

FONPET – Distribución de recursos asignados cuando las entidades territoriales ya han cumplido con la cobertura de su pasivo pensional. Tipos de recursos recibidos del Sistema General de Participaciones. Reglamentación de la asignación especial del 2.9% / SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES – Carácter nacional y exógeno de los recursos que reciben las entidades territoriales / ENTIDAD TERRITORIAL COBERTURA DE SU PASIVO PENSIONAL – Cesa la obligación de continuar realizando aportes al FONPET, cuando la entidad logra la cobertura de su pasivo pensional, así como cesan los traslados de fuente nacional distribuyéndose en las entidades restantes que no han logrado el propósito

El director del Departamento Nacional de Planeación consulta a la Sala sobre la forma en que debe hacerse la distribución de la Asignación Especial del 2.9% del Sistema Nacional de Participaciones que se remite al Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales – FONPET en virtud de la ley 715 de 2001; en particular, se consulta si dicha asignación debe distribuirse entre todas las entidades territoriales que tienen cuenta en dicho fondo o solamente entre las que no han logrado la cobertura total de su pasivo pensional. cuando una entidad territorial logra la cobertura de su pasivo pensional, se producen tres efectos básicos: (i) cesa la obligación de continuar realizando aportes al FONPET con las fuentes a su cargo; (ii) *cesan los traslados a dicha entidad de recursos de fuente nacional* señalados en la Ley 549 de 1999 y demás normas *que la modifican o adicionan*, dirigidos a ese propósito; y (iii) los recursos de fuente nacional destinados a la cobertura del pasivo pensional *se distribuirán entre las entidades restantes*, es decir entre las que aún no han logrado dicho propósito. De manera que al aplicar estas reglas al caso consultado, se llega a la conclusión de que aquellas entidades territoriales que han cumplido con la provisión de sus pasivos pensionales no deben ser incluidas en la base de distribución de la Asignación Especial del 2.9% del Sistema General de Participaciones destinada por la ley 715 de 2001 al FONPET (pregunta 1). A contrario sensu y siguiendo las mismas reglas señaladas en la norma en cita, dicho porcentaje del 2.9% del Sistema General de Participaciones destinado por la ley 715 de 2001 al FONPET deberá distribuirse únicamente entre las entidades territoriales que no han llegado a la cobertura total de su pasivo pensional (pregunta 2). Esto es concordante con el hecho de que esta asignación especial del 2.9% se hace *antes* de la distribución de los recursos del Sistema General de Participaciones, es decir, antes de que se hayan generado derechos particulares y específicos de las entidades territoriales sobre los recursos del sistema. Además, como aparece en el artículo 2º de la Ley 715 de 2001 arriba citado, tal porcentaje del 2.9% de los recursos totales del Sistema está destinado de manera genérica al FONPET para la cobertura del pasivo pensional territorial y no a cada ente territorial individualmente considerado; en ese sentido, como se señaló, el legislador tiene una amplia libertad de configuración normativa para asegurar el cumplimiento de fines constitucionalmente valiosos.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 287 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 356 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 357 / LEY 715 DE 2001 / LEY 549 DE 1999 / LEY 1176 DE 2007 / LEY 1450 DE 2011 / DECRETO REGLAMENTARIO 1584 DE 2002 – ARTICULO 2 / DECRETO 946 DE 2006 – ARTICULO 3 / DECRETO 4105 DE 2004 – ARTICULOS 11 Y 12

NOTA DE RELATORIA: Levantada la reserva legal mediante oficio No. 20121330818361 del 22 de noviembre de 2012.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero ponente: WILLIAM ZAMBRANO CETINA

Bogotá D.C., tres (3) de octubre de dos mil doce (2012)

Radicación número: 11001-03-06-000-2012-00064-00(2115)

Actor: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACION

CONCEPTO

Referencia: Distribución de recursos asignados al FONPET cuando las entidades territoriales ya han cumplido con la cobertura de su pasivo pensional (art.2 Ley 715 de 2001).

