

D- 11191

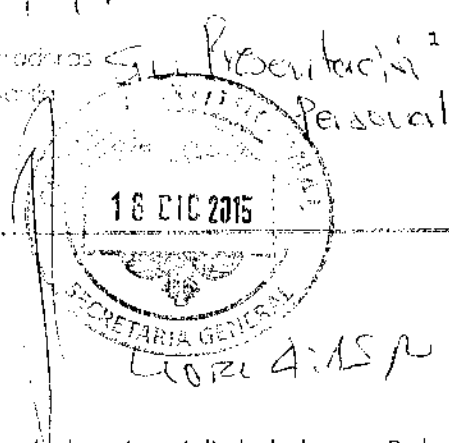
Asofondos

Asociación Colombiana de Administradoras
de Fondos de Pensiones y de Cesantía

Bogotá D.C., 16 de diciembre de 2015

C-1514 -15

Honorable Magistrados
Corte Constitucional
E.S.D.



Referencia: Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 2 (parcial) de la ley 1748 de 2014, con el cual se establecen obligaciones de información a las Administradoras de Fondos de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual y a Colpensiones como Administradora del Régimen de Prima Media.

CLARA ELENA REALES, identificada con la cédula de ciudadanía número 51.729.668, obrando en mi calidad de ciudadana y representante legal de la Asociación Colombiana de Administradoras de Fondos de Pensiones y de Cesantía – Asofondos-, de acuerdo con el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá (Anexo 1), mediante el presente escrito me permito presentar demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 2 (parcial) de la ley 1748 de 2014, mediante el cual se establece para las Administradoras de Fondos de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (en adelante RAIS) y a Colpensiones como Administradora del Régimen de Prima Media la obligación de suministrar información adecuada y suficiente a sus afiliados, por considerar que en tal disposición, el legislador incurrió en una omisión legislativa relativa que genera la violación de los derechos a la igualdad, a la información, al hábeas data y a la seguridad social de los afiliados al Régimen de Prima Media.

I. NORMAS ACUSADAS DE INCONSTITUCIONALIDAD

Se demandan los apartes subrayados del artículo 2 de la ley 1748 de 2014 que se transcriben a continuación:

Artículo 2º. Las administradoras de Fondos de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual tendrán la obligación de poner a disposición de sus afiliados a través de los distintos canales que dispongan las administradoras y, trimestralmente, a través de extractas que serán enviados al afiliado por el medio que este escoja, la siguiente información:

- a) Capital neto ahorrado;*
- b) Monto de los intereses devengados por ese capital durante el tiempo que se informa;*
- c) Las cotizaciones recibidas durante el periodo de corte del extracto;*
- d) El monto deducido por el valor de todas y cada una de las comisiones que cobra la sociedad administradora, indicando el valor de cada comisión y porcentaje respectiva, así como el monto de las demás deducciones realizadas, de acuerdo con la normatividad vigente;*

e) Salda final neto después de efectuar las deducciones, así como la información que para el efecto determine la Superintendencia Financiera de Colombia.

El afiliado podrá solicitar una proyección de su expectativa pensional a la Administradora en la que se encuentre afiliado. Para ello suministrará a la administradora respectiva la información adicional que requiera sobre su situación familiar y beneficiarios, entre otros factores necesarios para la estimación. La proyección de la expectativa pensional se calculará con base en las normas legales existentes. El afiliado tiene derecho a contar con asesoría personalizada para este efecto.

En el caso del Régimen de Prima Media, Calpensiones, o quien haga sus veces, deberá poner a disposición de sus afiliadas a través de los distintos canales de que disponga y, anualmente, a través de extractas que serán enviados al afiliado por el medio que este escoja, la siguiente información:

a) Las deducciones efectuadas;

b) El número de semanas cotizadas durante el periodo de corte del extracto;

c) El ingreso base de cotización de los apartes efectuados en los últimos seis meses;

d) La información que determine la Superintendencia Financiera de Colombia.

Parágrafo 1°. Adicionar un inciso 2° al artículo 9° de la Ley 1328 de 2009, que regula el contenido mínima de la información al consumidor financiera, cuyo texto es el siguiente:

En desarrollo de la anterior, las Administradoras del Sistema General de Pensiones deberán garantizar que los clientes que quieran trasladarse entre regímenes pensionales, reciban asesoría de representantes de ambos regímenes, como condición previa para que proceda el traslado entre regímenes. La anterior de conformidad con las instrucciones que para el efecto imparta la Superintendencia Financiera de Colombia.

Parágrafo 2°. En un plazo no mayor a sesenta (60) días, el Gobierno Nacional reglamentará la forma en que se deberán efectuar los cálculos de que trata este artículo. De las respectivos proyectos de decreto se informará a las Comisiones Económicas Terceras del Congreso" (Subrayado y negrilla fuera del texto).

II. EXPLICACIÓN DEL CONTEXTO BAJO EL CUAL SE EXPIDE LA LEY 1748 DE 2014

Dentro de las características del Sistema General de Pensiones creado a partir de la Ley 100 de 1993, se encuentra la posibilidad que tiene cada afiliado de seleccionar, de manera libre e informada, a cuál de los dos regímenes pensionales previstos en la norma puede afiliarse.

Dado ese diseño legal, durante su vida laboral los afiliados pueden adoptar, en ejercicio de ese derecho a la libre escogencia, distintas decisiones que van desde la posibilidad de trasladarse entre regímenes, o entre administradoras, decidir cómo y en qué portafolio se invierten sus ahorros, hasta consultar el estado de sus aportes pensionales y de su historia laboral. Todas estas posibilidades dependen de que la información que tienen las Administradoras de Pensiones

(Colpensiones o las AFP) sea cierta, clara y esté actualizada, y además que sea suficiente y adecuada para tomar decisiones informadas.

Dada la complejidad de nuestro sistema de pensiones, durante el año 2014, el Congreso de la República consideró que los afiliados al Sistema General de Pensiones, a pesar de recibir alguna información sobre sus ahorros pensionales, no tenían la posibilidad de saber en un momento dado qué tan lejos estaban de obtener una pensión, o de controlar la información de su historia laboral para verificar si estaba completa. Con esa finalidad, aprobó la Ley 1748 de 2014, con el fin de complementar el esquema de información a través de extractos, de asesoría para el traslado entre regímenes y de educación financiera para los afiliados diseñado por el Gobierno Nacional, de tal forma que todos los afiliados al Sistema General de Pensiones, independientemente del régimen al cual estuvieran afiliados contarán con información adecuada y suficiente para adoptar decisiones que aseguren su futuro pensional.

Si bien el Sistema General de Pensiones está compuesto por dos regímenes que se diferencian, entre otras cosas, por la forma como se administran los recursos aportados (en una bolsa común (RPM) o en una cuenta de ahorro individual (RAIS) y por los requisitos para acceder a ciertas prestaciones propias del Sistema General de Pensiones (semanas en el RPM o capital ahorrado en el RAIS), la coexistencia de ambos regímenes responde a un mismo objetivo: garantizar a la población trabajadora el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las prestaciones que determine la ley.

Es por ello que las garantías que se establezcan legal y reglamentariamente para los afiliados, deben operar en igualdad de condiciones en ambos regímenes y por lo mismo, no resulta razonable, que por consideraciones administrativas u operativas Colpensiones como administrador del RPM, no entregue con la misma periodicidad y suficiencia que el RAIS, la información que garantice decisiones libres e informadas a sus afiliados.

Desafortunadamente, por la forma como fue aprobado el contenido de la información que está obligada a entregar Colpensiones a sus afiliados, sólo los afiliados al RAIS cuentan trimestralmente con información suficiente, mientras que los afiliados al RPM quedaron desprotegidos al establecerse un estándar de información menor, que no les permitirá adoptar decisiones libres e informadas sobre asuntos que afectarán su futuro pensional y seguramente los llevará a adoptar malas decisiones como ha sucedido recientemente.¹

En efecto, mientras que los afiliados al RAIS reciben extractos trimestralmente y pueden conocer los aportes y rendimientos abonados, el estado de la cuenta individual e historia laboral, controlar las cotizaciones, hacer seguimiento a la gestión del Bono Pensional y el valor del mismo, conocer si los empleadores han pagado oportunamente los aportes, participar en la depuración de los aportes en mora e incluso saber cuánto les falta ahorrar para alcanzar una pensión, los afiliados al RPM solo obtienen información anual, que no corresponde con el corte del extracto sino que es únicamente de los últimos 6 meses y no se les informa el número de semanas que les hace falta para pensionarse.

¹ Ver: *El Tiempo*, 9 de abril de 2015. Sección Economía. "El 95 % de quienes trasladaron sus pensiones se equivocaron. En promedio, cada año unas 130.000 personas se pasan de fondos privados a Colpensiones. *Portafolio*, 5 de octubre de 2015. "Ciudadanos dejan fondos privados y se pasan a Colpensiones. Entre enero y julio, fueron 99.111 afiliados, 50 por ciento más que en el mismo lapso del 2014. Por desconocimiento, la mayoría desmejoró sus condiciones."

Asofondos

4

En efecto, tal como quedó establecido en la ley, los afiliados al RPM no podrán saber sino 1 vez al año, si se hicieron los aportes de los últimos 6 meses, pero no si su historia laboral está completa, o cuántas semanas han cotizado en total, ni mucho menos cuántas semanas les faltan para alcanzar una pensión.

