**PENSIÓN DE VEJEZ / CAUSACIÓN / RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD**

En el caso del Régimen de Ahorro Individual con solidaridad, de acuerdo a lo previsto en el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, la pensión se causa cuando el afiliado reúne en una cuenta de ahorro individual el capital necesario para financiar la pensión de vejez. Esta distintiva característica del RAIS consiste en que la pensión de vejez no está sometida, prima facie, a requisitos de edad y cotizaciones…

**PENSIÓN DE VEJEZ / CUENTA DE AHORRO INDIVIDUAL / COMPONENTES**

… la cuenta de ahorro individual está conformada por cuatro componentes: 1) las cotizaciones obligatorias, 2) las cotizaciones voluntarias, 3) el rendimiento financiero y 4) los bonos pensionales.

**PENSIÓN DE VEJEZ / DEVOLUCIÓN DE SALDOS / BONO PENSIONAL / REDENCIÓN**

Si el afiliado llega a la edad pensional señalada en la norma y su pensión no se alcanza a financiar directamente ni mediante la garantía de pensión mínima, no procede automáticamente la devolución de saldos, pues la norma señala que el afiliado también tiene la posibilidad de “continuar cotizando hasta alcanzar el derecho”, de modo que la administradora no puede negarle esa posibilidad. De lo que viene de decirse, ahondando en el tema objeto del debate, el bono pensional, cuando haya lugar a él, formará parte del capital de la cuenta de ahorro individual que servirá para obtener la pensión cuando este haya sido redimido.

**PENSIÓN DE VEJEZ / REDENCIÓN NORMAL Y ANTICIPADA / DIFERENCIAS**

Sobre las diferencias entre la redención normal y redención anticipada del bono y los casos en que procede una o la otra, la Corte Suprema de Justicia adoctrinó en la sentencia SL1142 de 2021, lo siguiente: “… la redención normal del bono pensional tipo A se produce cuando ocurre alguna de estas circunstancias: (i) la persona afiliada cumple 62 años si es hombre, o 60 años si es mujer…; (ii) completa mil semanas de vinculación laboral válida para el bono… o, (iii) cuando alcance la edad en la que haya trascurrido el tiempo de 500 semanas en los casos de las personas excluidas de dicho régimen en virtud del literal b) del artículo 61 de la Ley 100 de 1993…; y (iv) por solicitud de la administradora de pensiones privada, una vez esta ha obtenido autorización escrita del afiliado para negociar el bono …

Radicación No.: 66001310500320210030301

Proceso: Ordinario laboral

Demandante: Gloria Lucy Pugliese Parra

Demandado: Porvenir S.A. y otros.

Juzgado de origen: Tercero Laboral del Circuito de Pereira.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

  Pereira, Risaralda, veinticinco (25) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Acta No. 149 del 21 septiembre de 2023

Teniendo en cuenta que el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN como Ponente, OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA y el Magistrado GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso **ordinario laboral** instaurado por **Gloria Lucy Pugliese Parra,** en contra de la **sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.,** trámite al que fueron vinculados **el Municipio de Pereira** y la **Nación Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Oficina de Bonos Pensionales.**

**AUTO**

(…)

**PUNTO A TRATAR**

Procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta ordenado por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, frente a la sentencia proferida el 15 de noviembre de 2022, por haber sido adversa a los intereses de la parte demandante. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. **LA DEMANDA Y LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA.**

Como pretensión principal persigue la demandante que se condene a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. a pagarle la suma de $10.877.00, que corresponde al saldo del bono liquidado por el Municipio de Pereira en su favor, o, de forma subsidiaria, que se condene a Porvenir S.A. a pagarle dicha suma a título de perjuicio por el detrimento patrimonial padecido por la emisión y pago tardío del bono pensional a cargo del Municipio de Pereira, debido a una indebida asesoría, junto con los intereses moratorios desde el 01 de febrero de 2018 y hasta el pago total del importe o, subsidiariamente, la indexación de la condena, lo demostrado bajo las facultades ultra y extra petita y las costas procesales en su favor.

En sustento de las súplicas, señala que el Municipio de Pereira, a través la Resolución No. 4332 del 16 de septiembre de 2016, ordenó redimir y pagar en favor de su cuenta de ahorro individual un bono pensional tipo A, por valor de $31.533.000, actualizado al 22 de septiembre de 2016; empero, mediante oficio 0105672018898200 del 30 de noviembre de 2016, Porvenir S.A. le comunicó que había reintegrado a favor del Municipio de Pereira la suma de $9.754.945.97.

Agrega que, superada la fecha de emisión normal del bono pensional y ante el impago del mismo por parte de la administradora demandada, el 14 de septiembre de 2017 radicó nuevamente la solicitud del bono pensional, en virtud de lo cual la Administradora requirió nuevamente al Municipio de Pereira, quien mediante Resolución 6831 del 14 de noviembre de 2017, ordenó el pago del bono pensional por valor de $33.240.000, actualizado al 17 de noviembre de 2017, de forma normal, sin embargo, nuevamente la administradora devolvió a la entidad pagadora $10.877.000, quedando en su cuenta individual la suma de $22.363.000 por concepto de bono pensional, sin previo consentimiento de la actora. Finalmente, afirma que el 10 de enero de 2018, la AFP le comunicó la devolución de saldos en cuantía de $84.272.657, y el 30 de enero de 2018, redujo la suma a $82.330.997.