El director del Departamento Nacional de Planeación consulta a la Sala sobre la forma en que debe hacerse la distribución de la Asignación Especial del 2.9% del Sistema Nacional de Participaciones que se remite al Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales – FONPET en virtud de la ley 715 de 2001; en particular, se consulta si dicha asignación debe distribuirse entre todas las entidades territoriales que tienen cuenta en dicho fondo o solamente entre las que no han logrado la cobertura total de su pasivo pensional.

I. ANTECEDENTES

El organismo consultante señala como antecedentes de la consulta lo siguiente:

1. La legislación vigente prevé dos tipos de ingresos para el Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales – FONPET- provenientes del Sistema General de Participaciones.

En primer lugar, el artículo 2º de la Ley 715 de 2001 establece que dicho fondo recibirá una Asignación Especial del 2.9% del 4% de la totalidad de los recursos que conforman el Sistema General de Participaciones.

En segundo lugar, el artículo 78 de la misma Ley 715 de 2001, modificado por el artículo 21 de la Ley 1176 de 2007 y por el artículo 14 de la Ley 1450 de 2011, señala que los distritos y municipios deberán destinar al FONPET el 10% de los

recursos que reciban de la participación de Propósito General del Sistema General de Participaciones. Igualmente se prevé que cuando la entidad territorial logra la cobertura de su pasivo pensional, libera este 10% para aplicarlo a otros fines.

2. La consulta se centra en el primero de los referidos ingresos, es decir, en el 2.9% del Sistema General de Participaciones que se traslada al FONPET; particularmente se quiere saber si dicho porcentaje debe distribuirse entre todas las entidades territoriales que tienen cuenta en ese Fondo o sólo entre las que no han alcanzado la cobertura total de su pasivo pensional.

Con base en lo anterior, se formulan a la Sala las siguientes **PREGUNTAS:**

“a. ¿Se debe incluir en la base de distribución de los recursos de la asignación especial del 2.9% del SGP con destino al FONPET a las entidades territoriales que según la certificación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público ya cumplieron con la provisión de sus pasivos pensionales? O por el contrario ¿Se debe excluir la base de distribución de los recursos de la asignación especial del 2.9% del SGP con destino al FONPET a las entidades territoriales que según la certificación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público ya cumplieron con la provisión de sus pasivos pensionales?”

b. En el evento en que sea posible excluirlas ¿la asignación especial y legal del 2.9% de los recursos del SGP con destinación específica para el FONPET se debería distribuir únicamente entre las entidades que a la fecha de la certificación del Ministerio de Hacienda no tengan cubiertos sus pasivos pensionales?”

c. En el caso en que se deban excluir de dicha base a las entidades territoriales que ya han provisionado sus pasivos pensionales ¿es viable que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público – DRESS expida una certificación única sobre las entidades que cumplen con la provisión de sus pasivos pensionales, para efectos de excluirlas de la base de distribución de los recursos de la Asignación Especial del 2.9% del SGP con destino al FONPET?”

d. En caso de que sea procedente incluir en la base de distribución de los recursos de la asignación especial del 2.9% del SGP con destino al FONPET a las entidades territoriales que ya cumplieron con su obligación de cubrir su pasivo pensional, en los términos del Decreto 055 de 2009, ¿cuál sería la destinación de estos recursos por parte de las entidades territoriales?”

e. En el caso de la hipótesis anterior, ¿cuál sería el procedimiento a seguir para destinar estos recursos en gastos diferentes a la provisión de pasivos pensionales?”

II. CONSIDERACIONES

1. El carácter nacional y exógeno de los recursos que reciben las entidades territoriales del Sistema General de Participaciones.

Como punto de partida de esta consulta, es importante tener en cuenta que los recursos del Sistema General de Participaciones son recursos de *fuerza nacional*, en cuanto se originan en el derecho constitucional de las entidades territoriales de participar en las “rentas nacionales” (art.287-4¹ y 356² C.P.). Al respecto, el artículo 1 de la Ley 715 de 2001 señala:

“Artículo 1o. *Naturaleza del sistema general de participaciones.* El Sistema General de Participaciones está constituido por los recursos que la Nación transfiere por mandato de los artículos 356 y 357 de la Constitución Política a las entidades territoriales, para la financiación de los servicios cuya competencia se les asigna en la presente ley.”

