



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

PROYECTO DE LEY No _____ DE 2020

**“POR MEDIO DE LA CUAL SE ESTABLECE COMO GARANTÍA PARA
ACCEDER A CRÉDITOS DEL SISTEMA FINANCIERO UN PORCENTAJE DE
LOS APORTES DE AHORRO PENSIONAL Y SE DICTAN OTRAS
DISPOSICIONES”**

El Congreso de Colombia,

DECRETA:

Artículo 1°. OBJETO. La presente ley tiene como objeto establecer como garantía para acceder a créditos del sistema financiero un porcentaje de los aportes realizados de pensiones obligatorias y voluntarias al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), en condiciones y porcentajes determinados por la edad y el ahorro pensional.

Artículo 2°. ÁMBITO DE APLICACIÓN. Las disposiciones contenidas en la presente Ley serán aplicables a las solicitudes de créditos que realicen los cotizantes del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones que ofrezcan de manera voluntaria disponer de un porcentaje de su ahorro pensional como garantía de cumplimiento de las obligaciones crediticias ante entidades financieras.

Artículo 3°. REQUISITOS. Para otorgar como garantía de una obligación crediticia un porcentaje de su ahorro pensional, el cotizante solicitante deberá comprobar su condición de desempleado o independiente afectado por una declaración de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, o por las medidas de confinamiento y/o restricciones establecidas por el gobierno nacional, departamental, distrital o municipal.



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

Parágrafo 1: La garantía de uso de los recursos de ahorros pensionales que otorguen los solicitantes para acceder a créditos en el sistema financiero, se realizará por una sola vez, de manera voluntaria y hasta dentro de dos (2) años siguientes al cese de la declaratoria de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Parágrafo 2: No podrán acceder a la garantía objeto de la presente ley los ciudadanos beneficiarios de los programas con recursos de las transferencias monetarias condicionadas, para la atención de población vulnerable.

Artículo 4°. PORCENTAJE MÁXIMO DE LA GARANTÍA. El cotizante solicitante podrá otorgar como garantía del crédito, máximo el porcentaje de sus ahorros pensionales que se estipulan a continuación:

Edad del cotizante al momento de solicitar el crédito	Máximo porcentaje
20 a 30 años	20%
31 a 40 años	15%
41 a 50 años	10%
51 a 57 si es mujer 51 a 62 años si es hombre	5%

Artículo 5°. EXPEDICIÓN DE LA GARANTÍA. La Administradora de Fondos de Pensiones y de Cesantías que administra los ahorros pensionales del solicitante emitirá la respectiva garantía a favor de la entidad financiera que el afiliado solicitante indique, con la información del capital de ahorro que amparará la deuda en caso de incumplimiento.

El valor garantizado por la Administradora de Fondos de Pensiones y de Cesantías no podrá ser superior al establecido en el artículo 4° de la presente Ley.

Artículo 6°. DEDUCCIÓN DE AHORRO PENSIONAL. En caso de incumplimiento parcial o total de las condiciones establecidas en el crédito referidas al pago de las obligaciones, y no habiendo llegado a un acuerdo de reestructuración de la deuda, la entidad financiera podrá hacer efectiva la garantía, solicitando a la Administradora de Fondos de Pensiones y de Cesantías descontar de la cuenta individual de ahorro del cotizante afiliado el valor parcial o total correspondiente y girarlos a favor de la entidad financiera.



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

Artículo 7°. TASA DE INTERÉS. Los créditos otorgados por las entidades financieras, bajo la modalidad de garantía de recursos del ahorro pensional estipulados en la presente ley, tendrán la tasa de interés especial establecida por la Superintendencia Financiera para efectos de la presente Ley, con el fin proteger en mayor medida los recursos del ahorro pensional que sirven como garantía al sistema financiero.

Artículo 8°. ASESORÍA. La Administradoras de Fondos de Pensiones y de Cesantías AFP deberán realizar una asesoría previa al cotizante afiliado, donde quede expresamente informado de las condiciones y posible afectación a su tiempo de pensión y saldo de ahorro pensional en caso de incumplimiento de la obligación financiera y hacerse efectiva la garantía al sistema financiero.

Artículo 9°. REGLAMENTACIÓN. La superintendencia financiera reglamentará la presente ley en un término no mayor a dos (2) meses a partir de su entrada en vigencia, definiendo aspectos relativos al procedimiento para el acceso, giro de los recursos y sanciones por incumplimiento a las disposiciones contenidas en la presente ley.

Artículo 10°. VIGILANCIA. La Superintendencia financiera será la entidad encargada de ejercer la aplicación y vigilancia de la presente ley.

