

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA

Magistrado Ponente

Valledupar, Cesar, veintitrés (23) de dos mil veintitrés (2023)

Referencia: ORDINARIO LABORAL
Demandante: ELDA CECILIA BORREGO NIEVES
Demandado: COLPENSIONES Y OTRO
Radicación: 20001 31 05 003 2016 00166 01.
Decisión: REVOCA SENTENCIA

SENTENCIA

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022, decide la Sala los recursos de apelación que interpusieron los apoderados de las partes demandante y el demandado Alberto Mario Hinojosa Suarez contra la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, el 25 de julio de 2019.

I.- ANTECEDENTES

Elda Cecilia Borrego Nieves, promovió demanda laboral en contra del la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES-, y de Alberto Mario Hinojosa Suarez, representado por su madre Glenis Leonor Suarez Gámez., para que le sea reconocida y pagada la pensión de sobreviviente en un 50%, en su condición de compañera permanente del causante Wilber José Hinojosa Arias (q.e.p.d), más los intereses moratorios y las costas del proceso.

En respaldo de sus pretensiones, narró que Wilber José Hinojosa Arias, se afilió en pensiones a Colpensiones a partir del año 1996, efectuando cotizaciones hasta el 28 de julio de 2014 cuando falleció.

Contó que convivió en su calidad de compañera permanente con el causante de manera ininterrumpida por 30 años, con quien procreó tres hijos, todos mayores de edad y quienes finalizaron sus estudios profesionales a la fecha de la muerte de este.

Adujo que con ocasión al fallecimiento de su compañero permanente el 9 de septiembre de 2015 solicitó a Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, la cual fue negada mediante Resolución N°GNR3278 del 6 de enero de 2016, aduciendo que el derecho se le había reconocido en un 100% a Alberto Mario Hinojosa Suarez en su condición de hijo menor del afiliado fallecido.

Al contestar la demanda, Colpensiones aceptó lo relativo al fallecimiento de su afiliado, así como la expedición de los actos administrativos referidos por la demandante, oponiéndose a las pretensiones de la demanda alegando que el derecho pretendido fue reconocido a un hijo del menor y en ese tramite se surtieron los emplazamientos exigidos por la ley y no se presentó ningún otro beneficiario de la pensión.

Para enervar las pretensiones de la demanda propuso las excepciones de cobro de lo no debido, carencia del derecho e inexistencia de la causa petendi, prescripción e improcedencia de los intereses moratorios.

Mediante auto del 1° de febrero de 2018 (f°. 89), el *a quo* tuvo por no contestada la demanda por parte de Glenis Leonor Suarez representante legal de Alberto Mario Hinojosa Suarez.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, mediante sentencia de 25 de julio de 2019, resolvió:

“PRIMERO: Reconocer a la demandante señora ELDA CECILIA BORREGO NIEVES, el derecho a la pensión de sobreviviente, en su condición de compañera permanente del causante WILBER JOSE HINOJOSA ARIAS, de manera vitalicia desde el 29 de julio de 2014, en un 50% del salario mínimo

legal mensual vigente, la cual se acrecentará una vez el beneficiario ALBERTO MARIO HINOJOSA SUAREZ, no acredite ser estudiante menor de 25 años.

SEGUNDO: *Condenar al demandado señor ALBERTO MARIO HINOJOSA SUAREZ, a pagar a la señora ELDA CECILIA BORREGO NIEVES, la suma de \$23,001.892 por concepto de mesadas atrasadas, suma que deberá pagar debidamente indexadas a la fecha de pago conforme a lo expuesto en la parte motiva.*

TERCERO: *Ordénese a Colpensiones que incluya en la nómina de pensionado, a la señora ELDA CECILIA BORREGO NIEVES.*

CUARTO: *Declárese probadas las excepciones de improcedencia de los Intereses Moratorios y Cobro de lo No Debido presentadas por Colpensiones.*

QUINTO: *Condénese en costas al demandado ALBERTO MARIO HINOJOSA. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente”*

Concluyó el *a quo* que con las pruebas testimoniales se demostró que la demandante convivió de manera permanente con el causante por espacio de 30 años hasta el fallecimiento de este, con quien procreó 3 hijos, lo que la convierte en beneficiaria de la pensión de sobreviviente reconocida por Colpensiones al menor hijo del causante.