El Honorable Congreso de la República discutió el proyecto de ley 099-12 Cámara, 262-13 Senado que derivó en la expedición de la Ley 1748 de 2014, por medio de la cual se estableció la obligación de brindar información transparente a los consumidores de los servicios financieros, y en particular a los afiliados al Sistema General de Pensiones.

A lo largo del trámite del proyecto de ley, las obligaciones de las administradoras del RPM y las del RAIS se estructuraron para asegurar que los afiliados de ambos regímenes recibieran información periódica y tuvieran la posibilidad de conocer el estado de sus aportes, conocer su historia laboral, así como saber cuánto les hacía falta para pensionarse en igualdad de condiciones. Luego de surtir los debates correspondientes para la aprobación de la ley, el 17 de junio de 2014 fue publicado en la Gaceta del Congreso el acta de conciliación que resultó del debate del proyecto 099 de 2012 Cámara y 262 de 2013 Senado en donde se definió, a punto de la información a suministrar a los afiliados al SGP, lo siguiente:

INFORMACIÓN A SUMINISTRAR	
RAIS	RPM
Las administradoras de fondos de pensiones del régimen de ahorro individual tendrán la obligación de poner a disposición de sus afiliados a través de los distintos canales que dispongan las administradoras y, trimestralmente, a través de extractos que serán enviados al afiliado por el medio que este escoja, la siguiente información: a) Capital neto ahorrado; b) Monto de los intereses devengados por ese capital durante el tiempo que se informa; c) Las cotizaciones recibidas durante el periodo de corte del extracto; d) El monto deducido por valor de todas y cada una de las comisiones que cobra la sociedad administradora, indicando el valor de cada comisión y porcentaje respectivo. Así como el monto de las demás deducciones realizadas, de acuerdo con la normatividad vigente; e) Saldo final neto después de efectuar las deducciones, así como la información que para el efecto	En el caso de Régimen de Prima Media, Colpensiones, o quien haga sus veces, deberá poner a disposición de sus afiliados a través de los distintos canales que disponga y, trimestralmente, a través de extractos que serán enviados al afiliado por el medio que este escoja, la siguiente información: a) <u>El número de semanas que faltan por cotizar para acceder al derecho de pensión;</u> b) Las deducciones efectuadas; c) <u>Las cotizaciones recibidas durante el periodo de corte del extracto;</u> d) El ingreso base de cotización de los aportes efectuados en los últimos seis meses; e) La información que determine la Superintendencia Financiera de Colombia.

INFORMACIÓN A SUMINISTRAR	
RAIS	RPM
determine la Superintendencia Financiera de Colombia.	

Si bien en la información que se debía suministrar en este punto variaba en ambos regímenes, dicha diferencia era razonable en la medida en que respondía a los elementos que distinguen a ambos regímenes sin que dejara por ello de implicar una materialización del derecho de acceso a información transparente por parte de los consumidores financieros, afiliados al Sistema General de Pensiones. Así, con la redacción de la norma luego del mencionado debate, los afiliados se encontraban más cerca a la posibilidad de tomar decisiones ajustadas a la realidad. A su vez implicaba una condición de igualdad para las Administradoras en ambos regímenes en cuanto a la exigencia del cabal cumplimiento del deber de suministrar información ya que el estándar exigido en cada régimen era equiparable y respondía a la estructura propia de cada uno.

No obstante, cuando el proyecto de ley pasó a sanción presidencial éste fue objetado por conveniencia por parte del Gobierno Nacional quien señaló que debido al estado de cosas inconstitucional² decretado por la Corte Constitucional en el caso de Colpensiones, esta entidad no estaba en posibilidades de asumir las responsabilidades que preveía el proyecto de ley.

En el escrito de objeciones presentado por el Gobierno se invocaron, entre otras razones para sustentar la inconveniencia parcial del artículo, las dificultades operativas por las que atravesaba Colpensiones ante la transición institucional y la sobrecarga de trabajo derivada de las órdenes impartidas por la Corte Constitucional para la resolución de los derechos de petición y solicitudes de reconocimiento pensional, así como la imposibilidad temporal de poder informar a sus afiliados sobre el número de semanas faltantes para adquirir el derecho a pensión por falta de control total sobre las historias laborales de sus afiliados.

El gobierno afirmó que brindar información a los afiliados al Régimen de Prima Media "implicaría que (...) se deba analizar la totalidad de los expedientes de los afiliados a Colpensiones," para analizar el régimen al cual pertenecen y si tiene un régimen de transición que deba aplicarse, que cumplir con las obligaciones que impone el proyecto, requeriría además la implementación de "desarrollos tecnológicos, (...) actualizaciones de historias laborales sobre las cuales Colpensiones no tiene aún control absoluto (...)." Adicionalmente aseveró que dar cumplimiento a la obligación del literal a) del artículo 2 implicaría que "Colpensiones debiera destinar recursos físicos y humanos, a la fecha escasos, a la atención de la referida nueva obligación, so pena de incumplimiento de sus deberes legales. Lo anterior, y dadas las condiciones actuales de la entidad, lo que podría afectar el cumplimiento de su objetivo principal definido, esta es, el cumplimiento de las órdenes de la Corte Constitucional." Agregó también, que entregar extractos trimestrales que deban ser enviados a los usuarios, "es inconveniente pues implica un gasto excesivo de recursos públicos que puede ser evitada si el afiliado realiza la consulta en línea de su historia laboral," cuya valor se calcula costaría \$50.000 millones de pesos anuales.

² Corte Constitucional - Auto 110 del 5 de junio de 2013: Se estableció un plan de acción frente al incremento de derechos de petición, acciones de tutela e incidentes de desacato en contra de Colpensiones para que dicha entidad siguiera el plan establecido por la Corte para dar trámite a dichas acciones, siendo en todo caso el 31 de diciembre de 2013 la fecha límite para evacuar los requerimientos suspendidos.

Como consecuencia de tal argumentación solicitó la modificación de los literales a) y c) del artículo 2 del proyecto de ley, relativas al *"número de semanas que faltan por cotizar para acceder al derecho de pensión"* y *"las cotizaciones recibidas durante el periodo de corte del extracto,"* para incluir un único literal que fuera consistente con el régimen de prima media, en el sentido que se indicara *"el número de semanas cotizadas durante el periodo de corte del extracto,"* y modificar la periodicidad y medio por el cual se enviaría el extracto a los afiliados de tal forma que la información en extractos sea enviada *"anualmente, y no trimestralmente, por el medio elegido por el afiliado y que semestralmente Colpensiones o quien haga sus veces publicará o través de la página Web los extractos para que puedan ser consultados por los afiliados."*

Respecto al *"número de semanas que faltan por cotizar para acceder al derecho de pensión"*, la objeción presidencial se sustentó en el argumento de que dicha información implicaba la adopción de una tecnología aún no desarrollada por parte de Colpensiones cuya implementación implicaría una disposición de recursos humanos y físicos que Colpensiones no poseía y que por ello le imposibilitaba conocer tal información.

En cuanto a *"las cotizaciones recibidas durante el periodo de corte del extracto,"* el gobierno argumentó la inconveniencia de dicho literal en la medida en que no correspondía a las características del Régimen de Prima Media ya que en dicho régimen lo que se contabiliza son las semanas cotizadas y no los montos de las cotizaciones. No obstante, Colpensiones recibe mensualmente información de los operadores de PILA sobre el valor cotizado, pues de conformidad con la Ley 100 de 1993, todas las administradoras de pensiones son responsables de cobrar los aportes pensionales dejados de recibir, así como la mora causada y dicha información es fundamental para determinar si existe una deuda con el Sistema General de Pensiones. Por lo tanto, sí era posible que Colpensiones proveyera esta información. Adicionalmente, el sistema de información de Colpensiones contiene una herramienta de cálculo para determinar a cuántas semanas de cotización corresponde el aporte recibido. Por lo que esta información también estaba disponible para los afiliados.

En el mismo sentido, frente al inciso primero del artículo 2 de la norma, la Presidencia manifestó objeciones por inconveniencia en el sentido que exigir a Colpensiones la entrega de la información obligada a reportar a sus afiliados trimestralmente a través de extractos o por el medio que el afiliado escoja implica *"un gasto desmesurado de recursos públicos, que se puede evitar con una consulta en línea de la historia laboral"*.

Sin demeritar las dificultades operativas por las que atraviesa Colpensiones y los avances tecnológicos y de actualización de las historias laborales que ha logrado Colpensiones en el último año, las razones esgrimidas por el Gobierno se refieren todas a una problemática temporal, para solicitar la modificación definitiva del artículo 2 de la ley, reduciendo por debajo del mínimo necesario, la información que requieren los afiliados al RPM para tomar decisiones que protejan sus derechos pensionales. Lo que debió haber hecho el Congreso al examinar las objeciones presentadas por el gobierno era sopesar las razones de conveniencia a la luz del derecho a la información que tienen los afiliados del Sistema General de Pensiones, la igualdad de trato entre afiliados de uno y otro régimen y las finalidades buscadas por el proyecto de ley, y dado que las dificultades operativas de Colpensiones eran y son de carácter temporal, y de aceptar las objeciones del gobierno, establecer un tratamiento diferencial temporal que no afectara los derechos de los afiliados al RPM de manera tan definitiva.

El siguiente cuadro muestra en la primera columna la información que recibían los afiliados al RPM antes de la Ley 1748, en la segunda la que recibirían si el honorable congreso hubiera insistido en la aprobación del proyecto de ley tal como había sido aprobado y en la tercera, la información que recibirán al acoger la propuesta del gobierno.

