



## **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL**

**Medellín, doce (12) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)**

Demandante: ARMANDO VILLAMIZAR BOHÓRQUEZ  
Demandados: PORVENIR S.A. y MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – OFICINA DE BONOS PENSIONALES  
Radicado: **05001 31 05 019 2022 00023 01**  
Sentencia: S-047

### **SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

En la fecha indicada, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por los Magistrados JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ quien obra en éste acto en calidad de ponente, FRANCISCO ARANGO TORRES y JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ, procede a dar trámite al **grado jurisdiccional de CONSULTA** concedido a favor del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, con ocasión de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín el día 24 de abril de 2023.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita, aprobada previamente por los integrantes de la Sala.

### **PRETENSIONES**

ARMANDO VILLAMIZAR BOHÓRQUEZ demandó a PORVENIR S.A., para que se DECLARE que le asiste el derecho a que la totalidad de los dineros de la cuenta de ahorro individual le sean reconocidos y pagados

con la devolución de saldos, teniendo en cuenta el bono pensional a su favor, toda vez que es compatible con la pensión reconocida por el ISS - hoy COLPENSIONES - por tratarse de una pensión de jubilación conmutada de la FRONTINO GOLD MINES, y que es deber de PORVENIR S.A. adelantar los trámites necesarios para el reconocimiento del bono pensional.

Como consecuencia, solicita se ORDENE al MINISTERIO DE HACIENDA a emitir el bono pensional causando entre el 31 de mayo de 1983 y el 31 de mayo de 1996, por haber laborado al servicio de diferentes empleadores privados y cotizados al ISS, debiendo posteriormente PORVENIR S.A. realizar la devolución de la totalidad del dinero existente en la cuenta de ahorro individual, incluidos los rendimientos financieros, los aportes voluntarios efectuados y el bono pensional ya redimido. Además, pretende se condene en costas a las demandadas.

### **LOS HECHOS**

Expone, como fundamento de sus peticiones, que nació el 8 de febrero de 1954; que efectuó cotizaciones al ISS durante los periodos comprendidos entre el 31 de mayo de 1983 y el 31 de mayo de 1996, laborando al servicio de diferentes empleadores privados, cotizando un total de 636.43 semanas; que laboró igualmente al servicio de la FRONTINO GOLD MINES LIMITED entre agosto de 1996 y el año 2010. Indica que el ISS, mediante resolución 000425 del 11 de marzo de 2011, aceptó el pago por parte de FRONTINO GOLD MINES LIMITED de la conmutación de las obligaciones de la citada empresa, y en esta resolución se da la aceptación de los futuros pensionados que estuvieran a cargo exclusivo del empleador, quienes adquirirían la pensión de jubilación con conmutación plena al momento de cumplir la edad requerida para tal fin. Manifiesta que luego de terminar su relación laboral con la FONTINO GOLD MINES LIMITED, a partir del mes de agosto de 2010, empezó en el RAIS administrado en ese momento por HORIZONTES S.A. - hoy PORVENIR S.A. - en donde cotizó un total de

314.8 semanas entre el mes de agosto de 2010 y agosto de 2017. Que solicitó la pensión a COLPENSIONES el 16 de junio de 2017, entidad que contestó que sería ingresado en nómina de pensionados, tal y como se había dejado establecido en la resolución 000425 del 11 de marzo de 2010.

Que desde el mes de febrero de 2016 solicitó a PORVENIR S.A. la devolución del capital acumulado en su cuenta, junto con los demás conceptos; no obstante, PORVENIR S.A. le informó que había encontrado que en la OBP adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público se registraba "BENEFICIARIO CON INDICIO PENSION NO ISS/COLPENSIONES INCOMPATIBLE CON BONO PENSIONAL", razón por la cual, realizarían el procedimiento necesario para corregirlo; que el 20 de septiembre de 2018, al no recibir respuesta de PORVENIR S.A., elevó derecho de petición a COLPENSIONES para que se hiciera efectiva la emisión y redención del bono pensional por lo períodos cotizados al RPM entre los años 1983 y 1996, que no fueron tenidos en cuenta para la pensión de jubilación conmutada plena que percibe desde el 2017, el cual le respondió que el responsable era PORVENIR S.A.. Señala que elevó derecho de petición a PORVENIR S.A. el 25 de septiembre de 2018 sobre la solicitud de devolución de aportes, el cual le manifestó que estaba en trámite de verificación interna y que posteriormente le solicitó a la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda que liquidara a su favor el bono pensional por las cotizaciones efectuadas entre el año 1983 y 1996 al RPM, el cual le manifestó que al ser beneficiario de la pensión de jubilación, se afilió erradamente al RAIS.

