



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA LABORAL

Medellín, agosto 25 de 2023

Radicado: 05001-31-05-005-2021-00461-01

Demandante: HILDA NURY MUÑOZ DE HURTADO

Demandados: COLPENSIONES.

Asunto: APELACIÓN DE SENTENCIA-CONSULTA.

Tema: RELIQUIDACIÓN INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA.

La Sala Sexta de decisión, presidida por la magistrada ponente **LILIANA MARIA CASTAÑEDA DUQUE**, e integrada por las magistradas **MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA Y ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ**, procede a emitir sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia; decisión que se emite en forma escrita atendiendo a las disposiciones del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

Acreditados los presupuestos procesales y sin que se evidencien causales de nulidad que invaliden lo actuado, se procede a emitir la presente decisión.

1. ANTECEDENTES.

De la demanda presentada.¹

Lo pretendido por la parte actora con su demanda es que se le ordene a COLPENSIONES la reliquidación de indemnización sustitutiva de pensión de sobreviviente teniendo en cuenta todos los tiempos reportados a favor del señor JOSE JOAQUÍN HURTADO ARDILA, junto a la indexación y las costas procesales.

Para el efecto indicó que el señor JOSE JOAQUÍN HURTADO ARDILA era cónyuge de la demandante y falleció por causas de origen común el día 13 de agosto de 2014.

¹ 01PrimeraInstancia. Archivo 03 del expediente digital.

Mas adelante manifestó que la señora HILDA NURY MUÑOZ DE HURTADO producto del fallecimiento de su cónyuge, solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de pensión de sobreviviente.

Que COLPENSIONES mediante resolución GNR 15398 del 19 de enero de 2016 le concedió a la señora MUÑOZ DE HURTADO la indemnización solicitada por valor de \$2.770.572 sobre una base de 192 semanas cotizadas.

Pese a lo anteriormente dicho, expuso que COLPENSIONES no tuvo en cuenta para el cálculo de esa prestación el tiempo laborado por el señor JOSE JOAQUÍN HURTADO ARDILA a favor del Ministerio de Transporte y del Departamento de Antioquia, por lo que considera que la misma se concedió de manera deficitaria.

De la respuesta a la demanda.

Por parte de COLPENSIONES².

Esta entidad se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, argumentado para el efecto que ya había reconocido y pagado la indemnización solicitada conforme a derecho, no siendo procedente el reajuste solicitado.

Indicó que era cierto que había reconocido una indemnización sustitutiva a la demandante y que dicha prestación la reconoció conforme a las semanas efectivamente cotizadas al sistema pensional.

De la sentencia de primera instancia.³

En sentencia de primera instancia el día 29 de noviembre de 2022 el JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN declaró que la señora HILDA NURY MUÑOZ DE HURTADO tenía derecho a que COLPENSIONES le reliquidara la indemnización sustitutiva de pensión de sobreviviente reconocida por esa entidad a

² 01PrimeraInstancia. Archivo 12 del expediente digital.

³ 01PrimeraInstancia.Archivos 19-20 del expediente digital.

través de la resolución GNR 15398 del 19 de enero de 2016 con base a todos los tiempos reportados por el señor JOSÉ JOAQUÍN HURTADO ARDILA.

Consecuencialmente condenó a COLPENSIONES a pagar a la demandante la suma de \$4.544.063 a título de reajuste de indemnización sustitutiva de pensión de sobreviviente, suma sobre la cual el A-quo descontó el valor reconocido por esa entidad en el acto administrativo ya indicado y debía ser cancelada con la respectiva indexación. Finalmente condenó a COLPENSIONES en costas, tasando como agencias en derecho la suma de \$227.203.

2. DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Por parte de Colpensiones⁴.

La apoderada de esta entidad presentó recurso de apelación solicitando se revocara la decisión de primera instancia, pues a la parte demandante ya se le había cancelado en debida forma esa prestación.

