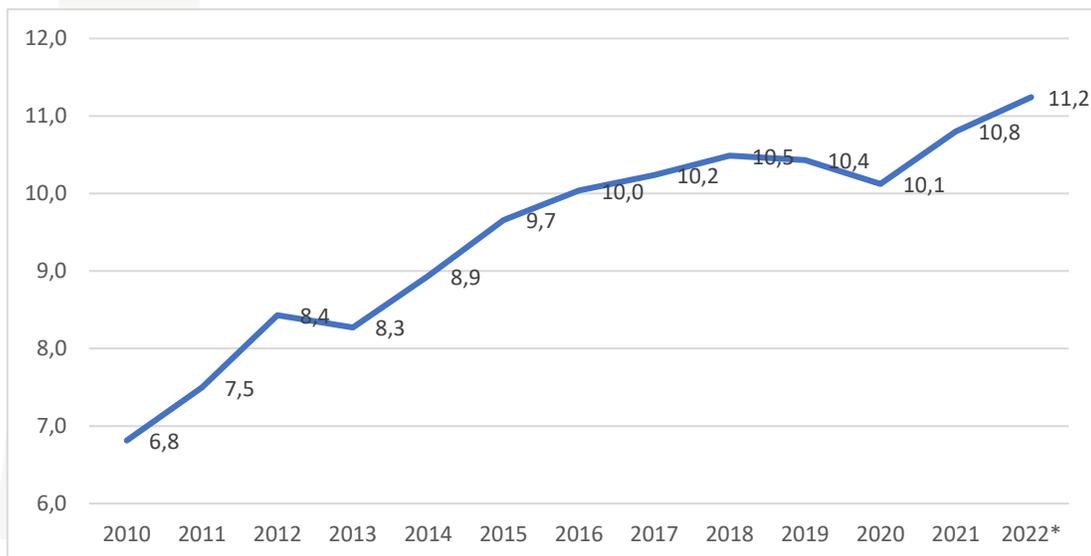
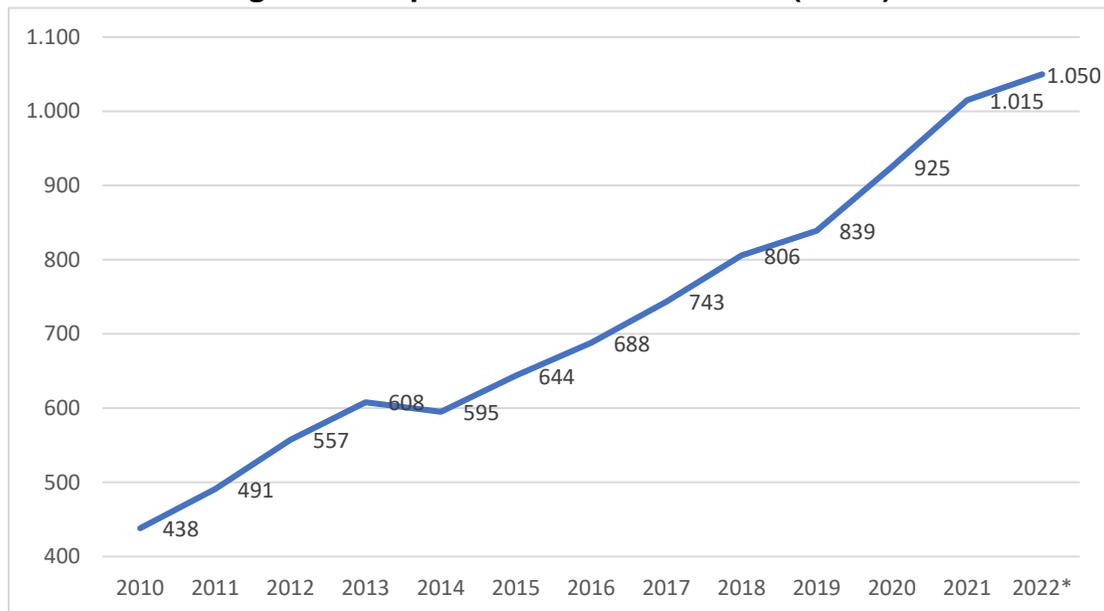


Figura 7. Empresas afiliadas al SGRL (miles)