Arguye que la demandada nunca le explicó que si esperaba hasta los 60 años de edad tendría derecho a la redención normal del bono pensional, y cuestiona que el fondo hubiere solicitado la emisión anticipada del bono pensional, para pagárselo después de cumplir la edad de redención normal, lo que denota la falta de diligencia y cuidado de la administradora, en perjuicio de sus intereses.

En respuesta a la demanda, la **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.** informó que el 30 de noviembre de 2016 comunicó a la demandante la restitución de $9.754.945 a favor del Municipio de Pereira, debido a que se había extendido hasta la fecha de redención normal, es decir hasta el 22 de agosto de 2017, cuando se debía realizar de forma anticipada al 30 de junio de 2007, fecha del último aporte realizado en la cuenta de ahorro individual de la demandante, tal como establece el artículo 15 del Decreto 3798 de 2003, razón por la cual se anuló dicha resolución, previa solicitud de anulación por la demandante el 8 de mayo de 2017, misma que fue traslada al Municipio de Pereira el 10 del mismo mes y año. Sin embargo, indica que el Municipio de Pereira volvió a incurrir en los mismos errores a través de la Resolución No. 6836 de 14 de noviembre de 2017, por lo cual el 22 de enero de 2018, la administradora restituyó al ente territorial la suma de $25.059.599 por concepto de doble pago del bono pensional y el 25 de enero de 2018 reintegró la suma de $10.877.000 por concepto de mayor valor pagado, razón por la cual reconoció a la demandante la suma final de $82.330.977 por concepto de devolución de saldos discriminados, así: $22.363.000 Municipio de Pereira, $6.661.000 bono pensional consignado por OBP y $53.306.977 por devolución de saldos.

Por lo anterior se opuso a todas y cada una de las pretensiones y como medios exceptivos de mérito propuso: *“inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y ausencia de derecho sustantivo”, “responsabilidad exclusiva de terceros”, “pago”, “compensación”, “buena fe”, “prescripción” e “innominada o genérica”.*

En audiencia celebrada el 2 de septiembre de 2020[[1]](#footnote-1), el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales dispuso la vinculación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Municipio de Pereira; sin embargo, el 25 de agosto de 2021, declaró la nulidad de lo actuado a partir del 2 de septiembre de 2020 por falta de competencia funcional. El presente proceso fue repartido al Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, quien avocó conocimiento el 26 de octubre de 2021 e integró como litisconsortes necesarios a las mencionadas entidades.

En ese orden, el **Ministerio de Hacienda y Crédito Público** se opuso a las pretensiones de la demanda, señalando que revisado el sistema interactivo de bonos pensionales de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, se pudo establecer que el Municipio de Pereira pagó el cupón principal del bono pensional de la accionante 30 de noviembre de 2017 mediante resolución N°6831 del 14 de noviembre de 2017, más la cuota parte a cargo de la Nación, reconocida mediante resolución No. 17476 de fecha 21 de diciembre de 2017, para un total de $33.240.000. Advirtió que el bono pensional de la accionante fue calculado a fecha de “redención anticipada”, teniendo en cuenta que la solicitud de pensión que elevó la señora PUGLIESSE PARRA ante la AFP PORVENIR S.A., fue resuelta mediante comunicado 0200001127071600 de fecha 08 de Enero de 2016, en la cual se determinó que la prestación a reconocer a la referida afiliada era la devolución de Saldos de que trata el Artículo 66 de la Ley 100 de 1993, decisión que fue adoptada antes de que se causara la fecha de redención normal del bono.

Aclaró que el bono lo canceló el Municipio de Pereira como emisor y la Nación como contribuyente, teniendo en cuenta la fecha de redención anticipada que tuvo lugar el 30 de junio de 2007, fecha en que la afiliada efectuó el pago del último aporte, de conformidad con lo establecido en el inciso 2º del Artículo 15 del Decreto 3798 de 2003 hoy recopilado en el Decreto 1833 de 2016. Así las cosas, propuso como medios defensivos los denominados: *“inexistencia de la obligación a cargo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público”* y *“cobro de lo no debido”.*

Por su parte, el **Municipio de Pereira**,se opuso a cualquier tipo de condena en su contra, afirmando que la acción judicial se encuentra encaminada a obtener la declaratoria del pago de un excedente de un bono pensional en cabeza de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A., por falta de asesoría para la emisión anticipada del bono pensional. Explica que el ente territorial no es el llamado a responder por el detrimento patrimonial que afectó a la demandante, ya que realizó en debida forma el pago, teniendo en cuenta que la redención normal de la actora se daba el 22 de agosto de 2017, y por tanto no era de forma anticipada, pese a lo cual el 22 de septiembre de ese año, cuando ya la actora había superado los 60 años y después de haber emitido y cancelado el valor del bono, la entidad demandada se opuso al pago integral que había sido emitido y ordenado por el Municipio y dedujo sin su consentimiento la suma de $10.877.000. Por lo dicho, como medios perentorios propuso: *“falta de ligitmación (sic) en la causa por pasiva”, “prescripción”,* *“cobro de lo no debido”* y *“excepción innominada, de oficio”.*

1. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La *a-quo* declaró que el bono pensional de la señora Gloria Lucy Pugliese Parra se redimió de forma anticipada el 19 de septiembre de 2014, de conformidad con el artículo 66 de la Ley 100 de 1993, cuando se determinó el derecho pensional que le asistía en el RAIS. En consecuencia, negó las pretensiones de la demanda, y declaró probadas las excepciones de mérito propuestas por la Nación Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Oficina de Bonos Pensionales que denominó *“inexistencia de la obligación a cargo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público”* y *“cobro de lo no debido”*. Por consiguiente, condenó en costas procesales a la parte demandante y a favor de la demandada en un 100%.