Como consecuencia de lo anterior, condenó a Colpensiones a reconocerle a Elda Cecilia Borrego Nieves la pensión vitalicia de sobreviviente a partir del 29 de julio de 2014 en un 50% del salario mínimo legal mensual vigente para cada año, pero condenó a Alberto Mario Hinojosa Suarez a pagarle el retroactivo pasional al haber este recibido el 100% de una pensión que debió recibir solo en un 50%.

Asimismo, negó el pago de los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, aduciendo que esos intereses solo se les imponen a las gestoras de pensiones y no a los beneficiarios de la pensión como lo es Alberto Mario Hinojosa Suarez.

Finalmente condenó en costas a Alberto Mario Hinojosa Suarez por considerar que fue la parte vencida en el proceso.

V. DEL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme **la demandante.**, interpuso recurso de apelación para que se revoque lo decidido respecto de que sea Alberto Mario Hinojosa Suarez quién deba pagarle el retroactivo pensional, alegado que Colpensiones debió otorgarle el derecho en su momento, es decir por lo menos desde la fecha en que efectuó la reclamación administrativa que lo fue el 9 de septiembre de 2015.

Solicitó además que en todo caso se debe condenar a Colpensiones a pagar el retroactivo pensional así sea en solidaridad desde el 9 de septiembre de 2015, fecha en que se le reclamó el derecho.

Por su parte **Alberto Mario Hinojosa Suarez**, solicitó en su recurso de apelación que se revoque lo decidido por el *a quo*, por cuanto la demandante no demostró el requisito de convivencia exigido por la norma para acceder al derecho pensional pretendido, en tanto que los testigos traídos no fueron suficientes para demostrar esa situación.

Asimismo, exigió que se revoque el numeral segundo y quinto de la sentencia, aduciendo que no se le debe imputar el pago de la mesada pensional reconocida a la demandante, puesto que él solo acató la decisión de Colpensiones de reconocerle en un 100% la mesada pensional, razón por la cual también debe ser exonerado del pago de las costas procesales.

Para resolver lo pertinente, los Magistrados, previa deliberación, exponen las siguientes:

V. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 A del Código de Procedimiento Laboral, corresponde a la Sala determinar si se debe condenar a Colpensiones. a reconocer y pagar a Elda Cecilia Borrego Nieves en su condición de compañera permanente, la pensión de sobreviviente, con ocasión del fallecimiento de Wilber José Hinojosa Arias (q.e.p.d), en caso afirmativo establecer si fue acertada la decisión del *a*

quo de condenar a Alberto Mario Hinojosa Suarez a pagarle el retroactivo pensional o si dicho pago debe efectuarlo la gestora demandada.

No se discute en este proceso que mediante Resolución N° GNR78402 del 14 de marzo de 2015, Colpensiones reconoció en favor de Alberto Mario Hinojosa Suarez, una pensión de sobreviviente con ocasión al fallecimiento de su padre Wilber José Hinojosa Arias, en un 100% a partir del 28 de julio de 2014., en u acuantia inicial equivalente a 1 Salario Mínimo Legal Mensual Vigente (f° 37).

1. De la Pensión de Sobrevivientes.

La norma aplicable a efectos del reconocimiento pensional es la vigente para la fecha en que se produce la muerte del afiliado. Así lo adoctrinado la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en reiterados pronunciamientos, entre otras, en SL10146-2017 reiterada en SL450-2018, en la que puntualizó que:

“Sobre este punto, la jurisprudencia de esta Sala, de manera reiterada y pacífica, ha sostenido que la norma aplicable en materia de pensión de sobrevivientes es la que se encuentra vigente al momento del fallecimiento del afiliado o del pensionado, pues justamente este beneficio prestacional busca amparar o proteger al núcleo familiar del riesgo de muerte, de suerte que no puede remitirse el fallador a una normatividad posterior o futura, pues el artículo 16 del C.S.T. dispone expresamente que las normas del trabajo, al tener efecto general inmediato, no producen consecuencias retroactivas, es decir, no pueden afectar situaciones ya definidas o consumadas conforme a leyes anteriores (...).