Artículo 11°. VIGENCIA. La presente ley rige a partir de su sanción y promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

De los señores congresistas,

MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

PROYECTO DE LEY No _____ DE 2020

**“POR MEDIO DE LA CUAL SE ESTABLECE COMO GARANTÍA PARA
ACCEDER A CRÉDITOS DEL SISTEMA FINANCIERO UN PORCENTAJE DE
LOS APORTES DE AHORRO PENSIONAL Y SE DICTAN OTRAS
DISPOSICIONES”**

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. CONSIDERACIONES GENERALES

La Organización Mundial de la Salud OMS declaró en enero de 2020 el nuevo coronavirus - COVID-19, como una emergencia de salud pública de importancia internacional. El 6 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social dio a conocer el primer caso de brote de enfermedad por coronavirus en Colombia. El 11 del mismo mes, la Organización Mundial de la Salud –OMS-, declaró como pandemia el virus COVID-19. En virtud de esta declaratoria, el Ministerio de Salud y Protección Social, mediante Resolución 385 de 12 de marzo, declaró la emergencia sanitaria en nuestro país.

El presidente de la República, declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, dentro del marco de sus facultades expidió el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020 mediante el cual ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia con algunas excepciones, a partir del día veinticinco de marzo de 2020, hasta el día trece de abril de 2020.

Desde la expedición del Decreto 457 y hasta el mes de julio el gobierno ha prorrogado el aislamiento preventivo obligatorio, a través de los Decretos 531, 593, 636, 689 y 749 de 2020, precisando las acciones dirigidas a contener la propagación y contagio de la pandemia en nuestro país. Estas medidas de confinamiento sin lugar a dudas necesarias, han llevado al estancamiento de la mayor parte de



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

actividades fundamentales de la economía nacional, en todos los sectores productivos del país.

Aunque con el paso de los días, algunas de las normativas expedidas por el gobierno en el marco de estado emergencia ha permitido paulatinamente retomar algunas actividades económicas, con la debida implementación de medidas de bioseguridad, no es suficiente para atenuar los daños y afrontar la crisis que ha dejado a los niveles de ingresos de los trabajadores y sus familias.

El cierre de las actividades económicas ha llevado ineludiblemente al aumento del desempleo y a la afectación de la población más vulnerable, que no tiene las garantías para acceder de forma fácil a la oferta crediticia de los bancos.

Una de las medidas tomadas por el gobierno en el Decreto 558 de 2020 fue permitir una reducción del aporte a pensiones durante los meses de abril y mayo, reduciendo en porcentaje de cotización del 16% al 3%, aliviando en parte la liquidez de empresarios y trabajadores. También se destaca la posibilidad de retiro de las cesantías con el fin de proporcionar a los ciudadanos más vulnerables el acceso a liquidez, a través de dinero acumulado por este concepto.

Estas medidas representan en muchos casos la última opción que tienen miles de colombianos para obtener ingresos que le permitan adquirir alimentos de la canasta básica, vivienda y pago de servicios públicos y otras necesidades básicas. Es urgente generar medidas normativas que permitan y faciliten el acceso a servicios financieros que provean recursos para solventar necesidades básicas, mantener las mypimes o reinventarse empresarialmente sobre todo al sector poblacional que trabaja como independiente.

Entendiendo esta nueva realidad, se hace necesario legislar en búsqueda de una opción que permita utilizar los ahorros pensionales como garantía y obtener créditos del sistema financiero que proporcionen los recursos de forma rápida y eficiente. En ningún caso se trata de disponer directamente los recursos del ahorro pensional, ni de comprometer la totalidad de los mismos. Lo que se persigue con la presente iniciativa legislativa es permitir que estos recursos de los colombianos sean garantía del pago de los créditos ante las instituciones financieras.

Administradoras de Fondos de Pensiones y de Cesantías, AFP

La Ley 100 de 1993 autoriza la creación de las Sociedades Administradoras de Fondos de Pensiones y de Cesantías, AFP. Son instituciones financieras privadas que brindan servicios de gestión de los fondos de pensiones obligatorias, voluntarias y cesantías de los ciudadanos a través de planes de ahorro.



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

En Colombia actualmente existen cuatro (4) Administradoras de Fondos de Pensiones y de Cesantías AFP, que realizan servicios permitidos de administración de pensiones y cesantías, a saber: Colfondos, Protección, Porvenir y Old Mutual

Para abril de 2020¹, la asociación colombiana de administradores de fondos de fondos de pensiones y cesantías ASOFONDOS, registraba un valor del fondo de pensiones obligatorias de 267.9 billones y el valor del fondo de pensiones voluntarias ascendía a 20.2 billones de pesos, para un total de pensiones de cerca de 288 billones de pesos de ahorro pensional de los colombianos.

Para el fondo de pensiones obligatorias en el mes de abril 2020, se contaba con 16.698.983 de afiliados y para el fondo de pensiones voluntarias 760.989. En total son cerca de 17.459.972 afiliados actualmente a las AFP de nuestro país.

Según ASOFONDOS las ganancias del ahorro propiedad de los trabajadores alcanzaron en 2019 una cifra de \$39,7 billones, una cifra record que representa un aumento del 20% respecto del año inmediatamente anterior. La rentabilidad acumulada de los en los fondos de pensiones asciende a un 8 %.

Es claro como esta situación excepcional de la pandemia ha afectado los ingresos y sustentabilidad de los hogares colombianos. Es evidente el desempleo, cierre de microempresas y negocios locales, por tal motivo es indispensable acudir a medidas igualmente excepcionales, como permitir el uso de los ahorros de aportes realizados por concepto de pensiones obligatorias y voluntarias al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS).

