



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

**LA INEFICACIA DEL TRASLADO ENTRE REGIMENES PENSIONALES,
MAS ALLA DE LOS ESTRADOS JUDICIALES.**

Yuly Tatiana Rivera López.

Universidad de Manizales.

RESUMEN:

El presente artículo consiste en un análisis que se hace respecto de los procesos de Ineficacia o Nulidad de Traslado entre el régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por el Instituto de los Seguros Sociales hoy COLPENSIONES al régimen de Ahorro Individual con Solidaridad administrado por las AFP PRIVADAS, pero no de su desarrollo procesal, ni tampoco de la construcción de la línea jurisprudencia para declarar dicha ineficacia, sino de la consecuencia jurídica en el sistema financiero y en el sistema General de Pensiones, los números y estadísticas de expertos que llevan al desbalance dentro del sistema, pretendo resaltar con este artículo que los litigios no son únicamente una estadística en un Despacho judicial, sino que una vez estos terminan con su correspondiente fallo, la situación va mas allá, en estos casos la liberación de las bases de datos, el traspaso de los saldos, el crecimiento de las cifras y la insostenibilidad del RAIS, las cotizaciones a pensión de los afiliados si bien no es el único sustento de ese régimen si es el objetivo de su creación y lo que garantiza su permanencia y operación en el Sistema General de Pensiones.

PALABRAS CLAVE:

Fondos de pensiones, nulidad, ineficacia de traslado, Ley 100 de 1993, Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD), engaño de asesores de las AFP PRIVADAS, Corte Suprema de Justicia, doble asesoría, Seguridad Social.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

ABSTRACT:

This article consists of an analysis that is made regarding the processes of Ineffectiveness or Nullity of Transfer between the system of Medium Premium with Defined Benefit administered by the Social Security Institute today COLPENSIONES to the Individual Savings with Solidarity regime administered by the AFPs PRIVATE, but not of its procedural development, nor of the construction of the jurisprudence line to declare such inefficiency, but of the legal consequence in the financial system and in the General Pension system, the numbers and statistics of experts that lead to imbalance Within the system, I intend to highlight with this article that litigation is not only a statistic in a judicial Dispatch, but once these end with their corresponding failure, the situation goes further, in these cases the release of databases, the transfer of the balances, the growth of the figures and the unsustainability of the RAIS, the It is not the sole support of the scheme if it is the objective of its creation and what guarantees its permanence and operation in the General Pension System.

KEYWORDS:

Pension funds, invalidity, transfer inefficiency, Law 100 of 1993, Individual Savings Regime with Solidarity (RAIS), Medium Premium Regime with Defined Benefit (RPMPD), deception of advisers of the PRIVATE AFPs, Supreme Court of Justice, double counseling, Social Security.

INTRUDUCCION

Con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, se generó en el sistema financiero de la seguridad social un nuevo impacto, pues con la misma se creó el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad con el objeto de generar una mayor cobertura en procura de lograr estar cada vez más cerca del derecho a la igualdad para todas las personas.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Este nuevo régimen traía consigo unas nuevas posibilidades y formas de pensionarse, las cuales ofrecían los asesores a los clientes y futuros afiliados, sin embargo, en el proceso de ofrecimiento de los servicios pensionales de las AFP PRIVADAS, estas pasaron por alto informar que para ser beneficiarios de sus beneficios pensionales, debían concurrir unos requisitos ligados al factor económico, que por las cotizaciones en algunos casos no era posible, faltando con ellos a sus deberes como el servicio público de la seguridad social.

En razón de lo anterior se encuentra que muchos de los traslados entre regímenes realizados entre 1995 y 2005, se dieron con un vicio en el consentimiento de los afiliados, por cuanto no se les suministro la información particular de su caso, ni se les informo de las condiciones específicas para concretar su derecho pensional.

Por lo anterior y encontrado el error en el que incurrieron los fondos privados en las asesorías, desde el año 2008 la Corte Suprema de Justicia ha venido construyendo una línea jurisprudencia para el estudio de estos casos particulares y ha resuelto que efectivamente son ineficaces los traslados realizados con la falta de la información necesaria para que los afiliados tomaran una decisión consiente y voluntaria de pasarse de régimen.