En el presente caso, Wilber José Hinojosa Arias falleció el 28 de julio de 2014, según consta en registro civil de defunción (f°15), por lo que la prestación en caso de constatarse que la muerte fue de origen común debe ser estudiada de conformidad con lo previsto en los artículos 46 y siguientes de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003. Tal preceptiva legal, establece que para obtener la pensión de sobrevivientes se requiere además de ser miembro del grupo familiar del afiliado al sistema, que éste hubiere cotizado 50 semanas dentro de los últimos tres años inmediatamente anteriores al fallecimiento, o conforme al parágrafo cuando el afiliado hubiere cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima en tiempo anterior a su fallecimiento. Y,

serán beneficiarios de la pensión “En forma vitalicia, el cónyuge o la *compañera o compañero permanente* o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el *cónyuge o la compañera o compañero permanente* supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte y los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes”.

En este punto, se hace necesario recordar que, frente a la muerte de un **afiliado**, la pensión de sobrevivencia se abre paso cuando quien la implora **demuestra haber estado conviviendo con el causante a la fecha de su deceso**; aspecto este que a la postre resulta ser el definitivo en el otorgamiento de la prestación., al respecto la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia SL400-2022, dijo:

“De manera puntual, sobre los requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes cuando el causante es un afiliado –o que ha debido serlo-, la Sala en reciente providencia adoctrinó que los cinco años de convivencia que se exigen por ley para percibir la pensión de sobrevivientes, respecto del cónyuge o compañero (a) permanente, solo opera en el caso que se trate de la muerte de un pensionado, más no de un afiliado. Por lo que, si el fallecido ostentaba esta última calidad (o debió haberla tenido), a la actora, como cónyuge, le bastaba demostrar «la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte», sin consideración a un tiempo específico de cohabitación.

Así se pronunció la Corte en la providencia CSJ SL4318-2021, en la que, al dar cumplimiento a una decisión de tutela, insistió en la intelección del literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, según la cual el requisito de un término específico de convivencia, no es relevante, tratándose de la pensión de sobrevivientes por muerte de un afiliado”.

En esa línea igualmente se había pronunciado la máxima corporación en lo laboral, que en providencia CSJ SL1905-2021, precisó:

“Le corresponde a la Sala resolver entonces si el fallo de segunda instancia incurrió en una interpretación errónea del artículo 47 de la

Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en el entendido de que se desconoce que **cuando se trate de la pensión de sobrevivientes de un afiliado, no se exige un tiempo de cinco años de convivencia.**

[...] Siguiendo los lineamientos de la decisión (CSJ SL1730-2020), desde la expedición de la Ley 100 de 1993, ha sido clara la intención del legislador al establecer **una diferenciación entre beneficiarios de la pensión de sobrevivientes por la muerte de afiliados al sistema no pensionados, y la de pensionados**, esto es, la conocida como pensión de sobrevivientes por sustitución pensional, previendo como requisito tan solo en este último caso, un tiempo mínimo de convivencia, procurando con ello evitar conductas fraudulentas, «convivencias de última hora con quien está a punto de fallecer y así acceder a la pensión de sobrevivientes», por la muerte de quien venía disfrutando de una pensión.

Así las cosas, se precisó en dicha providencia que, de conformidad con lo dispuesto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, la interpretación que corresponde realizar para el afiliado al sistema de seguridad social, en tratándose de pensión de sobrevivientes es la siguiente:

Para ser considerado beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en condición de cónyuge o compañero o compañera permanente supérstite del afiliado al sistema que fallece, no es exigible ningún tiempo mínimo de convivencia, toda vez que con la simple acreditación de la calidad exigida, cónyuge o compañero (a), **y la conformación del núcleo familiar, con vocación de permanencia, vigente para el momento de la muerte**, se da cumplimiento al supuesto previsto en el literal de la norma analizado, que da lugar al reconocimiento de las prestaciones derivadas de la contingencia, esto es, la pensión de sobrevivientes, o en su caso, la indemnización sustitutiva de la misma o la devolución de saldos, de acuerdo al régimen de que se trate, y el cumplimiento de los requisitos para la causación de una u otra prestación.

En dicha regla, señaló la Sala, se predica sin distinción entre beneficiarios de un mismo tipo de causante, para el caso un afiliado, esto es, según la forma en la que se constituya el núcleo familiar, si lo es por vínculos jurídicos o naturales, en tanto éste, es decir, el núcleo familiar, es lo que protege el sistema general de seguridad social. Lo anterior, teniendo en cuenta el concepto de familia y su protección sin discriminación (sentencia CC C-521 de 2007, citada en sentencia CSJ SL1730-2020).