La dificultad en el acceso a los servicios financieros

Los bancos del país han ofrecido alternativas a sus clientes con el fin de apalancar y ayudar a afrontar las crisis generada con ocasión a la pandemia y las medidas implementadas, medidas como plazos de gracia para el pago de sus deudas, nuevas líneas de crédito, refinanciación de créditos, extensión de los plazos de los saldos en las tarjetas de crédito, el congelamiento de cuotas para los pagos de cuotas de créditos hipotecarios, de consumo, libranzas y empresariales entre otros. Por su parte el Banco de la República ha realizado reducciones en las tasas de interés en los meses de confinamiento.

Asobancaria ha manifestado medidas del sector bancario como disminuciones en las tasas de interés de microcrédito, tarjeta de crédito para personas naturales, crédito comercial de tesorería, tarjeta de crédito empresarial, sobre giros bancarios

¹ <https://www.asofondos.org.co/estudios-y-cifras/cifras-del-sector/>



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

y vivienda. Así mismo ha ofrecido reducción de la tasa de interés para compras con tarjetas de crédito, transacciones gratuitas a través de canales digitales, beneficios de cuentas de nómina con exenciones en el cobro de comisiones y la ampliación en el plazo de avances. Con corte al 15 de mayo habían otorgado beneficios a más de nueve millones de deudores, y desde el inicio del estado de emergencia se habían desembolsado nuevos créditos a personas naturales y jurídicas por \$37,92 billones².

Estas medidas, aunque oportunas, lamentablemente no son suficientes y reiteradamente se presentan quejas contra el sector financiero por tener criterios que no permiten un acceso fácil al crédito.

Con la finalidad de eliminar esa barrera, el presente proyecto de Ley acude a los ahorros de las pensiones obligatorias y voluntarias al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), para utilizarlos como garantía para que las entidades financieras aprueben y concedan créditos a los ciudadanos que no cuentan con otro respaldo diferente a sus ahorros pensionales. En muchos casos, se trata de personas independientes, que recientemente han perdido su empleo o que trabajan en la informalidad, y necesitan apalancarse para afrontar y salir de la crisis actual.

Crisis económica

La pandemia de COVID 19 ha sido un golpe muy fuerte para la economía mundial. Según la edición de junio de 2020 del informe del Banco Mundial *Perspectivas económicas mundiales*, sería la peor recesión desde la segunda guerra mundial y la economía mundial se reduciría en un 5,2% en este 2020.³

Por supuesto para Colombia no será la excepción. El Banco de la República en su informe al Congreso de la República prevé que la economía colombiana tendría una contracción de entre 2 y 7 por ciento debido a la expansión del covid-19. Para el año calendario 2020, el Fondo Monetario Internacional FMI proyecta una caída del PIB en Colombia de 2,4% (la primera recesión desde 1999).

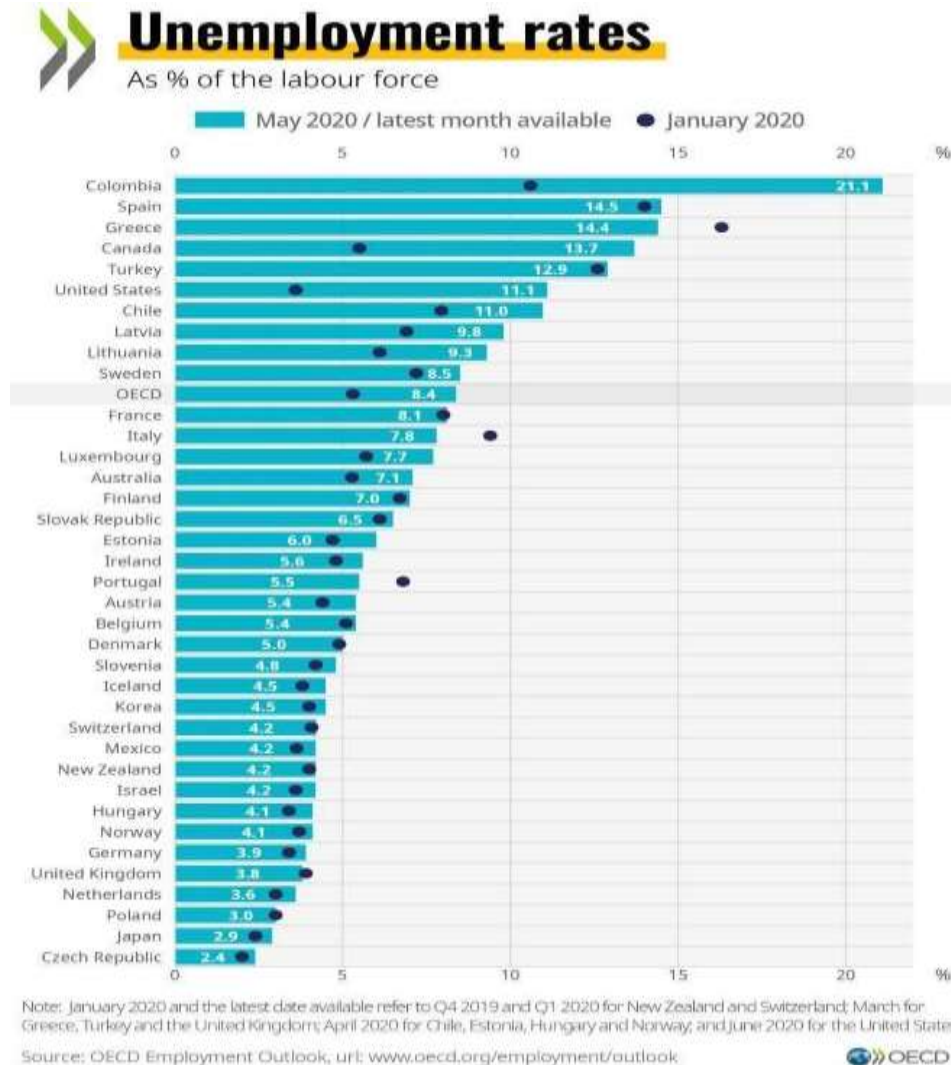
Según el DANE para el mes de mayo de 2020, la tasa de desempleo nacional fue 21,4%, lo que significó un aumento de 10,9 puntos porcentuales frente al mismo mes del año pasado (10,5%). Por otro lado, la tasa de ocupación fue 43,4%, presentando una disminución de 13,0 puntos porcentuales respecto al mismo mes