Dicho precedente jurisprudencial y por la facilidad con la que prospera este tipo de procesos, han hecho que los litigios con esta pretensión para definir en que régimen se deben pensionar las personas, aumente de manera importante en los despachos judiciales de la Seguridad Social, y con ello se trae la consecuencia en el sistema financiero y las alteraciones en el Sistema General de Pensiones.

En este artículo se traen datos actualizados de las consecuencias económicas de las ineficacias de traslados en ambos regímenes, tanto del RAIS cuando sus afiliados son liberados junto con sus aportes y en el RPMPD cuando llegan estas personas con sus dineros acumulados en sus cuentas de ahorro individual para pensionarse de manera inmediata o en poco tiempo.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

La ineficacia del traslado entre regímenes pensionales, mas allá de los estrados judiciales.

Actualmente los Despachos de la Jurisdicción Ordinaria Laboral y de la Seguridad Social en todo el país, se encuentran atiborrados de las prosperas demandas, que los Abogados mal llaman “*Nulidad de traslado entre regímenes*” y a la que deberían referirse como “*Ineficacia de traslado entre regímenes*” pues, lo que se analiza es si el acto jurídico a través del cual se realizó el traslado, resulto ineficaz o no, atendiendo pues la máxima que en nuestras aulas universitaria nos enseñan y la que los docentes de Derechos Procesal llaman “*Saber Pedir*”, que simplemente es formular adecuadamente las pretensiones de la demanda.

Estas demandas, actualmente son un llamado secreto a voces, prolifera entre los Abogados Litigantes el deseo o las estrategias publicitarias para que a sus oficinas lleguen clientes que se sientan engañados y ofuscados porque al acudir a su AFP PRIVADA para solicitar su proyección de pensión o para iniciar el trámite del reconocimiento de su pensión, estas entidades le muestran una realidad diferente a la que le diseñaron en su mente los asesores, cuando para los años 1995 a 2000, lo visitaron en su lugar de trabajo para ofrecerles un paraíso pensional y después “afiliarlos” a lo que sería su mejor decisión considerando un futuro con prosperidad y protección económica de sus beneficiarios.

En el circuito judicial de Manizales existen tres juzgados Laborales los cuales se encargan de resolver no solo los asuntos laborales litigiosos, sino que también se ocupan de los asuntos de Seguridad Social según lo establecido por el Artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de Seguridad Social, actualmente en estos juzgados se encuentran en curso 78 demandas, cuya pretensión principal es en general la siguiente “*que se declare la nulidad de la afiliación de XXXX realizada el XXXXX del ISS hoy COLPENSIONES, al AFP XXXX*”, seguidamente se solicita por parte de los demandantes “*Que se ordene a la AFP XXX remitir a LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, los saldos, cotizaciones, y/o aportes, bonos pensionales.*”



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

sumas adicionales junto con sus respectivos frutos e intereses que se tengan en dicha entidad en nombre de quien sea el demandantes”, es decir todo lo que abarca el valor acumulado en la cuenta de ahorro individual de la persona que solicita el traslado, debiendo no solo ser afiliado nuevamente a la administradora del régimen de prima media, sino transfiriendo a dicho régimen lo cotizado y ahorrado en las AFP privadas en todos sus años de afiliación.

Generalmente en estas demandas se encuentra como co-demandadas La Administradora Colombina de Pensiones –COLPENSIONES-, y las AFP privadas PORVENIR S.A., COLFONDOS PENSIONES Y CESANTIAS, PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN y OLD MUTUAL y quienes demandan para que se declare esta ineficacia, lo hacen porque ya están a menos de 10 años de cumplir la edad para pensionarse¹ o ya la cumplieron, y las cosas así estarían inmersos en la imposibilidad de trasladarse entre regímenes que se contempla en el artículo 2 de la Ley 797 de 2003 que modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993², por lo que se hace necesario promover la demandada para que sea un Juez de la Republica quien decida sobre este litigio.