Para esa parte las entidades responsables para el reconocimiento de esa prestación, debe ser tanto el Ministerio de Trabajo como el Departamento de Antioquia y no COLPENSIONES, de manera subsidiaria, solicitó se condicionara el pago del reajuste a la redención efectiva de cada bono pensional, teniendo presente el principio de sostenibilidad financiera.

En adición, al ser una decisión resulta ser adversa a los intereses de COLPENSIONES, esta Sala conocerá en el Grado Jurisdiccional de Consulta en lo que respecta a esa entidad.

3. ALEGATOS

Concedido el término que establece el artículo 13 la Ley 2213 de 2022, ninguna de las partes presentó alegatos de conclusión.

⁴ 01PrimeraInstancia.Archivo 19. 1:05:54 a

4. CONSIDERACIONES DE INSTANCIA

De acuerdo con las pruebas aportadas al proceso, en el presente evento se encuentra por fuera de discusión que:

- 1) Que COLPENSIONES reconoció a la señora HILDA NURY MUÑOZ DE HURTADO una indemnización sustitutiva de pensión de sobreviviente con base a la resolución GNR 15398 del 19 de enero de 2016 en cuantía de \$2.770.572 sobre la base de 192 semanas cotizadas por el señor JOSÉ JOAQUÍN HURTADO ARDILA.
- 2) Que el señor JOSÉ JOAQUÍN HURTADO ARDILA prestó sus servicios para el Ministerio de Obras Públicas y Transporte⁵ así como para el Departamento de Antioquia⁶.
- 3) Mediante escrito la parte actora solicitó la reliquidación de la indemnización sustitutiva de pensión de sobreviviente a COLPENSIONES⁷.

Teniendo presente el recurso de apelación presentado por COLPENSIONES así como el Grado Jurisdiccional de Consulta reconocido a esa entidad, se analizará i) Las condiciones para la causación de la indemnización sustitutiva de pensión de sobreviviente. ii) El caso en concreto.

- i) **Las condiciones para la causación de la indemnización sustitutiva de pensión de sobreviviente.**

El objeto de la Ley 100 de 1993 consiste en *“garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en la presente ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones.”*⁸

⁵ 01PrimeraInstancia. Folios 11 a 20 del archivo 03 del expediente digital.

⁶ 01PrimeraInstancia. Folios 21 a 26 del archivo 03 del expediente digital

⁷ 01PrimeraInstancia. Folios 30 a 33 del archivo 03 del expediente digital

⁸ Ley 100 de 1993. Artículo 10.

El reconocimiento de esas pensiones implica que el afiliado debe reunir un mínimo de requisitos establecidos en la Ley, sin embargo, cuando no se alcanza ese presupuesto, el legislador implementó una prestación subsidiaria con la finalidad de solventar algunos ingresos de las personas, garantizando con ello la cobertura mínima de los riesgos de invalidez, vejez y muerte.

Para el caso de fallecimiento de un afiliado que no dejó reunido el mínimo de semanas exigidas en la Ley para la causación de la pensión de sobreviviente en el RPMPD el legislador contempló en el artículo 49 de la Ley 100 de 1993 la indemnización sustitutiva de la pensión de sobreviviente, que a la letra indica:

ARTÍCULO 49. Indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes. Los miembros del grupo familiar del afiliado que al momento de su muerte no hubiese reunido los requisitos exigidos para la pensión de sobrevivientes, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a la que le hubiera correspondido en el caso de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, prevista en el artículo 37 de la presente Ley.

Consagra este artículo que los beneficiarios de un afiliado fallecido, que no haya reunido dejado causado los requisitos para la pensión de sobreviviente, tendrán derecho a recibir, *en sustitución*, una indemnización equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas sufragadas, a cuyo resultado se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los que haya cotizado el afiliado.