Información de Coipensiones a sus afiliados		
Situación antes de la Ley 1748 de 2015	Situación propuesta en el Proyecto de ley	Situación propuesta en la objeción presidencial
La Superintendencia Financiera de Colombia mediante la Circular Básica le ordena a las entidades administradoras del Régimen de Prima Media que mediante extracto anual que contenga información sobre las semanas y montos cotizados, entregue la siguiente información:	Se establece la obligación de poner a disposición de los afiliados, por cualquier medio que disponga y a través de extractos enviados al afiliado por el medio que este escoja, la siguiente información	Se propone que la información sea remitida en extractos 1 vez al año, y que cada 6 meses Colpensiones actualice la información de sus afiliados para ser consultada a través de su página Web.
Información sobre los aportes. Fecha en que se efectuó la cotización y monto, el período o ciclo a que corresponde, el ingreso base de cotización, el tiempo cotizado (semanas o días) y el nombre e identificación del empleador o empleadores aportantes en caso de los trabajadores dependientes	El número de semanas que faltan por cotizar para acceder al derecho de pensión; Las deducciones efectuadas	Se propone modificar los literales a y c, por un único literal que se refiera al número de semanas cotizadas durante el período de corte del extracto Se mantiene la obligación de informar sobre las deducciones efectuadas
Información consolidada. Resumen de las semanas cotizadas en el período objeto del extracto, clasificado por cada empleador, cuando hay más de uno. El total de semanas cotizadas y/o el tiempo de servicio efectivamente prestado por el afiliario durante toda su permanencia en la entidad, según corresponda, con la indicación clara de si hubo períodos en que no cotizó, así	Las cotizaciones recibidas durante el período de corte del extracto;	Se propone modificar los literales a y c, por un único literal que se refiera al número de semanas cotizadas durante el período de corte del extracto

Información de Colpensiones a sus afiliados		
Situación antes de la Ley 1748 de 2015	Situación propuesta en el Proyecto de ley	Situación propuesta en la objeción presidencial
como la dirección y área de la entidad a la que se puede acudir en caso de duda o inconformidad con el contenido del extracto.		
información adicional. Indicar al afiliado si existen procesos de cobro coactivo, señalando los períodos en mora y el nombre e identificación de los empleadores morosos. Así mismo, puede incluir notas de interés relacionadas con la afiliación o con el sistema general de pensiones.	El ingreso base de cotización de los aportes efectuados en los últimos 6 meses	Se mantiene la obligación de informar sobre el ingreso base de cotización de los aportes efectuados en los últimos 6 meses
	La información que determine la Superintendencia financiera de Colombia.	Se mantiene la posibilidad de que la Superintendencia Financiera determine otra información adicional
	En desarrollo de lo anterior, las Administradoras del Sistema General de Pensiones deberán garantizar que los clientes que quieran trasladarse entre regímenes pensionales, reciban asesoría de representantes de ambos regímenes, como condición previa para que proceda el traslado entre regímenes. Lo anterior de conformidad con las instrucciones que para el efecto imparta la Superintendencia Financiera de Colombia	Se mantiene la posibilidad de que las Administradoras del Sistema General de Pensiones deberán garantizar que los clientes que quieran trasladarse entre regímenes pensionales, reciban asesoría de representantes de ambos regímenes, como condición previa para que proceda el traslado entre regímenes. Lo anterior de conformidad con las instrucciones que para el efecto imparta la Superintendencia Financiera de Colombia.

En la anterior tabla es posible observar que salvo la posibilidad de informarle al afiliado cuántas semanas le faltarían para acceder a la pensión de vejez, el resto de la información a la que se refería el proyecto y el método de transmisión de la misma era muy similar al que hoy exige la Superintendencia Financiera tanto a Colpensiones como a las AFP, por lo que en principio

Colpensiones ya debía estarle enviando a sus afiliados esta información de manera trimestral, aún antes de la Ley 1748 de 2014.³

Frente al argumento de Colpensiones sobre los recursos que debería "sacrificar" para cumplir con la obligación de informar a sus afiliados cuánto les faltaba para pensionarse, y para el mejoramiento tecnológico, actualización de historias laborales, y entrega de información a usuarios, entre otros gastos administrativos, resulta pertinente recordar que tales recursos provienen de la comisión de administración que recauda Colpensiones mensualmente y que corresponde al 3% del Ingreso Base de Cotización de sus afiliados. Este es exactamente el mismo porcentaje y único ingreso que reciben las AFP del Régimen de Ahorro Individual - y que comparten con las aseguradoras que proveen el seguro previsional para los riesgos de invalidez y muerte⁴ - por administrar las pensiones de sus afiliados, realizar desarrollos tecnológicos para proveer un mejor servicio, cubrir costos de seguros previsionales, y enviar la información periódica a sus afiliados, entre otras obligaciones administrativas. De manera que la utilización de tales recursos no suponía una afectación del presupuesto que se destina para el pago de pensiones.

Dado que la información sobre aportes pensionales, IBC, deducciones, etc. no varía sustancialmente a lo largo de un año, el reducir el número de extractos enviados a los afiliados no ponía en riesgo sus derechos constitucionales y sí se podía mejorar la eficiencia del sistema para la prestación de servicios, siempre y cuando tal regla se aplicase en igualdad de condiciones para los afiliados del RPM y del RAIS. En la práctica el envío de extractos con una periodicidad media (semestral o anual) asegura al afiliado contar con información suficiente para tomar decisiones trascendentales sobre su futuro pensional, controlar si los aportes periódicos se están haciendo con la regularidad requerida, por lo que ampliar el período trimestral señalado inicialmente en el proyecto para el envío de extractos en físico, con el fin de reducir costos e incluso para mejorar la disponibilidad de la información al afiliado, resultaba conveniente para todo el Sistema General de Pensiones, no sólo para el RPM.

Para examinar qué tan probable era cumplir con la entrega de información a los afiliados al RPM, era posible examinar la información pública sobre la composición de la población afiliada a Colpensiones, por rango de edad, para determinar qué dificultades reales ofrecía la posibilidad de informar a los afiliados al RPM sobre el número de semanas que les faltaban para pensionarse. De las cifras sobre número de afiliados reportadas por Colpensiones a la Superintendencia Financiera en Mayo de 2014,⁵ se podía observar lo siguiente:

AFILIADOS RPM	
RANGO DE EDAD	TOTAL
0-19	6.894
20-24	117.612
25-29	275.649
30-34	373.015

³ No obstante esa obligación, de las cifras señaladas por Colpensiones en las notas de pie de página 2 y 3 del escrito de objeciones, se indica que de los 6.556.684 afiliados a Colpensiones sólo 1.261.242 recibieron sus extractos en el primer semestre de 2014, sin que exista una explicación en el escrito de objeciones gubernamentales sobre por qué sucede esto.

⁴ Ley 100 de 1993, artículos 70 y 77

⁵ Aun cuando tales cifras no incluyen número de semanas cotizadas o semanas faltantes por cotizar, sí permiten una aproximación a la problemática descrita en el escrito de objeciones gubernamentales.

AFILIADOS RPM	
RANGO DE EDAD	TOTAL
35-39	523.430
40-44	745.904
45-49	1.029.190
50-54	1.090.853
55-59	890.690
60-64	547.855
65-69	333.058
70-74	239.493
75-79	175.548
80-84	84.545
85-89	43.154
90-94	24.995
95-100	13.824
100-104	33.208
TOTAL	6.548.927

La población de 65 años o más, estaría, en teoría, pensionada por vejez o en edad de pensionarse, y para ellos, ya se habría hecho la contabilización de semanas requeridas y el cálculo del valor de la pensión, o por lo menos debería estar haciéndose como consecuencia de los derechos de petición y solicitudes de reconocimiento pensional que se presentan periódicamente a Colpensiones. Para informar a esta población no se requería ningún desarrollo tecnológico adicional al que ya tiene Colpensiones, por lo que era una carga de trabajo que ya estaba asumiendo. Es posible que en un porcentaje importante de tales solicitudes correspondiera a las miles de demandas ordinarias y de tutela que llevaron a la declaratoria del estado de cosas inconstitucional por parte de la Corte Constitucional. Si bien tales demandas no son sólo sobre problemas con la información de número de semanas cotizadas a Colpensiones, número de semanas faltantes, descuentos, IBC, etc., seguramente una revisión oportuna de tal información hubiera reducido el riesgo judicial que enfrenta Colpensiones, por lo que para el análisis de las objeciones era necesario tener en cuenta el impacto a mediano y largo plazo de proveer tal información y no sólo el impacto temporal a corto plazo que se planteaba en el escrito de objeciones.

En el caso de la población menor de 50 años, en teoría, su gran mayoría debía estar en un régimen ordinario, dado que con la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993 desaparecieron muchos regímenes especiales y a partir del 31 de diciembre de 2014 se acababa el régimen de transición. Respecto de esta población la posibilidad de calcular el número de semanas faltantes para pensionarse se reducía a una simple operación matemática que no requería grandes desarrollos tecnológicos. En todo caso para esta población joven, la información sobre semanas cotizadas y semanas que faltaba por cotizar era y es esencial para acceder a otras prestaciones del Sistema, como por ejemplo, las pensión de invalidez o sobrevivencia, o para tomar decisiones adecuadas para su futuro pensional que aseguren las mejores condiciones de ahorro y rendimientos.