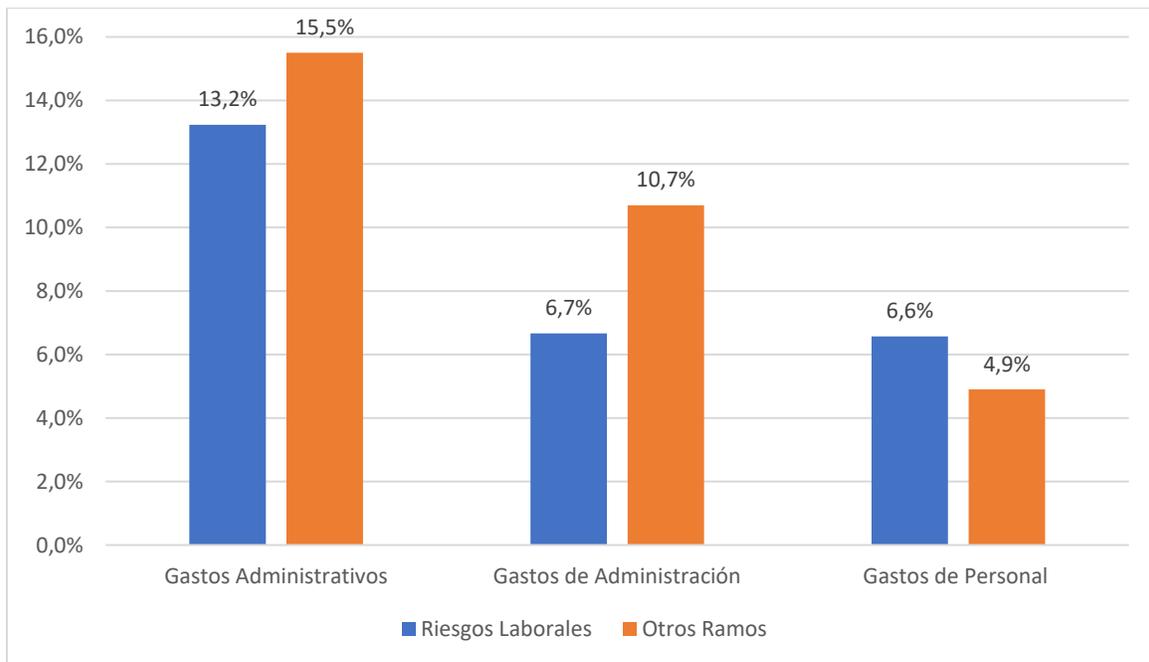
Fuente: Fasecolda

Los gastos administrativos se clasifican en (i) directos, que son necesarios para la prestación del servicio, y en (ii) indirectos, que están asociados con actividades que apoyan la gestión a diversos sectores de las compañías aseguradoras. En junio de 2022, el 59% de los gastos del SGRL eran indirectos y el 41% restante directos.

En general, los gastos administrativos indirectos conllevan a eficiencias por compartir recursos con otros ramos de las compañías. Por su parte, los gastos directos reflejan requerimientos específicos del ramo y, de forma más específica, como se ha mencionado previamente, los gastos de personal directos reflejan los requerimientos de trabajadores con un conocimiento específico en salud ocupacional y/o seguros que se encargan de coordinar las prestaciones del sistema y ayudar a los empleadores en la identificación y gestión de los riesgos a los que se exponen, que lo diferencia del resto de ramos aseguradores.

En la Figura 8 se presenta la comparación de los gastos administrativos entre riesgos laborales y los otros ramos de la actividad aseguradora, teniendo en cuenta los gastos incurridos en lo corrido del año 2022. De esta forma, se evidencia que los gastos de riesgos laborales son inferiores al promedio del sector (15,5% de las cotizaciones), los gastos de personal son 1,7 p.p. superiores a lo destinado por los demás ramos, mientras que los de administración son 4 p.p. inferiores.