Siguiendo el alcance fijado en el fallo ya referido, con el fin de determinar quién ostenta la calidad de compañero o compañera permanente de un afiliado, a efectos de lo dispuesto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el art. 47 de la Ley 100 de 1993, señala la Corporación que debe acudirse a la noción constitucional de familia, en la forma en la que ha sido ampliamente analizada por la Corte Constitucional.

En síntesis, pueden extraerse dos reglas muy claras de la mencionada decisión y que fijan el alcance y la correcta interpretación del artículo 13 de la Ley 797 de 2003: **i) La pensión de sobrevivientes en materia**

*de afiliados al sistema de seguridad social, no exige un tiempo mínimo de convivencia para acreditarse como beneficiarios la cónyuge o la compañera permanente y, **ii**) No existe un trato diferenciado para la aplicación de la regla anterior, es decir, no importa la forma en la que se constituya el núcleo familiar, vínculos jurídicos o naturales, la protección se dirige al concepto de familia (artículo 42 de la C.P.), luego el análisis se circunscribe en estos casos a la simple acreditación de la calidad requerida y la conformación del núcleo familiar con vocación de permanencia, **vigente para el momento de la muerte** (al respecto, se puede consultar entre otras sentencias CSJ SL3843-2020, CSJ SL5626-2020).*

2. Del Caso Concreto.

En el caso bajo análisis, tal y como se dijo previamente no se discute en esta instancia que Colpensiones, mediante Resolución N° GNR78402 del 14 de marzo de 2015, le reconoció a Alberto Mario Hinojosa Suarez, en su condición de menor hijo de Wilber José Hinojosa Arias una pensión de sobreviviente a partir del 28 de julio de 2014, en una cuantía inicial equivalente a 1 SMLMV que para la época lo era en la suma de \$616.000, por haber cotizado el afiliado un total de 459 semanas (f° 37).

Al no haber duda respecto de la estructuración del derecho pensional, entra la sala a determinar si la demandante acredita la calidad de beneficiaria de ese derecho pensional, lo que se hace en los siguientes términos:

Para acreditar la convivencia al momento del fallecimiento de Wilber José Arias Hinojosa (28 de julio de 2014), la demandante trajo al proceso el testimonio de Alba María Ustariz Guerra y Nazly Margarita Álvarez Daza, quienes de manera categórica afirmaron que conocieron en vida al causante y que les consta que convivió por aproximadamente 30 años con Elda Cecilia Borrego Nieves, hasta la fecha en que Hinojosa Arias Falleció, manifestaron también que esa convivencia fue publica e ininterrumpida y que procrearon 3 hijos.

A esas declaraciones la sala les otorga credibilidad por cuanto la primera afirmó ser sobrina de la reclamante y que convivió con la pareja por mucho tiempo y que luego los visitaba por lo menos una vez a la semana hasta que Wilber Hinojosa falleció el 28 de julio de 2014 y a la segunda

porque adujo ser prima hermana del causante y además fue vecina de la pareja por espacio de 30 años.

Esas pruebas testimoniales, valoradas en conjunto demuestran que en verdad entre las partes existió una comunidad de vida por espacio de 30 años hasta el 28 de julio de 2014, cumpliendo de esa manera con las exigencias legales para ser reconocida como beneficiaria de la pensión de sobreviviente reclamada.

Bajo ese horizonte, esta Colegiatura comparte la decisión adoptada por el *a quo* frente al reconocimiento del derecho en favor de la demandante razón por lo que la misma será confirmada.

2.2. De los Porcentaje y del retroactivo pensional.

Así las cosas, al haber acreditado Elda Cecilia Borrego Nieves, los requisitos legales previstos en los artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003, para acceder a la pensión de sobreviviente, a partir de la fecha del fallecimiento de Wilber José Hinojosa Arias (28 de julio de 2014), entra la Sala a establecer lo concerniente al retroactivo pensional que le corresponde en un 50%, eso al habersele reconoció previamente al hijo menor de aquel la mesada pensional en un 100%.

Para resolver lo propio, esta Colegiatura se remite a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL226-2021, que frente al tema tiene decantado que:

“... no puede concluirse como lo sugiere la entidad recurrente, que el agotamiento del procedimiento administrativo sea concluyente en la definición del derecho pensional o altere sus efectos económicos, pues por tratarse de una prestación de rango fundamental, que tiene como propósito proveer el apoyo monetario para aquellos que dependían económicamente del causante, evitando que queden sin un ingreso que les permita subsistir por el acaecimiento de un suceso intempestivo, como la muerte de quien velaba por ellos, la disputa o reconocimiento definitivo puede hacerse en cualquier tiempo, y por ello, se le reconoce su carácter imprescriptible, no así las mesadas, las cuales son objeto de dicho fenómeno”. (subrayas y negrillas por fuera del texto original).