Para reglamentar de esta prestación, se profirió el decreto 1730 de 2001, que en su artículo 3 determinó la liquidación de esta indemnización de la siguiente manera:

“ARTICULO 3º-Cuantía de la indemnización. Para determinar el valor de la indemnización se aplicará la siguiente formula:

$$I = SBC \times SC \times PPC$$

Donde:

SBC: Es el salario base de la liquidación de la cotización semanal promediado de acuerdo con los factores señalados en el Decreto 1158 de 1994, sobre los

cuales cotizó el afiliado a la administradora que va a efectuar el reconocimiento, actualizado anualmente con base en la variación del IPC según certificación del DANE.

SC: Es la suma de las semanas cotizadas a la administradora que va a efectuar el reconocimiento.

PPC: Es el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales ha cotizado el afiliado para el riesgo de vejez, invalidez o muerte por riesgo común, a la administradora que va a efectuar el reconocimiento.”

Ahora para determinar la cuantía de la indemnización sustitutiva de pensión de sobreviviente – *que por analogía hace referencia a la prestación de vejez-*, de debe tenerse en cuenta la totalidad de semanas cotizadas, incluso con anterioridad a la Ley 100 de 1993 de conformidad con el artículo 2 del decreto 1730 de 2001 ello en atención a la respectiva afiliación, en concordancia con los literales C, F y G del artículo 13 de la Ley 100 de 1993. Lo anterior implica que una vez se genere la calidad de afiliado, el respectivo fondo de pensiones tiene la obligación de reconocer y pagar la prestación a que haya lugar con base a todos los tiempos reportados.

En adición el artículo 44 del Decreto 1748 de 1995 modificado por el artículo 18 del Decreto 1513 de 1998 consagra que, cuando un afiliado al ISS o sus sobrevivientes soliciten una pensión o una indemnización sustitutiva antes de solicitar la expedición de algún bono pensional tipo B, necesario para conformar su derecho, deberá presentar las certificaciones necesarias para que se les expida el mismo pero que, en todo caso, ese trámite no impedirá la concesión del derecho reclamado.

Finalmente, en un caso similar al aquí planteado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 2214-2018 indicó frente a la integración de los valores a liquidar en la indemnización sustitutiva lo siguiente:

“...Cuando se cause una indemnización sustitutiva, de conformidad con el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, el bono pensional se redimirá hasta por un monto que, sumado al monto de las cotizaciones realizadas y no tomadas en cuenta para el cálculo del bono, permita pagar el valor de la indemnización sustitutiva establecida por dicho artículo. A dichas cotizaciones se les aplicará el rendimiento anual efectivo de las reservas del ISS, de acuerdo con el parágrafo

3° del artículo 24. En este caso, si el valor a pagar por razón del bono pensional es inferior al valor del mismo, esta diferencia se le reducirá proporcionalmente a todas las cuotas partes. Si el bono no es expedido oportunamente, el ISS podrá pagar la indemnización que corresponda al afiliado, tomando en cuenta únicamente las cotizaciones efectuadas al ISS. Posteriormente, el ISS comunicará a todas las entidades el valor a su cargo por concepto del bono, para que estas sumas sean pagadas directamente al beneficiario.

[...] Al liquidar el valor de la pensión o indemnización, la administradora dará aplicación al artículo 21, inciso 3° del artículo 36, y artículo 37 de la Ley 100 de 1993 para lo cual utilizará la historia laboral y demás información que se tuvo en cuenta para la emisión del bono, sin exigir al afiliado nuevas certificaciones, salvo cuando se trate de reportar información que no reposa en la historia laboral.