Para arribar a tal conclusión, señaló que la demandante solicitó el reconocimiento de la prestación pensional en el año 2014, cuando tenía 57 años y un poco más de 800 semanas cotizadas, advirtiendo que no contaba con los recursos para continuar realizando aportes. Relató que, en virtud de dicha petición, la AFP demandada evaluó todos los escenarios posibles para verificar si en alguno de ellos habría lugar al pago de la pensión de vejez, lo cual descartó, como quiera que el capital ahorrado era insuficiente para acceder a la gracia pensional en cualquiera de las modalidades contempladas, incluyendo la garantía de pensión mínima con la redención normal del bono pensional.

En este orden, advirtió que la inconformidad de la promotora del litigio radica en la diferencia del bono pensional reconocido por el Municipio de Pereira en las resoluciones 4332 de 2016, y 6831 de 2017, pues en la primera fue de $32.000.000 y en la segunda de $22.363.000. Para explicar la disonancia, argumentó que la redención anticipada del bono se hace al momento en que se define que el afiliado no va a alcanzar el derecho pensional, que en el caso de la demandante fue el 19 de septiembre de 2014, cuando la AFP le advirtió que debía diligenciar los formularios para acceder a la devolución de saldos de forma anticipada, formularios que aportó con la nueva reclamación el 30 de noviembre de 2016, calenda para la cual el Municipio de Pereira procedió a realizar la nueva liquidación del bono de forma anticipada, para lo cual emitió la resolución 6821 de 2017 en cuantía de $22.363.000, teniendo en cuenta que había tenido de forma equivocada la fecha normal de redención, esto es, el 22 de agosto de 2017, cuando cumpliera la edad de 60 años de edad. De ahí que la liquidación incurre en un error que eleva el valor del bono 10 millones por encima de lo que correspondía.

Expuso que el pago a la demandante se encontraba conforme a derecho, porque la liquidación se realizó hasta que se constató que no iba a ser beneficiaria de la pensión de vejez en cualquiera de sus modalidades, y por ello no debía comprender el tiempo restante, en el cual solo se reiteró la solicitud, pues en esos casos el fondo no podía negociar sobre la redención anticipada o normal del bono, pues la última opción solo era posible para financiar la pensión y no para el pago de la prestación subsidiaria, como lo es la devolución de saldos, reiterando que en el segundo de los casos la redención se hace hasta el momento en que se advierte que el afiliado no tiene ninguna expectativa pensional por vejez, y es imperativa la devolución, y por tanto, en el caso de devolución de saldos la redención siempre será de forma anticipada.

1. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

De conformidad con el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, es procedente el grado jurisdiccional denominado consulta, cuando la sentencia de primera instancia fuere totalmente adversa a las pretensiones del trabajador y la misma no hubiere sido recurrida, como ocurrió en el presente asunto.

1. **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Analizados los alegatos escritos presentados por la demandante y Porvenir S.A., mismos que obran en el expediente digital y a los cuales nos remitimos por economía procesal en virtud del artículo 280 del C.G.P., la Sala encuentra que los argumentos fácticos y jurídicos expresados concuerdan con los puntos objeto de discusión en esta instancia y se relacionan con el problema jurídico que se expresará más adelante. El Ministerio Público no conceptuó en este asunto, y las vinculadas dejaron transcurrir el término otorgado en silencio

1. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en sede de consulta se centra en definir cómo opera la redención anticipada del bono Tipo A para la devolución de saldos en el RAIS, en perspectiva de las diferencias regulatorias basadas en el género, teniendo en cuenta que, en el caso de las mujeres, la redención normal de su bono se da en fecha posterior a la edad mínima para acceder a la pensión o para acceder a la devolución de saldos.

1. CONSIDERACIONES

**6.1. Características generales del RAIS**

En el caso del Régimen de Ahorro Individual con solidaridad, de acuerdo a lo previsto en el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, la pensión se causa cuando el afiliado reúne en una cuenta de ahorro individual el capital necesario para financiar la pensión de vejez. Esta distintiva característica del RAIS consiste en que la pensión de vejez no está sometida, prima facie, a requisitos de edad y cotizaciones, ya que su reconocimiento, como ya se dijo, depende exclusivamente de la cantidad de dinero que el afiliado tenga depositado en su cuenta. A su vez, la cuenta de ahorro individual está conformada por cuatro componentes: 1) las cotizaciones obligatorias, 2) las cotizaciones voluntarias, 3) el rendimiento financiero y 4) los bonos pensionales. El afiliado tendrá derecho a la pensión a cualquier edad, siempre que la suma de los mentados componentes a la fecha de la reclamación pensional permita financiar como mínimo una pensión equivalente al 110% del SMLMV (Ley 100, Art. 64).

La idea normativa, o si se quiere, el sentido teleológico del sistema privado de pensiones apunta a que las personas alcancen el derecho a la pensión de vejez, producto del capital acumulado en su cuenta de ahorro individual, y aunque ello no siempre es una meta alcanzable, sobre todo para aquellos afiliados que a lo largo de su vida devengaron bajos salarios, el legislador, previendo aquel indeseado escenario, instituyó la garantía de pensión mínima, regulada en el artículo 65 de la Ley 100 de 1993.

Según se ha visto hasta este punto, lo primero que debe examinar la AFP, cuando de resolver una solicitud pensional se trata, es si el capital pensional a la fecha de la reclamación alcanza para financiar una pensión. Descartada esa posibilidad, el segundo momento de la secuencia se produce cuando el capital de la cuenta de ahorro individual pensional no alcanza para financiar la pensión mínima. En este caso, es preciso entonces examinar si el afiliado cumple los requisitos para acceder a la pensión mínima, que están enumerados en el artículo 65 de la Ley 100, en armonía con la excepción prevista en el artículo 84 ídem, y que se reducen a dos precisas exigencias: 1) 57 años, en el caso de mujeres; 62 en hombres, 2) un mínimo 1.150 semanas cotizadas y 3) que la suma de pensiones, rentas y remuneraciones que recibe el afiliado o los beneficiarios, según sea el caso, sea inferior a lo que correspondería como pensión mínima (Art. 84 de la Ley 100 de 1993). Cumplidos estos 3 requisitos, la persona obtiene el derecho a una pensión mínima, cofinanciada por el Fondo de Garantía de Pensión Mínima (Artículo 14, Ley 797 de 2003).

Si el afiliado llega a la edad pensional señalada en la norma y su pensión no se alcanza a financiar directamente ni mediante la garantía de pensión mínima, no procede automáticamente la devolución de saldos[[2]](#footnote-2), pues la norma señala que el afiliado también tiene la posibilidad de *“continuar cotizando hasta alcanzar el derecho”*, de modo que la administradora no puede negarle esa posibilidad.

De lo que viene de decirse, ahondando en el tema objeto del debate, el bono pensional, cuando haya lugar a él, formará parte del capital de la cuenta de ahorro individual que servirá para obtener la pensión cuando este haya sido redimido. El bono se redime cuando lo determine la ley, pero también puede ser redimido anticipadamente, en los precisos casos que contempla la ley, y sobre los que volverá más adelante la decisión. Ello así, resulta viable señalar que para acceder al beneficio de la devolución de saldos por causa de vejez se requiere que se presenten de manera concurrente los siguientes presupuestos: **1)** que el afiliado al RAIS tenga 62 años si es hombre o 57 si es mujer, **2)** que no haya alcanzado a cotizar mil ciento cincuenta (1150) semanas, o que a pesar de contar con esa densidad de cotizaciones, sus ingresos sean superiores a lo que le correspondería como pensión mínima (art. 84 de la Ley 100 –derogado por el artículo 336 de la Ley 1955 de 2019) y **3)** que el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual, incluidos los rendimientos financieros y el valor del bono pensional a la fecha de su redención normal, si a este hubiere lugar, no sea suficiente para financiar una pensión por lo menos igual al salario mínimo.

De otra parte, no puede perderse de vista que el numeral 1º del artículo 16 del Decreto 1748 de 1995, modificado por el artículo 5 del Decreto 1474 de 1997, al referirse a las circunstancias que originan la redención anticipada de los bonos dispone que *"para bonos tipo A, la redención anticipada procede, siempre que no hayan sido negociados ni utilizados para adquirir acciones de empresas públicas, ante el fallecimiento o la declaratoria de invalidez del beneficiario, o bien para la devolución del saldo en los casos previstos en los artículos 66, 72 y 78 de la Ley 100 de 1993."*

Cabe agregar que en el Decreto 1299 de 1994 (Art. 11), ya se había previsto que la redención del bono ocurrirá en cualquiera de los siguientes tres eventos: 1) cuando el afiliado cumpla la edad que se tomó como base para el cálculo del respectivo bono pensional, 2) cuando se cause la pensión de invalidez o de sobrevivencia y 3) cuando haya lugar a la devolución de saldos de conformidad con la Ley 100 de 1993.Asimismo, en esa norma (art. 12), se autorizó la negoción de los bonos pensionales antes de su fecha de redención, siempre que el afiliado opte por una pensión anticipada.

Sobre las diferencias entre la redención normal y redención anticipada del bono y los casos en que procede una o la otra, la Corte Suprema de Justicia adoctrinó en la sentencia SL1142 de 2021, lo siguiente:

*“… la redención normal del bono pensional tipo A se produce cuando ocurre alguna de estas circunstancias: (i) la persona afiliada cumple 62 años si es hombre, o 60 años si es mujer -fecha de referencia o redención normal establecida en el artículo 117 de la Ley 100 de 1993, en armonía con lo previsto en los artículos 11, numeral 1) del Decreto 1299 de 1994 y 20, literal a) del Decreto 1748 de 1995-; (ii) completa mil semanas de vinculación laboral válida para el bono -artículo 20, literal c) del Decreto 1748 de 1995- o, (iii) cuando alcance la edad en la que haya trascurrido el tiempo de 500 semanas en los casos de las personas excluidas de dicho régimen en virtud del literal b) del artículo 61 de la Ley 100 de 1993, salvo que se manifieste la imposibilidad de cumplir tal exigencia -artículo 20, literal b) del Decreto 1748 de 1995 y CSJ SL4313-2019-; y (iv) por solicitud de la administradora de pensiones privada, una vez esta ha obtenido autorización escrita del afiliado para negociar el bono con el fin de obtener una pensión anticipada o completar el capital necesario para optar por una de las modalidades de pensión y dicho bono ha sido efectivamente negociado en el mercado secundario de valores -artículo 12 del Decreto 1299 de 1994, en concordancia con el artículo 16 del Decreto 1748 de 1995, modificado por el 5.º del Decreto 1474 de 1998, CSJ SL4305-2018 y CSJ SL196-2019-.*