Además, la misma providencia hace alusión al carácter irrenunciable de los derechos que emanan de la seguridad social, entre ellos las pensiones, reiterando lo dicho en sentencia SL4559 de 2019, la Sala explicó:

“Así, al ser la seguridad social un derecho subjetivo de carácter irrenunciable, es exigible judicialmente ante las personas o entidades obligadas a su satisfacción. Luego, es una prerrogativa que no puede ser parcial o totalmente objeto de dimisión o disposición por su titular, como tampoco puede ser abolido por el paso del tiempo o por imposición de las autoridades”. (subrayado fuera del original).

Ahora, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL226-2021 precisó que, por la importancia que tiene la pensión en la protección de la persona, especialmente en los beneficiarios de la sustitución pensional o pensión de sobrevivientes, dejar de participar en el trámite administrativo que convoca a los posibles titulares o beneficiarios no tiene el alcance de restringir el reconocimiento del derecho. Así pues, en el presente caso, el hecho de no haber reclamado en el llamado que hizo la entidad, o simplemente haber permitido en este caso que Alberto Mario Hinojosa Suarez haya sido el único reclamante, no excluye la posibilidad de que la hoy demandante se presenten a reclamar o disputar el derecho que les corresponde desde que aquél se causó (28 de julio de 2014, fecha del óbito del causante), dado que esa limitación no está contemplada en el ordenamiento jurídico, pues dejar de ejercer esa inicial reclamación incidirá exclusivamente en el componente económico a la hora de su exigibilidad, ya, solo podrá recibir aquellas mesadas que no quedaron cobijadas por el instituto de la prescripción.

Sin embargo, la referida sentencia de la Sala de Casación Laboral, señaló que no se puede desconocer el traumatismo administrativo y el riesgo económico que se genera en el reconocimiento pensional a cargo de las entidades frente a la aparición de adicionales beneficiarios de la prestación, pues es claro que, por permitírsele el ordenamiento jurídico, no deben correr con la suerte de ese tipo de excusas, dado que, si acreditan el derecho, aquél debe ser reconocido desde el momento de su nacimiento, que se insiste, en la sustitución pensional o pensión de sobrevivientes, es la muerte del causante pensionado o afiliado el que marca ese derrotero.

Con todo, la sentencia SL226-2021 ya referida, delimitó como derrotero en estos casos que:

*“...para evitar que se sacrifique el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional ante la reclamación y surgimiento del derecho en cabeza de nuevos beneficiarios de la prestación económica, y se llegue a considerar un pago doble o sin causa alguna, **el legislador permitió a la entidad que asume el reconocimiento de la pensión, compensar las sumas de dinero con las mesadas que a futuro reciban quienes inicialmente fueron aceptados como beneficiarios iniciales, o en su defecto, iniciar las acciones de recuperación de esos rubros pagados sin justificación**, muy a pesar de que al principio los reclamantes lo hubieran hecho de buena fe o creyendo que los hechos y el momento respaldaban su solicitud.”*
(Subrayas y negrilla por fuera del texto original).

Aunado a lo anterior, debe mencionarse que el art. 5 de la Ley 1204 de 2008 establece:

“ARTÍCULO 5o. TÉRMINOS PARA DECIDIR LA SUSTITUCIÓN PENSIONAL DEFINITIVA. Si no se presentare controversia, la sustitución, de manera definitiva, se resolverá dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término del edicto emplazatorio. En caso de controversia se resolverá dentro de los veinte (20) días siguientes.
En caso de que los beneficiarios iniciales tuvieran que hacer compensaciones a los nuevos por razón de las sumas pagadas, así se ordenará en el acto jurídico y lo ejecutará la entidad pagadora.
Las compensaciones se harán descontando el valor correspondiente de las futuras mesadas. (Subrayado fuera del original).