Realiza la Corte la anterior memoria normativa, porque de ella se colige, que, contrario a lo expuesto por el Tribunal, una interpretación sistemática y teleológica de los artículos 13 literal f), 37, 49 y 115 de la Ley 100 de 1993 y los artículos 2°, 3° y 4° del Decreto 1730 de 2001, censurados por la parte recurrente, en concordancia con los artículos 11 y 48 de la CP, los artículos 10° y 11 de la Ley 100 de 1993 y inciso 10 del artículo 18 del Decreto 1513 de 1998 (que modificó el artículo 13 del Decreto 1474 de 1997), y el artículo 26, ibídem., así como el artículo 14 Decreto 1474 de 1997, permiten colegir que la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes, debe ser integrada por los aportes pensionales que el causante efectuó al ISS, así como por el tiempo de servicios prestados al Estado, con antelación a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, según el bono pensional tipo B, que para el efecto expidan las entidades empleadoras.

Lo anterior, porque la indemnización sustitutiva, como prestación sucedánea a la pensión de sobrevivientes, se causó en vigencia de la Ley 100 de 1993, atendida la fecha del deceso del causante, esto es, 1° de agosto de 1997, al tenor de la incontrovertida conclusión fáctica del Tribunal, normativa que no solo se aplica a todos los habitantes del territorio nacional (salvo los regímenes especiales), sino que garantizó las prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos conforme a disposiciones anteriores a su vigencia, señalando imperativamente que, para ese efecto, se tendrían en cuenta las semanas de cotización al ISS y/o cajas de previsión social, antes de su vigencia, así como «el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio», previendo para ello una alternativa en la conformación de los recursos destinados a su financiación, a cargo de los ex empleadores, a través de los bonos pensionales.

Además, porque la indemnización sustitutiva, tiene por titular sujetos de especial protección constitucional, cuyos derechos se verían afectados con una interpretación exegética de los artículos 37 de la Ley 100 de 1993 y 2° del Decreto 1730 de 2001, debido a que, respecto de ellos, se generaría una desigualdad injustificada frente aquellas personas que, por haber cotizado en el marco de los regímenes legales anteriores, recibirían una suma superior, por estar constituida con los aportes pensionales anteriores a la Ley 100 de 1993,

desconociéndose que uno de los principales fines del nuevo sistema, fue integrar los diferentes regímenes para, entre otros, garantizar dicho derecho constitucional.”

Abordado en ese orden de ideas el plano normativo y jurisprudencial de la indemnización sustitutiva de pensión de sobreviviente, pasará esta corporación judicial a desarrollar el *sub examine*.

ii) Del Caso en Concreto

Ahora teniendo presente que para la liquidación de la indemnización sustitutiva se deben tener en cuenta las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, al instituto de seguros sociales o cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio, deberá indicarse que se tiene acreditado en el presente proceso, que el *cujus* señor JOSÉ JOAQUÍN HURTADO ARDILA dejó cotizadas un total de 132,43 semanas de cotización de acuerdo a la historia laboral que reposa en el expediente y que data del 23 de septiembre de 2019.

En adición fueron allegados dos certificados de información laboral válidos para bono pensional en los que se determina que el señor Hurtado Ardila prestó servicios al Estado a través de las siguientes entidades:

Ministerios de Obras Públicos y Transporte. (Ministerio de Transporte)			
Desde	Hasta	Días	Semanas
25 de abril de 1955	23 de septiembre de 1958	1.229	175.571
22 de enero 1962	15 de junio de 1969	2.634	376.2857
<u>TOTAL</u>		3.863	551.8567

Departamento de Antioquia			
Desde	Hasta	Días	Semanas
09 de noviembre de 1970	01 de septiembre de 1974	1.229	175.571
<u>TOTAL</u>		1.229	175.571

Analizado el acto administrativo GNR 15398 del 19 de enero de 2016 proferido por COLPENSIONES por medio del cual reconoció a la señora HILDA NURY MUÑOZ DE HURTADO una indemnización sustitutiva de pensión de sobreviviente, por el fallecimiento del señor JOSÉ JOAQUÍN HURTADO ARDILA sobre la base de 192 semanas cotizadas sin que dentro de este reporte se haya incluido los tiempos por servidos prestados a favor del Estado, por lo que acuerdo a la normativa y jurisprudencia anteriormente citada resulta procedente que COLPENSIONES en efecto incluya estos tiempos para la liquidación y por ende, es viable la reliquidación solicitada en las pretensiones de la demanda.