Con base en esta consideración, los recursos recibidos por las entidades territoriales del Sistema General de Participaciones han sido calificados como *exógenos* (no producidos por ellas mismas), lo que permite un mayor grado de regulación legal de sus fines, destinación y control:

“5.1.- La relación entre autonomía de las entidades territoriales y su alcance frente al manejo de los recursos del SGP debe partir de la distinción entre los denominados recursos de fuente exógena y los de fuente endógena de financiación. Los recursos exógenos son aquellos transferidos o cedidos por la Nación a las entidades territoriales o que se derivan de los derechos de éstas a participar en regalías y compensaciones.

Por su parte, los recursos endógenos corresponden a aquellos que en estricto sentido pueden calificarse como propios de las entidades territoriales, por cuanto su origen y recaudo tiene lugar directamente en el nivel local o regional como resultado de decisiones políticas internas.

(...)

En la misma providencia [Sentencia C-720 de 1999] la Sala reconoció que los recursos de fuente exógena admiten una amplia intervención del Legislador por tener un origen nacional, del cual solo emana un derecho a participar en las rentas nacionales (art. 287-4 CP), aún cuando en todo caso las restricciones a la autonomía deben tener fundamento en criterios de orden constitucional. En palabras de este Tribunal:

‘En particular, la Corte ha señalado que nada obsta para que la ley intervenga en la definición de las áreas a las cuales deben destinarse los recursos nacionales transferidos o cedidos a las entidades territoriales, siempre que la destinación sea proporcionada y respete las prioridades constitucionales relativas a cada una de las distintas fuentes exógenas de financiación (...). Sin embargo, tal destinación debe perseguir un fin constitucionalmente importante y resultar útil, necesaria y estrictamente proporcionada, en términos de la autonomía de las entidades territoriales, para la consecución del fin perseguido.

En suma, la jurisprudencia de la Corte ha encontrado que no vulnera la Constitución **la definición legislativa de las áreas a las cuales deben orientarse los recursos nacionales transferidos o cedidos a las entidades territoriales, siempre que se trate de**

¹ “Artículo 287. Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos: (...) 4. Participar en las rentas nacionales.”

² “Artículo 356. Salvo lo dispuesto por la Constitución, la ley, a iniciativa del Gobierno, fijará los servicios a cargo de la Nación y de los Departamentos, Distritos, y Municipios. Para efecto de atender los servicios a cargo de éstos y a proveer los recursos para financiar adecuadamente su prestación, se crea el Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios (...).”

aquellas áreas que tienen prelación constitucional”³. (corchete fuera de texto – se resalta)

Respecto a esta exigencia señalada por la Corte Constitucional, en cuanto a que los fines perseguidos por el legislador deben tener prelación en la Constitución, esta Sala ya ha indicado a propósito de otras consultas sobre el FONPET, que las medidas adoptadas en la Ley 549 de 1999 y en la Ley 715 de 2001 para garantizar la cobertura del pasivo pensional de las entidades territoriales, responden a fines constitucionalmente imperiosos, en cuanto se refieren a la protección de los derechos fundamentales de las personas de la tercera edad, a las cuales la Constitución otorga una tutela especial y reforzada (art. 13, 46 y 48)⁴. Siguiendo esa premisa, la Sala ha concluido que la interpretación que más se ajusta a la finalidad de la ley 549 de 1999, es aquella que garantiza el efectivo y mayor recaudo de recursos al FONPET para cumplir la deuda pensional de las entidades territoriales⁵.

Dicho lo anterior, pasa la Sala a revisar las dos fuentes de recursos que recibe el FONPET del Sistema General de Participaciones.

2. Los recursos que recibe el FONPET del Sistema General de Participaciones.

Como se indicó en los antecedentes de esta consulta, el Fondo de Pensiones Territoriales FONPET recibe dos tipos de recursos del Sistema General de Participaciones.