Figura 8. Gastos como porcentaje de las cotizaciones - Riesgos laborales y otros ramos de seguros (junio 2022)



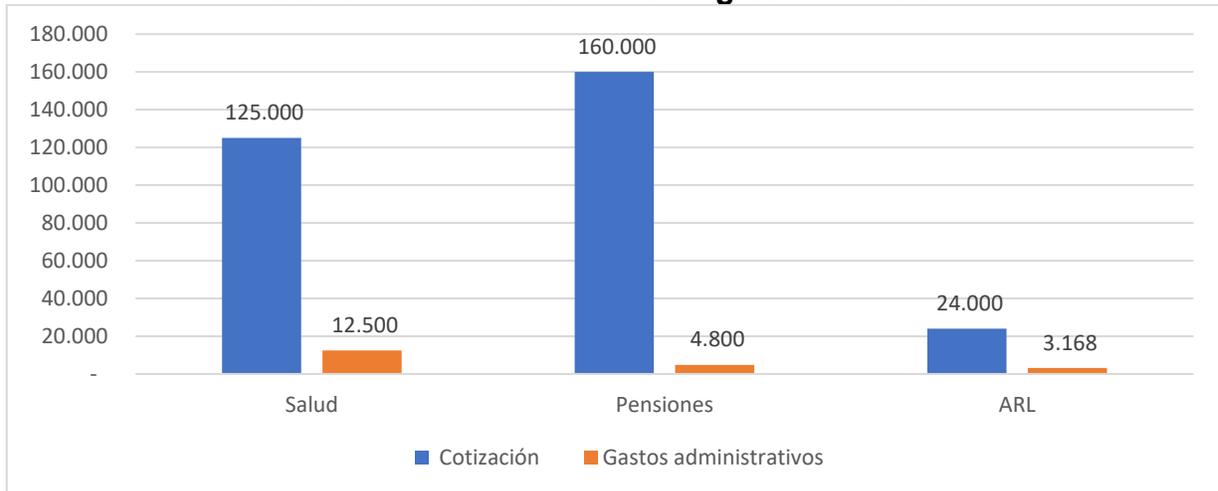
Fuente: Fasecolda

Frente a la comparación del resto de los subsistemas del Sistema General de Seguridad Social, el punto de partida debe ser la base de cálculo a partir de la cual se estima el gasto de administración. Para la pensión el aporte es del 16% sobre el ingreso base de cotización del empleado y en salud de régimen contributivo es del 12,5%, en contraposición, en riesgos laborales va desde 0,522% hasta 6,960% dependiendo del nivel riesgo.

En este orden de ideas, si se considera un trabajador con un IBC igual al SMMLV que, para el año 2022, corresponde a \$1.000.000, el monto de cotización de salud y pensiones son 5,3 y 6,7 veces, respectivamente, más grandes que el de riesgos laborales. Lo anterior, tomando una tasa de cotización a este Sistema de 2,4%, equivalente al promedio ponderado de la composición de la afiliación (Ver Figura 10).

A partir de esta base, teniendo en cuenta que los gastos promedio de los otros subsistemas de la seguridad social, equivalen al 10% de las cotizaciones para salud y el 3% para pensiones. De esta forma, teniendo en cuenta que, a junio de 2022, los gastos administrativos de riesgos laborales representaron el 13,2% de las cotizaciones; se evidencia que el monto de gastos administrativos en salud es 3,9 veces más grande que el de riesgos laborales, y el de pensiones 1,5 veces más grandes. Lo anterior, teniendo en cuenta que el SGRL otorga tanto prestaciones asistenciales en salud como prestaciones económicas en las que están incluidas las pensiones de invalidez y sobrevivencia (Ver figura 10).

Figura 9. Comparativo de montos de cotizaciones y gastos administrativos entre los subsistemas de la seguridad social



Fuente: Fasecolda

Por otro lado, el parágrafo 4 del artículo 11 de la Ley 1562 de 2012 establece la competencia de definir el límite de los gastos administrativos, previo concepto técnico por parte del Consejo Nacional de Riesgos Laborales, acorde al análisis de variables como el tamaño de las empresas, número de trabajadores, clase de riesgo, costo de operación requerido para el cumplimiento normativo, entre otras. Razón por la cual, a través de la Resolución 3544 de 2013, se definió el tope del 23%.