Dicho esto, teniendo el artículo 37 de la Ley de 100 de 1993 reglamentado por el Decreto 1730 de 2001 esta Sala procede a realizar la respectiva liquidación de la indemnización sustitutiva debe aplicarse la siguiente formula:

$$I = SBC \times SC \times PPC$$

- En la que “SBC” es el salario base de la liquidación de la cotización semanal promediado de acuerdo con los factores señalados en el Decreto 1158 de 1994, sobre el cual cotizó el afiliado a la administradora que va a efectuar el reconocimiento, actualizado anualmente con base en la variación del IPC según certificación del DANE;
- “SC” es la suma de las semanas cotizadas ante la administradora que va a efectuar el reconocimiento, y
- “PPC” es el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales ha cotizado el afiliado para el riesgo de vejez, invalidez o muerte por riesgo común, a la administradora que va a efectuar el reconocimiento.

Para la liquidación se tomó en cuenta el IPC de diciembre 2015 por ser el del año anterior al cual se efectúa la liquidación de la indemnización sustitutiva, tal cuantificación arroja la suma de \$8.468.960 de manera total y aplicando la compensación por lo ya pagado en la resolución GNR 15398 del 19 de enero de 2016 arroja un valor neto de \$5.698.388, suma que resulta ser superior a lo expuesto por el A-quo sin embargo atendiendo a que COLPENSIONES resulta ser el único apelante en este proceso y teniendo presente que se conoce el Grado Jurisdiccional de Consulta en su favor, en razón al principio constitucional de *non reformatio in pejus* al no haberse generado

controversia por la parte actora en este sentido, deberá confirmarse la liquidación efectuada por el A-quo, con la respectiva indexación.

Finalmente no resulta procedentes condicionar el pago del reajuste de la indemnización sustitutiva de pensión de sobreviviente al pago efectivo del bono pensional, teniendo presente que de vieja data se tiene aceptado que los afiliados no tienen por qué soportar los trámites administrativos internos para el disfrute de sus derechos, máxime si incluso en legislador en el inciso segundo del párrafo primero del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por la Ley 797 de 2003 establece que los fondos de pensiones no podrán aducir que las diferentes cajas no les han expedido el bono pensional o la cuota para para el reconocimiento de la pensión, siendo por tanto la indemnización sustitutiva un derecho de carácter pensional que amerita la misma protección.

Dicho todo lo anterior, llevan a esta Sala a **CONFIRMAR** íntegramente la decisión emitida por el A-quo, pues se concluye que resulta procedente la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobreviviente en los términos expuestos en la demanda.

COSTAS: Sin costas en esta instancia al haberse conocido en el Grado Jurisdiccional de Consulta y conforme a las anotaciones hechas en la presente providencia.

6.DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, decide:

Primero: CONFIRMAR ÍNTEGRAMENTE la sentencia emitida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín de fecha 29 de noviembre de 2022 conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

Segundo: Sin costas en esta instancia.

Se ordena la notificación mediante EDICTO y vencido el término se ordena devolver el expediente al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma por quienes intervinieron.

Las Magistradas,


LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE


MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA


ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA LABORAL

EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la siguiente providencia:

Demandante: HILDA NURY MUÑOZ DE HURTADO

Demandados: COLPENSIONES.

Asunto: APELACIÓN DE SENTENCIA-CONSULTA.

Decisión: CONFIRMA

Magistrada ponente LILIANA MARIA CASTAÑEDA DUQUE.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Fijado hoy 29 de agosto de 2023 a las 8:00 am, desfijado en el mismo día a las 5:00 Pm y se publica en la página web institucional de la Rama judicial por el término de 1 día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 ibídem. La notificación se entenderá surtida al término de fijación del Edicto

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO