**Proyecto de Ley \_\_\_ de 2019 Cámara**

**“Por medio del cual se adiciona un artículo transitorio a la ley 797 de 2003 y se autoriza el cambio de régimen pensional en virtud del derecho constitucional a la pensión”**

**EL CONGRESO DE COLOMBIA**

**DECRETA:**

**Artículo 1° Transitorio.** Dentro de los seis (6) meses siguientes a la promulgación de la presente ley, se permite el traslado de afiliados entre Fondos de Pensiones, siempre que hayan cotizado un mínimo de 750 semanas, sean hombres mayores de 52 o mujeres mayores de 50 años.

**Vigencia**. La presente Ley rige a partir de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

De los Honorables Congresistas,

**JUAN CARLOS WILLS OSPINA JUAN CARLOS RIVERA PEÑA**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**BUENAVENTURA LEÓN LEÓN ADRIANA MAGALI MATIZ VARGAS**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**ALFREDO APE CUELLO BAUTE CIRO ANTONIO RODRIGUEZ PINZON**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**GERMAN ALCIDES BLANCO ALVAREZ NIDIA MARCELA OSORIO SALGADO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**ARMANDO ANTONIO ZABARAIN D´ ARCE DIELA LILIANA BENAVIDES SOLARTE**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**NICOLAS ALBEIRO ECHEVERRY ALVARAN JAIME FELIPE LOZADA POLANCO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**JOSE ELVER HERNANDEZ CASAS WADITH ALBERTO MANZUR IMBETT**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**FELIX ALEJANDRO CHICA CORREA MARIA CRISTINA SOTO DE GOMEZ**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**YAMIL HERNANDO ARANA PADAUI EMETERIO JOSE MONTES CASTRO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**JOSE GUSTAVO PADILLA OROZCO JIMMY HAROLD DIAZ BURBANO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**FELIPE ANDRES MUÑOS DELGADO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**Proyecto de Ley \_\_\_ de 2019 Cámara**

**“Por medio del cual se adiciona un artículo transitorio a la ley 797 de 2003 y se autoriza el cambio de régimen pensional en virtud del derecho constitucional a la pensión”**

**EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

1. **JUSTIFICACION.**

Uno de los problemas más sentidos en la actualidad por la población generalmente más vulnerable, está constituido por los obstáculos que debe enfrentar al momento de decidir el fondo de pensiones al que quiere pertenecer. Colombia adoptó desde 1994 un modelo paralelo de seguridad social en pensiones, caracterizado por la competencia entre regímenes público y privado, teniendo como principios orientadores la solidaridad, la universalidad, la integralidad, y la protección de todas las personas en el cubrimiento de los riesgos socialmente relevantes.

Lamentablemente, la implementación de ese sistema no contó desde un principio con los mecanismos que garantizaran la protección de los usuarios, desde la perspectiva de la oferta adecuada en cantidad y calidad de la información que se les brindara, con el fin de que la toma de decisiones en cuanto a la afiliación o traslado a, o desde, determinado fondo de pensiones, estuviera precedida de un conocimiento completo, capaz de generar un consentimiento auténticamente informado.

Las deficiencias en el suministro de esa información, y muchas veces su total ausencia, a lo largo de más de 22 años, han desencadenado un considerable incremento de acciones judiciales en procura del traslado de un fondo pensional a otro, con el correlativo costo económico y social, y la congestión del aparato jurisdiccional encargado de resolver las citadas controversias.

Sobre las características de la información que debe brindarse a los usuarios, recientemente se pronunció la Sala de Casación Laboral, al decidir una demanda que, precisamente, tuvo como pretensión – exitosa -, la orden judicial de permitir un traslado de un fondo pensional a otro:

*“La información cierta es aquella en la que el afiliado conoce al detalle las características legales del régimen, sus condiciones, requisitos y las circunstancias en las que se encontraría de afiliarse a él. La información suficiente incluye la obligación de dar a conocer al usuario, de la manera más amplia posible, todo lo relacionado sobre el producto o servicio que adquiere; por tanto, la suficiencia es incompatible con informaciones incompletas, deficitarias o sesgadas, que le impidan al afiliado tomar una decisión reflexiva sobre su futuro. La información oportuna busca que esta se transmita en el momento que debe ser, en este caso, en el momento de la afiliación o aquel en el cual legalmente no puede hacer más traslados entre regímenes; la idea es que el usuario pueda tomar decisiones a tiempo.*

*(…) De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.*

*Por tanto, hoy en el campo de la seguridad social, existe un verdadero e insoslayable deber de obtener un consentimiento informado (CSJ SL19447-2017), entendido como un procedimiento que garantiza, antes de aceptar un ofrecimiento o un servicio, la comprensión por el usuario de las condiciones, riesgos y consecuencias de su afiliación al régimen. Vale decir, que el afiliado antes de dar su consentimiento, ha recibido información clara, cierta, comprensible y oportuna.*

(…) “Por su parte, la transparencia es una norma de diálogo que le impone a la administradora, a través del promotor de servicios o asesor comercial, dar a conocer al usuario, en un lenguaje claro, simple y comprensible, los elementos definitorios y condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes de servicios. En otros términos, la transparencia impone la obligación de dar a conocer toda la verdad objetiva de los regímenes, evitando sobredimensionar lo bueno, callar sobre lo malo y parcializar.

*(…) Y no podía ser de otra manera, pues las instituciones financieras cuentan con una estructura corporativa especializada, experta en la materia y respaldada en complejos equipos actuariales capaces de conocer los detalles de su servicio, lo que las ubica en una posición de preeminencia frente a los usuarios. Estos últimos, no solo se enfrentan a un asunto complejo, hiperregulado, sometido a múltiples variables actuariales, financieras y macroeconómicas, sino que también se enfrentan a barreras derivadas de sus condiciones económicas, sociales, educativas y culturales que profundizan las dificultades en la toma de sus decisiones. Por consiguiente, la administradora profesional y el afiliado inexperto se encuentran en un plano desigual, que la legislación intenta reequilibrar mediante la exigencia de un deber de información y probatorio a cargo de la primera.”[[1]](#footnote-1)*

Fueron estas exigencias que la jurisdicción reclama, las que no se cumplieron desde el inicio de la puesta en vigencia del sistema. De esas manifestaciones de la Corte, no puede concluirse cosa distinta que, por lo menos hasta la expedición de la Circular 016 del 28 de abril de 2016, no se brindó a los usuarios la cantidad y calidad de información que permitiera la toma de una decisión consiente acerca del fondo pensional al que debían afiliarse, en procura de obtener el mejor provecho de sus aportes pensionales, y, con ello, un mejor nivel de vida en la vejez o la invalidez.

En la búsqueda de soluciones a los problemas de los usuarios, elevamos consulta al Observatorio Laboral de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario. En su valiosa contribución, esa Alma Mater considera:

*“El fuerte debate a propósito de los traslados entre regímenes, sin mediar la doble asesoría, prevista desde la expedición de la Circular 16 de 2016 de la Superintendencia Financiera de Colombia, demanda intervención legislativa para habilitar la facultad de libre selección de régimen pensional sin restricciones que compense los 22 años de funcionamiento del modelo pensional paralelo sin disposiciones sobre el deber de asesoría para garantizar los deberes de transparencia y buena fé en la información de las Administradoras de Fondos de Pensiones”.*(Destacamos).

En términos sencillos: Si durante 22 años se produjeron afiliaciones y traslados entre fondos de pensiones, sin que se hubieran cumplido obligaciones esenciales como la completa y debida información, es de elemental equidad permitir una especie de período de gracia, que compense esa dramática deficiencia, permitiendo el traslado entre fondos, de quienes fueron víctimas de la mencionada omisión.

Ante los eventuales contra argumentos, sobre efectos no deseados del proyecto que aquí se propone, hacemos nuestras las observaciones del mismo claustro universitario consultado, sobre los siguientes aspectos:

*“Mito: La libertad de traslado constituye competencia desleal*

*Realidad: Resulta contraevidente considerar la libertad de selección del régimen pensional como conducta constitutiva de competencia desleal.*

*Se considera que la habilitación de traslados durante 4 meses a contrario sensu de constituir una competencia desleal, procura corregir legislativamente la brecha de 22 años de funcionamiento del Sistema General de Pensiones, en el que no han existido obligaciones específicas de transparencia en la información y debida asesoría en la selección de régimen pensional.*

1. *Mito: Las administradoras de fondos de pensiones verían afectados sus derechos adquiridos por virtud de los traslados de régimen previsto en el artículo 84 del PND.*

*Realidad: No existe ninguna situación jurídica consolidada que se afecte con la posibilidad de selección de régimen dada la ausencia del derecho de “retención de los afiliados”, ese derecho es inexistente en el ordenamiento jurídico.*

1. *Mito 3: La medida es muy costosa en materia fiscal y de distribución regresiva:*

*Realidad: La funcionalidad de los sistemas de prima media está ligada a una cantidad específica de afiliados para hacer sostenible financieramente el sistema. En esa medida, la posibilidad de traslado favorece el crecimiento de la base de cotizantes para financiar las prestaciones por vejez debidas reduciendo el subsidio a cargo el estado. Los teóricos efectos regresivos de la medida carecen de base empírica si se toma en consideración que el 80% de las pensiones a reconocer oscila entre 1 y 2 s.m.l.m.v.”*

Creemos estar haciendo una propuesta legislativa que se enmarca dentro de los fines constitucionales, que no genera desequilibrios y que, por el contrario, restablece derechos a un sector vulnerable de la población.

De los Honorables Congresistas

**JUAN CARLOS WILLS OSPINA JUAN CARLOS RIVERA PEÑA**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**BUENAVENTURA LEÓN LEÓN ADRIANA MAGALI MATIZ VARGAS**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**ALFREDO APE CUELLO BAUTE CIRO ANTONIO RODRIGUEZ PINZON**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**GERMAN ALCIDES BLANCO ALVAREZ NIDIA MARCELA OSORIO SALGADO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**ARMANDO ANTONIO ZABARAIN D´ ARCE DIELA LILIANA BENAVIDES SOLARTE**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**NICOLAS ALBEIRO ECHEVERRY ALVARAN JAIME FELIPE LOZADA POLANCO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**JOSE ELVER HERNANDEZ CASAS WADITH ALBERTO MANZUR IMBETT**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**FELIX ALEJANDRO CHICA CORREA MARIA CRISTINA SOTO DE GOMEZ**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**YAMIL HERNANDO ARANA PADAUI EMETERIO JOSE MONTES CASTRO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**JOSE GUSTAVO PADILLA OROZCO JIMMY HAROLD DIAZ BURBANO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA REPRESENTANTE A LA CAMARA**

**FELIPE ANDRES MUÑOS DELGADO**

**REPRESENTANTE A LA CAMARA**

1. Sentencia SL-1452-2019 Radicado 68852. 3 de abril de 2019. [↑](#footnote-ref-1)