En primer lugar, el parágrafo 2º del Artículo 2 de la ley 715 de 2001 señala que *antes* de hacer la distribución de los recursos del Sistema General de Participaciones entre las entidades, se tomará un 4% de la totalidad de los recursos del sistema para hacer las siguientes asignaciones especiales:

“Parágrafo 2o. Del total de recursos que conforman el Sistema General de Participaciones, previamente se deducirá cada año un monto equivalente al 4% de dichos recursos. Dicha deducción se distribuirá así: 0.52% para los resguardos indígenas que se distribuirán y administrarán de acuerdo a la presente Ley, el 0.08% para distribuirlos entre los municipios cuyos territorios limiten con el Río Grande de la Magdalena en proporción a la ribera de cada municipio, según la certificación del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, 0.5% a los distritos y municipios para programas de alimentación escolar de conformidad con el artículo 76.17 de la presente Ley; **y 2.9% al Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades**

³ Sentencia C-937 de 2010.

⁴ Ver por ejemplo, conceptos 1933 de 2009. M.P. Enrique José Arboleda Perdomo; recientemente, Concepto 3084 de 2012, M.P. William Zambrano Cetina.

⁵ *Ibíd.*

Territoriales, Fonpet, creado por la Ley 549 de 1999 con el fin de cubrir los pasivos pensionales de salud, educación y otros sectores.” (se resalta)

De esta manera, *el 2.9% de los recursos totales* del Sistema General de Participaciones deben ser enviados por la Nación directamente al FONPET *para la cobertura del pasivo pensional de las entidades territoriales.*

En segundo lugar, la ley 715 de 2001 tiene previsto que las entidades territoriales destinen al FONPET un 10% de lo que les corresponde por el cuarto componente del Sistema General de Participaciones, esto es, por la participación de propósito general⁶:

“Artículo 78⁷. *Destino de los recursos de la participación de propósito general (...).*

Del total de los recursos de la participación de propósito general asignada a cada distrito o municipio una vez descontada la destinación establecida para inversión u otros gastos inherentes al funcionamiento de la administración municipal de que trata el inciso anterior y la asignación correspondiente a los municipios menores de 25.000 habitantes, definida en el inciso 3o del artículo 4º del Acto Legislativo 04 de 2007, cada distrito y municipio destinará el ocho por ciento (8%) para deporte y recreación, el seis por ciento (6%) para cultura y el diez por ciento (10%) para el Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales, Fonpet.”

Cabe señalar que estas dos fuentes de financiamiento del FONPET previstas en la Ley 715 de 2001 complementan las que el artículo 2 de la ley 549 de 1999 previó originalmente para el cubrimiento del pasivo pensional de las entidades territoriales a través de dicho Fondo, el cual, como ha aclarado esta Sala en diversas oportunidades, se nutre tanto de fuentes propias de las entidades territoriales (p.ej., un porcentaje de la enajenación de sus activos o del impuesto de registro), como de fuentes externas de origen nacional (Loto Único Nacional, regalías, etc.).

En ese sentido, la Ley 715 de 2001 adiciona, en lo pertinente, lo previsto en dicha ley 549 de 1999 de creación del FONPET.

⁶ Según la ley 715 de 2001 los 4 componentes del Sistema General de Participaciones son (i) educación, (ii) salud, (iii) agua potable saneamiento básico y (iv) de propósito general: “Artículo 3o. *Conformación del Sistema General de Participaciones.* (Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1176 de 2007). El Sistema General de Participación estará conformado así:

1. Una participación con destinación específica para el sector educación, que se denominará participación para educación.
2. Una participación con destinación específica para el sector salud, que se denominará participación para salud.
3. Una participación con destinación específica para el sector agua potable y saneamiento básico, que se denominará participación para agua potable y saneamiento básico.
4. Una participación de propósito general”.