² Comunicado de prensa 32 , mayo 19 de 2020 <https://www.asobancaria.com/comunicados-de-prensa/>

³ <https://www.bancomundial.org/es/news/press-release/2020/06/08/covid-19-to-plunge-global-economy-into-worst-recession-since-world-war-ii>

MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

del 2019 (56,4%)⁴. Más de 5 millones de personas perdieron su empleo en sólo el mes de abril, primer mes después de declarada la cuarentena. Sólo Bogotá perdió más de 500.000 empleos en abril, y en mayo de 2020 la tasa de desempleo en el total de las 13 ciudades y áreas metropolitanas fue 24,5%⁵. Al menos 15 millones de trabajadores en Colombia se verán afectados por impacto de coronavirus.



⁴ <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/mercado-laboral/empleo-y-desempleo>

⁵ <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/mercado-laboral/empleo-y-desempleo>



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

El informe de la OCDE presenta un informe de sus países miembros, el cual refleja que nuestro país tiene la tasa más alta de desempleo en el mes de mayo con un 21.1 %.

Fedesarrollo, realizó un análisis titulado COVID-19 impactos económicos y respuestas de política - Choque dual y posibles efectos sobre la economía colombiana, en donde plantean unos posibles escenarios optimistas, medios y pesimistas sobre las variables de crecimiento económico, desempleo, incidencia de pobreza monetaria y pobreza extrema que sufriría el país a causa de la pandemia. A continuación, se exponen las cifras⁶ presentadas por la organización:

Cuadro 5: Escenarios de crecimiento económico, tasa de desempleo y pobreza

	Escenario optimista	Escenario medio	Escenario pesimista
Crecimiento económico	2,3	1,2	-0,4
Tasa de desempleo	13,3	15,4	19,5
Incidencia de pobreza monetaria	28,1	29,7	32,9
Incidencia de pobreza extrema	7,2	7,6	8,9

Fuente: Cálculos Fedesarrollo

También el DANE informa una tasa nacional de 47,9% de personas que trabajan en la informalidad correspondiente al trimestre de diciembre de 2019 a febrero de 2020, analizado el resultado en 23 ciudades y áreas metropolitanas, esto representa cerca 5,7 millones de personas en trabajos informales.

Todas estas cifras nos señalan indiscutiblemente una necesidad de liquidez de los ciudadanos que han perdido su empleo, de los trabajadores independientes, de las mipymes y las pequeñas empresas. Las entidades financieras exigen las respectivas garantías para la aprobación de créditos, claramente hoy en medio la crisis los ciudadanos no tienen como respaldar esas obligaciones, cerrando otra puerta a una posible salida que permita recibir ingresos, cumplir obligaciones e incentivar un nuevo comienzo laboral y empresarial.

II. REFERENCIA INTERNACIONAL

⁶ Mejía, L. (2020). COVID-19 impactos económicos y respuestas de política - Choque dual y posibles efectos sobre la economía colombiana. Véase en: https://www.fedesarrollo.org.co/sites/default/files/DocumentosTrabajo/2020-03-26_choque_dual_y_posibles_efectos_sobre_la_economia_colombiana.pdf



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) publicó un informe sobre pensiones en tiempos de Covid-19, en el que advierte de los peligros financieros que supone el retiro anticipado de los fondos de pensiones. Sin embargo, indicó que se debe ***"permitir el acceso a los ahorros para la jubilación como una medida de último recurso y en función de circunstancias excepcionales específicas individuales"***.

