

BONO PENSIONAL - Concepto. Marco Legal

Los bonos constituyen "aportes destinados a contribuir a la conformación del capital necesario para financiar las pensiones de los afiliados al sistema general de pensiones" (art. 115, ley 100/93). En los eventos de traslado del régimen de prestación definida al de ahorro individual con solidaridad (art. 113 ibídem), Si el traslado se produce del régimen de ahorro individual con solidaridad al de prestación definida, se transfiere a este último el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos, que se acredita en términos de semanas cotizadas de acuerdo con el salario base de cotización (literal b, art. 113 ley 100). Los bonos pensionales tienen las siguientes características: se expresan en pesos, son nominativos, endosables a favor de las entidades administradoras o aseguradoras con destino al pago de pensiones, generan intereses equivalentes a la tasa DTF sobre saldos capitalizados a cargo del emisor, entre el momento de la afiliación y el de redención. Según la entidad que los expida, son de tres clases y están a cargo a) de la Nación; b) de las cajas, fondos o entidades del sector público que no fueron sustituidas por el fondo de pensiones públicas del nivel nacional; c) de empresas privadas o públicas, o de las cajas pensionales del sector privado que asumieron el reconocimiento y pago de pensiones. (arts. 116,118 ibd.). La emisión del bono se define como "el momento en que se confirma o certifica la información contenida en la liquidación provisional, en el caso de emisores privados, o el momento en que queda en firme el acto administrativo que reconoce el derecho al bono pensional, en el caso de emisores públicos". (art. 1° decreto 1513/98). El artículo 27 del decreto 1513 de 1.998, adicionó al decreto 1748 de 1.995 el artículo 65 y en su inciso 4° señala que el "bono deberá ser emitido por la entidad a quien corresponda según los artículos 119 de la ley 100 de 1.993 y 14 del decreto ley 1299 de 1.994", es decir, por la última entidad pagadora de pensiones a la cual estuvo afiliado el beneficiario, siempre que el tiempo de cotización o de servicios, continuo o discontinuo, hubiera sido igual o mayor a cinco años. Si fue inferior, debe hacerlo la entidad pagadora de pensiones, en la cual hubiera efectuado el mayor número de aportes o cumplido el mayor tiempo de servicio. A su vez las entidades pagadoras de pensiones a las cuales estuvo afiliado o empleado el beneficiario, tienen la obligación de contribuir a la entidad emisora del bono pensional con la cuota parte correspondiente.

BONO PENSIONAL TIPO A - Liquidación / BONO PENSIONAL TIPO B - Liquidación / BONO PENSIONAL - Expedición / BONO COMPLEMENTARIO - Concepto

En los términos del artículo 14 del decreto 1474 de 1.997, inciso 6° y siguientes, producida la liquidación provisional la entidad administradora la hace conocer al beneficiario, con la información laboral sobre la cual se basó, a más tardar dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha de recibo y, en el caso de bono tipo "A", se puede acompañar al extracto trimestral. A partir de la primera liquidación provisional el emisor atiende las solicitudes de reliquidación que le sean presentadas con base en hechos nuevos certificados y no objetadas por el empleador o contribuyente, sin que en ningún caso la liquidación provisional constituya "una situación jurídica concreta". Según el parágrafo de la misma norma, el emisor se reserva la posibilidad, "en cualquier momento, mientras el bono no haya sido expedido, de revisar las certificaciones que la administradora reportó y de reliquidar de oficio". Una vez la información laboral esté confirmada o certificada y no fuere objetada, el bono se expide dentro del mes siguiente "a la fecha en que el beneficiario manifieste por escrito por intermedio de la administradora, su aceptación del valor de la liquidación", siempre que: El afiliado al ISS presente solicitud de pensión de vejez o de indemnización sustitutiva, Se cause la devolución de saldos al beneficiario de un bono tipo A, y El afiliado a una administradora del régimen de ahorro individual con solidaridad solicite su emisión. En relación con los bonos tipo "B", el parágrafo 3° de la norma que se viene citando, señala que corresponde al ISS aceptar la liquidación provisional, sin que sea necesario comunicar el valor al afiliado, lo cual se explica por cuanto, en el régimen de prima media, los aportes de los afiliados son recursos de naturaleza pública que ingresan a un fondo común destinado al pago de las prestaciones pensionales, mientras que en el régimen de ahorro individual, el derecho a la pensión depende del capital acumulado en la cuenta individual (arts. 32,33 y 64 ley 100/93). Los bonos que emite la Nación son desmaterializados, es decir, las características y el valor no constan en un documento físico con firma del emisor, sino que se conservan en archivos informáticos bajo custodia de una entidad legalmente autorizada. Los emitidos por otras entidades, públicas o privadas, pueden tener la misma característica, si así lo determina el emisor (arts. 1° y 53 decreto 1748/95). Como se indicó, superada la etapa de conformación de la historia laboral y la subsiguiente de liquidación provisional, tratándose de emisores públicos el bono se entiende emitido una vez quede en firme el acto administrativo que reconoce el derecho por lo que, frente a la firmeza de aquél, no puede ser modificado sin el consentimiento del beneficiario por tratarse de un acto creador de una situación de carácter particular y concreto, ni revocado oficiosamente; como tampoco habría lugar a la aplicación del silencio de la administración de carácter positivo. Hasta aquí la etapa de la emisión. La etapa de expedición del bono corresponde "al momento de suscripción del título físico o del ingreso de la información al depósito central de valores" (Art. 1° decreto 1513/98), es decir, se refiere al acto de creación material del título, o al registro de la información, en los casos de bonos desmaterializados que no constan en documento físico con firma del emisor, sino en archivos informáticos. Ahora, una vez expedido el bono, el reglamento establece el derecho del beneficiario a presentar reclamaciones respecto de su valor, producto de las cuales aquél puede ser modificado. Por lo tanto, si el valor del bono aumenta por razón de una reclamación, procede la expedición de un bono complementario por la diferencia y, por consiguiente, el bono inicial se mantiene. Si el valor disminuye, se otorga la garantía al beneficiario de que sólo en el caso en que el bono no esté en firme, él podrá ser anulado y se expedirá uno por el nuevo valor; si está en firme, se genera responsabilidad pecuniaria para quien dio

origen a "los hechos que determinaron su disminución".