Confluye con la anterior afirmación, que las demandas están motivadas por un factor netamente económico y los argumentos base para solicitar la ineficacia en la estructuración de la demanda y el desarrollo de juicio, son el vicio en el consentimiento del afiliado al haberle entregado información engañosa y por la falta de asesoría particular e individual o la doble asesoría que se debe dar por parte de los asesores de las administradoras de pensiones, aun cuando la información que se entregue llegue a desmotivar al cliente y futuro afiliado, los

¹ Inciso primero del Artículo 9º de la Ley 797 de 2003 que modifico el Artículo 33 de la Ley 100 de 1993, “Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, estos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez;”

² Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, estos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez;



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

anteriores son presupuestos que trata y desarrolla ampliamente la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral y quien ha construido una línea jurisprudencial sólida desde el año 2008 cuando en Sentencia 31989 del 09 de septiembre de 2008, dejó sentados los deberes de las administradoras de pensiones como parte del elenco de las entidades financieras que tienen como finalidad primera prestar el servicio público de la seguridad social:

“Ciertamente las administradoras de pensiones son en esencia fiduciarias del servicio público de pensiones, razón por la cual su comportamiento y determinaciones deben estar orientadas no sólo a alcanzar sus propias metas de crecimiento y beneficio, sino a satisfacer de la mejor manera el interés colectivo que se realiza en cada persona que queda desprotegida por haberse cernido sobre sí una enfermedad o trauma que lo deja inválido, o la muerte sobre el miembro de la familia del cual depende, o sobre su afiliado cuando le llega el momento de su retiro de la vida productiva por imposición o disfrute de la vejez.”
(p.13)

Se indica en dicha cita, que, si bien las administradoras de pensiones son entidades de orden privado, por las funciones que cumplen tienen en su esencia el carácter de servicio público por administrar las pensiones, que sería su objetivo primero y no el de promover su propio crecimiento y beneficios, en misma sentencia más adelante refiere el Magistrado Ponente, que, por el carácter de su misión, deben procurar que sus actuaciones estén en pro de cuidar los intereses de clientes o afiliados, indicando lo siguiente:

“Por lo dicho es que la responsabilidad de las administradoras de pensiones es de carácter profesional, la que le impone el deber de cumplir puntualmente las obligaciones que taxativamente le señalan las normas, en especial las de los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994, cumplirlas todas con suma diligencia, con prudencia y pericia, y además todas aquellas que se le integran por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del C.C., regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual. (p.14-15)



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información. (p.15)

La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional. (p.15)

Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad. (p.15)

Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica". (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia 31989 del 09 de septiembre de 2008)

Y son los anteriores parámetros que sirven a los demandantes para sacar abantes sus pretensiones, porque si bien en la sentencia que se ha citado anteriormente, concurre el hecho de que el demandante pertenecía al régimen de transición y que ya tenía causado un derecho en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, actualmente ser beneficiario de este o no, tiene los mismos resultados, pues todo se resume a que las Administradoras de Pensiones no cumplieron con sus deberes de información y doble asesoría, siendo negligente y omisivas con las funciones y siendo por ello responsables



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

de demostrar en trámite del proceso que brindaron al afiliado una información suficiente, clara y completa a efectos de que se el afiliado quien tome la decisión informada, autónoma y consiente, obligando con lo anterior a las administradoras a probar que se entregó la información sobre las condiciones pensionales en cada régimen, con las proyecciones a las que hubiera lugar, señalando muy específicamente que en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad la mesada pensional es un evento futuro y está sometido a condiciones inciertas del mercado financiero y de estas fluctuaciones y del momento en el que se cause el derecho depende el monto de la pensión, condición esta que hace que sea incierta, mientras que en el régimen de Prima Media con Prestación Definida como su nombre lo indica, se establece normativamente de qué manera se deben liquidar las pensiones, lo que permite verificar en una proyección que la mesada pensional será esa y no cambiara si las condiciones de la cotización se mantienen a lo largo de los años.