En cuanto a la población entre 51 y 64 años de edad, es posible que un porcentaje importante sí estuviera en regímenes especiales o tenga una transición que deba aplicarse, pero para esta población, resultaba vital la información sobre el número de semanas faltantes para alcanzar el

derecho a pensión, ya que dicha información era y es necesaria para poder tomar decisiones trascendentales para su futuro pensional, como el traslado de régimen. No contar con esta información de manera indefinida, a pesar de que la crisis de Colpensiones era según las objeciones, temporal, puso en riesgo los derechos pensionales y el derecho a la información de los afiliados al RPM, y significó una carga desproporcionada para los afiliados frente al beneficio que se pretendía alcanzar al no proveer esa información. No darles periódicamente esta información a los afiliados seguramente terminará en derechos de petición, demandas de tutela y demandas ordinarias que mantendrán el círculo vicioso del cual quiere salir Colpensiones.

Dada la grave afectación de los derechos de los afiliados al RPM frente al "beneficio" temporal para Colpensiones de ahorrarse recursos por no entregar información suficiente, resultaba desproporcionado aceptar los argumentos gubernamentales sin ningún tipo de cuestionamiento. Teniendo en cuenta que la finalidad del proyecto era proteger los derechos de los afiliados al Sistema General de Pensiones, era necesario que el Congreso hubiera considerado tanto los argumentos de inconveniencia presentados por el Gobierno Nacional, como los derechos constitucionales a la información, al hábeas data, a la igualdad y a la seguridad social que podrían verse afectados, para llegar, por ejemplo a una regla de carácter temporal, de tal manera que luego de un período razonable dado a Colpensiones para hacer los ajustes operativos necesarios, fuera posible que los afiliados al RPM recibieran la información necesaria sobre su futuro pensional.

No obstante, la discusión sobre si el Congreso al aceptar las objeciones por inconveniencia tenía competencia para ajustar el texto objetado de tal manera que el mismo recogiera las dificultades temporales esbozadas por Colpensiones y a la vez protegiera el derecho a la información de los afiliados, condujo a que el Congreso se limitara a aceptar las objeciones y adoptara el texto propuesto por el gobierno, terminando así con una omisión legislativa relativa que genera un tratamiento desigual entre los afiliados al RPM y los afiliados al RAIS, el cuál es contrario a la Constitución.⁶

III. CONFIGURACIÓN DE LA OMISIÓN LEGISLATIVA RELATIVA.

La Corte Constitucional colombiana, en sentencia C-090 de 2011 estableció los requisitos para la procedencia de una demanda de inconstitucionalidad por omisión legislativa relativa. Al respecto el alto tribunal estableció lo siguiente:

"La acción pública de constitucionalidad por omisión relativa se dirige entonces, contra lo que no dice el precepto pero que ha debido decir para no generar, entre otras, desigualdades, violaciones al debido proceso o el desconocimiento de un mandato expreso de la Constitución. En este sentido, para que se estructure una omisión legislativa relativa, la jurisprudencia constitucional ha indicado que deben reunirse los siguientes requisitos: Primero, la existencia de una norma respecto de la cual se predique el cargo. Segundo, la exclusión de sus consecuencias jurídicas de casos asimilables a los previstos en ella, o la no inclusión de un ingrediente a condición indispensable para la armonización de su

⁶ Aun cuando varias sentencias de la Corte Constitucional confirmaban que el Congreso no perdía la competencia para modificar el texto como consecuencia de objeciones gubernamentales siempre que respetara los principios de identidad flexible, consecutividad y unidad de materia (C-198 de 2001, C-889 de 2006, C-623 de 2007, C-883 de 2007, C-1183 de 2008, C-321 de 2009) el Congreso optó por aceptar las objeciones tal como fueron presentadas.

enunciado normativo con los mandatos de la Carta. Tercero, la ausencia de una razón suficiente para tal exclusión. Cuarto, la generación de una situación de desigualdad negativa respecto de los grupos excluidos o la vulneración de otros de sus derechos fundamentales; y quinto, la existencia de un mandata constitucional específico que obligue al legislador a contemplar los grupos o ingredientes excluidos. La omisión legislativa relativa se predica entances de disposiciones que si bien en principio por sí mismas no son inconstitucionales, resultan ser cantrarias a la Constitución, bien porque la regulación incompleta genera discriminaciones, bien porque las consecuencias jurídicas de ella no se extienden a supuestos de hecho iguales o análogos a los que contempla la norma acusada, a por no comprender ingredientes o condiciones indispensables para la armonización de su enunciado normativo con los mandatos de la Carta.” (Subrayas agregadas al texto)

Cada uno de los referidos requisitos establecidos por la Corte Constitucional para la configuración de una omisión legislativa relativa, están presentes en la presente demanda, como se mostrará a continuación.

1. La existencia de una norma respecto de la cual se predique el cargo.

La omisión legislativa relativa se configura en la medida en que el artículo 2 de la ley 1748 de 2014 no incluyó en la información que debe ser reportada periódicamente a los afiliados al RPM, aquella que les permita saber cuántas semanas han cotizado y cuántas semanas les hace falta por cotizar para acceder a una pensión de vejez, así como para hacer un cálculo aproximado del valor de la pensión que podría obtener dados unos escenarios probables según su historial de cotizaciones, mientras que para los afiliados al RAIS sí establece la obligación de brindarles información suficiente para saber cuánto les hace falta para pensionarse y el monto aproximado de su pensión dados unos escenarios probables según su historial de cotizaciones.

El artículo 48 de la Constitución Política elevó a rango constitucional el derecho a la seguridad social. Como desarrollo del mismo, legal y reglamentariamente se han implementado una serie de mecanismos que garantizan su goce efectivo a través de la creación de diversos derechos de los afiliados y de deberes de las Administradoras entre los cuales se encuentra el deber de información y asesoría. Estos deberes están orientados a garantizar a los afiliados al Sistema General de Pensiones información adecuada, oportuna y completa sobre su historia laboral y de aportes, con el fin de que pueda verificar periódicamente la veracidad de tal información, así como permitirle contar con información adecuada y suficiente para tomar decisiones fundamentales para su futuro pensional: conocer en qué régimen y en cuál administradora de pensiones se encuentra afiliado, saber si puede trasladarse o no entre administradoras o entre regímenes, conocer qué requisitos le hacen falta para acceder a una prestación, verificar si todos los aportes que le han sido descontados por su empleador se encuentran reflejados en su historia laboral, etc.

Desafortunadamente, la mayor parte de las decisiones que están adoptando los afiliados al Sistema General de Pensiones se hace de manera irreflexiva, sin que los afiliados hayan consultado la información necesaria para tomar decisiones que aseguren su futuro pensional, sin saber si les conviene o no trasladarse de régimen, y en el caso de los afiliados al RPM, sin saber si la historia laboral que reposa en Colpensiones es correcta y completa. No son pocos los casos en los que los afiliados revisan su historia laboral cuando se acerca la edad para pensionarse y

descubren que su historia laboral no refleja el historial de aportes necesario para acceder a una pensión y que hace falta información de aportes que debieron realizarse 20 años atrás.

Si bien los afiliados al RAIS cuentan con información más completa y reciben periódicamente un extracto con la información de los aportes realizados y sus rendimientos, así como otra información ordenada por la Superintendencia Financiera, y en esa medida estarían mejor informados para adoptar una decisión, la complejidad de la información que aparece en el extracto es de difícil comprensión para la mayoría de los afiliados y las decisiones se adoptan basadas en la experiencia de algún familiar o amigo, sin tener en cuenta que el análisis de qué es lo más conveniente para cada afiliado es individual y supone una debida asesoría a la luz de sus condiciones personales, laborales y familiares, pues lo que sea beneficioso para un afiliado puede ser perjudicial para otro.

Por ejemplo en materia traslados entre regímenes, un estudio reciente del Ministerio de Hacienda muestra que el 95% de los traslados entre regímenes fueron malas decisiones de los afiliados porque la decisión adoptada en muchos casos les hará perder la posibilidad de pensionarse.⁷ Según cifras de Asofondos, de los 99.000 traslados realizados entre enero y julio de 2015, un 16% fue realizado por personas que nunca se podrán pensionar debido a que no acumularon suficientes semanas y dada su edad, no podrán alcanzar las 1300 semanas requeridas en el tiempo que les hace falta para llegar a la edad de pensión. Además, de los montos ahorrados mientras estuvieron en el RAIS (que suman más de \$380.000 millones de pesos),⁸ sólo recibirán una parte significativamente inferior a la cifra trasladada al RPM cuando reciban la indemnización sustitutiva. Todos esos traslados hubieran podido evitarse si los afiliados hubieran contado con la información necesaria para tomar una decisión libre e informada.

Por lo tanto, se cumple el primer requisito exigido por la jurisprudencia frente a las omisiones legislativas relativas: El artículo 2 de la Ley 1748 de 2014 que le da un tratamiento diferenciado a los afiliados al RPM, quienes deben recibir la misma protección de la ley que obtienen los afiliados al RAIS, para recibir información suficiente y adecuada para tomar decisiones trascendentales sobre su futuro pensional.

⁷ Ver Dirección General de Regulación Económica de la Seguridad Social. Informes de Seguimiento Fiscal No. 03: MOVILIDAD E INTERACCIÓN ENTRE REGÍMENES DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES COLOMBIANO. Autores: Jorge Llano, Jaime Cardona, Natalia Cuevara, Gonzalo Casas, Camilo Arias y Fernando Cardozo. Diciembre de 2013

⁸ Según cifras de Asofondos, el 16 % de las 99.000 personas que se trasladaron entre enero y julio de 2015 del RAIS al RPM trasladaron más de \$382.000 millones de pesos. Esas personas aún si cotizaran el 100% del tiempo que les faltaba hasta llegar a la edad de pensión no lograrán las 1300 semanas requeridas para pensionarse en el RPM y, por la edad en la que realizaron el traslado ya no se pueden devolver al RAIS. Esas personas recibirán como indemnización sustitutiva una cifra muy inferior a la trasladada, entre otras razones porque en el RPM no se les reconocen rendimientos.

	Hombres	Mujeres	Total
Suma total	\$ 221,963,400,111	\$ 160,546,275,967	\$ 382,511,676,078
Promedio de ahorro por persona	\$ 25,545,563	\$ 18,981,589	\$ 22,307,790
Personas	8,639	8,458	17,147
% sobre total de traslados	15.2%	18.7%	17.3%

Asofondos

2. La exclusión de sus consecuencias jurídicas de casos asimilables a los previstos en ella, o la no inclusión de un ingrediente o condición indispensable para la armonización de su enunciado normativo con los mandatos de la Carta.

Al no dar el mismo tratamiento a los afiliados al RPM y a los del RAIS, en cuanto a la calidad de la información que pueden recibir para saber qué tan cerca están de pensionarse, generó un tratamiento discriminatorio que viola los artículos 13 y 48 de la Carta.

En la medida en que la calidad de la información suministrada a los afiliados puede tener una influencia considerable en las decisiones adoptadas por ellos, se demanda que la información que los afiliados reciban corresponda a un conocimiento íntegro, completo y real de su situación frente al Sistema General de Pensiones y que tanto los afiliados al RPM como los del RAIS, accedan a una información cualitativamente y cuantitativamente similar que los sitúe en igualdad de condiciones al momento de tomar decisiones fundamentadas en la información que les será suministrada.

En procura de garantizar los derechos de los consumidores financieros, dentro de los cuales se encuentran los afiliados al Sistema General de Pensiones, el 26 de diciembre de 2014 se expidió la Ley 1748 por medio de la cual se establece la obligación de brindar información transparente a los consumidores de servicios financiero. Allí se estableció la información que deben suministrar las Administradoras de Pensiones (Colpensiones y las AFP) a sus afiliados variando la misma de acuerdo al Régimen de que se tratase.

Así se estableció para cada uno de los regímenes lo siguiente:

INFORMACIÓN A SUMINISTRAR	
RAIS	RPM
Las administradoras de Fondos de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual tendrán la obligación de poner a disposición de sus afiliados a través de los distintos canales que dispongan las administradoras y, trimestralmente, a través de extractos que serán enviados al afiliado por el medio que este escoja, la siguiente información:	En el caso del Régimen de Prima Media, Colpensiones, o quien haga sus veces, deberá poner a disposición de sus afiliados a través de los distintos canales de que disponga y, anualmente, a través de extractos que serán enviados al afiliado por el medio que este escoja, la siguiente información:
a) Capital neto ahorrado;	a) Las deducciones efectuadas;
b) Monto de los intereses devengados por ese capital durante el tiempo que se informa;	b) El número de semanas cotizadas durante el periodo de corte del extracto;
c) Las cotizaciones recibidas durante el periodo de corte del extracto;	c) El ingreso base de cotización de los aportes efectuados en los últimos seis meses;
d) El monto deducido por el valor de todas y cada una de las comisiones que cobra la sociedad administradora, indicando el valor de cada comisión y porcentaje respectivo, así	d) La información que determine la Superintendencia Financiera de Colombia.

INFORMACIÓN A SUMINISTRAR	
RAIS	RPM
como el monto de las demás deducciones realizadas, de acuerdo con la normatividad vigente;	
e) Saldo final neto después de efectuar las deducciones, así como la información que para el efecto determine la Superintendencia Financiera de Colombia.	

De la relación anterior es claro cómo la información que están obligadas a suministrar cada una de las administradoras conforme a la naturaleza de cada régimen pensional pone a los afiliados al Régimen de Prima Media en desventaja toda vez que no es completa, adecuada y suficiente, lo cual repercute en las decisiones que pueden adoptar.

3. La ausencia de una razón suficiente para tal exclusión.

La evidente desigualdad en la carga informativa que deben reportar las Administradoras de Pensiones de los respectivos regímenes implica una clara transgresión de las normas constitucionales (derecho a la igualdad) y al derecho de los afiliados de conocer de forma completa y actual la información personal, laboral y financiera que administran tanto Colpensiones como las AFP. Debido a la función que cumple cada uno de los regímenes en el SGP y la responsabilidad que tienen de cara a los afiliados, es constitucionalmente reprochable que la ley establezca unas condiciones más favorables para los afiliados al RAIS frente a la situación de evidente desprotección en que se encuentran los afiliados al RPM por cuenta del acceso restringido a la información.

Al respecto es pertinente aclarar cómo la información excluida de la obligación de reporte por parte de Colpensiones es de obligatorio conocimiento desde que se estableció el RPM, por el ISS mientras administró tal régimen y en el caso de Colpensiones desde su creación para efectos de reconocer las prestaciones propias del Sistema General de Pensiones, por lo que también es obligatoria difusión a sus afiliados quienes en virtud del derecho al hábeas data, son los titulares de la información. La carga operativa argumentada en la objeción gubernamental para la reducción del estándar de información suministrada a los afiliados del RPM, genera un riesgo desproporcionado para los derechos de los afiliados al RPM quienes no están obligados a soportar las cargas administrativas con Colpensiones busca evadir sus obligaciones como administradora de pensiones ni a sufrir la afectación de sus derechos como consecuencia de decisiones administrativas, más aún, cuando en el RAIS, los afiliados tienen un nivel de protección mayor al tener posibilidades de acceder a información más completa en cuanto a su situación frente al SGP.

En cuanto al empleo de los recursos para el establecimiento de una infraestructura que permita el conocimiento actualizado por parte de Colpensiones de la información de sus afiliados y la disposición de canales de comunicación para remitir la información a sus interesados, tal como se mencionó antes, vale la pena reiterar que dichas razones resultan insuficientes para cercenar los derechos de los afiliados al RPM, dado que la misma Ley 100 de 1993, en el literal q) del artículo 13 contempla la posibilidad de cobrar una "comisión razonable" por parte de las Administradoras de

los respectivos regímenes para cubrir los costos de administración del Sistema General de Pensiones. A su vez dicha comisión de administración se encuentra regulada en el artículo 104 de la misma Ley 100 de 1993, estableciéndose allí que dicha comisión será cobrada por las Administradoras de Pensiones sin distinción alguna. Esta comisión de administración constituye el recurso que deben emplear las administradoras de pensiones para cumplir, entre otras, con la obligación de implementar canales de comunicación con los afiliados, mecanismos de educación financiera y asesoría para que puedan adoptar decisiones informadas adecuadas para la protección de sus derechos. Por lo tanto, no resultaba ni razonable ni ajustado a la verdad negar el derecho a recibir información completa, oportuna y adecuada de los afiliados al RPM, teniendo en cuenta que ellos aportan mensualmente recursos para la administración del SGP.

En la medida en que existe la comisión por la gestión realizada por las Administradoras y que las reglas aplican igual en ambos regímenes, no era razonable ni proporcionado solicitar un tratamiento más benévolo para el administrador del RPM, más aun cuando para el cumplimiento de la obligación del suministro de información a los afiliados, el legislador estableció una fuente de recursos suficientes que permiten garantizar la implementación de las tecnologías y medios necesarios para cumplir con los requerimientos legales.

Por último, y puntualizando en la periodicidad del suministro de la información, es claro que una existe una restricción presupuestaria, como la que fue alegada en la objeción presidencial a efectos de justificar un envío de información con una periodicidad anual. Sin embargo, la necesidad de que la periodicidad del envío de información sea razonable en costos, no es óbice para menoscabar el derecho de acceso a la información que requieren los afiliados al RPM para asegurar la efectividad de sus derechos a la seguridad social en pensiones, y aún más cuando los costos de la prestación de tal servicio ya han sido pagados a Colpensiones como retribución por la administración del sistema.

4. La generación de una situación de desigualdad respecto de los grupos excluidos

La omisión legislativa relativa en que incurrió el Legislador con la expedición de la Ley 1758 de 2014, dejó a los afiliados al RPM sin la posibilidad de acceder a información necesaria para proyectar su futuro pensional. Al no saber cuántas semanas le hacen falta para pensionarse, o controlar los aportes realizados o poder solicitar un cálculo aproximado de lo que podría ser su pensión, se dejó a los afiliados al RPM sin la posibilidad de adoptar decisiones libres e informadas sobre su futuro pensional. Tal situación genera una vulneración del derecho a la igualdad.

El artículo 13 de la Constitución Política de Colombia de 1991 consagra el derecho a la igualdad bajo el entendido de que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley y recibirán la misma protección y trato ante autoridades. A su vez, establece que el Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva.

Al respecto, la sentencia C-250 del 28 de marzo 2012 de la Corte Constitucional, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, a punto del desarrollo del derecho a la igualdad, estableció:

“Del principio de igualdad pueden a su vez ser descompuestos en cuatro mandatos: (i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, (ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarias

cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias y, (iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes. Estos cuatro contenidos tienen sustento en el artículo 13 constitucional, pues mientras el inciso primero del citado precepto señala la igualdad de protección, de trato y en el goce de derechos, libertades y oportunidades, al igual que la prohibición de discriminación; los incisos segundo y tercero contienen mandatos específicos de trato diferenciado a favor de ciertos grupos marginados, discriminados o especialmente vulnerables." (Subrayado y negrilla fuera de texto).