BONO PENSIONAL - Bono en firme / BONO EN FIRME - Concepto

En consideración a que el artículo 59 del decreto 1748, al regular la figura del bono en firme la remite "al momento en que su primer beneficiario autorice su negociación o su utilización para adquirir acciones en empresas públicas", debe entenderse que su preceptiva se aplica únicamente a los bonos de tipo A, por cuanto los de tipo B no son susceptibles de tales usos. Además cuando el emisor detecte en cualquier momento inexactitud o falsedad en la información que sirvió de base para la expedición del bono, debe "adelantar las acciones legales pertinentes contra quienes brindaron dicha información, pero el continuará en firme".

RELIQUIDACION Y MODIFICACION DE BONOS PENSIONALES TIPO B - Procedimiento. Marco jurídico aplicable

Mediante la ley 549 de 1.999 se dictaron normas tendientes a financiar el pasivo pensional de las entidades territoriales y se creó el Fondo Nacional de Pensiones de las entidades territoriales -Fonpet-. Con el fin de asegurar la estabilidad económica del Estado, dispuso el legislador el cubrimiento en un 100% de los pasivos pensionales de las entidades territoriales, en un término no mayor de 30 años contados a partir de la entrada en vigencia de la citada ley. Al efecto definió como pasivo pensional "las obligaciones compuestas por los bonos pensionales, el valor correspondiente a las reservas matemáticas de pensiones y las cuotas partes de bonos y de pensiones" (art. 1°, parágrafo 1°). La citada ley fue presentada a consideración del Congreso por el gobierno nacional, y su objetivo fue el de "atender uno de los problemas fiscales más graves que afronta el país: los pasivos pensionales de las entidades territoriales". En cuanto a bonos pensionales, el artículo 17 introdujo modificaciones a la forma de cálculo de aquellos que se expidan a favor del Instituto de Seguros Sociales y la reliquidación de los ya expedidos, si fuere necesario por cambios en la metodología de cálculo o error en la expedición. Ante todo debe reiterarse que la finalidad de la ley 549 es la de "financiar el pasivo pensional de las entidades territoriales", proceso dentro del cual el legislador proveyó respecto de los bonos pensionales expedidos por estos entes y demás entidades públicas con destino al ISS, para lo cual estableció una metodología específica de liquidación de aquellos. Toda la preceptiva restante de la ley resulta coherente con el fin señalado y por tanto persigue lograr la integralidad del mencionado proceso, el cual tiende a facilitar y asegurar el pago de los bonos por parte de las entidades territoriales y el reconocimiento de las pensiones, como también a contribuir de manera oportuna al fortalecimiento financiero del ISS, con los recursos provenientes de los bonos pensionales. Por tal razón, no hay lugar a extender la preceptiva en ella contenida a eventos distintos al de la financiación del pasivo pensional de las entidades territoriales, expresamente definido en el parágrafo 1° del artículo 1°

RELIQUIDACION Y MODIFICACION DE BONOS PENSIONALES TIPO B - Aplicación restringida. Reliquidación por corrección de errores o metodología

En este contexto normativo, el inciso 5° del artículo 17 sólo tiene aplicación respecto de la reliquidación de bonos expedidos dentro del proceso de cubrimiento del pasivo pensional de las entidades territoriales. Además, el inciso 5° tiene la aplicación restringida mencionada y se remite únicamente a los bonos tipo B, toda vez que conforme al inciso 1° los bonos pensionales expedidos ya por las entidades territoriales ora por las entidades públicas, siempre van con destino al Instituto de Seguros Sociales. El artículo 17 autoriza la reliquidación de bonos expedidos por las entidades territoriales y entidades públicas al Instituto de Seguros Sociales, bajo dos supuestos: a) que no se encuentren en firme, y b) que sea necesario por razón del cambio en la forma de cálculo en el establecido o por error cometido en la expedición. El primer supuesto se explica en razón a que el bono adquiere firmeza cuando se hace efectivo y cumple la finalidad de conformar el fondo común necesario para el reconocimiento de las pensiones; una vez redimido el bono, no es posible su reliquidación; el segundo supuesto surge como consecuencia del cambio en la metodología de liquidación, para facilitar el pago de los bonos por parte de las entidades territoriales y hacer efectivo el derecho pensional, teniendo en cuenta que en el régimen de prima media administrado por el ISS, los aportes de los afiliados y sus rendimientos, constituyen un fondo común de naturaleza pública, con destino al pago de las prestaciones pensionales de quienes tengan la calidad de pensionados en cada vigencia, (art. 32b ley 100/93), por ello, cuando se expiden bonos tipo "B", corresponde al ISS aceptar la liquidación provisional, sin que sea necesario comunicar el valor al afiliado. Ahora, cuando el inciso 5° en cita autoriza la expedición de un nuevo bono por las causales en él previstas ello implica, de una parte, que el acto administrativo anterior que reconoce el derecho a la emisión del bono, sufre ejecutoria material respecto de este reconocimiento por cuanto el artículo 1° del decreto 1513 de 1998 define la emisión del bono como "el momento en que queda en firme el acto administrativo que reconoce el derecho al bono pensional, en el caso de emisores públicos" y, de otra, que el legislador autoriza, una vez expedido el bono, reliquidarlo para corregirlo en las condiciones señaladas en el artículo 17 inciso 5°, lo cual se cumple mediante la expedición de un nuevo título, sin que se remita a la modificación de acto administrativo alguno. Sin embargo, como puede darse el caso de que el acto administrativo ya mencionado contenga yerros, la norma aplicable al efecto es el artículo 73 del C. C. A., conforme a la cual "siempre podrán revocarse parcialmente los actos administrativos en cuanto sea necesario para corregir simples errores aritméticos o de hecho que no incidan en el sentido de la decisión", para lo cual habrá de cumplirse el procedimiento establecido en los artículos 28 y 74 ibídem, con citación del interesado que pueda resultar afectado en forma directa. Se tiene, entonces, que el campo de aplicación del