Durante casi 6 años, los Juzgado, Tribunales de Distritos y Órganos de cierre de la Jurisdicción Laboral, en sus pronunciamientos y sentencias, sujetaron la prosperidad de la Ineficacia de traslado al Régimen de Transición, siendo el cumplimiento de este el requisito indispensable para ordenar el traslado de la AFP privada a la Administradora del Régimen de Prima Media administrado por COLPENSIONES, y considerando que no todas las personas que acudían a los jueces con esta pretensión cumplían el requisito, el volumen de traslados era poco o escaso.

Según informes financieros de los órganos de control de las administradoras de pensiones, durante el año 2017 se trasladaros a COLPENSIONES casi 134.000 personas con una suma total de traslados por \$6.2 billones de pesos, lo que significa un promedio de 11.000 personas trasladándose cada mes, de estas cifras sería pertinente aclarar que no todas las personas se trasladaron porque lo ordena un fallo judicial, sino que también pudieron haberse trasladado personas que no hubieran estado dentro de la prohibición que se contempla en el artículo 2 de la Ley 797 de 2003 que modificó el literal e) del artículo 13 de la



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Ley 100 de 1993³, aun presentada esta situación se evidencia que el número de trasladados es considerablemente alto, y esto durante el 2017, año para el cual como ya se explicó anteriormente, aún era determinante que los afiliados fueran beneficiarios del régimen de transición para retornar a RPMPD y los litigios en los Despachos Judicial no superaban 10 o 12 demandas al año con esta pretensión.

Y lo anterior es necesario dejarlo claro porque tal y como se informó al inicio de este artículo actualmente tan solo en los Juzgados Laborales del Circuito de Manizales cursan 78 demandas, de las cuales 47 han tenido fallo CONDENATORIO para las AFP PRIVADAS y COLPENSIONES, y considerando las cifras del año 2017, con la situación de la calenda que corre, será evidente que la cifra de traslados al Régimen de Prima Media se triplicó durante el 2018, y de igual manera los aportes a la Administradora del régimen de Prima media incrementaran, considerando que los traslados de los cotizantes a las AFP privadas, se dan no solo con sumas de dinero cotizadas, sino con los rendimientos financieros de dichos aportes, que contraria a la posición de las entidades, pertenecen a los afiliados por reposar dentro de sus cuentas de ahorro individual.

Con la descripción de la situación que se he venido desarrollando en este artículo, no busco concluir que el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad es un mal para el Sistema General de Pensiones, porque si lo fuera no hubiera sobrevivido a casi 25 años de creación y trabajo, sino que pretendo ilustrar que dadas las condiciones económicas de la población, las AFP privadas solo representan beneficios para quienes logran un mayor ahorro en sus cuentas, porque la tasa de reemplazo será mayor, y se tiene que el 83% de la población cotiza a pensiones entre 1 y 2 salarios mínimos, siendo mayor el número de personas que cotizan sobre solo 1 salario mínimo, y resulta que esa capacidad

³ Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, estos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez;