*Por otra parte, la redención anticipada ocurre cuando (i) la persona afiliada fallece, (ii) es declarada en situación de invalidez, o (iii) no cumple con el requisito de semanas exigidas para obtener la garantía de la pensión mínima ni cuenta con el capital suficiente para adquirir una pensión de vejez, y el bono pensional, si hay lugar a él, no ha sido negociado -artículos 11, numerales 2 y 3 del Decreto 1299 de 1994, y 16 del Decreto 1748 de 1995, modificado por el 5.º del Decreto 1474 de 1998.*

Pues bien, dado que el bono pensional es en realidad un crédito a favor del afiliado, destinado a contribuir a la conformación del capital necesario para financiar su pensión y las demás prestaciones reconocidas por el sistema, parece lógico que este (el afiliado) tuviera la posibilidad de cobrarlo o de endosarlo, a través de un proceso de negociación en el mercado bursátil. No obstante, como lo advierte el Dr. FERNANDO CASTILLO CADENA[[3]](#footnote-3) en su libro *“PROBLEMAS ACTUALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL”*, (página 56), la normatividad vigente crea un problema en lo que tiene que ver con la redención de bonos pensional a favor de la mujeres, pues la norma original de la Ley 100 había dispuesto que tal redención se haría a la edad de 57 años (edad mínima de pensión), mientras que la norma del Decreto Legislativo 1299 de 1994 la aumentó a 60 años, lo cual supone que la fecha de redención normal del bono pensional a favor de una mujer no coincide con la fecha en que ella llega a la edad mínima de pensión, sino tres (3) años después, lo que hace siempre necesario que aquellas que se quieran pensionar a la edad de 57 años, se vean obligadas a redimir anticipadamente su bono, asumiendo la pérdida económica que una negociación anticipada supone; lo cual no ocurre en el caso de los hombres, pues para ellos la redención normal de su bono es a los 62 años de edad, es decir, desde el preciso instante en que llegan a la edad mínima de pensión.

Es evidente entonces que el marco regulatorio de los bonos pensionales tipo A entraña una relación asimétrica entre hombres y mujeres, tal como lo advirtió la misma Corte en la sentencia a la que atrás se hizo referencia, donde explicó:

*“En este punto, respecto a la posibilidad de acceder a la devolución de saldos, es preciso hacer una diferenciación, que es de gran trascendencia, sobre la situación de los hombres y de las mujeres, toda vez que no pueden ser considerados de la misma forma.*

*En efecto, nótese que en tratándose de los hombres la edad para acceder a la devolución de saldos, como se explicará más adelante, coincide generalmente con la data de la redención normal del bono -62 años-, de modo que si un hombre arriba a tal edad, no ajustó 1150 semanas de cotización, no reunió el capital suficiente para financiar la pensión de vejez en los términos establecidos en la regulación del régimen de ahorro individual y acude a la figura prevista en el artículo 66 de la Ley 100 de 1993, inexorablemente deberá acceder a ello, pues en dicho evento (i) se cumplieron con los plazos y las condiciones definidos en la legislación para concretar el derecho pensional sin que ello acontezca, y (ii) para redimir normalmente el bono.*

*Por el contrario, cuando se trata de una mujer, como también se explicará más adelante, la edad para acceder a la solicitud de devolución de saldos -57 años- nunca coincide con la de redención normal del bono -60 años en este caso-, de modo que en tales casos debe analizarse detalladamente si es posible la redención anticipada de dicho bono a la edad de 57 años porque a ello podrá accederse solo si se acredita que para la fecha de redención normal del bono tampoco se reuniría el capital suficiente para financiar la prestación de vejez, pues, de comprobarse lo contrario, debe privilegiarse el otorgamiento de la prestación principal periódica -pensión de vejez- sobre la secundaria o subsidiaria -devolución de saldos”.*

**6.2. Trámite para la expedición y pago de bonos pensionales tipo A con redención normal.**

Es bien sabido que las Administradoras de Fondos de Pensiones deben adelantar, por cuenta del afiliado, pero sin ningún costo para este, las acciones y procesos de solicitud de bonos pensionales y de pago de los mismos cuando se cumplan los requisitos establecidos para su redención. En desarrollo del anterior precepto, se previene en el artículo 48 del Decreto 1748 de 1995, modificado por el artículo 20 del Decreto 1513 de 1998, que las “*administradoras están obligadas a verificar las certificaciones que expidan las entidades empleadoras o cajas, de tal manera que cuando sean recibidas por el emisor del bono pensional, solo sea necesario proceder a la liquidación provisional del bono y a la solicitud de reconocimiento de las cuotas partes de bono pensional”.* Con el mismo propósito se estableció en el artículo 20 del Decreto 656 de 1994, que las Administradoras tienen el deber de presentar la solicitud de emisión de bonos pensionales 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” [[4]](#footnote-4).*