precepto, se refiere a los casos en que resulte necesario ajustar la liquidación de bonos tipo B ya expedidos, a la metodología consignada en el artículo 17 de la ley 549 de 1.999, o la corrección por errores en la expedición.

NOTA DE RELATORIA: Levantada la reserva legal con auto de 4 de octubre de 2006.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero ponente: FLAVIO AUGUSTO RODRIGUEZ ARCE

Bogotá. D. C., tres (3) de octubre de dos mil dos (2002)

Radicación número: 1440

Actor: MINISTRO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO

Referencia. BONOS PENSIONALES DE ENTIDADES TERRITORIALES. Reliquidación cuando no se encuentran en firme.

El señor Ministro de Hacienda y Crédito Público consulta a la Sala acerca de la aplicación del inciso 5° del artículo 17 de la ley 549 de 1.999, que autoriza reliquidar bonos pensionales ya expedidos que no se encuentren en firme, con la sola comunicación al beneficiario, por razón de cambio en la forma de cálculo o por error en la expedición.

Indica que en relación con la disposición legal que define el concepto de "bono en firme" (art. 59, decreto 1748/95) y la sentencia de la Corte Constitucional que declaró exequible el inciso 5° del artículo 17 citado (C-262/01), se plantea duda acerca de si la reliquidación procede sólo cuando el error está contenido en el acto administrativo que ordena la expedición del bono o, por el contrario, cuando se configura bien en el acto administrativo ora en el mismo bono, o solamente en éste último caso.

Al efecto pregunta:

"¿ El régimen previsto por el inciso quinto del artículo 17 de la Ley 549 de 1.999 es aplicable a todos los eventos en que se encuentre que hay un error en la liquidación de un bono pensional que no esté en firme, incluyendo los casos en que el acto administrativo que ordena la expedición del bono contiene también dicho error?".

Consideraciones de la Sala

1. Emisión y expedición de bonos pensionales

Los bonos constituyen "aportes destinados a contribuir a la conformación del capital necesario para financiar las pensiones de los afiliados al sistema general de pensiones" (art. 115, ley 100/93). En los eventos de traslado del régimen de prestación definida al de ahorro individual con solidaridad (art, 113 ibídem), habrá lugar al reconocimiento de bonos pensionales en los términos previstos por los artículos siguientes":

El artículo 1° del decreto 13 de 2001, prevé:

"Derecho a bono pensional. Tienen derecho a bono pensional:

- a) De conformidad con el artículo 115 de la Ley 100 de 1.993, las personas que cumplan los requisitos previstos en dicha norma y se trasladen al Régimen de Ahorro Individual, y
- b) De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 128 de la ley 100 de 1993 y el artículo 1° del Decreto ley 1314 de 1.994, los servidores públicos que a partir de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, se trasladen al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por el Instituto de Seguros Sociales (...)".

Si el traslado se produce del régimen de ahorro individual con solidaridad al de prestación definida, se transfiere a este último el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos, que se acredita en términos de semanas cotizadas de acuerdo con el salario base de cotización (literal b, art. 113 ley 100).

Los bonos pensionales tienen las siguientes características: se expresan en pesos, son nominativos, endosables a favor de las entidades administradoras o aseguradoras con destino al pago de pensiones, generan intereses equivalentes a la tasa DTF sobre saldos capitalizados a cargo del emisor, entre el momento de la afiliación y el de redención Según la entidad que los expida, son de tres clases y están a cargo

a) de la Nación; b) de las cajas, fondos o entidades del sector público que no fueron sustituidas por el fondo de pensiones públicas del nivel nacional; c) de empresas privadas o públicas, o de las cajas pensionales del sector privado que asumieron el reconocimiento y pago de pensiones. (arts. 116,118 ibd.).

La **emisión del bono** se define como "el momento en que se confirma o certifica la información contenida en la liquidación provisional, en el caso de emisores privados, **o el momento en que queda en firme el acto administrativo que reconoce el derecho al bono pensional, en el caso de emisores públicos**". (art. 1° decreto 1513/98).