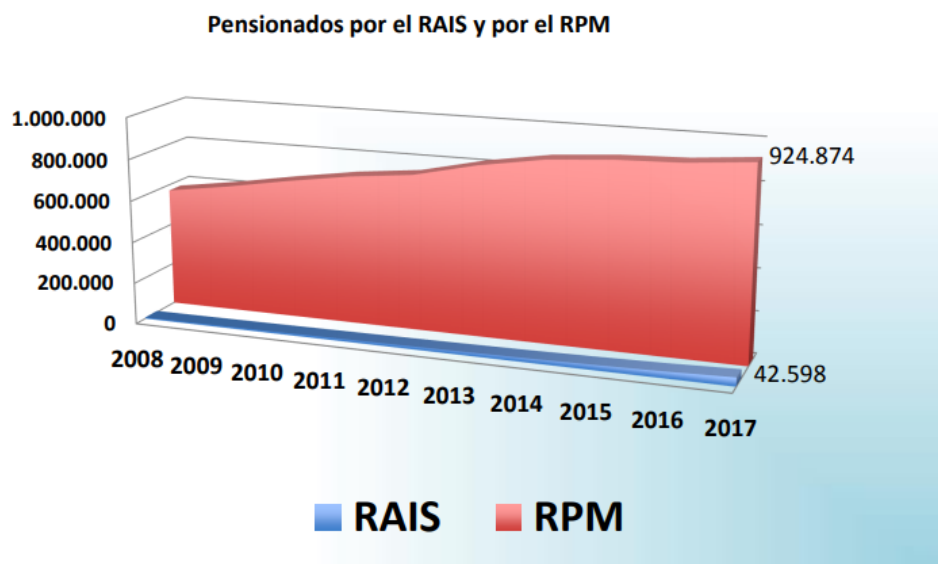


UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

de ahorro es insuficiente para reunir en una AFP PRIVADA el capital necesario para lograr una pensión con un salario mínimo legal mensual vigente, pues se requiere una suma líquida de casi 180 millones de pesos para poder pensar en tener una pensión o de acreditar por lo menos 1.150 semanas cotizadas que son más o menos 23 años de cotización para que el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, complete el capital y el afiliado tenga derecho a una pensión con un salario mínimo legal mensual vigente.

Siendo la situación anteriormente descrita la realidad pensional del país, es evidente que para el 83% de la población resulte más benéfico y más garante el modelo pensional que se ofrece en el Régimen de Prima media, realidad esta que se refleja en la afirmación de que “Las AFP no pensionan a casi nadie” lo anterior según las siguientes cifras:

Las AFP no pensionan a casi nadie



Fuente: “Un Escrutinio al Régimen de Pensión de Ahorro Individual con Solidaridad. 2018

En esta tabla se observa la brecha pensional que existe entre ambos regímenes, considerando que en el Régimen de Ahorro envidiar existen otras alternativas prestacionales como lo es la Devolución de Saldos, siendo más garante de un futuro fijo el Régimen de Prima Media con Prestación definida.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

La aritmética es contundente. La principal incompetencia y el defecto mayor de los fondos privados es que no pensionan a la gente. Después de 24 años de operación, acumulan ahorros por 230 billones de pesos y tienen 14,9 millones de afiliados, pero apenas han pensionado a 130.000 personas. Hoy el ahorro promedio es de 15,4 millones de pesos, cuando el capital mínimo que se necesita para obtener una pensión de salario mínimo es de 180 millones de pesos. (Manga, 2018)

Con base en la información y las estadísticas expuestas, resulta muy lógico que el traslado de afiliados de COLPENSIONES hacia el RAIS, disminuya año tras año y se tiene como estadística que para el año 2017 se trasladaron el 8% de afiliados que suman un total de 195 mil personas, cifra que ha venido en decreciendo, durante el año 2012 calenda en la que inicio operaciones COLPENSIONES, los traslados fueron del 39%, en el 2014 pasaron a 20%, en el año 2015 a 19%, en el 2016 el 11%. (La Republica, 2018)

Según lo anterior se establece que en las administradoras de pensiones privadas están creciendo alrededor del 17% pero los que entran a los fondos son únicamente el 1.9% de personas, por tanto se encuentra un desequilibrio que permite determinar que este sistema privado no está siendo alimentado, y que evidentemente las modalidades de pensiones que ofrecen las entidades privadas no convence actualmente o no son adecuadas y ajustadas a la realidad económica de la población trabajadora dependiente e independiente o informal, que valga decir cada año crece más.

Dichas las cosas, es necesario traer a la mesa que el objetivo de la Ley 100 de 1993, al establecer la Seguridad Social como un servicio público, y al incluir que la dirección, coordinación y control está a cargo del Estado y que será prestado por las entidades públicas o privadas, lo que pretendía era generar cobertura y dar opciones de afiliación, para que todas las personas según sus condiciones laborales y económicas pudiera aspirar a disfrutar de una seguridad pensional, bajo el presupuesto del principio de la igualdad, reforzando la anterior teoría la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral, en múltiple pronunciamientos ha dejado claro, que el objetivo de las Administradoras de Pensiones privadas,



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

primordialmente era el de prestar un servicio público con todo lo que esto implica, y que pese a ser una empresa, no podía centrar sus funciones u objetivo en promover su propio crecimiento y beneficio.