En las citadas normas, puntualmente en el artículo 52 del Decreto 1748 de 1995 (reglamentario del Decreto 656 de 1994), se establece de manera clara el procedimiento y los términos que deben observarse a efectos de la expedición y pago de los bonos pensionales de que trata el art. 115 de la Ley 100 de 1993, de la siguiente manera: (Se señala en este artículo) *“(…) 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”.*

Y en cuanto al proceso de liquidación provisional del bono, como paso previo a su emisión, los efectos y las objeciones al mismo, se previene que *"el emisor producirá una liquidación provisional del bono y la hará conocer de la administradora, a más tardar noventa (90) días después de la fecha en que, habiendo recibido la primera solicitud, tenga confirmada o no objetada por el empleador y las entidades que deban asumir las cuotas partes, la información laboral certificada correspondiente*”. Y se agrega que *“una vez producida la liquidación provisional, la entidad administradora la hará conocer al beneficiario, con la información laboral sobre la cual ésta se basó”, para lo cual tiene el plazo máximo de cuatro meses, contados a partir de la fecha en que reciba la liquidación provisional, aclarando que en ningún caso la liquidación provisional constituirá una situación jurídica concreta.”*

Y cómo último paso previo a la emisión o expedición definitiva del bono, se dispone en el mismo artículo, que *“una vez que la información laboral esté confirmada o haya sido certificada y no objetada en los términos previstos en este artículo, los bonos se expedirán 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”.* Importa precisar en que la misma norma se previene que *“para la liquidación y emisión del bono sólo se utilizará aquella información laboral que haya sido confirmada directamente por el empleador o por el contribuyente, si es diferente, o aquella certificada que no haya sido negada por alguno de estos dos”.*

**6.3. Redención anticipada del bono pensional para devolución de saldos.**

De conformidad con el numeral 1º, art. 16 del D. 1748 de 1995, modificado por el art. 5º del D. 1474 de 1998, la modalidad de redención anticipada del bono pensional solo es procedente siempre que este no haya sido negociado ni utilizado para adquirir acciones de empresas públicas, y solo en el evento en que ocurra el fallecimiento o la declaratoria de invalidez del beneficiario o bien cuando proceda la devolución de saldos, en los casos previstos en los arts. 66 *(devolución de saldos a la edad de la garantía de pensión mínima)*, 72 *(cuando el afiliado se invalide sin cumplir requisitos para pensionarse)* y 78 de la Ley 100 de 1993 *(a los beneficiarios, cuando no se deje causada pensión de sobrevivientes)*. Conforme a la misma norma, la redención normal del bono procede a la fecha de su vencimiento señalada en el título.

Si la redención anticipada se origina en la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de la Ley 100 de 1993, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 15 del Dto. 3798 de 2003, el bono se actualizará y capitalizará desde la fecha de corte (es decir, desde la fecha de traslado) y hasta la última cotización efectuada en el RAIS, y solo se actualizará (sin capitalización) desde esta fecha y hasta aquella en que se expida la resolución que ordena el pago. Cabe agregar que en la misma norma se dispone que cuando la redención sea en fecha normal, de acuerdo al artículo 16 del mismo Decreto, el valor a pagar será *“el del bono”* (cuyo valor se establece a la fecha de corte) actualizado y capitalizado a la fecha de redención normal.

Es de resaltar que una de las consecuencias de la negociación anticipada del bono pensional, es que el monto que ingresa a la cuenta de ahorro individual será inferior al que se obtendría de darse su redención normal, pues este monto estará determinado por las condiciones del mercado financiero y la tasa de descuento que se le aplique, mientras que en la redención normal el valor del bono se calcula de acuerdo a los resultados de la actualización y capitalización natural del bono.

No sobra subrayar que la negociación del bono pensional antes de su redención normal, es viable únicamente cuando el afiliado haya decidido pensionarse[[5]](#footnote-5) y los recursos producto de tal negociación sean necesarios para completar el capital necesario para financiar la pensión en la modalidad que haya escogido, pues si el saldo de la cuenta individual de ahorro pensional es superior al capital necesario para financiar una pensión que cumpla con las condiciones señaladas en el art. 85 de la ley 100 de 1993 antes citado, podrá disponerse de ese mayor valor, sin necesidad de la negociación del bono, caso en el cual procede esperar hasta la fecha de su redención normal.

Finalmente, cabe advertir que habrá lugar a la devolución de saldos de que trata el artículo 66 de la Ley 100 de 1993, cuando el fondo de pensiones constate que el saldo que pudiere acumular el afiliado (a) a la fecha de redención normal del bono pensional (sumado a sus aportes y rendimientos) no será suficiente para acceder a una pensión. La Corte Constitucional ha señalado que para que haya lugar a la redención anticipada del bono pensional por la causal de devolución de saldos, en el caso de las mujeres, el fondo de pensiones debe “verificar y probar”: i) que la beneficiaria del bono pensional tiene 57 años, ii) que no tendrá el capital necesario para financiar una pensión de vejez, aun cuando se cause la redención normal del bono pensional, iii) que la beneficiaria no cumple con el requisito de 1.150 semanas cotizadas que le dan derecho a solicitar el reconocimiento de una Garantía de Pensión Mínima (a menos de que no tenga derecho por estar incursa en la causal de exclusión prevista en el artículo 84 de la Ley 100 de 1993) y *iv)* que la beneficiaria hubiese expresado por escrito que no continuaría cotizando.

**6.4. Redención del bono tipo A para devolución de saldos en fecha posterior la fecha de redención normal en el caso de las mujeres**

Sobre esta materia ha tenido oportunidad de pronunciarse esta Colegiatura, en sentencia del 19 de marzo de 2021, en proceso bajo radicado 66001-31-05-001-2016-00208-01 con ponencia de quien aquí cumple igual encargo, en la que se indicó:

*“… se presenta el caso en que la afiliada que no tiene derecho a la pensión solicita la devolución de saldos en fecha posterior a la redención normal del bono o la misma es resuelta con posterioridad a tal fecha, en este caso cabe preguntarse si tendrá derecho al pago del valor del bono tipo A calculado bajo la fórmula de redención normal (es decir, actualizado y capitalizado) o si deberá calcularse como si fuera un bono redimido anticipadamente (solo actualizado desde la fecha de la última cotización y hasta su pago), frente a este dilema se presentan dos tesis:*

***Tesis 1:*** *enarbolada por el Ministerio, según la cual, sin importar la edad del afilado, la devolución de saldos dará lugar a la redención anticipada del bono, conforme a la interpretación del numeral 1º del artículo 16 del Decreto 1748 de 1995, modificado por el artículo 5º del Decreto 1474 de 1997.*

***Tesis 2:*** *el valor del bono se calculará bajo la fórmula prevista para su redención normal, siempre que la solicitud de devolución de saldos se produzca en fecha posterior a la redención normal (interpretación contraria a la del ministerio).*

*Esta Sala se inclina por la segunda tesis, como quiera que la norma que prevé la redención normal del bono no excluye la devolución de saldos, y que se pueda dar una redención anticipada del bono para devolución de saldos, se explica por el hecho de que en el caso de las mujeres, quienes pueden optar por la devolución de saldos a la edad de 57 años, la redención de sus bonos se produce 3 años después de alcanzar esa edad, en razón de lo cual, para que no se vean obligadas al aplazamiento de la devolución de saldos a los 57 años, pueden optar por la redención anticipada o esperar la redención normal a los 60 años.*

*La tesis del Ministerio infringe el principio de igualdad, pues no es razonable que el valor de un bono redimido normalmente -es decir, en la fecha prevista para su vencimiento- tenga un menor valor al que se redime, en la misma fecha, a favor de quienes no tienen derecho a la pensión vejez.*

*Es comprensible que la redención anticipada del bono afecte el monto de su valor final del mismo, toda vez que este fenómeno supone la extinción del plazo establecido para su pago y la exigencia inmediata de los instalamentos pendientes, lo cual impone una carga económica inadvertida e inesperada para el deudor, que quiso ser compensada por el legislador bajo una fórmula de liquidación que excluye la capitalización del valor actualizado. Pero si el pago del bono se efectúa en fecha posterior a su vencimiento normal, desaparece la justificación que motiva el uso de una fórmula diferente a la prevista para la liquidación del bono redimido en fecha normal.*

*Cabe advertir que una interpretación en otro sentido es abiertamente discriminatoria de la mujer, pues como se explicó en precedencia, a diferencia de los hombres, las mujeres están obligadas a esperar 3 años luego de cumplir la edad mínima de pensión para redimir en fecha normal el bono.*

**6.5. Caso concreto**

En este asunto es evidente que la demandante arribó a la edad de 60 años el 27 de agosto de 2017, habiendo nacido el mismo día y mes de 1957, tal como se aprecia en su registro civil de nacimiento[[6]](#footnote-6), a partir de cuyo momento surgió para ella el derecho a optar por la garantía de pensión mínima -que exige 1150 semanas cotizadas para su causación, y que opera en el evento en que el saldo de la cuenta de ahorro individual sea insuficiente para financiar una pensión de vejez o para adquirir una renta vitalicia-, o bien para acceder a la devolución de saldos, como prestación alternativa, en caso de descartarse su derecho a la pensión de vejez.

En el último escenario, es decir, ante la procedencia de la devolución de saldos, si la solicitud se efectúa y se resuelve antes de la fecha de redención normal del bono -que en el caso de las mujeres será, como regla general, a los 60 años- este habrá de redimirse anticipadamente, contrario sensu, si la solicitud pensional que deriva en la devolución de saldos se realiza o resuelve en fecha posterior a la redención normal, ya no habrá lugar a la redención anticipada, pues operará la redención normal, como quiera que la hipótesis de la redención anticipada para devolución de saldos solamente aplica en los casos en que la mujer afiliada persigue el pago de dicha prestación antes de la fecha de la redención normal de su bono, según el entendimiento que en pro de la mujeres esta Corporación le ha dado al artículo 15 del Decreto 3798 de 2003.

Con apoyo en lo anterior, se tiene que el Municipio de Pereira, como emisor del cupón principal del bono tipo A, emitió, redimió y pagó por primera vez la cuota parte del bono a su cargo, por valor de $31.533.000, el 28 de septiembre de 2016[[7]](#footnote-7), con la expedición de la Resolución No. 4332 del 16 de septiembre de 2016[[8]](#footnote-8) expedida por la Administradora del Fondo Territorial de Pensiones. Sin embargo, Porvenir le solicitó al municipio la reversión o anulación del reconocimiento del bono, al advertir que debía solicitarse *“una nueva por Devolución de Saldos”,* según se lee en el oficio No. 23215 de 2016 (día y mes ilegible)[[9]](#footnote-9), solicitud que fue autorizada por la afiliada con el diligenciamiento del formulario del 08 de mayo de 2017[[10]](#footnote-10), radicado por Porvenir en el municipio el 10 de mayo de 2017[[11]](#footnote-11).

En atención de lo anterior y de la nueva solicitud de expedición de bono pensional suscrita por la afiliada el 14 de septiembre de 2017[[12]](#footnote-12) **(cuando la demandante ya había cumplido los 60 años)** y radicada en el municipio por Porvenir el 22 de septiembre de 2017[[13]](#footnote-13), el Municipio de Pereira emitió la Resolución No. 6831 del 14 de noviembre de 2017[[14]](#footnote-14), reconociendo y pagando el cupón a su cargo, por valor de $33.153.000, calculados bajo la fórmula de redención normal, teniendo en cuenta que la afiliada había arribado a la edad de 60 años el 22 de agosto de 2017.

Sin embargo, la AFP descontó del anterior valor la suma de $10.877.000 y los “reintegró” al Municipio de Pereira, por concepto de “mayor valor pagado”[[15]](#footnote-15), al considerar, según indica en los puntos 4.10 y 4.17 de la contestación a la demanda que el ente local incurrió en un error al liquidar el bono con fecha de redención normal, debiendo ser anticipada por la causal de devolución de saldos.

En suma, resulta claro que la AFP demandada excedió las facultades de representación del afiliado en la gestión del bono pensional, al reintegrar al municipio, sin autorización del afiliado, parte de los recursos que aquel ente había girados a la cuenta de ahorro individual de este último, y además desconoció el principio de presunción de legalidad del acto administrativo, al concluir, motu proprio, que la Resolución No. 6831 del 14 de noviembre de 2017, expedida por el Fondo Territorial de Pensiones de Pereira, incurría en un error en la liquidación del cupón principal del Bono Tipo A emitido, redimido y pagado a la afiliada Gloria Lucy Pugliese Parra.

Por lo anterior, razón le asiste a la promotora del litigio al reclamar a su favor el pago de la suma de $10.877.000, que de manera inconsulta y por demás equivocada “reintegró” Porvenir al Municipio de Pereira, pues dichos recursos eran parte del cupón principal del Bono Tipo A al que tiene derecho la actora por el tiempo de servicios a favor del Municipio de Pereira, el cual fue correctamente liquidado por este último en la citada Resolución 6831 del 14 de noviembre de 2017, como quiera que la redención del mismo fue normal y no anticipada, como equivocadamente lo juzgó la AFP demandada.

En vista de lo anterior, se condenará a PORVENIR al pago de la suma antes señalada en favor de la demandante, la cual deberá ser indexada del 25 de enero de 2018, fecha de la devolución de saldos, a la fecha en que la misma se pague.

No se accede al pago de los intereses moratorios reclamados, como quiera que los mismos operan ante las demoras en la emisión y pago de los bonos y cuotas partes, según se previene en el artículo 18 del Decreto 1299 de 1994, que no es este caso, como quiera que la dilación no es atribuible al emisor, sino al fondo como acaba de explicarse.

Por último, al tenor de lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, se condenará en costas de ambas instancias a cargo de la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías- Porvenir S.A. y en favor de la demandante, los cuales se liquidarán por el juzgado origen.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala Primera de Decisión Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida el 15 de noviembre de 2022 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **Gloria Lucy Pugliese Parra,** en contra de la **sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.,** al que se vinculó el **Municipio de Pereira**, y la **Nación Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Oficina de Bonos Pensionales.**

**SEGUNDO: CONDENAR** a lasociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. a pagar a la señora Gloria Lucy Pugliese Parra la suma de $10.877.000 que corresponden al saldo del bono liquidado por el Municipio de Pereira en su favor, debidamente indexados desde el 25 de enero de 2018, fecha de la devolución de saldos, hasta la fecha del pago efectivo.

**TERCERO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**CUARTO: CONDENAR** en costas de ambas instancias a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías- Porvenir S.A. y en favor de la demandante.Liquídense por el juzgado origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

La Magistrada ponente,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

La Magistrada y el Magistrado,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

1. Archivo 16 cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-1)
2. Incluidos los rendimientos financieros y el valor del bono pensional, si a este hubiere lugar. [↑](#footnote-ref-2)
3. Actual Magistrado de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema. [↑](#footnote-ref-3)
4. *Para estos efectos* (se indica en la norma) *“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”.* [↑](#footnote-ref-4)
5. ) Al respecto se señala en el artículo 12 del Decreto 1299 de "Los bonos pensionales sólo serán negociables por las entidades administradoras o aseguradoras en el mercado secundario, por cuenta del afiliado en 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”. [↑](#footnote-ref-5)
6. Archivo 13, página 33 cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-6)
7. Archivo 13, páginas 82 y 87 cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-7)
8. Archivo 13, página 83 y s.s. cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-8)
9. Archivo 13, página 88 cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-9)
10. Archivo 13, página 98 cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-10)
11. Archivo 13, página 100 cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-11)
12. Archivo 13, página 101 cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-12)
13. Archivo 13, página 110 cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-13)
14. Archivo 13, página 113 cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-14)
15. Archivo 13, página 119 cuaderno de primera instancia. [↑](#footnote-ref-15)