Sostiene la OCDE que en varios países se permiten los retiros parciales de las pensiones, pero sólo para casos puntuales: ***"Situaciones difíciles como el desempleo, acompañado de grandes y prolongadas pérdidas de ingresos, o enfermedades terminales. Estos programas deben mantenerse para las personas que más lo necesitan"***.⁷

Es evidente que la situación adversa que atravesamos es excepcional, y que en virtud de ello, a nivel internacional (derecho comparado) se han adoptado las siguientes medidas.

Perú

Promulgó la ley 31017⁸ *"ley que establece medidas para aliviar la economía familiar y dinamizar la economía nacional en el año 2020,"* esta normatividad permite a los afiliados al Sistema Privado de Pensiones, de forma voluntaria y extraordinaria, puedan retirar hasta el 25% (veinticinco por ciento) del total de sus fondos acumulados en su cuenta individual de capitalización. En el primer día de entrada en vigencia de la ley se presentaron más de 200 mil solicitudes de ciudadanos peruanos para retirar el porcentaje aprobado⁹.

Así mismo se han presentado varias iniciativas legislativas en el mismo sentido, el proyecto de ley 5196/2020-CR, que buscan incluso se autorice el del retiro del 100%, del total de sus aportes realizados en su vida laboral cumpliendo la condición de no contar con 20 años de aportes. El PL 5107/2020-CR, permite a los afiliados disponer de una devolución excepcional de aportes en un monto correspondiente a 5 meses del valor de aportes realizados. Otra iniciativa enfocada "como derecho voluntario", permitiría que los afiliados con aportes en la Oficina de Normalización previsional (ONP) puedan efectuar retiros parciales en atención a su edad. Ciudadanos que tengan entre 20 y 40 años de edad, podrán retirar un monto

⁷ OECD, (2020). Retirement savings in the time of COVID-19.

⁸ <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/ley-que-establece-medidas-para-aliviar-la-economia-familiar-ley-n-31017-1865958-1>

⁹ <https://elcomercio.pe/economia/peru/retiro-de-25-de-afp-cerca-de-88700-afiliados-presentaron-solicitudes-para-retirar-sus-fondos-en-primer-dia-congreso-asociacion-de-afp-dni-nndc-noticia/?ref=ecr>



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

equivalente a 10 meses de aportes, y para mayores a 40 y menores de 65 años de edad, retirar un monto de 15 meses de aportes.

Bolivia

Tramita actualmente varios proyectos de ley en la cámara de diputados y la cámara de senadores, que buscan permitir el retiro de aportes e intereses a ciudadanos que aportaron en las cuentas individuales de las AFP. En la cámara de diputados se encuentra el proyecto de ley 699/2019-2020¹⁰, *“Ley excepción de crédito y devolución de intereses para los trabajadores que se encuentren desempleados y aportaron en la cuentas individuales de las AFPs”* en su articulado establece la otorgación de créditos con tasa de interés excepcional, para todos los trabajadores que se encuentren desempleados y que aportaron en las Cuentas Personales Previsionales de las AFP”. Esta iniciativa también plantea la devolución de los intereses o rendimientos que generados en el año 2019. Finalmente establece que las entidades financieras puedan otorgar créditos con tasa de interés del 6% anual y un periodo de gracia de 4 meses. Otro proyecto plantea acceder a la devolución de hasta un 50% de los aportes de los recursos que están con las AFPs.

En la cámara de senado, se presentó el proyecto 181 2019-2020¹¹ por parte de La Asociación de Defensa de los Fondos de Pensiones (ASOAF) de Bolivia para la devolución de aportes teniendo en cuenta una tabla de edades y porcentajes de acuerdo con los saldos en la cuenta individual de cada ciudadano y buscando disminuir el impacto en su proceso de pensión futura.

Chile

En la cámara de diputados de Chile fue aprobado en el segundo de sus debates un proyecto de ley (Boletín 13627-07), que busca de forma excepcional, por una vez, y con el objetivo de mitigar la actual crisis, el proyecto propone que los afiliados que están en AFP puedan retirar hasta el 10% de los fondos que han ahorrado en su cuenta de capitalización individual. Este proyecto permitiría a los chilenos presentar una solicitud ante la AFP la cual tendrá un plazo máximo de diez días hábiles para entregar el 50% de los recursos solicitados. La otra mitad, será entregada en el plazo máximo de 30 días hábiles. El retiro planteado contempla tiene un límite máximo y uno mínimo de retiro de acuerdo a la cifra que arroje el 10% estipulado

¹⁰ <http://www.diputados.bo/leyes/pl-n%C2%B0-6992019-2020>

¹¹ <https://web.senado.gob.bo/content/pl-n%C2%B0-1812019-2020-cs>



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

de los ahorros, se podrá realizar una sola vez, de manera excepcional, y mientras esté vigente en Chile declarado el estado de catástrofe.

Con la idea restituir los recursos y completar los fondos requeridos para quienes se vayan a jubilar y hallan hecho uso del retiro anticipado del 10% de los recursos ahorrados se propone la creación de un Fondo Colectivo Solidario de Pensiones, el cual se financiaría con aportes del Estado y empleadores¹².