Se tiene establecido como una obligación de las AFP y de la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-, existe la obligación de hacer una doble asesoría a TODOS los afiliados, quienes desees trasladarse entre regímenes, este sistema antes de 2017 se encontraba únicamente a disposición de mujeres con más de 42 años y hombres mayores de 47 años, tal y como obligaba la Superintendencia Financiera en la Circular 16 del año 2016, con la que se reglamentó la Ley 1748 y el decreto 2061 del 2015, quien al respecto ordena:

“Con el fin de garantizar que las decisiones de traslados entre regímenes pensionales que realizan los afiliados del Sistema General de Pensiones (SGP) se caractericen por el oportuno y adecuado suministro de información en el marco de la asesoría por parte de las administradoras de los regímenes pensionales, considerando los requerimientos operativos que demanda la implementación del procedimiento para el traslado de afiliados entre regímenes y priorizando a los afiliados que su derecho de traslado está próximo a cumplirse, esta Superintendencia, en ejercicio de las facultades señaladas en el artículo 9º de la Ley 1328 de 2009, adicionado por el parágrafo 1º del artículo 2º de la Ley 1748 de 2014, y en los artículos 2.6.10.2.3 y 2.6.10.4.2 del Decreto 2555 de 2010, imparte las siguientes instrucciones:...”

El anterior es el objetivo de la doble asesoría, y al impartir instrucciones claras sobre el procedimiento y población sobre la que aplica, se busca que los traslados de los afiliados se den de manera consiente y con la información suficiente de acuerdo a la situación particular de quien la solicita, protegiendo así el futuro pensional de los trabajadores.

Respecto de la población sobre la que se deben dar la doble asesoría se dijo lo siguiente:



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

“QUINTA: La instrucción primera de la presente Circular entra a regir de acuerdo con el siguiente régimen de transición:

- A partir del 1 de octubre de 2016, para mujeres que tengan 42 o más años de edad y hombres que tengan 47 o más años de edad al momento de solicitud de traslado entre regímenes pensionales.
- A partir del 1 de enero de 2018 para mujeres que tengan 37 o más años de edad y hombres que tengan 42 o más años de edad al momento de solicitud de traslado entre regímenes pensionales.
- A partir del 1 de octubre de 2018 para todos los afiliados sin importar su edad.”

En aplicación de las anteriores instrucciones, los resultados han sido favorables:

“En 2017, cerca de 67 mil personas tomaron la doble asesoría, casi la mitad de ellas no ha tomado decisión de traslado. Dichos trabajadores recibieron información profesional en ambos lados, lo que se constituyó en un apoyo importante para tomar decisiones adecuadas sobre un asunto tan importante como es el futuro pensional. *“Las cifras que manejamos indican que el promedio de traslados mensuales desde los fondos hacia la administradora pública de quienes están a menos de 15 años para la edad de pensión se ha reducido en casi la mitad”*,

“La doble asesoría beneficiará a mujeres con 37 años o más y hombres mayores de 42 años. Hay que precisar que, a partir del 1 de octubre del presente año, y de acuerdo con lo establecido en la Circular 016 de 2016 de la Superintendencia Financiera, todos los trabajadores que estén considerando trasladarse de régimen de pensiones podrán hacer uso de la doble asesoría. Se exceptúan mujeres mayores de 47 años y hombres mayores de 52, quienes por su edad ya no pueden trasladarse de régimen”, dice Santiago Montenegro, presidente de la Asociación Colombiana de Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías, Asofondos.”

Así pues y considerando que actualmente se tiene implementado el sistema de doble asesoría, los efectos beneficios de esta se verán reflejados en un futuro, y



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

evidentemente ya nada puede ocurrir con quienes por no recibir la misma, fueron engañados e ilusionados con el traslado del otrora ISS a las AFP PRIVADAS entre los años 1995 a 2005.