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Al contestar, el MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, aceptó la fecha de nacimiento del demandante, pero adujo que no le constan los aportes efectuados al ISS por los periodos comprendidos entre el 31 de mayo de 1983 y el 31 de mayo de 1996, además de que no cumple funciones de administradora de pensiones,

correspondiéndole a COLPENSIONES certificar lo manifestado en este hecho. Que tampoco le consta la historia laboral del demandante, ni los actos administrativos expedidos por el ISS, ni los trámites adelantados por el demandante ante otras entidades. Que desconoce las respuestas brindadas por PORVENIR S.A., y es cierta la respuesta dada a la solicitud elevada por el actor a este Ministerio. Frente a las pretensiones se opuso por ir dirigidas en contra de PORVENIR S.A. Como excepciones planteó que el Ministerio De Hacienda y Crédito Público no cumple funciones de administradora de pensiones, la oficina de bonos pensionales inhibió el error que registraba el bono pensional del demandante, y la AFP PORVENIR S.A. en cumplimiento de sus funciones debe realizar los trámites pertinentes ante la OBP para la emisión y redención del bono pensional del actor.

De otro lado, mediante auto del 3 de mayo de 2022, el juzgado tuvo por no contestada la demanda<sup>1</sup> por parte de PORVENIR S.A. por extemporaneidad en su respuesta.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante sentencia del 24 de abril de 2023, el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, decidió:

- i) **DECLARAR** que al demandante es beneficiario del bono pensional tipo A, con el fin de que los tiempos cotizados en el ISS - hoy COLPENSIONES - sean validados para el reconocimiento de prestaciones económicas correspondientes al RAIS;
- ii) **CONDENÓ** al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO a la emisión, liquidación y pago del bono pensional tipo A en favor del demandante, por los periodos en su momento cotizados al ISS, con destino a su cuenta de ahorro individual

---

<sup>1</sup> PDF 14AutoNotrámiteContestación

en la AFP PORVENIR S.A., levantando cualquier restricción existente para ello;

- iii) **CONDENÓ** a PORVENIR S.A. a reconocer y pagar al demandante la devolución de saldos, incluyendo los dineros del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO provenientes del bono pensional, para lo cual deberá adelantar los trámites administrativos pendientes ante dicha cartera ministerial, con la participación del demandante.; y
- iv) **CONDENÓ** en costas a PORVENIR y al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO.

Conoce la Sala del asunto por **CONSULTA** a favor del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – OFICINA DE BONOS PENSIONALES, ante la ausencia de apelaciones.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

En el término del traslado para alegar concedido a las partes, solo se pronunció PORVENIR S.A., manifestando que esta entidad se estará a lo decidido en segunda instancia, por cuanto como se advirtió previamente en sentencia de primera instancia, se deberá proceder con la devolución de saldos a cargo de este fondo, dada la compatibilidad prestacional entre la solicitada y la que ostenta el actor en su actualidad, por lo que no se elevarán argumentos que pretendan derruir los argumentos de la parte activa según lo ordenado.

### **C O N S I D E R A C I O N E S:**

Según viene de verse, el demandante ARMANDO VILLAMIZAR BOHÓRQUEZ pretende a través de la presente acción judicial, se le reconozca y pague la devolución de saldos teniendo en cuenta el bono pensional por las semanas cotizadas al INSITUTO DE SEGUROS SOCIALES entre el **31 de mayo de 1983 y el 31 de mayo de 1996**

como trabajador del sector privado, considerando que es compatible con la pensión reconocida por el ISS - hoy COLPENSIONES - por tratarse de una pensión de jubilación conmutada plena de la empresa FRONTINO GOLD MINES.

Se conoce del asunto por CONSULTA concedida a favor del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, ante la decisión condenatoria de primera instancia y frente a la cual la AFP PORVENIR S.A. no manifestó inconformidad alguna, lo que lleva a revisar la legalidad del fallo y, particularmente, a analizar el argumento en que el Ministerio fundó en la negativa para la expedición del bono pensional tipo A por los períodos cotizados al ISS, según el cual, se trataría de un *“BENEFICIARIO REGISTRADO CON INDICIO PENSION NO ISS/COLPENSIONES INCOMPATIBLE CON BONO PENSIONAL”*.

En primer lugar, la devolución de saldos establecida en el RAIS, es un derecho que se genera cuando un determinado afiliado no cumple con los requisitos mínimos que la ley exige para obtener una pensión de vejez. Sin embargo, para su procedencia hay que tener en cuenta varios componentes derivados de la literalidad de las normas, v. gr., el artículo 66 de la Ley 100 de 1993, cuando señala:

*“Quienes a las edades previstas en el artículo anterior (62 años los hombres, 57 las mujeres) no hayan cotizado el número mínimo de semanas exigidas, y no hayan acumulado el capital necesario para financiar una pensión por lo menos igual al salario mínimo, tendrán derecho a la devolución del capital acumulado en su cuenta de ahorro individual, incluidos los rendimientos financieros **y el valor del bono pensional, si a éste hubiere lugar**, o a continuar cotizando hasta alcanzar el derecho.”*

Según la norma, las personas que lleguen a los 57 años de edad, en el caso de las mujeres, o de 62 para el caso de los hombres, y que no cumplan con las condiciones para generar una pensión mínima, tienen

dos posibilidades: la primera, continuar cotizando hasta alcanzar el capital necesario para acceder a la pensión; la segunda, solicitar la devolución de los saldos de la cuenta individual con los rendimientos y bonos pensionales que puedan llegar a existir.

En el presente caso, se tiene que el Sr. ARMANDO VILLAMIZAR BOHÓRQUEZ, i) nació el 08 de febrero de 1954<sup>2</sup>; ii) se afilió al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES el **31 de mayo de 1983**, completando en esa entidad un total de 636,43 semanas de cotización hasta el **31 de mayo de 1996**<sup>3</sup>; iii) posteriormente se vinculó al servicio de la FRONTINO GOLD MINES desde **agosto de 1996 hasta agosto de 2010**; y iv) comenzó a efectuar cotizaciones en el RAIS administrado por la AFP PORVENIR S.A. en el mes de **agosto de 2010 y hasta agosto de 2017**<sup>4</sup>, para un total allí de 314,8 semanas.

De otro lado, se evidencia que mediante Resolución N° 0425 del 11 de marzo de 2011<sup>5</sup>, el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES aceptó una conmutación pensional que venía a cargo de la FRONTINO GOLD MINES LIMITED, por el período laborado en dicha entidad, con lo cual el demandante pudo acceder a disfrutar de la prestación en la nómina de febrero de 2016<sup>6</sup>.

Ahora bien; debe destacarse que en las respuestas otorgadas por la AFP PORVENIR S.A., para el reconocimiento de la devolución de aportes con el valor del bono pensional por las cotizaciones previas realizadas ante el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, y que debieron incluirse en los términos del artículo 66 de la Ley 100 de 1993 previamente citado, esta entidad, indicó que *“... en el proceso de actualización y consolidación de su historia laboral para bono pensional, encontramos que en la página de la Oficina de Bonos Pensionales, OBP adscrita del Ministerio de Hacienda y crédito Público registra el siguiente mensaje para*

---

<sup>2</sup> Folio 29 de la demanda

<sup>3</sup> Folios 107 a 111 de la demanda

<sup>4</sup> Folio 112 a 120 de la demanda

<sup>5</sup> Folios 31 a 102 de la demanda

<sup>6</sup> Folio 140 de la demanda

*corrección: BENEFICIARIO REGISTRADO CON INDICIO PENSIÓN NO ISS/COLPENSIONES INCOMPATIBLE CON BONO PENSIONAL. Realizaremos el proceso de levantamiento de este error ante la OBP, con el objetivo de solucionarlo, una vez esta información se encuentre corregida le informaremos para su verificación, y aprobación."*

En ese sentido, el argumento del ente ministerial vinculado al proceso para oponerse al reconocimiento de la devolución de saldos incluyendo el valor del bono pensional, es la incompatibilidad de reconocer el bono pensional en atención a que el demandante era receptor de una pensión de vejez reconocida en el régimen de prima media con prestación definida; sin embargo, en los fundamentos de la contestación de la demanda, el propio Ministerio de Hacienda y C.P. aclaró que cuando fue notificado del presente proceso, ante la solicitud de liquidación provisional del bono pensional ingresada por PORVENIR S.A., se generaba automáticamente el mensaje de error "RECHAZO: BENEFICIARIO REGISTRADO CON PENSIÓN INCOMPATIBLE CON BONO PENSIONAL", inconsistencia que debió ser verificada por PORVENIR S.A. Que, no obstante, ese Ministerio, al realizar el estudio de los documentos aportados por la parte actora con la demanda, se percató que había sido una pensión de jubilación otorgada por mera liberalidad que se financiaba única y exclusivamente con el monto que dejó a disposición el empleador la FRONTINO GOLD MINES LIMITED, por lo que se dispuso a *inhibir* el mensaje registrado y dejar nuevamente el bono pensional en estado de liquidación provisional, para que sea PORVENIR S.A. quien adelante los trámites pertinentes.

Para abundar en razones en el punto de que se viene tratando, esta Sala se permite reproducir en lo esencial, las posturas que han fijado las demandadas, así, el MHCP en la contestación de la demanda, y PORVENIR en sus alegatos de conclusión, con lo cual queda clara su aquiescencia con el derecho que reclama el actor.

El MINISTERIO DE HACIENDA en su contestación expuso:



“(…)

6.- Con base en dicho soporte y una vez corroborado el hecho que la pensión reconocida al señor ARMANDO VILLAMIZAR BOHORQUEZ está siendo financiada 100% con el valor entregado al ISS por la empresa FRONTINO GOLD MINES LIMITED como consecuencia de la conmutación pensional llevada a cabo entre las dos entidades y, que la misma, como se indicó anteriormente, era reconocida por “mera liberalidad” de la empresa en mención, la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público procedió a “INHIBIR” o “LEVANTAR” el mensaje de error que le impedía a la AFP continuar con el proceso de liquidación, emisión y redención del bono pensional al que tiene derecho el señor VILLAMIZAR BOHORQUEZ.

7.- Así las cosas, esta oficina se permite señalar que una vez inhibido el mensaje de “pensión incompatible con bono pensional”, el beneficio en comento ha quedado nuevamente en estado de LIQUIDACION PROVISIONAL, el cual de conformidad con lo establecido en el Artículo 52 del Decreto 1748 de 1995, modificado por el artículo 14 del Decreto 1474 de 1997 hoy recopilados en el Decreto 1833 de 2016 compilatorio de las normas del Sistema General de Pensiones, NO CONSTITUYE una “situación jurídica concreta...”.

8.- Adicional a lo anterior se debe señalar que la AFP PORVENIR a la fecha, NO ha efectuado la solicitud de Emisión y Redención (Pago) del Bono Pensional del señor ARMANDO VILLAMIZAR BOHORQUEZ por medio del Sistema de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda. Es probable que dicho trámite no haya sido efectuado por parte de la referida AFP porque el señor en mención NO ha aprobado la ULTIMA Liquidación Provisional que ésta debió presentarle, aceptación con la cual la AFP quedaba facultada –de haberse efectuado- para solicitar correctamente la Emisión y Redención del bono pensional en favor de la parte actora.

9.- Lo anterior, para indicar al Señor Juez que mientras la AFP PORVENIR no dé a conocer al señor ARMANDO VILLAMIZAR BOHORQUEZ la liquidación provisional del bono pensional con el fin que éstos previa verificación de la información contenida en dicha liquidación y de encontrarse de acuerdo, suscriba la misma en señal de aceptación, la AFP PORVENIR se encuentra LEGALMENTE IMPEDIDA para solicitar la emisión y redención (pago) del bono pensional de su afiliado. Lo anterior, de conformidad con lo establecido en el Artículo 7º del Decreto 3798 de 2003 hoy recopilado

en el Decreto 1833 de 2016 compilatorio de las normas del Sistema General de Pensiones, norma que en su tenor literal establece:

(...)

10.- En consecuencia y de conformidad con la normatividad vigente en la materia (Artículo 7º del Decreto 3798 de 2003 hoy recopilado en el Decreto 1833 de 2016 compilatorio de las normas del Sistema General de Pensiones), es preciso señalar que la Emisión y Redención del Bono Pensional del señor ARMANDO VILLAMIZAR BOHORQUEZ solo tendrá lugar en derecho, cuando la AFP PORVENIR la solicite al Emisor, autorizada por el titular del bono pensional mediante la aprobación de la Liquidación Provisional que la AFP les presente, procedimiento que hasta el día de hoy "aparentemente" NO HA TENIDO OCURRENCIA."

Y, PORVENIR, sentó su posición de la siguiente manera, en los alegatos de conclusión:

"Al decidirse en grado jurisdiccional de consulta sobre lo decidido por el A quo, mi representada se está lo decidido en segunda instancia, ello por cuanto como se advirtió previamente en sentencia de primera instancia, se deberá proceder con la devolución de saldos, a cargo del fondo PORVENIR S.A dada la compatibilidad prestacional entre la solicitada, y la que ostenta el actor en su actualidad.

Por lo anterior, mi representada no elevará argumentos que pretendan derruir los argumentos de la parte activa según lo ordenado."

No se olvide que el artículo 115 de la ley 100 de 1993, consagra que tienen derecho al bono pensional los afiliados que con anterioridad a su ingreso al régimen de ahorro individual con solidaridad hayan cotizado al Instituto de Seguros Sociales o las cajas o fondos de previsión del sector público.

Enfatiza esta Sala, que el demandante fue empleado de la FRONTINO GOLD MINES LIMITED y por tal razón se le otorgó la prestación

económica, la cual fue conmutada con el entonces INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, comprendiendo la pensión los períodos laborados en dicha entidad desde agosto de 1996 a agosto de 2010, surgiendo posteriormente la afiliación al RAIS<sup>7</sup>, sin generarse exclusión alguna como lo dispone el literal b del artículo 61 de la ley 100 de 1993 y el decreto 1833 de 2016 en su artículo 2.2.1.1.4, el cual dispone:

*“Quienes al 1 de abril de 1994 tengan cincuenta y cinco (55) años o más de edad si son hombres, o cincuenta (50) años o más de edad si son mujeres, podrán seleccionar el régimen de ahorro individual con solidaridad, en cuyo caso deberán cotizar por lo menos quinientas (500) semanas en el nuevo régimen. En este evento será obligatorio para el empleador efectuar los aportes correspondientes.”,*

En el sub lite, al momento de entrar en vigencia el sistema pensional (1º de abril de 1994), el demandante contaba con 40 años<sup>8</sup>, sin sobrepasar los 55 años que consagra las normas en mención.

De esta manera, además de causar la prestación que está siendo cancelada por COLPENSIONES, el actor acredita cotizaciones al Sistema General de Pensiones realizadas tanto a la AFP PORVENIR S.A. como al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, en este último caso desde el 31 de mayo de 1983 al 31 de mayo de 1996<sup>9</sup>, para un total de 636,43 semanas.

Así pues, para la Sala no existe incompatibilidad para el reconocimiento de la devolución de saldos teniendo en cuenta el bono pensional tipo A, con la pensión que actualmente recibe, pues no es que el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES haya reconocido la pensión, sino que lo que ocurre es que el ISS entró a asumir la posición del empleador, que era la FRONTINO GOLD MINES LIMITED, para el pago de la prestación que estaba en cabeza de éste, como lo dispone el decreto 2677 del año 1971, al haberse trasladado el pago de la totalidad del capital

---

<sup>7</sup> Agosto de 2010

<sup>8</sup> Nació el 8 de febrero de 1954

<sup>9</sup> Al servicio de empleadores tales como Ponqué Ramo, Larco S.A., Reselec Ltda., UPB. Cementos Río Claro, Manufacturas Cerámica, Cartonera Panamericana S.A., Cedal S.A. y Pasabocas Margarita Antioquia,

requerido, sin regularse la prestación económica bajo la normatividad del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones.

En este orden de ideas, al ser diferentes las prestaciones que recibirá el demandante y teniendo en cuenta que el financiamiento resulta ser distinto, podrá el Sr. VILLAMIZAR BOHÓRQUEZ solicitar la devolución de saldos por las cotizaciones que durante toda su vida laboral alcanzó a efectuar tanto a la AFP PORVENIR S.A. como al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES a través del respectivo bono pensional, el cual deberá ser expedido y pagado por el MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO conforme se ordenó en la sentencia de primera instancia, esto es, conforme al trámite legal correspondiente y dentro de los plazos fijados por la ley, siendo obligación de PORVENIR S.A. aprestarse a adelantar todas las gestiones que la ley le impone.

Finalmente, resta por dilucidar la validez de la afiliación o traslado del demandante al RAIS, tema que se aborda en virtud de la consulta concedida en favor del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO. Lo anterior habida cuenta que cuando aquel se afilió a PORVENIR a partir de agosto de 2010, le faltaban menos de 10 años para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez. Esto es, estaría incurso en la prohibición legal del artículo 2º de la Ley 797 de 2003, que modificó el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993.

En este caso, por cuanto el actor nació el 8 de febrero de 1954, cumpliría los 62 años de edad en la misma fecha del año 2016, vale decir, que, al momento de la afiliación en agosto de 2010, le faltaban 5½ años para cumplir edad. También se resalta que con PORVENIR, logró cotizar 314 semanas.

Se hace este recuento fáctico, con el propósito de señalar que, a juicio de la Sala, opera en este caso la teoría de la aceptación tácita de la afiliación, la cual ha sido descrita por la jurisprudencia laboral como aquella situación “... que se configura por el silencio de la administradora

*de fondos de pensiones de cara a las posibles deficiencias en el proceso de afiliación, cuando recibe pacíficamente el pago de los aportes por un período significativo, «y este no ha cumplido con el deber de informar tan pronto tuvo conocimiento sobre la falta de afiliación; pues no cabe duda que los actos exteriores consistentes en el pago de aportes por varios meses lleva implícita una manifestación de voluntad por parte del trabajador, quien, ante el silencio del fondo, confía en que se encuentra protegido por el sistema de seguridad social» (CSJ SL14236-2015 reiterada en la CSJ SL861-2021)” Sentencia SL1252-2023.*

La Corte Constitucional igualmente se ha referido al tema, como lo hizo en la sentencia T-266 del 18 de julio de 2023, cuando puntualizó, en un caso análogo al presente, lo siguiente:

*“88, Del mismo modo, la Corte Suprema de Justicia ha acudido a la teoría de la “afiliación tácita” para validar vinculaciones que, en concreto, no cumplieron en su momento con las reglas establecidas en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993. Tal es el caso, por ejemplo, de la reciente Sentencia SL1431-2023. En ese proceso se discutía si una mujer pertenecía a RPM o al RAIS. En términos generales, nació el 4 de diciembre de 1959 y se trasladó al RAIS el 16 de agosto de 1996. Luego regresó al RPM el 7 de septiembre de 2007, esto es, cuando tenía 47 años y, por tanto, estaba a poco menos de 10 años de cumplir la edad de pensión. Sin embargo, el extinto ISS no le informó a la demandante sobre la imposibilidad de aceptar su traslado y, al contrario, recibió sus cotizaciones de manera ininterrumpida con posterioridad al traslado aludido.*

*89. La Corte Suprema de Justicia resolvió -en contraste con lo que había sostenido el juez de segunda instancia dentro del proceso laboral indicado- que la afiliación válida sería aquella que se realizó ante el ISS, todo porque había operado el fenómeno de la “afiliación tácita”. En concreto, la Corte Suprema de Justicia concluyó lo siguiente:*

*“(…) se equivocó el ad quem, al concluir que la afiliación válida de la demandante al sistema general de pensiones era la efectuada al RAIS, a través de Porvenir S.A, pues como se precisó en precedencia, la actora reanudó el pago de aportes al régimen de prima media a partir de octubre de 2007, fecha para la cual, le faltaban menos de 10 años para arribar a la edad pensional, pues nació el 4 de diciembre de 1959.*

De esta suerte si bien en principio le era aplicable la excepción prevista en el literal e) del artículo 2 de la Ley 797 de 2003, dicho traslado fue admitido por el ISS hoy Colpensiones al aceptar nuevamente la suscripción del formulario de afiliación previo al pago de los aportes por parte de su empleadora, por lo que no existe duda de que se presentó la «aceptación tácita de la afiliación», pues la administradora del régimen de prima media no objetó los pagos que le realizaron entre octubre de 2007 y diciembre de 2014, en los términos consagrados en el inciso 2 del artículo 12 del Decreto 692 de 1994.»<sup>10</sup> (Énfasis propio).

90 En consecuencia, la prohibición contenida en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, consiste en que nadie puede trasladarse de régimen si no ha permanecido en el anterior 5 años o si le faltan 10 años o menos para cumplir la edad de pensión. Esta es una regla aplicable a la generalidad de los ciudadanos, que además ha sido declarada exequible en los términos de la Sentencia C-1024 de 2004. No obstante, en aquellos eventos en que la administradora acepta un traslado sin que se cumplan las reglas antedichas, es preciso revisar (i) si la persona se encuentra en un supuesto de múltiple vinculación, que deba ser resuelto a partir de las reglas contenidas en el Decreto 3995 de 2008, o (ii) si además de la aceptación del traslado, la administradora no informó sobre irregularidad alguna al afiliado y, al contrario, recibió durante un lapso importante cotizaciones en su nombre. En este último caso, para proteger el derecho a la seguridad social, corresponde al juez constitucional validar el traslado aparentemente irregular con base en la teoría de la “afiliación tácita” expuesta por la Corte Suprema de Justicia. Con todo, dicha teoría debe aplicarse de manera mesurada, revisando las circunstancias de cada caso concreto y evitando, en la mayor medida de lo posible, afectar el principio de la sostenibilidad financiera que, como se explicará en el capítulo siguiente, es de una importancia cardinal dentro del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones.

99 En consecuencia, corresponderá al juez constitucional, en cada caso concreto, estudiar (i) el momento en que se dio el traslado, y la cercanía o lejanía en que se encontraba la persona de cumplir la edad de pensión (en los términos establecidos en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993); (ii) la actitud de la administradora de pensiones frente a la solicitud de traslado, y si hubo una aceptación de este; y (iii) el número de cotizaciones que el afiliado aportó a la administradora con posterioridad al traslado aparentemente irregular. Revisado esto, el juez deberá analizar si hubo una “afiliación tácita”, y si, en consecuencia, amparar el derecho a la seguridad social del actor no supone un desconocimiento desproporcionado y absoluto del principio de la sostenibilidad financiera, también reconocido en el artículo 48 de la Constitución.”

---

<sup>10</sup> Cfr., Corte Suprema de Justicia, Sentencia SL1431-2023.

En este caso, se reitera, que, al momento de la afiliación en agosto de 2010, al demandante le faltaban 5½ años para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, aunado a que con PORVENIR logró cotizar 314 semanas, y, no menos importante, es la postura jurídica de las demandadas según lo referenciado en esta providencia, en el sentido de que ambas aceptan darle el trámite que legalmente corresponda para el pago del Bono Pensional, si fuere el caso. Todo lo anterior forma parte del principio de confianza legítima, de resguardo constitucional, motivo por el cual la sentencia de primer grado se habrá de mantener.

**Costas procesales a cargo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.**

Sobre este punto basta con señalar que el artículo 365 del Código General del Proceso ratificó el criterio objetivo en cuanto ordena que en los procesos y en las actuaciones posteriores en que haya controversia, se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto, entre otros casos.

No obstante, en el presente caso, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, desde la contestación de la demanda señaló que no presenta oposición a la realización del bono pensional al percatarse de la situación concreta del accionante, y que por lo tanto, estaba a la espera de la solicitud elevada por el fondo privado, y por dicha situación es que no puede considerarse como una parte vencida en el proceso, debiendo ser **ABSUELTA** de las costas procesales de la primera instancia, y en tal sentido se **REVOCARÁ** la misma.

En esta instancia, no se generan costas.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín el 24 de abril de 2023, pero la REVOCA en lo concerniente a las costas procesales impuestas en primera instancia a cargo del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, para en su lugar ABSOLVER a esta entidad de tal condena.

Costas, como se dijo en la pare motiva.