En igual sentido se pronunció la Corte⁹ al establecer que:

"(...) para que el derecho a la igualdad sea real y efectivo debe valorarse si el trato diferenciado proveniente de la norma en estudio es efectuado sobre situaciones similares o por el contrario si dicho trato distinto proviene de situaciones diversas."

Frente al deber del Estado de hacer efectivo el derecho a la igualdad, la Corte Constitucional ha establecido que *"(...) corresponde al Estado asegurar que la libertad y la igualdad referida en el artículo 13 Superior se materialicen. Para ello deberá adoptar las medidas necesarias para asegurar tales derechos, real y efectivamente, bien sea evitando la obstaculización de su realización o tomando medidas encaminadas a promover las condiciones que los aseguren."* (Subrayado y negrilla fuera del texto)

De cara a la verdadera materialización del derecho se ha dicho que *"no se permite regulación diferente de supuestos iguales o análogos y prescribe diferente formación a supuestos distintos"*¹⁰.

La Ley 100 de 1993, al establecer el Sistema General de Pensiones dentro del Sistema General de Seguridad Social, estableció el Régimen de Prima Media RPM, administrado por Colpensiones; y el RAIS, administrado por las AFP. De acuerdo con el artículo 11 de la Ley 100, dichos regímenes, si bien son excluyentes, coexisten dentro del Sistema General de Pensiones.

Dentro de la configuración legislativa del SGP, se determinó que el mismo, a través de sus dos regímenes, garantizará a los trabajadores dependientes y los independientes que coticen al SGP el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, invalidez y muerte mediante el reconocimiento de prestaciones establecidas en la Ley.

Si bien cada uno de los mencionados regímenes (RPM y RAIS) posee una estructura distinta en cuanto a la gestión financiera de los recursos administrados y respecto de los requisitos que deben acreditarse para adquirir las prestaciones propias del sistema, cumplen un mismo rol como estructuras constitutivas del Sistema General de Pensiones. Es así como de cara a los afiliados y al cubrir los mismos riesgos objeto del Sistema General de Pensiones, ambos regímenes deben garantizar en igual medida y sin que se establezcan circunstancias injustificadas de discriminación, todos aquellos derechos que se deriven de la seguridad social.

⁹ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia C-081 del 12 de febrero de 2014. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

¹⁰ Corte Constitucional Colombiana, sentencia T-387 del 25 de mayo de 2012. M.P. Jorge Ignacio Prutelt Chaljub.

Asofondos

De esta forma, y en relación con el acceso a la información suministrada por las Administradoras del SGP, si bien debido a las diferencias entre los regímenes cuantitativamente la información puede variar, ello no obsta para que cualitativamente exista un trato igualitario en cuanto a las garantías necesarias para la protección de sus derechos, más aún cuando es una obligación del Estado promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva.

La intención inicial del legislador al momento de establecer el derecho a la información transparente para los afiliados al Sistema General de Pensiones, fue establecer condiciones mínimas necesarias para el suministro de la información en ambos regímenes, teniendo en cuenta esas diferencias legales, para que los afiliados, independientemente de dónde se encontraran afiliados pudieran adoptar decisiones fundamentales para sus derechos y su futuro pensional.

Sin embargo, el hecho de que existan diferencias estructurales entre los dos regímenes no justificaba que en el RPM los afiliados accedan a una información insuficiente y de menor calidad que la que reciben los afiliados en el otro régimen, especialmente cuando se trata de información necesaria y relevante para adoptar decisiones informadas sobre su futuro pensional. Las dificultades operativas y administrativas por las que atraviesa temporalmente Colpensiones tampoco justificaban una restricción tan drástica, definitiva y desproporcionada de los derechos de los afiliados al RPM.

Esta distinción injustificada sobre la calidad de la información suministrada en el RPM frente al RAIS se evidencia en la siguiente:

- La información requerida en el literal d) para el RAIS en cuanto al "(...) monto deducido por el valor de todas y cada una de las comisiones que cobra la sociedad administradora, indicando el valor de cada comisión y porcentaje respectivo, así como el monto de las demás deducciones realizadas, de acuerdo con la normatividad vigente", frente a la exigida en el RPM, en el literal a) lo limita a "Las deducciones efectuadas." Esta diferencia de información afecta el acceso a la información de los afiliados al RPM quienes tiene derecho a conocer, no solo el valor de las deducciones sino también el costo de las comisiones que en virtud de la ley cobra Colpensiones por la gestión que realiza, para tener certeza que todos los aportes que Colpensiones traduce en semanas efectivas de cotización, queden reflejados en la historia laboral de sus afiliados.
- La información relativa a las cotizaciones recibidas durante el período de corte del extracto, información a la cual solo tienen derecho los afiliados al RAIS y no los afiliados al RPM, cuando es claro que dicha información es manejada por igual en ambos regímenes ya que los aportes o cotizaciones hacen parte esencial del Sistema General de Pensiones, sin consideración alguna al régimen al cual se pertenezca.

Es así como la propuesta inicial establecía que "Los fondos de pensiones, tanto del régimen de cuenta individual, como del régimen de prima media tendrán la obligación de suministrar a través de los extractos, el cálculo de la pensión mensual estimada que recibirá el cotizante, el número de semanas cotizadas, el número de semanas que faltan por cotizar para acceder al derecho de pensión y el horizonte de tiempo por el cual se tendrá derecho a dicha pensión teniendo en cuenta el rendimiento histórico de las inversiones

realizadas con los respectivos aportes y las deducciones correspondientes¹² información que en su conjunto era suficiente para que el afiliado tuviera un criterio sólido para la toma de decisiones.

- La información relativa a la mayor o menor cercanía de alcanzar el derecho a pensión. En el caso del RAIS, el literal exige en el literal a), que el afiliado conozca cuál es capital neto ahorrado, como quiera que ese es el requisito que le permite saber si se puede pensionar. La información homóloga que debía exigirse en el RPM era el número de semanas que faltan por cotizar para acceder al derecho de pensión. Sin embargo, este requisito fue eliminado de la norma luego de las objeciones gubernamentales, y en esa medida, los afiliados al RPM no podrán saber cuántas semanas han cotizado ni cuántas les faltan para alcanzar las 1300 semanas necesarias para pensionarse.

En el proyecto originalmente aprobado en el Congreso de la República, antes de que se incorporaran cambios en respuesta a las objeciones presidenciales, el legislador había establecido las condiciones para que los afiliados de uno y otro régimen recibieran la información necesaria y suficiente para adoptar decisiones informadas sobre su futuro pensional. En efecto, luego de surtir los debates correspondientes para la aprobación de la ley, el 17 de junio de 2014 fue publicado en la Gaceta del Congreso el acta de conciliación que resultó del debate del proyecto 099 de 2012 Cámara y 262 de 2013 Senado en donde se definió, a punto de la información a suministrar a los afiliados al SGP, lo siguiente:

INFORMACIÓN A SUMINISTRAR	
RAIS	RPM
Las administradoras de fondos e pensiones del régimen de ahorro individual tendrán la obligación de poner a disposición de sus afiliados a través de los distintos canales que dispongan las administradoras y, trimestralmente, a través de extractos que serán enviados al afiliado por el medio que este escoja, la siguiente información:	En el caso de Régimen de Prima Media, Colpensiones, a quien haga sus veces, deberá poner a disposición de sus afiliados a través de los distintos canales que disponga y, trimestralmente, a través de extractos que serán enviados al afiliado por el medio que este escoja, la siguiente información:
a. Capital neto ahorrado;	a. El número de semanas que faltan por cotizar para acceder al derecho de pensión;
b. Monto de los intereses devengados por ese capital durante el tiempo que se informa;	b. Las deducciones efectuadas;
c. Las cotizaciones recibidas durante el periodo de corte del extracto;	c. Las cotizaciones recibidas durante el periodo de corte del extracto;
d. El monto deducido por valor de todas y cada una de las comisiones que cobra la sociedad administradora, indicando el valor de cada comisión y porcentaje respectivo. Así como el monto de las demás deducciones realizadas, de acuerdo con la normatividad vigente;	d. El ingreso base de cotización de los aportes efectuados en los últimos seis meses;
e. Saldo final neto después de efectuar las	e. La información que determine la Superintendencia Financiera de Colombia.

¹² Proyecto de Ley 099 de 2012 Cámara. Senador Ponente: David Banguil Ases.

INFORMACIÓN A SUMINISTRAR	
RAIS	RPM
deducciones, así como la información que para el efecto determine la Superintendencia Financiera de Colombia.	

Si bien en la información que se debía suministrar en este punto variaba en ambos regímenes, dicha diferencia era razonable en la medida en que respondía a los elementos que distinguen a ambos regímenes sin que dejara por ello de implicar una materialización del derecho de acceso a información transparente por parte de los consumidores financieros, afiliados al Sistema General de Pensiones. Así, con la redacción de la norma luego del mencionado debate, los afiliados se encontraban más cerca a la posibilidad de tomar decisiones que no pusieran en riesgo sus derechos pensionales. A su vez implicaba una condición de igualdad para las Administradoras en ambos regímenes en cuanto a la exigencia del cabal cumplimiento del deber de suministrar información ya que el estándar exigido en cada régimen era equiparable y respondía a la estructura propia de cada uno.

5. La existencia de un mandato constitucional específico que obligue al legislador a contemplar los grupos o ingredientes excluidos.