Ante el Proyecto de Ley 374 de 2020 Cámara que tenía por objeto “regular los gastos de administración de las entidades administradoras de riesgos laborales, las cotizaciones al Sistema General de Riesgos Laborales, los reportes de información financiera e informes de inspección, vigilancia y control que, sobre el uso de los recursos del Sistema, deberá realizar el Ministerio de Trabajo”, el concepto técnico emitido por el Ministerio de Hacienda es negativo argumentando:

- a. Es competencia del Ministerio de Trabajo definir el límite de gastos de administración de las ARL.
- b. La fijación del límite no motiva a que las ARL se adhieren al mismo, lo cual, se evidencia en que el porcentaje efectivo de gastos de administración es inferior al 23% de Ley.
- c. No es comparable los porcentajes de gastos de administración entre los diferentes subsistemas del Sistema General de Seguridad Social, debido a que la base sobre la que se estima difiere entre ellos. En las estimaciones realizadas por esta entidad, el 14% promedio de gasto efectivo en el SGRL es razonable en comparación con los porcentajes máximos de salud y pensión.
- d. El límite propuesto es inferior al gasto de administración de la mayoría de los ramos de seguros.

- e. El diferencial entre el gasto efectivo y el límite propuesto en el proyecto de Ley deberá cubrirse con patrimonio de las aseguradoras.
- f. Puede poner en riesgo la solvencia del SGRL, al afectar sus niveles de patrimonio técnico y sostenibilidad financiera.

En conclusión, las compañías aseguradoras tienen incentivos a optimizar los gastos administrativos, en la medida que destinan mayores recursos a los servicios de promoción y prevención que, históricamente, han sido 6.8 p.p. superiores a los exigido por Ley, lo que, a su vez, permite la reducción de la siniestralidad de los trabajadores. Prueba de ello, es que el porcentaje respecto a las cotizaciones de los gastos administrativos, en lo corrido de 2022, ha sido de 13,2%, que es inferior al gasto administrativo del resto de ramos de seguros y de los otros subsistemas de la seguridad social.

Cualquier iniciativa de modificación al porcentaje de gasto administrativo debe venir acompañado de estudios que soporte su viabilidad técnica y financiera, e igualmente debe contar con el aval del Consejo Nacional de Riesgos Laborales y el Ministerio de Trabajo. Una disminución sin el debido soporte técnico de los gastos administrativos puede impactar la capacidad de operación y funcionamiento de las ARL, trayendo un impacto negativo en la siniestralidad y la productividad del país.

3. Observaciones específicas al articulado del Proyecto de Ley 090 de 2022.

Artículo 1.

El art. 48 de nuestra Constitución Nacional señala que la seguridad social es un servicio público que se prestará, bajo la dirección, coordinación y control del Estado. A su vez, este mismo artículo indica que no se podrán destinar u utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.

De esta manera, en lo que concierne al sistema general de riesgos laborales el Gobierno Nacional ha delegado en el ejecutivo a través diferentes órganos la función de inspección, vigilancia y control conforme se indicará a continuación:

El Sistema General de Riesgos Laborales, en cuanto al manejo de los recursos del sistema, en primer lugar, se sostiene en la acreditación que tienen que realizar las Aseguradoras de su patrimonio técnico, con el cual responden ante el mismo Sistema por la incorrecta operación de la explotación del ramo de Riesgos Laborales, tal y como lo establece el Decreto Ley 1295 de 1994 en su art 79 y ss. En tal sentido, la Superintendencia Financiera de Colombia tiene facultades de vigilancia y control, entre otros, sobre los niveles de patrimonio, reservas, inversiones y el control financiero a las Aseguradoras.

Asimismo, la vigilancia, inspección y control de las ARL, se encuentra debidamente soportada para cada una de las actuaciones que estas realizan en el marco de sus

obligaciones y de conformidad con los objetivos del SGRL. Es así, como la mentada disposición normativa delega en el Ministerio de Salud el control y vigilancia de la prestación de los servicios de salud y, en el Ministerio de Trabajo “todos los aspectos relacionados con la administración, prevención, atención y control de los riesgos laborales”.

Además de lo anterior, para el control especial de los recursos del sistema, es la Contraloría General de la República, quien ejerce un control fiscal sobre las Aseguradoras en razón a la administración y gestión de los recursos parafiscales.

Entonces, en la normatividad vigente ya se encuentra ampliamente y rigurosamente delegado en diferentes órganos de Gobierno la inspección, vigilancia y control de las ARL para garantizar el óptimo y adecuado uso de los recursos del Sistema General de Riesgos Laborales, al tratarse de recursos públicos, por lo que tal como lo manifestó la Superintendencia Financiera de Colombia de Colombia en un concepto sobre un proyecto similar tramitado por el legislativo, la Ley “(...)ya establece las labores de inspección, vigilancia y control del Sistema General de Riesgos Laborales, y asigna las responsabilidades que a cada entidad le corresponden, por lo cual, establecer en otra ley disposiciones similares resultaría redundante con la Ley vigente.” (Subrayado no original).

Además de lo anterior, el presente proyecto supone que los mecanismos de inspección, vigilancia y control actuales no son suficientes para garantizar el debido uso de los recursos del sistema, sin que ello se encuentre soportado en un concepto estructurado de los entes de control que demuestre a través de informes y análisis técnicos y estadísticos que el SGRL no es manejado de manera óptima o que los controles resultan insuficientes.

Adicional, se plantea fortalecer los procesos de vigilancia, control y optimización de recursos, con el enfoque de contribuir al desarrollo de la seguridad y salud en el trabajo, por lo cual se destacaría que en el artículo no se hace ninguna referencia a la importancia de preservar otros aspectos del sistema, incluyendo su capacidad para otorgar de manera adecuada y oportuna las prestaciones asistenciales y económicas que le corresponden.

Artículo 3 y 4.

El esquema actual tiene implementados sólidos instrumentos de inspección, vigilancia y control de las Aseguradoras que exploten el ramo de riesgos laborales con el fin de garantizar el adecuado uso y destinación de los recursos del sistema, incluyendo sanciones para quienes incumplan con las obligaciones establecidas en la normatividad vigente. De hecho, en virtud de la facultad de vigilancia y control de la Superintendencia Financiera de Colombia, esta entidad cuenta con mecanismos de intervención forzosa contemplados en el Estatuto Orgánico del Sistema

Financiero, que incluso ha ejercido sobre las entidades que incumplen las obligaciones definidas por Ley.

Además de lo anterior, el Ministerio de Trabajo también tiene facultades de control y sanción en todos los aspectos relacionados con la administración, prevención, atención y control de los riesgos laborales y, la Contraloría General de la República ejerce el control fiscal sobre las Aseguradoras en razón a la administración y gestión de los recursos parafiscales.

Por lo anterior, se considera que este artículo no genera aporta al sistema de vigilancia y control del sistema general de riesgos laborales.

Ahora, dicho proyecto establece como sanción al indebido uso de los recursos del SGRL, la prohibición del ejercicio en el ramo de riesgos laborales, no obstante, no esclarece qué se entiende o cuáles serían las causales para determinar que una Aseguradora de Riesgos Laborales “ha incurrido de manera recurrente en el uso indebido” generando un preocupante vacío sobre la interpretación o alcance que se podría llegar a establecer frente concepto recurrente y uso indebido y, desconociendo que como se ha dicho, las Aseguradoras de Riesgos Laborales son vigiladas y controladas por diferentes órganos del Gobierno Nacional con el fin de garantizar la adecuada y efectiva destinación de los recursos del sistema de riesgos laborales.

De otra parte, el proyecto de Ley incluye la expresión “*recursos propios del sistema general de riesgos laborales*”, lo que se considera un error y puede generar confusión teniendo en cuenta que el término recursos propios se relaciona con los recursos de las Administradoras de Riesgos Laborales, de los que no hacen parte los recursos públicos del sistema general de riesgos laborales que son administrados por estas.

En el parágrafo transitorio se establece un término de 6 meses para que el Gobierno Nacional determine competencias, entidades facultadas y criterios que definan la prohibición contemplada.

Esta propuesta es innecesaria, por cuanto en la legislación vigente se contempla la capacidad estatal, a través de la Superintendencia Financiera de Colombia, de supervisar y sancionar, aún con la drasticidad del cierre de operaciones del ramo, cuando se acredite el incumplimiento sistemático o grave a las obligaciones de las ARL como entidades vigiladas.

Artículo 5

En adición a los planteamientos anteriores, es importante considerar que el parágrafo 4° del artículo 11 de la Ley 1562 de 2012 establece que los gastos de administración de las Entidades Administradoras de Riesgos Laborales serán limitados y señala que el Ministerio de Trabajo podrá definir tales límites.

Mediante la Res. 3544 de 2013 el Ministerio del Trabajo determinó un máximo para gastos de administración del 23% de las cotizaciones. Dicho porcentaje, según las consideraciones indicadas en la mencionada resolución se sustenta en el estudio presentado en su momento por el Ministerio de Trabajo “de los porcentajes de gastos de administración de las Administradoras de Riesgos Laborales en diferentes escenarios, tales como la industria aseguradora, la estructura y destinación de la cotización para el Sistema General de Riesgos Laborales y los estados financieros de las Administradoras de Riesgos Laborales; adicionalmente, los componentes necesarios para la operación de las Administradoras en el ramo de Riesgos Laborales” (Subrayado no original).

Ahora, a través del presente proyecto de Ley se limita el porcentaje de gastos administrativos a un 10%, sin que exista un estudio técnico, actuarial y financiero que soporte tal límite, que en todo caso no considera el impacto y desestabilidad que puede generar al sistema, ni refleja la realidad de los indicadores de gastos de administración de las Administradoras de Riesgos Laborales. Sobre ello, tanto la Superintendencia Financiera de Colombia, como el Ministerio de Trabajo ya se habían pronunciado en los dos proyectos de Ley reseñados con anterioridad, indicando:

“a) Gastos de administración de las entidades administradoras de riesgos laborales (artículo 2).

Manifiesta la Superfinanciera que “Por la anterior razón, se reitera que es necesario que el número que se establezca como techo sea definido mediante un estudio financiero que de cuenta de las realidades financieras de la Administración de Riesgos Laborales, sin limitaciones en la ley. Es decir, se sugiere eliminar cualquier tipo de limite o tope, que genere inflexibilidades a futuro por cuenta de la Ley, así como imposiciones de intervención por superar el límite del 8%, por parte de este ente de vigilancia y control.” (Subrayado y negrita no original).

A su turno, el Ministerio de Trabajo en el “*Concepto del Viceministerio de Relaciones Laborales e Inspección proyecto de Ley 374 de 2020*” de fecha 08 de junio de 2021, reiterado con el rendido en el trámite del proyecto de ley 090 de 2022, indicó:

(...) “Con fundamento en el parágrafo 4 del artículo 11 de la Ley 1562 2012, el Ministerio de Trabajo definió el límite de los gastos de administración de hasta 23% de las cotizaciones del Sistema General de Riesgos Laborales mediante la Resolución 3544 de 2013 que regula los gastos de administración de las Administradoras de Riesgos Laborales previo concepto técnico del Consejo Nacional de Riesgos Laborales acorde con variables como tamaño de empresa, número de trabajadores, clase de riesgo, costos de operación necesarios

*(...) Por otro lado, pasar del 23% al 8% los gastos administración de las Entidades Administradoras de Riesgos **Laborales sin un estudio previo puede generar un***

traumatismo al funcionamiento de las entidades Administradoras de Riesgos Laborales, cambiando todo lo regulado en los últimos siete (7) años.
(Subrayado y negrita no original).

En esta disposición se reitera la competencia asignada al Ministerio del Trabajo por el parágrafo 4° del art. 11 de la Ley 1562 de 2012, para definir los límites de los gastos de administración de las ARL, hoy en día sujetos al concepto técnico del Consejo Nacional de Riesgos Laborales, cuya intervención se desconoce en este proyecto.

Artículos 6 y 7

De acuerdo con lo señalado por el artículo 11 de la ley 1562 de 2012, la prevista en este proyecto de ley se trata de una medida sin efecto práctico distinto al previsto por la normatividad ya vigente.

Artículo 8

Es pertinente señalar que el concepto de “*reversión*” no existe en la práctica jurídica, siendo importante considerar que los porcentajes de destinación de los recursos de la cotización del SGRL ya se encuentra definida de manera íntegra y específica por el artículo 11 de la ley 1562 de 2012.

Al igual que sucedió con el proyecto de ley 090, el artículo 9, sobre vigencia y derogatorias, únicamente contempla que la ley regirá desde su expedición, agregando que “deroga las normas que le sean contrarias”, sin establecer una precisión al respecto.