Notifíquese por EDICTO.

**Salvamento de voto.**

**RADICADO: 05001 31 05 019 2022 00023 01**

**FRANCISCO ARANGO TORRES**, magistrado de la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN, presento SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO en la sentencia del proceso de la referencia, en los siguientes términos:

En el presente caso, se solicita entre otras pretensiones, el reconocimiento de la devolución de saldos de los dineros de su cuenta de ahorro individual, incluyendo el bono pensional por cotizaciones efectuadas al ISS hoy COLPENSIONES, ordenando a PORVENIR S.A. adelantar los trámites necesarios para el reconocimiento del bono pensional.

La Sala mayoritaria considera que, a pesar que el actor estando afiliado al régimen pensional de prima media (en adelante RPM) administrado en su momento por el ISS, hoy COLPENSIONES, se trasladó al régimen de ahorro individual (en adelante RAIS), administrado por PORVENIR S.A., faltándole



menos de diez años para cumplir la edad para acceder a una pensión de vejez, contrariando el mandato del artículo 2 de la ley 797 de 2003 el cual modificó el literal e) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, tal afiliación era válida, para obligar al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – OFICINA DE BONOS PENSIONALES a reconocer y pagar bono pensional, que sea incluido en la devolución de saldos antes referida.

La Sala mayoría para tomar la anterior decisión se fundamenta en sentencias de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, que han considerado que las afiliaciones a los fondos de pensiones son válidas, cuando estas han aceptado la afiliación y han recibido por largo tiempo las cotizaciones, y además porque el MHCP en el proceso tácitamente no se ha opuesto al reconocimiento del referido bono, al levantar restricciones que impedían el trámite de su reclamo por PORVENIR S.A.

Las razones que me llevan a no compartir el criterio de la Sala mayoritaria, son las siguientes.

1. Si bien existe jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, que han considerado que las afiliaciones a los fondos de pensiones son válidas, cuando estas han aceptado la afiliación y han recibido por largo tiempo las cotizaciones, ella solo se aplica en casos que las prestaciones que se deriven de tales cotizaciones, genere obligaciones a cargo del fondo de pensiones que aceptó la afiliación y las cotizaciones, no que cuando afecte o genere obligaciones a cargo de terceros, y menos cuando ese tercero sea una entidad pública que debe pagar la prestación con recursos públicos, como lo son con los que MHCP debe pagar el referido bono pensional.

A juicio de este servidor judicial, la norma legal antes referida que prohíbe el traslado de régimen pensional, es de orden público y por ello no se sana ante ninguna circunstancia fáctica.

2. El hecho que el MHCP haya levantado la restricción que impedían el trámite del reclamo del bono pensional a este Ministerio, no implica que tácitamente el MHCP, haya aceptado que esté obligado a reconocer y

pagar el bono, pues bien, ante su reclamo pudo oponer que no había derecho al mismo, precisamente por la ilegalidad de la afiliación del actor al RAIS, que es lo que genera la obligación de este Ministerio a pagar el bono pensional.

3. Ahora, si se entendiera que el MHCP tácitamente ha aceptado que esté obligado a reconocer y pagar el bono, el Tribunal está obligado en virtud de la consulta de la sentencia de primera instancia en favor de la Nación, que establece el Art. 14 de la Ley 1149 de 2007, a revisar en su integridad, la legalidad del fallo del *a quo*, y por ello aun contrariando el querer del MHCP se debía estudiar la legalidad del traslado ilegal que realizó el demandante al RAIS, para concluir que ello no genera obligación del pago de bono pensional a cargo del citado Ministerio.

En los anteriores términos dejo salvado mi voto, respecto de lo decidido, respecto de confirmar la obligación del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO – OFICINA DE BONOS PENSIONALES de reconocer y pagar bono pensional a favor del demandante, para ser incluido en la devolución de saldos ya referida.

Firmado Por:

John Jairo Acosta Perez  
Magistrado  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jaime Alberto Aristizabal Gomez  
Magistrado  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres  
Magistrado

**Sala Laboral**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**  
**Firma Con Salvamento De Voto**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6afc362967165f6e3e331214225fb6a8b0da9b5f4b9a52403db1d896564d3891**

Documento generado en 12/03/2024 11:46:15 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**