El artículo 27 del decreto 1513 de 1.998, adicionó al decreto 1748 de 1.995 el artículo 65 y en su inciso 4° señala que el "bono deberá **ser emitido** por la entidad a quien corresponda según los artículos 119 de la ley 100 de 1.993 y 14 del decreto ley 1299 de 1.994", es decir, por la última entidad pagadora de pensiones a la cual estuvo afiliado el beneficiario, siempre que el tiempo de cotización o de servicios, continuo o discontinuo, hubiera sido igual o mayor a cinco años. Si fue inferior, debe hacerlo la entidad pagadora de pensiones, en la cual hubiera efectuado el mayor número de aportes o cumplido el mayor tiempo de servicio. A su vez las entidades pagadoras de pensiones a las cuales estuvo afiliado o empleado el beneficiario, tienen la obligación de contribuir a la entidad emisora del bono pensional con la cuota parte correspondiente. Disponen los artículos 119 y 120 de la ley 100:

"Artículo 119. Emisor y Contribuyentes. Los bonos pensionales serán expedidos por **la última** entidad pagadora de pensiones a la cual haya pertenecido el afiliado antes de entrar al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, **siempre y cuando el tiempo de cotización o de servicios, continuo o discontinuo, haya sido igual o mayor a cinco años.**

Cuando el tiempo de cotización o de servicios en la última entidad pagadora de pensiones, sea inferior a cinco (5) años, el bono pensional será expedido por la entidad pagadora de pensiones, en la cual el afiliado haya efectuado el mayor número de aportes o haya cumplido el mayor tiempo de servicio.

En los casos señalados en el artículo 121 de la presente ley, la Nación expedirá los bonos a cargo de tales entidades.

"Artículo 120. Contribuciones a los Bonos Pensionales. Las entidades pagadoras de pensiones a las cuales hubiere estado afiliado o empleado el beneficiario del bono pensional, tendrán la obligación de contribuir **a la entidad emisora del bono pensional**, con la cuota parte correspondiente.

El factor de la cuota parte será igual al tiempo aportado o servido en cada entidad, dividido por el tiempo total de cotizaciones y servicios reconocido para el cálculo del bono".

Los apartes destacados fueron declarados exequibles por la Corte Constitucional en fallo C-506/01, con los siguientes argumentos:

"...resulta razonable y proporcionado que la ley asigne responsabilidades a las entidades pagadoras de pensiones en las cuales el trabajador haya prestado servicios o efectuado cotizaciones en los términos señalados en la norma. El legislador en desarrollo de los principios de eficiencia y solidaridad que rigen la seguridad social, consideró que para aquellas personas que se trasladaron de administradora de pensiones con posterioridad a la expedición de la Ley 100 de 1.993, la totalidad de su historia laboral debe expresarse en un único bono pensional, el cual contrariamente a lo que considera la demandante, facilita el acceso a la pensión y reduce el volumen y el costo de los trámites que debe realizar el beneficiario con el fin de compilar e integrar su historia laboral".

Es oportuno reseñar, además, la intervención del Ministerio de Hacienda, que acogió el fallo, la cual recuerda que la ley 100, por razones "logísticas y económicas", estableció la obligación de expresar la historia laboral del empleado en un bono pensional:

"Las razones logísticas hacen referencia al hecho de que la emisión de un único bono pensional facilita el acceso a la pensión en la medida en que reduce el volumen y el costo de los trámites que debe realizar el beneficiario con el fin de compilar e integrar su historia laboral; de este modo el último de los patronos –quien ha tenido la más reciente relación laboral con el trabajador - o aquél que tenga el mayor número de años servidos deberá asumir la responsabilidad legal de emitir el bono pensional.

Las razones de carácter económico se relacionan con el hecho de que, con el fin de proteger el poder adquisitivo de la pensión, el bono debe ser calculado con base en un salario único de referencia, el cual servirá de base para calcular las contribuciones de todos los empleadores; si cada empleador emitiera un bono individual por el tiempo de servicios a su cargo, el salario de referencia podría verse reducido y, por consiguiente, el monto final de la pensión podría ser inferior".

De conformidad con lo previsto en el artículo 20 del decreto ley 656 de 1.994, los procedimientos tendientes a la emisión de los bonos pensionales compete adelantarlos a **la entidad administradora**, es decir, "aquella que tiene como afiliado al solicitante del bono, es decir, una AFP, el ISS y las compañías de seguros, en el caso de los planes alternativos de pensiones" - art. 1°, decreto 1513/98

. Dice la norma:

"Corresponde a las sociedades que administren fondos de pensiones adelantar, por cuenta del afiliado pero sin ningún costo para éste, las acciones y procesos de solicitud de emisión de bonos pensionales y de pago de los mismos cuando se cumplan los requisitos establecidos para su exigibilidad.

Las solicitudes de emisión de bonos pensionales deberán ser presentadas a la entidad previsional correspondiente dentro de los seis (6) meses inmediatamente siguientes a la vinculación del afiliado que tenga derecho a dicho beneficio, y hasta tanto sean emitidos efectivamente deberán efectuar un seguimiento trimestral al trámite de su emisión. Para estos efectos, los afiliados deberán suministrar a las administradoras la información que sea necesaria para tramitar las solicitudes y que se encuentre a su alcance. En todo caso, las administradoras estarán facultadas para solicitar las certificaciones que resulten necesarias, las cuales serán de obligatoria expedición por parte de los destinatarios (...)."

El artículo 20 del decreto 1513 de 1.998 , que modificó el 48 del decreto 1748 de 1.995, reitera que:

"(...) Corresponde a las entidades administradoras adelantar por cuenta del afiliado pero sin ningún costo para éste, las acciones y procesos de solicitud de bonos pensionales y de pago de los mismos cuando se cumplan los requisitos establecidos para su redención. Las administradoras estarán obligadas a verificar las certificaciones que expidan las entidades empleadoras o cajas, de tal manera que cuando sean recibidas por el emisor, sólo sea necesario proceder a la liquidación provisional del bono y a la solicitud de reconocimiento de las cuotas partes, de acuerdo con lo previsto en el artículo 52. (...)"