Los fines esenciales del Estado Colombiano se encuentran enmarcados en la Constitución Política, que para el caso de la Seguridad Social a la cual pertenece el Sistema General de Pensiones, se desarrollan en el artículo 48 de la C.P. adicionado por el Acto Legislativo No. 1 de 2005²². El artículo, establece que la Seguridad Social es un derecho irrenunciable, elevado a la

²² CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA "Artículo 48º.- La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. § Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. § El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley. § La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley. § No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella. § La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante. § El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de la establecida en ellas". § Sin perjuicio de los descuentos, deducciones y embargos a pensiones ordenados de acuerdo con la ley, por ningún motivo podrá dejarse de pagar, cancelarse o reducirse el valor de la mesada de las pensiones reconocidas conforme a derecho". § Para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio, los semanas de cotización o el capital necesario, así como las demás condiciones que señala la ley, sin perjuicio de la dispuesta para los pensiones de invalidez y sobrevivencia. Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones". § En materia pensional se respetarán todas las derechos adquiridos". § "Las requisitos y beneficios pensionales para todos las personas, incluidos las de pensión de vejez por actividades de alta riesgo, serán las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones. No podrá dictarse disposición o invocarse alguna para apartarse de lo allí establecido". § Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones. Ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente. Sin embargo, la ley podrá determinar los casos en que se puedan conceder beneficios económicos periódicos inferiores al salario mínimo, a personas de escasos recursos que no cumplan con las condiciones requeridas para tener derecho a una pensión". § A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a la establecida en los parágrafos del presente artículo". § Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año. Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todas las requisitos para acceder a ella, aún cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento". § La ley establecerá un procedimiento breve para la revisión de las pensiones reconocidas con abuso del derecho a sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en las convenciones y laudos arbitrales válidamente celebradas". § Parágrafo 1º. A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública". § Parágrafo 2º. A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídica alguna, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones". § Parágrafo transitorio 1º. El régimen pensional de las docentes nacionales, nacionalizadas y territoriales, vinculadas al servicio público educativo oficial es el

categoría de servicio público obligatorio, que puede ser prestado por entidades del sector público o privado; bajo la coordinación, dirección y control estatal. Establece los principios en los que debe orientarse el cuerpo legal, normativo y reglamentario que regulará la seguridad social como son eficiencia, universalidad, solidaridad¹³ y la sostenibilidad financiera adicionada por el Acto Legislativo 01 de 2005, así como los principios orientadores creados por la Ley 100 de 1993, como son la integralidad, la unidad, la participación¹⁴. Y de manera puntual establece la prohibición de destinar los recursos de las instituciones de la seguridad social a fines diferentes a ella, entre otros aspectos.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que la naturaleza jurídica de la seguridad social prevista en la Constitución lo define como derecho económico y social, y en virtud de tal reconocimiento la jurisprudencia constitucional ha señalado que en cuanto a su naturaleza jurídica, el mismo se identifica como un derecho prestacional.¹⁵

En desarrollo de esta naturaleza jurídica, todas las personas tienen el derecho de exigir un conjunto de prestaciones, a cargo de las entidades que integran el sistema de seguridad social, pero, simultáneamente, y para asegurar su efectiva realización, el legislador, en uso de su potestad de configuración del sistema de seguridad social, puede exigir requisitos, definir fuentes de financiación, fijar porcentajes para acceder a las prestaciones que reconoce el Sistema de Seguridad Social, con el fin, entre otros, de mantener el equilibrio económico y financiero del sistema. Así lo explicó la Corte en la sentencia C-111 de 2006 al señalar:

"...Es entonces comprensible y razonable que la efectividad del derecho a la seguridad social como derecho prestacional requiera, entre otros aspectos, de una estructura básica que permita atenderlo y de una constante asignación de recursos provenientes, en primer lugar, del cálculo actuarial del mismo sistema, o través de tasas de cotización, semanas mínimas de permanencia, periodos de fidelidad, plazos de carencia, cotizaciones voluntarias,

establecida para el Magisterio en las disposiciones legales vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, y la preceptuada en el artículo 81 de esta. Las docentes que se hayan vinculado o se vinculen a partir de la vigencia de la citada ley, tendrán los derechos de prima media establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones, en los términos del artículo 81 de la Ley 812 de 2003". ¶ Parágrafo transitorio 2o. Sin perjuicio de los derechos adquiridos, el régimen aplicable a los miembros de la Fuerza Pública y al Presidente de la República, y la establecida en los párrafos del presente artículo, la vigencia de los regímenes pensionales especiales, los exceptuados, así como cualquier otro distinto al establecido de manera permanente en las leyes del Sistema General de Pensiones expirará el 31 de julio del año 2010". ¶ Parágrafo transitorio 3o. Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este Acto Legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado. En los pactos, convenciones o laudos que se suscriban entre la vigencia de este Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010, no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encuentren actualmente vigentes. En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010". ¶ Parágrafo transitorio 4o. El régimen de transición establecida en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizados al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014". ¶ Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen". ¶ Parágrafo transitorio 5o. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 140 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 2090 de 2003, a partir de la entrada en vigencia de este último decreto, a los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional se les aplicará el régimen de alto riesgo contemplado en el mismo. A quienes ingresaran con anterioridad a dicha fecha se aplicará el régimen hasta ese entonces vigente para dichas personas por razón de los riesgos de su labor, esto es el dispuesto para el efecto por la Ley 32 de 1986, para la cual deben haberse cubierto las cotizaciones correspondientes". ¶ "Parágrafo transitorio 6o. Se exceptúan de la establecida por el inciso 8o. del presente artículo, aquellas personas que perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán catorce (14) mesadas pensionales al año".

¹³ Constitución Política de Colombia. Art. 48.

¹⁴ Ley 100 de 1993. Artículo 3 literales d, e, f.

¹⁵ Sobre el carácter de derecho prestacional de la seguridad social se pueden ver las sentencias T-102 de 1998, T-560 de 1998, SU-819 de 199, SU-111 de 1997 y SU-562 de 1992.

Asofondos

rendimientos financieros, etc.; y en segundo término, del subsidio del Estado, quien a través de sus propios recursos fiscales, debe asegurar el acceso de todos los habitantes del territorio colombiano a los derechos irrenunciables de la seguridad social. Así se reconoce expresamente en el artículo 48 del Texto Superior, conforme a las modificaciones efectuadas por el Acto Legislativo No. 01 de 2005, en los siguientes términos: "El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo..."¹⁶⁵ (Subrayado por fuera del texto original).

Siendo entonces la seguridad social no sólo un servicio público obligatorio y, en algunas ocasiones, esencial), sino también un derecho prestacional, la Constitución le otorga su dirección, coordinación y control al Estado, el cual debe garantizar su prestación a través de la participación de las entidades públicas y los particulares, en los términos señalados en la ley (C.P. arts. 48 y 333). La Constitución Política le ha atribuido al legislador un amplio margen de configuración para regular todo lo concerniente a la seguridad social y, en concreto, lo relacionado con las prestaciones en salud, vejez, invalidez, riesgos profesionales, los servicios sociales complementarios etc.

En este sentido, como se señaló en las sentencias C-1089 de 2003¹⁷ y C-623 de 2004¹⁸, el legislador en virtud de la libertad de configuración diseñó el sistema de seguridad social a través de distintos modelos, y definió las condiciones bajo las cuales se puede acceder al reconocimiento y pago de las prestaciones que surgen para garantizar a la población de los riesgos derivados de la vejez, invalidez y muerte, sin desconocer las reglas y principios constitucionales. En virtud de ese margen de configuración, el legislador también está autorizado a establecer distinciones y restricciones, a condición de que estas sean razonables y proporcionadas.

En el asunto cuestionado en la presente demanda, el tratamiento diferenciado que establece la Ley 1748 de 2014 entre los afiliados al RAIS y los afiliados al RPM, en cuanto a la información mínima necesaria que deben recibir, de conformidad con la naturaleza de cada régimen, para poder adoptar decisiones libre e informadas y sin poner en riesgo sus derechos, no resulta ni razonable ni proporcionado.

A pesar del margen de configuración que le reconoce la Carta al legislador en materia de seguridad social, no es posible que en ejercicio de tal potestad establezca condiciones discriminatorias en contra de los afiliados a uno de los regímenes pensionales ni que genere déficit de protección de sus derechos, por problemas administrativos temporales.

Tal como se ha explicado en esta demanda, esa desprotección de los derechos de los afiliados al RPM se generó por razones de conveniencia, de carácter temporal, ante los problemas administrativos que enfrenta Colpensiones. Sin embargo, a pesar de un problema temporal, se

¹⁶⁵ La desarrollo de dicha función de garantía el Estado asume, por ejemplo, el pago de las pensiones de las compañías aseguradoras, cuando las mismas sufren menoscabo patrimonial o incurrir en suspensiones o cesaciones de pago. Al respecto determina el artículo 109 de la Ley 100 de 1993: "Sin perjuicio del cumplimiento de las obligaciones a cargo de los reaseguradores, la Nación garantizará el pago de las pensiones en caso de menoscabo patrimonial o suspensiones de pago de la compañía aseguradora responsable de su cancelación, de acuerdo con la reglamentación que para tal efecto sea expedida. Para este efecto, el Gobierno Nacional podrá permitir el acceso de la compañía aseguradora a la garantía del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras. En este caso, la compañía aseguradora asumirá el costo respectivo.(...)".

¹⁷ M.P. Álvaro Tafur Galvis.