En otros casos a nivel mundial se presentan legislaciones que permiten el acceso anticipado a los recursos de pensiones en países como Australia, Francia, Islandia, Portugal, España y Estados Unidos. En algunos de estos países se están facilitando préstamos de los recursos destinados para pensión o la disminución del porcentaje de aportes.

México

La ley de seguro social¹³ de México dispone, el retiro de hasta el 10% de sus ahorros pensionales realizados a los en las Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORE). Para acceder a este retiro el afiliado debe demostrar que lleva una continuidad de 45 días sin empleo y es aplicable por una vez cada cinco años.

Esta medida no nació de la coyuntura actual de la pandemia del COVID19, ya se encontraba establecida en la normatividad mexicana, como una herramienta para proteger a la persona que pierde su empleo. Pero a raíz de las medidas de confinamiento y cierre de la economía por la pandemia, se han perdido más de un millón de empleos formales, lo que ha llevado a una cifra record de retiro de ahorro pensional de cerca de 83 millones de dólares solo en junio de 2020 y en lo corrido de primer semestre de 2020 cerca de 382 millones de dólares.¹⁴

III. IMPACTO DEL PROYECTO DE LEY

Existe consenso entre varios expertos sobre la importancia de no acudir a los ahorros de los fondos de pensiones, en la medida que estos puedan afectar a largo plazo el acceso a la jubilación, así como la estabilidad y sostenibilidad del sistema pensional. Es claro que por ello este proyecto de ley no va orientado a permitir el

¹² <https://www.camara.cl/cms/destacado/2020/07/08/retiro-de-fondos-de-afp-en-que-consiste-el-proyecto-de-ley/>

¹³ <http://www.imss.gob.mx/sites/all/statics/pdf/leyes/LSS.pdf>

¹⁴ <https://www.france24.com/es/econom%C3%ADa-y-tecnolog%C3%ADa/20200717-m%C3%A9xico-retiro-de-ahorros-pensionales-se-dispar%C3%B3-en-junio-a-niveles-hist%C3%B3ricos>



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

retiro parcial o total de los recursos del ahorro pensional, como se ha tramitado y presentado en otros países de la región con similares características económicas a Colombia. Esta iniciativa pretende que estos recursos puedan ser utilizados como **garantía** para el acceso a créditos en el sector financiero, con la finalidad de solventar flujo de caja inmediato de miles de ciudadanos en situación de crisis financiera, producto de la declaratoria de Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Los bancos han tomado medidas para facilitar líneas crediticias, pero en todo caso siempre exigen las garantías necesarias que respalden los recursos aprobados en sus créditos y esa es una condición que es muy difícil cumplir para los millones de desempleados que ha traído consigo la crisis de la pandemia.

Establecer como garantía para acceder a créditos del sistema financiero un porcentaje de los aportes realizados de pensiones obligatorias y voluntarias al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), permitirá acceder a recursos que provean las condiciones de sostenimiento de cientos de familias, que hoy tienen ahorros pensionales en sus cuentas dispuestas en la AFP, pero que no pueden hacer uso de ellos en tal vez uno de los momentos más difíciles de subsistencia a nivel económico.

Generar esta oportunidad de respaldo es una medida que procura encontrar una estabilidad entre el cuidado del ahorro pensional para la vejez y la inmediatez de recursos para afrontar la difícil actualidad económica de los colombianos, pues hay necesidades urgentes de recursos en los hogares por la gravedad de la crisis.

Esta medida permitirá obtener liquidez inmediata y flujo de caja a ciudadanos cotizantes afiliados para afrontar los tiempos de dificultad que se avecinan con la propagación de la pandemia, permitiéndoles cumplir con las mediadas de confinamiento decretada, evitando exponerse al contagio en búsqueda de recursos para sobrevivir, es una medida que le da tiempo y oportunidad de contrarrestar la falta de ingresos y trabajo.

Esta iniciativa legislativa no conlleva un retiro directo de los recursos pensionales para no obstaculizar la posibilidad de que los ciudadanos puedan obtener una pensión que asegure una vejez y retiro digno.

Por otro lado, según Camilo Pérez, director de Investigaciones Económicas del Banco de Bogotá, “puede haber un elemento positivo en el sentido de que con una



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

parte de esos recursos pensionales se puede ayudar a personas que lo están necesitando y esto puede darle un impulso a la economía”.¹⁵

IV. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO DE LEY

El proyecto de ley consta de diez artículos incluida la cláusula de vigencia. En su articulado se autoriza el uso aportes realizados al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), como garantía para respaldar créditos ante entidades financieras.

Se estipula también su aplicación para ahorradores afiliados al sistema general de pensiones con aportes realizados al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) y establece las condiciones de afiliados que pueden hacer uso de los ahorros como garantía.

Se describe la tabla porcentual de las edades y topes máximos permitidos para ser usados como garantía, así como la expedición de la respectiva garantía a favor de la entidad bancaria, precisando que ésta aplicará por una vez y de manera voluntaria.