Según el artículo 22 del decreto 1513 de 1998, modificatorio de los incisos 2°, 3°, 4° y 5° del artículo 52 del decreto 1748 de 1.995, para la liquidación y emisión del bono pensional es necesario que la información laboral sea confirmada o certificada por el empleador o contribuyente. Dice la norma:

"Cuando la administradora reciba una solicitud de trámite de bono procederá así:

Establecerá dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes la historia laboral del afiliado con base en los archivos que posea y la información que le haya sido suministrada por el afiliado. Dentro del mismo plazo, solicitará a quienes hayan sido empleadores del afiliado, o a las cajas, fondos o entidades de previsión social a las que hubiere cotizado, que confirmen, modifiquen o nieguen toda la información laboral que pueda incidir en el valor del bono. Lo anterior sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 48 en relación con la OBP (...)

Una vez concluido el procedimiento anterior, la administradora dará traslado de la información al emisor para que **de inicio al proceso de liquidación provisional del bono en la forma que se prevé más adelante**"

La historia laboral que sirvió de base para la emisión del bono no puede ser modificada sin el consentimiento del trabajador, tal como lo señala el artículo 25 del decreto 1513 de 1.998, que adicionó con el siguiente inciso el artículo 59 del decreto 1748 de 1.995:

"La historia laboral procedente de un archivo masivo certificado, que fue utilizada para un bono emitido sólo podrá ser modificada con el consentimiento del afiliado".

En los términos del artículo 14 del decreto 1474 de 1.997, inciso 6° y siguientes, producida la liquidación provisional la entidad administradora la hace conocer al beneficiario, con la información laboral sobre la cual se basó, a más tardar dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha de recibo y, en el caso de bono tipo "A", se puede acompañar al extracto trimestral. A partir de la primera liquidación provisional el emisor atiende las solicitudes de reliquidación que le sean presentadas con base en hechos nuevos certificados y no objetados por el empleador o contribuyente, sin que en ningún caso la liquidación provisional constituya "una situación jurídica concreta".

Según el párrafo de la misma norma, el emisor se reserva la posibilidad, "en cualquier momento, mientras el bono no haya sido expedido, de revisar las certificaciones que la administradora reportó y de reliquidar de oficio".

Una vez la información laboral esté confirmada o certificada y no fuere objetada, **el bono se expide** dentro del mes siguiente **"a la fecha en que el beneficiario manifieste por escrito por intermedio de la administradora, su**

aceptación del valor de la liquidación", siempre que:

- a) El afiliado al ISS presente solicitud de pensión de vejez o de indemnización sustitutiva,
- b) Se cause la devolución de saldos al beneficiario de un bono tipo A, y
- c) El afiliado a una administradora del régimen de ahorro individual con solidaridad solicite su emisión.

En relación con los bonos tipo "B", el párrafo 3° de la norma que se viene citando, señala que corresponde al ISS aceptar la liquidación provisional, sin que sea necesario comunicar el valor al afiliado, lo cual se explica por cuanto, en el régimen de prima media, los aportes de los afiliados son recursos de naturaleza pública que ingresan a un fondo común destinado al pago de las prestaciones pensionales, mientras que en el régimen de ahorro individual, el derecho a la pensión depende del capital acumulado en la cuenta individual (arts. 32,33 y 64 ley 100/93).

Los bonos que emite la Nación son desmaterializados, es decir, las características y el valor no constan en un documento físico con firma del emisor, sino que se conservan en archivos informáticos bajo custodia de una entidad legalmente autorizada. Los emitidos por otras entidades, públicas o privadas, pueden tener la misma característica, si así lo determina el emisor (arts. 1° y 53 decreto 1748/95).

Como se indicó, superada la etapa de conformación de la historia laboral y la subsiguiente de liquidación provisional, tratándose de emisores públicos el bono se entiende **emitido** una vez quede en firme el acto administrativo que reconoce el derecho por lo que, frente a la firmeza de aquél, no puede ser modificado sin el consentimiento del beneficiario por tratarse de un acto creador de una situación de carácter particular y concreto, ni revocado oficiosamente; como tampoco habría lugar a la aplicación del silencio de la administración de carácter positivo. Hasta aquí la etapa de la emisión.

La etapa de **expedición** del bono corresponde "al momento de suscripción del título físico o del ingreso de la información al depósito central de valores" (art. 1° decreto 1513/98), es decir, se refiere al acto de creación material del título, o al registro de la información, en los casos de bonos desmaterializados que no constan en documento físico con firma del emisor, sino en archivos informáticos.

Ahora, una vez expedido el bono, el reglamento establece el derecho del beneficiario a presentar reclamaciones respecto de su valor, producto de las cuales aquél puede ser modificado. Por lo tanto, si el valor del bono aumenta por razón de una reclamación, procede la expedición de un **bono complementario** por la diferencia y, por consiguiente, el bono inicial se mantiene. Si el valor disminuye, se otorga la garantía al beneficiario de que sólo en el caso en que el bono no esté en firme, él podrá ser anulado y se expedirá uno por el nuevo valor; si está en firme, se genera responsabilidad pecuniaria para quien dio origen a "los hechos que determinaron su disminución". Dispone el artículo 24 del decreto 1513 de 1998, modificatorio del 56 del decreto 1748 de 1.995:

"Variación en el valor del bono. Cuando el valor de un bono emitido aumente, por efecto de una reclamación, se expedirá un bono complementario por la diferencia. Si el valor disminuye, se anulará el bono vigente y se expedirá uno por el nuevo valor, siempre y cuando el bono no esté en firme. **Si el bono estuviere en firme,** el responsable de los hechos que determinaron la disminución responderá por las sumas que se determinen judicialmente. (...)".