Actualmente los pronunciamientos respecto de la ineficacia del traslado siguen siendo uniformes con lo fallado por la Corte Suprema de Justicia, que en sentencias más recientes como la SL 19447 del 2017, SL 3496 del 2018, ha confirmado la línea jurisprudencial, en la que se determina que aun cuando el traslado de régimen no traiga consigo el régimen de transición, entonces existe la obligación de los fondos de entregar la información adecuada y suficiente, así pues queda sentada la línea jurisprudencia que en esta materia ha construido la Corte Suprema de Justicia, dicha línea es clara en señalar que se debe demostrar en el trámite del proceso que al afiliado al momento de realizarse el traslado se le dio a la información suficiente y completa para que este tomara la decisión de manera voluntaria y con el convencimiento de que estaba haciendo lo mejor para su futuro pensional y el de sus beneficiarios.

A lo largo del artículo se ha demostrado como los fondos de pensiones fueron durante mucho tiempo omisivos con sus funciones, pero nada se ha dicho de la importancia de la decisión que toman las personas, tal vez de manera poco juiciosa al realizar los traslados entre regímenes, y es que es evidente, que las quienes actualmente se encuentran en disputa con su régimen pensional, dejaron pasar mucho tiempo para interesarse por el asunto del que depende su futuro pensional, al respecto también se han contemplado múltiples posiciones tanto jurisprudenciales como de analistas o columnistas, quienes en algunas oportunidades han manifestado que las personas, fueron omisivas con sus propios intereses y derechos, porque si una de las promesas con las que lograban adeptos las AFP PRIVADAS para los años 1995 a 2005, era que el Instituto de los Seguros Sociales iba a desaparecer, y con el pasar de los años se enteraron de que esto no había ocurrido, y aun así no hicieron nada para regresar a su régimen primigenio, pues evidentemente se está frente a una conducta poco diligente y preocupada, para un análisis más profundo de esta problemática particular, voy a citar un aparte de la columna escrita por el



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

expresidente de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES-, quien tras su retiro y por su experiencia ha hecho análisis suficientemente nutridos de la situación pensional actual del país:

“Los traslados se hacen sin el conocimiento adecuado. La pensión es un tema a muy largo plazo y pensamos en eso cuando es demasiado tarde. Además, es uno de los temas más densos y complejos, y nos da pereza estudiarlo. Esto no es de los colombianos, es de los humanos, que en general poco pensamos en el largo plazo, y evitamos los temas densos. Por eso, el traslado entre uno y otro régimen se hace sin el suficiente conocimiento. Varios argumentan que muchas personas se trasladaron mal a Colpensiones porque, esperando una pensión alta, no cumplieron con los requisitos y no se pensionaron. Pero también varias personas se quedaron en los fondos privados, obteniendo una pensión más baja. De hecho, ese es el debate actual de muchos ciudadanos, y en la medida en que más personas se pensionen en los fondos privados -recordemos que es un régimen joven y hasta ahora se están empezando a pensionar sus afiliados- más profundo será el debate”. (Olivera, 2018)



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

CONCLUSIONES:

Así las cosas, el debate sobre la ineficacia del traslado entre regímenes, se seguirá dando, pero por fuera de los estrados judiciales porque la posición dentro de ellos ya está más que decantada y es prospera, sin embargo como el tema va más allá de lo judicial y se centra en el aspecto económico y sus consecuencias en el sistema, será necesaria que la posición de las AFP PRIVADAS, de sus representantes ASOFONDOS, se refuerce con esta situación porque mientras no lo hagan, entonces seguirán “observando” como cada vez más personas se trasladan del RAIS al RPMPD y con estos traslados su capital disminuye y este a su vez nutre las cuentas de la Administradora del Régimen de Prima Media.