⁷ Artículo modificado inicialmente por la ley 863 de 2003, posteriormente por la ley 1176 de 2007 y, finalmente, por la ley 1450 de 2011.

3. La reglamentación de la asignación especial del 2.9% del Sistema General de Participaciones con destino al Fonpet.

Ahora bien, en relación con la asignación especial al FONPET del 2.9% del total de recursos del Sistema General de Participaciones (aspecto sobre el cual versa la consulta), el artículo 2 del Decreto Reglamentario 1584 de 2002⁸, modificado por el artículo 3 del Decreto 946 de 2006, establece lo siguiente sobre la forma en que se distribuye dicho porcentaje al interior del FONPET:

Artículo 2°. Recursos del Sistema General de Participaciones. Modificado por el art. 3, Decreto Nacional 946 de 2006. Los recursos del Sistema General de Participaciones que se causen a favor del Fondo Nacional de Pensiones de la Entidades Territoriales, Fonpet, de conformidad con el parágrafo 2° del artículo 2° de la Ley 715 de 2001, a partir del año 2002 se distribuirán entre las entidades territoriales en la misma proporción en que se distribuyan los recursos del Sistema General de Participaciones distintos de las asignaciones especiales establecidas en el citado parágrafo. Estos recursos se trasladarán al Fonpet y se abonarán en las cuentas de las entidades territoriales con la misma periodicidad y oportunidad prevista para los recursos del Sistema General de Participaciones (...)

Se tiene entonces que la asignación especial en estudio: (i) se distribuye entre las entidades territoriales en la misma proporción aplicable a los diversos componentes del sistema general de participaciones; y (ii) se traslada al FONPET y se abona en cuenta de las respectivas entidades en la misma forma y oportunidades de los demás recursos del sistema.

De otro lado, el artículo 12 del Decreto 4105 de 2004⁹ prevé lo siguiente para los casos en que las entidades territoriales han alcanzado la cobertura de su pasivo pensional, lo cual sirve para despejar los interrogantes planteados en la consulta:

“Artículo 12. Cesación de obligaciones. Mientras el cubrimiento del pasivo pensional sea inferior al ciento por ciento (100%), la entidad territorial deberá continuar realizando aportes al Fonpet con las fuentes a su cargo previstas en el artículo 2° de la Ley 549 de 1999 y las disposiciones que lo modifiquen o adicionen.

Cuando la entidad territorial haya cubierto el ciento por ciento (100%) de su pasivo pensional, cesará su obligación de continuar realizando aportes a Fonpet en relación con las fuentes a su cargo previstas en la Ley 549 de 1999. Dichos recursos podrán ser destinados por la entidad territorial a los mismos fines que correspondan de acuerdo con las leyes que regulan su destinación.

Asimismo, cesará la obligación de la Nación de transferir a la cuenta de la entidad

⁸ Por medio del cual se reglamenta parcialmente la Ley 549 de 1999.

⁹ Por el cual se reglamenta la entrega y retiro de recursos del Fondo de Pensiones de las Entidades Territoriales, Fonpet.

territorial en Fonpet los recursos de origen nacional previstos en la Ley 549 de 1999 y las disposiciones que la modifiquen o adicionen. Los recursos de origen nacional se distribuirán entre las demás entidades territoriales.

En cualquier evento en que se demuestre que la entidad territorial ha asumido nuevas obligaciones pensionales o el monto de cubrimiento del pasivo es inferior al inicialmente previsto, se reiniciará su obligación de realizar aportes al Fonpet y, correlativamente, la Nación reiniciará la transferencia de recursos de origen nacional. Para estos efectos, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público-Dirección de Regulación Económica de la Seguridad Social, realizará la actualización anual de los cálculos actuariales y la revisión de las reservas existentes.”

De acuerdo con lo anterior, cuando una entidad territorial logra la cobertura de su pasivo pensional, se producen tres efectos básicos: (i) cesa la obligación de continuar realizando aportes al FONPET con las fuentes a su cargo; (ii) *cesan los traslados a dicha entidad de recursos de fuente nacional* señalados en la Ley 549 de 1999 y demás normas *que la modifican o adicionan*, dirigidos a ese propósito; y (iii) los recursos de fuente nacional destinados a la cobertura del pasivo pensional *se distribuirán entre las entidades restantes*, es decir entre las que aún no han logrado dicho propósito.