En relación con esa norma la pulimentando sentencia de la corte dispuso que:

“Esta norma opera de pleno derecho, y no es necesario que el operador judicial acuda a ella en el instante de resolver una controversia entre beneficiarios de la prestación pensional, para que la entidad se encuentre habilitada a recuperar aquellas sumas de dinero que perdieron su causa, y en aquellos casos en que no es posible esa compensación, pueda ejercer la acción judicial pertinente ante el enriquecimiento sin causa de aquellas personas que perdieron la calidad de beneficiarios y recibieron unas mesadas sin respaldo normativo alguno.

De manera que existe un mecanismo para evitar una doble erogación a cargo del Estado cuando se presentan nuevos beneficiarios, como es la compensación, que significa, como se ha venido explicando, que los beneficiarios iniciales deben ir devolviendo los dineros percibidos en el pasado, hasta lograr que se ajusten los porcentajes definitivos desde el momento en que se causó el derecho pensional, lo cual aplica

no solo por decisión propia de la administración sino incluso cuando el asunto es resuelto definitivamente por la jurisdicción.”

Bajo ese horizonte, el hecho de que Alberto Mario Hinojosa Suarez, hubiera percibido un porcentaje mayor desde el inicio, puede limitar la declaración del derecho de Elda Cecilia Borrego Nieves, a partir de la muerte de su compañero permanente y mucho menos, que sus efectos fiscales se aplacen o trasladen al momento del ajuste definitivo o que sea el otro beneficiario de la mesada quien deba pagarle el retroactivo puesto que **“los nuevos beneficiarios no pueden correr con las consecuencias de ese tipo de estudio o que le imponga una carga adicional, como lo es perseguir por su cuenta los dineros entregados al beneficiario inicial, porque el Estado cuenta con las herramientas necesarias para sanear las finanzas de las cuales se provee el sistema pensional”**. (SL 226-2021).

En ese orden de ideas, encuentra la Sala que la orden emitida por el *a quo* en los ordinales segundo y quinto deberán revocarse, como quiera que en esta instancia se determinó que no le asiste derecho alguno a la demandante a reclamar al otro beneficiario de la pensión de sobreviviente, mesada pensional alguna, como quiera que los valores cancelados en exceso a Alberto Mario Hinojosa Suarez podrán ser compensados o perseguidos conforme lo determine la gestora pensional, sin que ello implique desconocer el derecho que le asiste a la compañera permanente a quien deberá cancelar las mesadas adeudadas debidamente indexadas a la fecha de pago.

Al ser lo anterior de esa manera y como quiera que el retroactivo pensional continuará causándose, las mesadas deben ser indexadas y la entidad debe aplicar los descuentos correspondientes al sistema de salud, resulta inoficioso establecer un monto de retroactivo pensional, el cual deberá ser determinado por la entidad al momento de ingresar la novedad en la nómina de pensionados, lo que se indicará en la parte resolutive de esta providencia.

Por todo lo dicho la sentencia apelada se revoca en los términos expuestos y dada las resultas del proceso no se impondrán costas a las partes en esta instancia al no haberse causado.

V. DECISIÓN

Por lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: Revocar los numerales “Segundo” y “Quinto” de la sentencia proferida el 25 de julio de 2019, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, los que quedarán así:

“SEGUNDO: Condenar a Colpensiones, a reconocer y pagar a Elda Cecilia Borrego Nieves en su condición de compañera permanente del causante Wilber José Hinojosa Arias, las mesadas generadas y no pagadas a partir del 28 de julio de 2014, en un 50% del valor de la mesada; lo que hará debidamente indexada a la fecha de pago.

Parágrafo: Cuando desaparezca la causa que dio origen a la pensión de sobreviviente reconocida por Colpensiones a Alberto Mario Hinojosa Suarez se incrementará la porción pensional a la compañera permanente a un 100%”

QUINTO: Condénese en costas a la demandada Colpensiones y en favor de la demandante”.

SEGUNDO: Confirmar la sentencia apelada en los restantes numerales.

TERCERO: Sin Costas en la segunda instancia.

CUARTO: Una vez ejecutoriada esta sentencia, envíese el expediente al juzgado de origen.

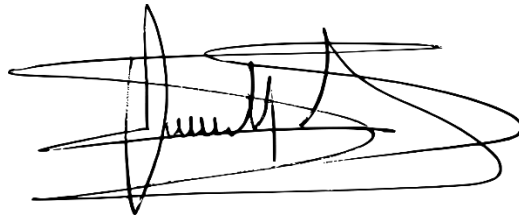
NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Magistrados que intervinieron,



EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA

Magistrado Ponente



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Magistrado



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH

Magistrado