¹⁸ M.P. Rodrigo Escobar Gil.

estableció una restricción permanente que afecta gravemente los derechos de los afiliados del RPM. Tal como quedó consagrado el derecho de información para los afiliados al RPM, así Colpensiones supere su situación actual, los afiliados al RPM nunca podrán conocer qué tan lejos están de pensionarse, ni podrán controlar adecuadamente los aportes que se hagan ni su historia laboral. Con esta forma de resolver un problema real pero temporal, lo único que se hizo fue postergar el riesgo judicial que enfrenta Colpensiones porque sus afiliados no cuentan con información suficiente para asegurar sus derechos.

Luego de que las objeciones gubernamentales fueran incorporadas al texto del artículo 2 de la Ley 148 de 2014, se generó un déficit de protección en contra de los afiliados del RPM que resulta violatorio de la Constitución, no sólo porque implica una violación del derecho a la igualdad, sino porque tal diferencia de trato también tiene como consecuencia la violación de sus derechos al hábeas data y a la seguridad social.

6. Violación del derecho de habeas data

El derecho de habeas data se encuentra consagrado en el artículo 15 de la Constitución Política. Este derecho ha tenido un amplio y variado desarrollo constitucional¹⁹ que ha derivado en una línea de interpretación que le dio un tratamiento de derecho autónomo en virtud del cual, el derecho de habeas data está compuesto por *"la autodeterminación informática y la libertad –incluida la libertad económica."*²⁰ En virtud de esta interpretación, el contenido del derecho de habeas data implica las siguientes prerrogativas mínimas:

- a) El derecho de las personas a conocer la información que sobre ellas está recogida en bases de datos, la que conlleva el acceso a las bases de datos donde se encuentra dicha información.
- b) El derecho a incluir nuevos datos con el fin de se provea una imagen completa del titular.
- c) El derecho a actualizar la información, es decir, a poner al día el contenido de dichas bases de datos.
- d) El derecho a que la información contenida en bases de datos sea rectificada o corregida, de tal manera que concuerde con la realidad.
- e) El derecho a excluir información de una base de datos, bien porque se está haciendo un uso indebido de ella, o por simple voluntad del titular –salvo las excepciones previstas en la normativa.

Es así como el derecho de Habeas Data puede ser entendido entonces como: *".....aquel que otorga la facultad al titular de datos personales, de exigir a las administradoras de datos personales el acceso, inclusión, exclusión, corrección, adición, actualización, y certificación de los datos, así como la limitación en la posibilidades de divulgación, publicación o cesión de los mismos, conforme a los principios que informan el proceso de administración de bases de datos personales".*

¹⁹ El derecho al habeas data ha sido interpretado por la Corte Constitucional de distintas formas desde la expedición de la Constitución de 1991 siendo posible evidenciar tres líneas de interpretación distintas:

- Sentencias T-414 de 1992, T-161 de 1993 y C-913 de 2010: El derecho de habeas data como una garantía al derecho a la intimidad.
- Sentencia T-340 de 1993: El derecho de habeas data como una manifestación del libre desarrollo de la personalidad.
- Sentencias SU-082 de 1993 y T-176 de 1995: El derecho de habeas data como un derecho autónomo.

²⁰ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia C-748 de 2011.

Por su parte, y muy relacionado con el derecho de Habeas Data se encuentra el derecho de acceso a la información. La Corte Constitucional, en cuanto al derecho de información en el sistema financiero ha establecido que *"El acceso completo, veraz y oportuno a la información que es una condición elemental, inherente a toda actividad de consumo- adquiere especial trascendencia en el marco del sistema financiero, en razón a los contratos de adhesión que suelen ofrecer las entidades vigiladas en el mercado, a la complejidad de los términos contractuales que se manejan y al estado de indefensión en que se encuentran los usuarios. Siendo así, la información es una de las herramientas clave para empoderar al ciudadano en su ejercicio contractual, tanto antes de la celebración de un contrato, como durante su ejecución y aún después de la terminación del mismo, con el fin de prever que la libertad contractual se emplee abusivamente en detrimento de otros derechos fundamentales. Es por ello que cualquier restricción injustificada al acceso a la información debe entenderse como una práctica abusiva(...)".* Es así como limitar el derecho de los consumidores financieros en cuanto al acceso a la información alegando una restricción presupuestaria, cuando existe una contrapartida económica en cabeza de los afiliados, constituye una vulneración a los derechos de aquel.

En procura de garantizar el derecho de acceso a la información y a la seguridad social, se estableció una obligación adicional común a ambos regímenes en cuanto a que *"las Administradoras del Sistema General de Pensiones deberán garantizar que los clientes que quieran trasladarse entre regímenes pensionales, reciban asesoría de representantes de ambos regímenes; como condición previa para que proceda el traslado entre regímenes."*, obligación conocida como "deber de doble asesoría" el cual debe ser interpretado bajo un suministro integro, completo y real de información por parte de las Administradoras incluso con anterioridad a la doble asesoría, circunstancia que se ve disminuida al establecerse un suministro de información de menor calidad y complejidad en el RPM frente al acceso más amplio que tiene los afiliados del RAIS.

Con el fin de desarrollar el derecho de acceso a la información, el Estado colombiano ha venido desarrollando en distintas instancias todo un trabajo legal y reglamentario dentro de los cuales se encuentra la norma demandada. Dentro de la exposición de motivos del Proyecto de Ley 099 de 2012 Cámara, por medio del cual se establece la obligación de brindar información transparente a los consumidores de servicios financieros, se evidencia que uno de los problemas que se busca superar con el establecimiento de reglas claras y parámetros de transparencia en el suministro de información es permitir un nivel de información lo suficientemente amplio por parte de los consumidores financieros de tal forma que se eviten la toma de decisiones erradas a nivel financiero, generadas en muchos casos por una asimetría de la información y por un alto nivel de complejidad en la misma.

Reducir de manera indefinida esta exigencia legal para el RPM, cuando de cara a los afiliados y al Sistema General de Pensiones, ha de encontrarse en un nivel de igualdad frente al RAIS por cumplir las mismas funciones y velar por las mismas garantías, genera como consecuencia una vulneración de los derechos de los afiliados al RPM en la medida en que generó un déficit de protección no justificado constitucionalmente, generado por el hecho de que la falta de información necesaria les genera un menor conocimiento de su situación pensional, y les impide tomar decisiones trascendentales para su futuro pensional de manera informada y responsable. Ninguna situación administrativa temporal justifica cercenar de manera definitiva el derecho de los afiliados al Sistema General de Pensiones a conocer información esencial para su futuro pensional.

Es así como toda disposición que esté encaminada a la difusión de la información de las personas y que interese al derecho de habeas data debe respetar el cumplimiento de las disposiciones constitucionales en procura de garantizar su debido tratamiento. En el caso puntual, establecer un mecanismo de suministro de información personal a los afiliados al Sistema General de Pensiones discriminatorio para los afiliados al RPM, les impide tener efectivo acceso a la información que sobre ellas esté recogida en bases de datos que administra Colpensiones, atenta contra el principio de igualdad pues se establece un tratamiento discriminatorio no justificado y vulnera el derecho a la información que tienen los afiliados al RPM. No es dable establecer diferencias de trato en esta materia entre los afiliados del RPM y los del RAIS, ya que los derechos de acceso a la información, de habeas data y a la seguridad social deben ser garantizados por igual en ambos regímenes.

IV. PETICIÓN

Con base en las consideraciones expuestas, solicitamos se declare la inexecutable el tratamiento discriminatorio de los afiliados del RPM generado por los apartes demandados.

Dado que la declaratoria de inexequibilidad de dicho tratamiento genera la necesidad de modular el texto del artículo 2 de la ley 1748 de 2014, respetuosamente sugerimos a la Corte Constitucional emitir una sentencia de exequibilidad condicionada del artículo 2 de la ley 1748 de 2014, en los siguientes términos:

Declarar exequibles los siguientes apartes del artículo 2 de la Ley 1748 de 2014,

En el caso del Régimen de Prima Media, Colpensiones, a quien haga sus veces, deberá poner a disposición de sus afiliados a través de los distintos canales de que disponga y, anualmente, a través de extractos que serán enviados al afiliado por el medio que este escoja, la siguiente información:

- a) Las deducciones efectuadas;*
- b) El número de semanas cotizadas durante el periodo de corte del extracto;*
- c) El ingreso base de cotización de los aportes efectuados en los últimos seis meses;*
- d) La información que determine la Superintendencia Financiera de Colombia.*

en el entendido de que Colpensiones o quien haga sus veces, también debe informar a sus afiliados sobre el número de semanas que le hacen falta por cotizar para acceder al derecho de pensión.

V. COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional es competente para decidir, de conformidad con lo establecido en el numeral 4 del artículo 241 de la Constitución Política de Colombia.

VI. INTERÉS DEL DEMANDANTE Y DE ASOFONDOS EN LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA

De conformidad con lo establecido en el artículo 40 de la Constitución Política de Colombia, todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político y para hacer efectivo ese derecho puede entre otras interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la Ley.

El suscrito ciudadano y Asofondos declaran que su interés con la presente demanda es procurar un Sistema Pensional justo que respete las garantías y derechos fundamentales de los ciudadanos. Ninguno de los dos ni las Administradoras de Fondos de Pensiones y de Cesantía se benefician del resultado de esta demanda porque en estricto sentido no los afecta.

VII. ANEXOS

Anexo 1: Certificado de existencia y representación legal de Asofondos.

Respetuosamente,



CLARA ELENA REALES
Vicepresidente Jurídica