Considero que es una situación que aún tiene muchas particularidades por examinar, porque no puede todo mundo trasladarse de un régimen a otro aun cuando este en la prohibición expresa de traslado entre los 10 años anteriores a cumplir la edad para pensionarse, se desnaturalizaría el Sistema General de Pensiones, se causaría un daño irreparable a las finanzas del mismo sistema y este, estaría a cargo de los órganos de cierre de la Jurisdicción Laboral y de la Seguridad Social, quienes considero deben limitar su posición a talvez años entre los que se dios el traslado, personas con un valor acumulado en sus cuentas de ahorro individual suficientes para pensionarse en el RAIS, mientras no se tenga otra alternativa, las demandas en los Despachos Judiciales Laboral del país seguirán pululando y obviamente los traslados seguirán en aumento.



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

BIBLIOGRAFIA:

Jurisprudencia:

Colombia, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia 31989 del 09 de septiembre de 2008, Expediente No. 31989, Magistrado Ponente EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS.

Colombia, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia 33083 del 23 de noviembre de 2011, Magistrada Ponente Elsy del Pilar Cuello Calderón.

Colombia, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia SL 15595 del 18 de octubre de 2018, Magistrado Ponente Fernando Castillo Cadena.

Colombia, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia SL 19447, Magistrado Ponente: Gerardo Botero Zuluaga.

Colombia, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia SL 3496 de 2018, Magistrado Ponente: Jorge Prada Sánchez.

Normatividad:

Ley 1748 de 2014 (diciembre, 26). Por medio de la cual se establece la obligación de brindar información transparente a los consumidores de los servicios financiero y se dictan otras disposiciones. Bogotá D.C.: Congreso de Colombia. *Diario Oficial No. 49.376 de 26 de diciembre de 2014.*

Ley 100 de 1993 (diciembre, 23). Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones. Bogotá D.C.: Congreso de Colombia. *Diario Oficial 41.148 del 23 de diciembre de 1993.*



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Referencias:

Redacción económica (sin nombre del autor). 12 de abril de 2018. “Cada mes 11.000 personas se trasladan a Colpensiones”. Disponible en: <https://www.elespectador.com/economia/cada-mes-11000-personas-se-trasladan-colpensiones-articulo-749621>

Olivera, M (2018). *La verdad de las mentiras en el sistema pensional*. La Republica.com.co. Disponible en dirección: <https://www.larepublica.co/analisis/mauricio-olivera-2736594/la-verdad-de-las-mentiras-en-el-sistema-pensional-2752926>

Lora, Eduardo. Junio de 2018 “*Un Escrutinio al Régimen de Pensión de Ahorro Individual con Solidaridad*”. Disponible en dirección: <https://www.colpensiones.gov.co/descargar.php?idFile=9664>

Actualidad/Derecho Laboral (sin nombre del autor), actualícese.com.co, 08 de enero de 2018. “*Doble asesoría pensional beneficia a nuevos segmentos de trabajadores desde el 2 de enero*”. Disponible en dirección: <https://actualicese.com/actualidad/2018/01/08/doble-asesoria-pensional-beneficia-a-nuevos-segmentos-de-trabajadores-desde-el-2-de-enero/>

Farné, Stefano, (2018), *Los rendimientos de las AFP*. EITiempo.com.co. Disponible en dirección: <https://www.eltiempo.com/opinion/columnistas/stefano-farne/los-rendimientos-de-las-afp-215590>.

Administradora Colombiana de Pensiones. (11 de abril de 2018). *Por traslado de afiliados de los fondos privados a Colpensiones se han recibido más de \$30 billones*. Recuperado de https://www.colpensiones.gov.co/Publicaciones/sala_de_prensa/por_traslado_de_afiliados_de_los_fondos_privados_a_colpensiones_se_han_recibido_mas_de_30_billones



UNIVERSIDAD DE
MANIZALES

Montenegro, Santiago, 2018. Respuesta de ASOFONDOS al documento “*Un escrutinio al régimen de pensiones de ahorro individual con solidaridad,*” escrito por Eduardo Lora, Bogotá, junio 19 de 2018.” Asociación Colombiana de Administradoras de Fondos de Pensiones y de Cesantía. Disponible en dirección: <http://www.asofondos.org.co/respuesta-de-asofondos-al-documento-un-escrutinio-al-r-gimen-de-pensiones-de-ahorro-individual-con>.