A pesar de la claridad de la norma, como quiera que la anulación del bono procede sólo cuando no está en firme, es preciso establecer que significa ello, para lo cual ha de interpretarse el alcance del artículo 59 del decreto 1748 de 1995, única norma que la Sala encontró que defina la materia. Dispone el precepto :

"Bonos en firme. Un bono pensional queda en firme en el momento en que su primer beneficiario autorice su negociación o su utilización para adquirir acciones de empresas públicas, si es el caso.

Si el emisor de un bono llegare a detectar, en cualquier época, inexactitud o falsedad en la información con base en la cual expidió un bono que ya está en firme, adelantará las acciones legales pertinentes contra quienes brindaron dicha información, pero el bono continuará en firme.

La historia laboral procedente de un archivo masivo certificado, que fue utilizada para el bono emitido sólo podrá ser modificada con el consentimiento del afiliado" (inciso adicionado por el artículo 25 del decreto 1513 de 1998).

Los dos primeros incisos regulan los bonos tipo A - los expedidos a favor de las personas que se trasladan al régimen de ahorro con solidaridad -, los cuales son los únicos susceptibles de negociación cuando el afiliado se pensione antes de cumplir las condiciones de redención normal del bono

o autorice la adquisición de acciones. Por tanto, acaecido cualquiera de estos eventos el bono se reputa en firme.

Según el artículo 12 del decreto ley 1299 de 1994,

"Los bonos pensionales - se refiere a los de tipo A - sólo serán negociables por las entidades administradoras o aseguradoras en el mercado secundario por cuenta del afiliado a favor de quien se haya expedido, cuando éste se pensione antes de la fecha de redención del bono y para completar el capital necesario para optar por una de las modalidades de pensión. Para tal efecto se requerirá la autorización expresa y por escrito del afiliado.

La negociación del bono pensional sólo podrá efectuarse en las bolsas de valores. Los bonos pensionales emitidos por la Nación se considerarán inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios".

El último inciso se remite a los bonos tipo A y B.

Ahora, los bonos tipo B, conforme al artículo 1° del decreto 1748 de 1995, se expiden a los servidores públicos que se trasladen al ISS, no son negociables en el mercado secundario y se redimen cuando el trabajador se pensione efectivamente en este Instituto, por jubilación o vejez Estatuye el artículo 7° del decreto ley 1314 de 1994:

"Redención de los bonos pensionales. Los bonos pensionales de que trata este decreto se redimirán cuando el afiliado se pensione en el Instituto de Seguros Sociales por vejez o invalidez o cuando se cause la pensión de supervivencia, y cuando haya lugar a la indemnización sustitutiva.

Los bonos pensionales a los que se refiere el presente decreto no serán negociables en el mercado secundario".

Así, en consideración a que el artículo 59 del decreto 1748, al regular la figura del bono en firme la remite "al momento en que su primer beneficiario autorice su negociación o su utilización para adquirir acciones en empresas públicas", debe entenderse que su preceptiva se aplica únicamente a los bonos de tipo A, por cuanto los de tipo B no son susceptibles de tales usos. Además cuando el emisor detecte en cualquier momento inexactitud o falsedad en la información que sirvió de base para la expedición del bono, debe "adelantar las acciones legales pertinentes contra quienes brindaron dicha información, pero el continuará en firme".

2. Bonos expedidos al Instituto de Seguros Sociales - Tipo B -

Mediante la ley 549 de 1.999 se dictaron normas tendientes a financiar el pasivo pensional de las entidades territoriales y se creó el Fondo Nacional de Pensiones de las entidades territoriales -Fonpet-. Con el fin de asegurar la estabilidad económica del Estado, dispuso el legislador el cubrimiento en un 100% de los pasivos pensionales de las entidades territoriales, en un término no mayor de 30 años contados a partir de la entrada en vigencia de la citada ley. Al efecto definió como pasivo pensional "las obligaciones compuestas por los **bonos pensionales**, el valor correspondiente a las reservas matemáticas de pensiones y las cuotas partes de bonos y de pensiones" (art. 1°, parágrafo 1°).

La citada ley fue presentada a consideración del Congreso por el gobierno nacional, y su objetivo fue el de "atender uno de los problemas fiscales más graves que afronta el país: los pasivos pensionales de las entidades territoriales". En cuanto a bonos pensionales, el artículo 17 introdujo modificaciones a la forma de cálculo de aquellos que se expidan a favor del Instituto de Seguros Sociales y la reliquidación de los ya expedidos, si fuere necesario por cambios en la metodología de cálculo o error en la expedición. En la ponencia para primer debate en la Cámara de Representante se dijo:

"Igualmente **se modifican las reglas sobre bonos pensionales**, con el fin de unificar la fórmula de cálculo de los mismos, lo cual redundará en una reducción del valor de los mismos a cargo de las entidades territoriales. También se permite el pago a plazos de los bonos con el fin de facilitar la cancelación de los mismos por parte de las entidades territoriales y el reconocimiento de las pensiones. **Teniendo en cuenta que los bonos finalmente son títulos que tienen por objeto aportar recursos adicionales para obtener el capital para pagar una pensión, se prevé la reliquidación de los bonos expedidos que no se encuentren en firme cuando ello sea necesario por cambios en la fórmula de cálculo o cuando hay errores en la expedición de los mismos"**

(Destaca la Sala)

En la ponencia para segundo debate, se reiteró que:

"...el proyecto **modifica las reglas sobre bonos pensionales** y se permite el pago a plazos de los mismos con el fin de facilitar la cancelación de los mismos por parte de las entidades territoriales y el

reconocimiento de las pensiones. **Teniendo en cuenta que los bonos finalmente son títulos que tiene por objeto aportar recursos adicionales para obtener el capital para pagar una pensión se prevé la reliquidación de los bonos expedidos que no se encuentren en firme cuando ello sea necesario por cambios en la fórmula de cálculo o cuando hay errores en la expedición de los mismos"**

En la Comisión Tercera se introdujo la siguiente modificación:

"Igualmente, **se precisan las reformas propuestas en materia de bonos pensionales**, aclarando que si bien se aplicará la misma metodología de cálculo de los bonos, independientemente de que el afiliado correspondiente se encuentre afiliado al régimen de prima media o de ahorro individual con solidaridad, se toman en cuenta las condiciones de edad, tiempo y monto de la pensión a reconocer(...)