Para los créditos otorgados mediante garantía con cargo a los recursos del ahorro pensional, las entidades financieras establecerán tasa de interés corriente y especial establecida por la Superintendencia Financiera, con el fin de procurar la protección de recursos para pensión.

El artículo octavo trata la obligación de brindar una asesoría completa sobre los recursos, tiempos, implicaciones y condiciones de la garantía. Finalmente se establece a la superintendencia financiera para la reglamentación en un tiempo de dos meses y el respectivo control y vigilancia a la ley.

V. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

El inciso final del artículo 13 de la Constitución Política de Colombia dispone que “*El Estado protegerá especialmente a aquellas personas **que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta***” (negritas por fuera del texto). Se trata así de una modalidad de acción afirmativa, pero de contenido asistencial según lo ha manifestado la Corte Constitucional en reiteradas jurisprudencias. Se colige que los destinatarios de la disposición anterior son personas individuales o grupos de personas que comparten

¹⁵ <https://www.eltiempo.com/economia/coronavirus-debate-por-propuesta-de-retiros-de-ahorro-pensional-por-emergencia-505944>



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

alguna característica, como puede serlo la de ser mayores adultos, menores de edad, estar en condición de discapacidad física o mental, ser víctimas del conflicto o estar en condición de desplazamiento o en situación de pobreza, entre otros. Esta Corte dijo en alguna oportunidad, que este enunciado consiste propiamente, en una “cláusula general de erradicación de injusticias” a cargo del Estado.¹⁶

Ahora bien, consideramos que justo sería que las personas que durante muchos años han ahorrado en cuentas individuales sus aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensión, puedan disponer de un porcentaje de ellas como garantía para acceder a créditos por parte de entidades financieras, toda vez que la crisis que viven miles de familias causada por el desempleo, amerita medidas excepcionales.

Por otro lado, en el orden constitucional colombiano, la solidaridad constituye un principio fundante del Estado (artículo 1º de la Constitución Política) y un deber de los ciudadanos (artículo 95, ibídem). Sobre su alcance y contenido, ha expresado la Corte Constitucional que se trata de *“un deber, impuesto a toda persona [y a las autoridades estatales] por el sólo hecho de su pertenencia al conglomerado social, consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo”*.

En la sentencia T-520 de 2003 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), la Corte Constitucional afirmó que esa regla encuentra una excepción cuando la persona que solicita una conducta derivada del principio de solidaridad hace parte de un grupo vulnerable, de especial protección constitucional, o se encuentra en condición de debilidad manifiesta. En esos eventos, la dimensión promocional del principio de igualdad (artículo 13, incisos 2º y 3º) lleva a configurar posiciones concretas de derecho fundamental y, por lo tanto, a hacer directamente exigible el principio de solidaridad.

Concretamente sobre el sector financiero, en la misma providencia (T-520 de 2003), la Corte señaló un alcance del principio de solidaridad, precisando que ésta exige de las entidades financieras, en tanto organizaciones que no sólo persiguen un beneficio patrimonial, sino que tienen a su cargo la prestación de un servicio público, la adopción de medidas especiales a favor de las víctimas de secuestro, para facilitar el pago de sus obligaciones crediticias, cuando éste se suspende por los hechos constitutivos de ese delito. En este sentido, observamos que existe un precedente respecto a la aplicabilidad de este principio en cuanto al sector financiero se refiere.

¹⁶ Sentencia T-595 de 2002 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

Ahora bien, lo que pretende el presente proyecto de Ley es que, en virtud del principio de solidaridad, las personas con debilidad manifiesta, puedan acceder a créditos en condiciones que no superen sus posibilidades de cumplir libre y responsablemente sus obligaciones financieras, con observancia y consideración de la situación concreta que experimentan: bien sea desempleo, reducción de ingresos en su oficio como independiente, entre otros.

Es claro que cuando una entidad financiera otorga créditos se expone al riesgo de no recuperar en tiempo y forma el dinero prestado y los intereses asociados al préstamo. En este contexto, resulta necesario contar con garantías crediticias, pues éstas se convierten en un mecanismo de transferencia del riesgo que permitiría a las entidades financieras mitigar el riesgo en sus operaciones.

Estas garantías que son ofrecidas como un seguro contra el no pago, pueden ser personales o reales. Según la Ley Civil colombiana son definidas como cualquier obligación que se contrae para la seguridad de otra obligación propia o ajena (artículo 65 del Código Civil). Las garantías personales se constituyen sobre obligaciones que adquiere una persona y que se traducen en derechos de crédito para su titular, siendo su respaldo el patrimonio del obligado (fianza, solidaridad, aval).

Teniendo en cuenta que es necesario equilibrar las cargas contractuales para asegurar su cumplimiento, y no pudiendo ofrecer el interesado una garantía distinta, resulta apropiado que se ofrezca un porcentaje de los recursos ahorrados en las cuentas individuales del RAIS como garantía del crédito otorgado, y que la entidad financiera reciba los intereses remuneratorios, claro está, a una tarifa razonable que definiría la Superintendencia Financiera.