De manera que al aplicar estas reglas al caso consultado, se llega a la conclusión de que aquellas entidades territoriales que han cumplido con la provisión de sus pasivos pensionales no deben ser incluidas en la base de distribución de la Asignación Especial del 2.9% del Sistema General de Participaciones destinada por la ley 715 de 2001 al FONPET (pregunta 1).

A contrario sensu y siguiendo las mismas reglas señaladas en la norma en cita, dicho porcentaje del 2.9% del Sistema General de Participaciones destinado por la ley 715 de 2001 al FONPET deberá distribuirse únicamente entre las entidades territoriales que no han llegado a la cobertura total de su pasivo pensional (pregunta 2).

Esto es concordante con el hecho de que esta asignación especial del 2.9% se hace *antes* de la distribución de los recursos del Sistema General de Participaciones, es decir, antes de que se hayan generado derechos particulares y específicos de las entidades territoriales sobre los recursos del sistema. Además, como aparece en el artículo 2º de la Ley 715 de 2001 arriba citado, tal porcentaje del 2.9% de los recursos totales del Sistema está destinado de manera genérica al FONPET para la cobertura del pasivo pensional territorial y no a cada ente territorial individualmente considerado; en ese sentido, como se señaló, el

legislador tiene una amplia libertad de configuración normativa para asegurar el cumplimiento de fines constitucionalmente valiosos

Por el contrario, en el caso del 10% de la Participación de Propósito General regulada en el artículo 78 de la Ley 715 de 2001, si bien su finalidad es la misma (la cobertura del pasivo pensional), se trata de un aporte que *cada entidad territorial debe hacer al FONPET* con los recursos que le corresponden del Sistema General de Participaciones, *después* de aplicar los criterios de distribución previstos en la ley; de ahí que, como señala el organismo consultante, resulta lógico que frente a este aporte exista una solución legal distinta, en el sentido que cuando la entidad territorial alcanza la cobertura de su pasivo pensional y mientras la mantenga, queda exonerada de continuar haciendo esa apropiación del 10% de sus recursos de participación de propósito general, lo que le permitirá liberarlos para otros de los fines señalados en la ley¹⁰.

Ahora, en cuanto a la tercera pregunta sobre si el Ministerio de Hacienda y Crédito Público puede expedir una única certificación sobre las entidades que han logrado la cobertura de su pasivo pensional y en tal sentido no participarán de la distribución de la asignación especial del 2.9% a que se ha hecho referencia, la Sala no observa ninguna limitación para ello, siempre que respecto de cada entidad territorial se cumplan los requisitos señalados en el artículo 11 del Decreto 4105 de 2004 para establecer que efectivamente se ha logrado dicha cobertura del 100% del pasivo pensional:

“Artículo 11. Cubrimiento del pasivo pensional. Teniendo en cuenta la obligación de cobertura integral del pasivo pensional prevista en el artículo 1° de la Ley 549 de 1999, para efectos de establecer el cubrimiento del ciento por ciento (100%) del pasivo pensional de que trata el artículo 6° de la misma ley, se calculará, en términos porcentuales, la proporción existente entre las reservas y los pasivos de las entidades territoriales y sus descentralizadas así:

