OMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA

Magistrado ponente

SL437-2025

Radicación n.° CUI – 76001-31-050-13-2020-00014-01

Acta 006

Bogotá D. C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veinticinco (2025).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **XENIA ENCISO BENAVIDES,** contra la sentencia proferida por la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali el 28 de noviembre de 2022, en el proceso que promovió en contra de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR SA**, **PORVENIR SA**.

AUTO

Se reconoce personería para actuar al abogado Juan Francisco Hernández Roa, titular de la tarjeta profesional 35.277 del Consejo Superior de la Judicatura, en los términos del poder otorgado por la AFP Porvenir SA.

I. ANTECEDENTES

Xenia Enciso Benavides demandó a la Sociedad Administradora de Pensiones y Cesantías Porvenir SA. (en adelante Porvenir SA), con el fin de que se declarara que, ante el fallecimiento de Steven López Niño y en su calidad de cónyuge, tenía derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes de forma vitalicia, desde el deceso de este, las mesadas adicionales; los intereses moratorios y los incrementos a lugar.

Para fundamentar sus peticiones, señaló que, *i)* contrajo matrimonio civil con el señor López Niño el 4 de enero de 2014; *ii)* fruto de la unión nació un hijo en común actualmente beneficiado con la prestación; *iii)* su cónyuge falleció el 19 de noviembre de 2018 estando afiliado al SG administrado por Porvenir SA; *iv)* solicitó la pensión, como cónyuge, el 2 de febrero de 2019 y la misma le fue negada el 8 de julio del citado año.

Porvenir SA se opuso a las pretensiones bajo el presupuesto de que no se acreditaron los requisitos exigidos en el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 para el reconocimiento pensional y, al pronunciarse frente a los hechos, reconoció que se agotó la reclamación administrativa cuando negó la prestación a la reclamante; frente; frente a los demás, manifestó que no eran ciertos o no le constaban por lo que debían acreditarse en el proceso.

En su defensa propuso como excepciones las que

denominó: prescripción, falta de legitimación en la causa por activa, *«INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, AUSENCIA DE DERECHO SUSTANTIVO, CARENCIA DE ACCIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, FALTA DE CAUSA EN LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA, INCUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS LEGALES PARA ACCEDER AL PAGO DE LA PRESTACIÓN SOLICITADA»;* compensación y, buena fe

Mediante auto del 2 de octubre de 2020 se admitió la reforma a la demanda, en la que la actora memoró el precedente plasmado en la decisión CSJ SL1730-2020 como soporte de su argumentación, al haber sido el pilar de la contestación el incumplimiento del requisito en cuestión, e insistió en que, conforme a los hechos y las pruebas, los cinco años de convivencia mutua, son exigibles únicamente en el caso del pensionado fallecido, habiendo cumplido ella los que corresponden a quien en vida estuvo afiliado a la pasiva.

Por su parte, la demandada reiteró lo señalado al contestar inicialmente el libelo genitor.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali mediante sentencia del 2 de septiembre de 2021, resolvió:

> PRIMERO: DECLARAR no probadas todas las excepciones COLPENSIONES (SIC) por las razones manifestadas en precedencia.
>
> SEGUNDO: SE DECLARA que el señor STEVEN LOPEZ (sic)

NIÑO, quien en vida se identificaba […] deja derecho a la pensión de sobreviviente al superar el numero (SIC) de mesadas de semanas cotizadas en los últimos 3 años, equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente a partir del 19 noviembre del año durante 13 mesadas al año.

TERCERO: SE DECLARA que la señora XENIA ENCISO BENAVIDES […] es beneficiara vitalicia de la pensión del señor STEVEN LOPEZ (sic) NIÑO en su condición de cónyuge, porque supera los 5 años de convivencia al momento del fallecimiento del causante por lo cual recibirá la prestación económica desde el 19 de noviembre del año 2018 durante 13 mesadas al año equivalente a un salario mínimo mensual vigente con los reajustes anuales que corresponda.

CUARTO: SECONDENA (SIC) a PORVENIR SA a liquidar y a pagar a favor de la demandante XENIA ENCISO BENAVIDES […], la pensión de sobreviviente por ocasión de fallecimiento del señor STEVEN LOPEZ (sic) NIÑO ya identificado en vida el pago de las mesadas desde el 19 de noviembre del año 2018 en cuantía equivalente al salario mensual vigente y durante 13 mesadas al año sobre el valor a pagar, deberá liquidar y pagar también los intereses de mora que trata los artículos 141 de la ley (sic) 100 del 93 pero los días de mora corren sobre todo el activo pensional pero desde su 2 meses de reclamación desde el 2 de marzo del año 2019 hasta que realicen su pago, pagaran los intereses de mora, liquidara y pagara los intereses de mora la entidad de seguridad social.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, al resolver el recurso de apelación propuesto por la demandada, en sentencia del 28 de noviembre de 2022, revocó la del *a quo,* y la absolvió.

Limitó el problema jurídico a determinar si la demandante acreditó o no el periodo de convivencia necesario para que en los términos de los artículos 46, 47 y 73 de la Ley 100 de 1993, modificados por el 12 y el 13 de la Ley 797 de 2003 fuera beneficiaria de la pensión de sobrevivientes.