En cuanto a los ahorros pensionales hay que tener en cuenta que según el artículo 48 de la Constitución Política la seguridad social es un derecho irrenunciable, que se garantiza a todos los habitantes a través de un servicio público, bajo la dirección, coordinación y control del Estado, fundado en los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Conscientes de la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social, no buscamos con el proyecto disponer directamente los recursos del ahorro pensional, ni de comprometer la totalidad de los mismos. Lo que se persigue con la presente iniciativa legislativa es permitir que estos recursos de los colombianos sean garantía del pago de los créditos ante las instituciones financieras. Lógicamente, en caso que no sea posible cumplir con las obligaciones financieras, la entidad acreedora tendrá la facultad de solicitar al Fondo de Pensiones el Giro de los recursos por



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

concepto de la deuda. No obstante, el proyecto de Ley fijará unos porcentajes máximos según edad, a fin de no poner en riesgo el goce de una buena pensión en condiciones dignas.

La Corte Constitucional ha explicado cómo se han venido transformando las formas de indemnizar los sociales, no solo en cuanto a las técnicas usadas, sino a la finalidad pretendida, específicamente al plantear la conversión del seguro social al de seguridad social entendida como derecho social fundamental. Según el tribunal, esta conversión se realizó en la Ley 100 de 1993, que tal como lo explicó en su momento la sentencia C-408 de 1994, procuró que la seguridad social tuviese una cobertura integral de las contingencias y para ello se ocupó tanto de la salud, como de los riesgos asociados a la vejez, la invalidez, la muerte, el desempleo y la pobreza.

Específicamente sobre la pensión de vejez, en sentencia C-177 de 1998 la Corte Constitucional indicó que se trata de una compensación a la actividad desarrollada por un tiempo considerable y que genera la disminución de la fuerza laboral. Posteriormente, en decisión C-230 de 1998, recabó en que no se trataba de un derecho gratuito, sino surgido con ocasión de la acumulación de cotizaciones y de tiempos de servicio efectuados por el trabajador.

Para garantizar tal derecho, el Estado optó por dos técnicas excluyentes: la de reparto y la de capitalización (Ley 100 de 1993). En la primera, la prestación se financia a partir de una cuenta global, compuesta por todas las cotizaciones que ingresan en un determinado periodo y que se distribuye entre sus beneficiarios, cubriendo así las cargas del sistema. La Ley 100 la acoge a través del régimen de prima media con prestación definida, y subraya su carácter interdependiente y por tanto solidario, pues los recursos actuales cubren las obligaciones ya causadas y esto, en sí mismo, genera una tensión permanente en su financiamiento que ha conducido a que el Estado disponga parte de su presupuesto para subvencionarlas.

Por otro lado, la técnica de interés para efectos del presente proyecto de Ley es la de capitalización, la cual en términos simples se realiza a través del ahorro individual, de manera que las cotizaciones de los afiliados son las que alimentan su reserva que se incrementa con los intereses que recibe, por todo el tiempo cada asegurado y se hace efectivo cuando se completa un valor suficiente para asegurar el pago de la pensión.

Estas reflexiones sobre cómo funcionan las técnicas para garantizar el derecho fundamental a la seguridad social en pensiones son útiles, entre otros permite advertir que la técnica de reparto -régimen de prima media- tiene un alto



MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República

componente de solidaridad intra e intergeneracional, y que dadas sus características el Estado subsidia una parte de dicha prestación, lo cual no ocurre en el Régimen de Ahorro Individual con solidaridad.

De conformidad con el inciso primero del artículo 59 de la Ley 100 de 1993, el régimen de ahorro individual con solidaridad “es el conjunto de entidades, normas y procedimientos, mediante los cuales se administran los recursos privados y públicos destinados a pagar las pensiones y prestaciones que deban reconocerse a sus afiliados”.

En este régimen los aportes no ingresan a un fondo común como en el régimen de prima media, sino que son depositados en una cuenta individual de ahorro pensional constituida a título personal. Por lo anterior, existe una relación directa entre el capital ahorrado en la cuenta individual de los afiliados y la pensión, lo cual determina que el valor de la pensión sea variable y no previamente definido como en el régimen de prima media.

La individualidad de las cuentas en el RAIS permite que el cotizante conozca cuánto ha ahorrado a la fecha. Así, conscientes de lo cotizado, resulta aceptable que pueda disponer de un porcentaje de los recursos ahorrados en el Fondo de Pensión como garantía para acceder a créditos, sin poner en riesgo su compensación por los años trabajados cuando llegue a la adultez mayor.

En este orden de ideas, en aras de garantizar la igualdad material para quienes por razones económicas se encuentran en debilidad manifiesta (promoviendo acciones afirmativas), y en virtud al principio de solidaridad, sumado a la libertad de configuración legislativa, consideramos que el presente proyecto de Ley da una respuesta clara a las dificultades de liquidez que atraviesan muchos colombianos con ocasión a la pandemia.

De los señores congresistas,

MAURICIO GÓMEZ AMÍN
Senador de la República