En cuanto se refiere a las disposiciones relativas a los bonos pensionales, se propone una nueva redacción **destinada a regular aquellos que se expidan a favor del Instituto de Seguros Sociales, para lo cual se toma en cuenta tanto el régimen actualmente vigente como la tasa de interés y los factores actuariales previstos para el régimen de ahorro individual. Dicha propuesta tiene por objeto coadyuvar a las finanzas del Instituto de Seguros Sociales y que el mismo no se vea afectado por las pensiones del sector público en el régimen de transición"**.

El ISS presentó el proyecto al artículo 17, que finalmente se acogió como aparece en el texto legal

, el cual dispone lo siguiente:

Artículo 17. **Bonos pensionales.** Los bonos pensionales que expidan las Entidades Territoriales y demás Entidades Públicas al Instituto de Seguros Sociales, se liquidarán calculando el valor presente, a la fecha de traslado, del capital necesario para financiar una pensión de vejez, con las condiciones de edad, monto porcentual y tiempo, del régimen que se le aplique, disminuido en el valor presente a la fecha de traslado, de las cotizaciones que se espera efectúe el afiliado a la administradora entre la fecha de traslado y la fecha en que adquiera el derecho, actualizadas y capitalizadas. Para todos los cálculos se utilizará un interés técnico real efectivo anual del cuatro por ciento (4%); los factores actuariales serán calculados con los mismos parámetros técnicos del Régimen de Ahorro Individual calculados al cuatro por ciento (4%) real efectivo anual. Los bonos así determinados devengarán un interés equivalente al DTF pensional calculado como IPC más cuatro (4) puntos reales, entre la fecha de traslado y la fecha de pago.

El salario a fecha base (junio 30 de 1992 o fecha inmediatamente anterior si a dicha fecha no estaba activo) para calcular los bonos pensionales se determinará tomando los mismos factores salariales que se utilicen para el reconocimiento de la pensión, en el Régimen de pensiones de la Ley 100 de 1993. El salario así determinado se actualizará hasta la fecha de traslado, con el índice de precios al consumidor certificado por el DANE. Los mismos factores se utilizarán para el reconocimiento de la pensión.

En todo caso el emisor y cada contribuyente responderán cada uno por su cuota parte en el bono, para lo cual los bonos podrán emitirse a través de cupones. En el caso del Régimen de Ahorro Individual podrá preverse el fraccionamiento del bono en la forma que determine el Gobierno. El Gobierno Nacional determinará las reglas generales conforme a las cuales en casos excepcionales, la administradora podrá autorizar el pago de los bonos o cuotas partes de los mismos a plazos, mediante anualidades anticipadas, en un plazo no mayor de cinco (5) años, y previo el otorgamiento de las garantías suficientes. El representante legal de la entidad que incumpla en el pago de su obligación, incurra en causal de mala conducta. Para la financiación aquí prevista, se utilizará la rentabilidad certificada por la Superintendencia Bancaria para el Fondo de Pensiones a que esté afiliado el titular del respectivo bono.

Sin perjuicio de los requisitos para acceder a la pensión en el régimen de transición, todos los tiempos laborados o cotizados en el sector público y los cotizados al ISS serán utilizados para financiar la pensión. Cuando algún tiempo no se incluya para el reconocimiento de la pensión y por ello no se incluya en el cálculo del bono pensional o no proceda la expedición de bono, se entregará a quien reconozca la pensión, por parte de la entidad que recibió las cotizaciones o aquella en la cual prestó servicios sin aportes, el valor equivalente a las cotizaciones para pensión de vejez que efectuó o hubiere efectuado al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte del ISS, actualizados con el DTF pensional. En estos casos, cuando los tiempos laborados con el sector público, sean anteriores a 1967, dicho valor se calculará con el porcentaje de cotización para pensión de vejez que regía para el año 1967, descontándose dicho monto del valor del bono a que haya lugar. En el caso de las pensiones en

régimen de transición del sector público reconocidas por el ISS se descontará del valor del bono los aportes realizados al ISS, antes de la fecha de traslado, actualizados en la forma aquí prevista.

Cuando sea necesario reliquidar bonos ya expedidos que no se encuentren en firme, por razón del cambio en la forma de cálculo de los bonos o por error cometido en la expedición, la entidad emisora procederá a reliquidar el bono, anulando el bono inicial y expidiendo uno nuevo, para lo cual sólo se requerirá la comunicación al beneficiario.

Las Administradoras de fondos de pensiones y las compañías de Seguros podrán tener acceso a los sistemas de negociación de las bolsas de valores para realizar operaciones sobre bonos pensionales. Para tal efecto, la Superintendencia de Valores podrá regular la negociación de dichos valores.

Ante todo debe reiterarse que la finalidad de la ley 549 es la de "financiar el pasivo pensional de las entidades territoriales", proceso dentro del cual el legislador proveyó respecto de los bonos pensionales expedidos por estos entes y demás entidades públicas con destino al ISS, para lo cual estableció una metodología específica de liquidación de aquellos. Toda la preceptiva restante de la ley resulta coherente con el fin señalado y por tanto persigue lograr la integralidad del mencionado proceso, el cual tiende a facilitar y asegurar el pago de los bonos por parte de las entidades territoriales y el reconocimiento de las pensiones, como también a contribuir de manera oportuna al fortalecimiento financiero del ISS, con los recursos provenientes de los bonos pensionales.

Por tal razón, no hay lugar a extender la preceptiva en ella contenida a eventos distintos al de la financiación del pasivo pensional de las entidades territoriales, expresamente definido en el parágrafo 1° del artículo 1°:

" Entiéndase por pasivo pensional las obligaciones compuestas por los **bonos pensionales**, el valor correspondientes a las reservas matemáticas de pensiones y las cuotas partes de bonos y de pensiones"

En este contexto normativo, el inciso 5° del artículo 17 sólo tiene aplicación respecto de la reliquidación de bonos expedidos dentro del proceso de cubrimiento del pasivo pensional de las entidades territoriales.

La Corte Constitucional en la sentencia aludida, respecto del artículo 17 precisó:

"Basta señalar que en la disposición acusada, ni se están dictando normas generales relativas al régimen salarial o prestacional de los servidores públicos, ni se están creando o modificando prestaciones sociales específicas; lo que allí se regula **es un determinado procedimiento, relativo a la expedición y el manejo de los bonos pensionales expedidos por las entidades territoriales**, en consonancia con lo dispuesto por el régimen general de seguridad social, lo cual puede válidamente efectuarse a través de una ley ordinaria como la que se estudia".

Además, el inciso 5° tiene la aplicación restringida mencionada y se remite únicamente a los bonos tipo B, toda vez que conforme al inciso 1° los bonos pensionales expedidos ya por las entidades territoriales ora por las entidades públicas, siempre van con destino al Instituto de Seguros Sociales.

El artículo 17 autoriza la reliquidación de bonos expedidos por las entidades territoriales y entidades públicas al Instituto de Seguros Sociales, bajo dos supuestos: a) que no se encuentren en firme, y b) que sea necesario por razón del cambio en la forma de cálculo en el establecido o por error cometido en la expedición. El primer supuesto se explica en razón a que el bono adquiere firmeza cuando se hace efectivo y cumple la finalidad de conformar el fondo común necesario para el reconocimiento de las pensiones; una vez redimido el bono, no es posible su reliquidación; el segundo supuesto surge como consecuencia del cambio en la metodología de liquidación, para facilitar el pago de los bonos por parte de las entidades territoriales y hacer efectivo el derecho pensional teniendo en cuenta que en el régimen de prima media administrado por el ISS, los aportes de los afiliados y sus rendimientos, constituyen un fondo común de naturaleza pública, con destino al pago de las prestaciones pensionales de quienes tengan la calidad de pensionados en cada vigencia, (art. 32b ley 100/93), por ello, cuando se expiden bonos tipo "B", corresponde al ISS aceptar la liquidación provisional, sin que sea necesario comunicar el valor al afiliado.

Ahora, cuando el inciso 5° en cita autoriza la expedición de un nuevo bono por las causales en él previstas ello implica, de una parte, que el acto administrativo anterior que reconoce el derecho a la emisión del bono, sufre ejecutoria material respecto de este reconocimiento por cuanto el artículo 1° del decreto 1513 de 1998 define la emisión del bono como "el momento en que queda en firme el acto administrativo que reconoce el derecho al bono pensional, en el caso de emisores públicos" y, de otra, que el legislador autoriza, una vez expedido el bono, reliquidarlo para corregirlo en las condiciones señaladas en el artículo 17 inciso 5°, lo cual se cumple mediante la expedición de un nuevo título, sin que se remita a la modificación de acto administrativo alguno. Sin embargo, como puede darse el caso de que el acto administrativo ya mencionado contenga yerros, la norma aplicable al efecto es el artículo 73 del C. C. A., conforme a la cual "siempre podrán revocarse parcialmente los actos administrativos en cuanto sea necesario para corregir simples errores aritméticos o de hecho **que no incidan en el sentido de la**

decisión", para lo cual habrá de cumplirse el procedimiento establecido en los artículos 28 y 74 *ibídem*, con citación del interesado que pueda resultar afectado en forma directa.

Se tiene, entonces, que el campo de aplicación del precepto, se refiere a los casos en que resulte necesario ajustar la liquidación de bonos tipo B ya expedidos, a la metodología consignada en el artículo 17 de la ley 549 de 1.999, o la corrección por errores en la expedición.

La Sala responde

El procedimiento de reliquidación de los bonos tipo B ya expedidos por las razones previstas en el inciso 5° del artículo 17 de la ley 549 de 1.999, sólo procede en cumplimiento de la metodología establecida en dicha ley. El acto administrativo que reconoce el derecho a la emisión del bono pensional puede ser modificado en la forma indicada en el Código Contencioso Administrativo.

Transcríbase al señor Ministro de Hacienda y Crédito Público. Igualmente, envíese copia a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República

CESAR HOYOS SALAZAR

SUSANA MONTES DE ECHEVERRI

Presidente de la Sala

FLAVIO AUGUSTO RODRIGUEZ ARCE

AUGUSTO TREJOS JARAMILLO

ELIZABETH CASTRO REYES

Secretaria de la Sala

Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones
ISSN 2256-1633
Última actualización: 12 de Agosto de 2015