11.1 Las reservas serán el resultado de sumar:

11.1.1 Los recursos de la cuenta en Fonpet de la entidad territorial.

¹⁰ Ley 1176 de 2007. “Artículo 22 Asignación de Propósito General para el FONPET (...) Previa certificación expedida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, quedan excluidos de la obligación de hacer la destinación al Fonpet prevista en el artículo anterior, los departamentos, distritos o municipios, que no tengan pasivo pensional, y aquellos que estén dentro de un acuerdo de reestructuración de pasivos conforme a la Ley 550 de 1999, o las normas que la sustituyan o modifiquen, siempre y cuando estos recursos se encuentren comprometidos en dicho acuerdo de reestructuración”. Por su parte, el artículo 2° del Decreto 055 de 2009 señala: “Artículo 2. Entidades excluidas de la obligación de realizar aportes por concepto de recursos de la participación de propósito general. De conformidad con el artículo 22 de la Ley 1176 de 2007 están excluidos de la obligación de realizar aportes al Fonpet por concepto de recursos de la participación de propósito general del Sistema General de Participaciones, los departamentos, distritos o municipios, que no tengan pasivo pensional, y aquellos que teniendo pasivo pensional estén dentro de un acuerdo de reestructuración de pasivos conforme a la Ley 550 de 1990 o a las normas que la sustituyan o modifiquen, siempre y cuando estos recursos se encuentren comprometidos en dicho acuerdo de reestructuración.”

11.1.2 Los recursos existentes en los fondos de pensiones territoriales.

11.1.3 Los recursos existentes en los patrimonios autónomos de garantía o patrimonios autónomos pensionales constituidos por la entidad territorial de conformidad con los Decretos 810 de 1998 y 941 de 2002.

11.1.4 Los recursos existentes en los patrimonios autónomos de garantía o patrimonios autónomos pensionales constituidos por las entidades descentralizadas de conformidad con los Decretos 810 de 1998 y 941 de 2002.

11.1.5 Los demás activos liquidables destinados de manera específica por las entidades descentralizadas para respaldar el pago de sus obligaciones pensionales.

11.2 Los pasivos serán el resultado de sumar:

11.2.1 Las obligaciones compuestas por los bonos pensionales, el valor correspondiente a las reservas matemáticas de pensiones y las cuotas partes de bonos y de pensiones de la entidad territorial de conformidad con el respectivo cálculo actuarial.

11.2.2 Las obligaciones compuestas por los bonos pensionales, el valor correspondiente a las reservas matemáticas de pensiones y las cuotas partes de bonos y de pensiones de las entidades descentralizadas de conformidad con el respectivo cálculo actuarial.

Parágrafo. Para los efectos del presente artículo, las entidades territoriales deberán acreditar que tienen constituidos los Fondos Territoriales de Pensiones, los Patrimonios Autónomos y las reservas correspondientes, con las certificaciones que en tal sentido requiera el Ministerio de Hacienda y Crédito Público-Dirección de Regulación Económica de la Seguridad Social."

Con base en lo anterior,

III. La Sala RESPONDE

"a. ¿Se debe incluir en la base de distribución de los recursos de la asignación especial del 2.9% del SGP con destino al FONPET a las entidades territoriales que según la certificación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público ya cumplieron con la provisión de sus pasivos pensionales? O por el contrario ¿Se debe excluir la base de distribución de los recursos de la asignación especial del 2.9% del SGP con destino al FONPET a las entidades territoriales que según la certificación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público ya cumplieron con la provisión de sus pasivos pensionales?"

b. En el evento en que sea posible excluirlas ¿la asignación especial y legal del 2.9% de los recursos del SGP con destinación específica para el FONPET se debería distribuir únicamente entre las entidades que a la fecha de la certificación del Ministerio de Hacienda no tengan cubiertos sus pasivos pensionales?"

Las entidades territoriales que han cumplido con la provisión de sus pasivos pensionales no deben ser incluidas en la base de distribución de la Asignación Especial del 2.9% del Sistema General de Participaciones prevista en el artículo 2º de la ley 715 de 2001 a favor del FONPET; este porcentaje deberá distribuirse únicamente entre las entidades territoriales que no han logrado alcanzar dicho objetivo.

c. En el caso en que se deban excluir de dicha base a las entidades territoriales que ya han provisionado sus pasivos pensionales ¿es viable que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público – DRESS expida una certificación única sobre las entidades que cumplen con la provisión de sus pasivos pensionales, para efectos de excluirlas de la base de distribución de los recursos de la Asignación Especial del 2.9% del SGP con destino al FONPET?"