Sostuvo que tanto el cónyuge como el compañero permanente deben acreditar el cumplimiento del requisito de la convivencia sin distinción en razón de ser un afiliado o pensionado, por ser este fundamental conforme lo establece el evocado art. 12 de la Ley 797 de 2003, al no poder confundirse con el de la dependencia económica, tal como se dispuso en la sentencia CSJ SL, 20 may. 2008, rad. 32393 reiterada en las sentencias CSJ 21880-2017 y CSJ SL4835-2015, entre otras.

Renglón seguido, trajo a colación el contenido de las declaraciones surtidas y el interrogatorio de parte de la actora, pues era necesario auscultar estos medios para determinar la referida temporalidad, encontrando que, el dicho de aquellos no fue espontáneo, eran contradictorios entre sí y no se ceñían a la realidad *«por las indicaciones insinuantes de la apoderada y de la actora».*

Igualmente, continuó con la revisión de la investigación de campo que efectuó la empresa Análisis de Riesgos Aries SAS, que Porvenir SA. encargó para determinar la procedibilidad de otorgar la prestación a la demandante, de la que luego de citar el informe que rindió en su oportunidad, concluyó:

> Si bien es cierto, la actora al ser interrogada en sede judicial por la parte demandada indicó que en dicha entrevista: "sólo decía que se casó en el año 2014 y nunca les explicó que antes había vivido con Steven en la casa de sus suegros, el duelo por suicidio es traumático", también es cierto que las otras personas entrevistadas, entre esos el padre de la actora "EUMIDES ENCISO GALVIS" afirmó que dicha convivencia inicio en 04-enero de 2014, cuando dicho declarante no se encontraba

> sufriendo un “duelo traumático”;situación que deja claro para la Sala que la convivencia entre la pareja se dio a partir de la fecha en que contrajeron nupcias, es decir, a partir del 04/01/2014< f.33 digital>, y que, a la fecha del deceso del causante 19/11/2018<f.35 digital>, solo fue una convivencia de 04AA 10MM 15DD y no transcurrieron más de 5 años, porque no se pueden sumar tiempos de una inexistente convivencia permanente, continua y con ánimo de conformar un hogar, fue de novios con derechos pero nada más y de salidas los fines de semana a pasear o a pasar juntos en lugares distintos a la casa de sus padres o de conocidos, lo que hacen las parejas modernas que no han establecido una convivencia, estable, permanente y continua con fines de conformar hogar y compartir gastos y costos de sostenimiento de la pareja <de lo que nadie habla , ni siquiera el padre del causante, no da cuenta de esos detalles de convivencia de una pareja que se unen con fines de conformar familia, compartir los gastos propios y comunes, etc…>, indicativo que esa convivencia permanente de pareja nunca existió antes del matrimonio […].

Por último, advirtió que teniendo en cuenta lo que arrojaron dichos medios, no se dio entre la pareja una convivencia permanente anterior al matrimonio ni una posterior a dicho rito, que superara el quinquenio reclamado.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por Xenia Enciso Benavides, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la recurrente que se case la sentencia impugnada para que, en sede de instancia, se *«confirme totalmente»* la de primer grado.

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, los cuales son objeto de réplica por

parte de Porvenir SA y se resuelven en conjunto al atacar idénticas normas por la misma vía, aunque bajo el amparo de distintas modalidades y, por perseguir igual finalidad.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia impugnada por la vía directa, en la modalidad de interpretación errónea del art. 74 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003.

En sustento de este, luego de precisar que no discute las premisas fácticas del colegiado frente a los aportes de su cónyuge a Porvenir SA; que el derecho a la pensión de sobrevivientes se causó en debida forma al acreditar 140.32 septenarios de cotización al deceso de este en el trienio anterior a dicho suceso; que tuvieron un hijo en común quien se encuentra beneficiado totalmente por la prestación que reclama de manera porcentual a su favor; que, convivieron un periodo de 4 años, 10 meses y 15 días de forma ininterrumpida y que, la que pretende le fue negada una vez la solicitó, siendo que la norma aplicable para ello es la que acusa como transgredida, expresó que el colegiado erró al exigirle cumplir los requisitos de quien fallece en calidad de pensionado cuando le competen únicamente los de quien fuera afiliado.

Para tal efecto, transcribe el literal a) de la referida norma e indica que la misma es clara en establecer que el requisito de los cinco años de convivencia se exige exclusivamente para los casos en que la pensión de

sobrevivientes se *«cause por muerte del pensionado»,* situación que no se presenta cuando redunda en quien fue afiliado, tal como dice, explica la Corte en las sentencias CSJ SL1730-2020, CSJ SL3785-2020, CSJ SL3843-2020, CSJ SL4606-2020, CSJ SL362-2021, CSJ SL489-2021, CSJ SL1905-2021, CSJ SL2222-2021 las que fueran reiteradas en la decisión CSJ SL2455-2024, de la cual resalta:

> 2.3. Requisitos y beneficiarios de la pensión de sobrevivientes: Esta Corporación se ha pronunciado acerca de la finalidad y legitimidad de los requisitos de índole temporal o personal que señale el legislador para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. Según lo expuesto en la sentencia C-1176 de 2001, es razonable suponer que las exigencias consignadas en los artículos demandados buscan la protección de los intereses de los miembros del grupo familiar del pensionado que fallece, ante la posible reclamación ilegítima de la pensión por parte de individuos que no tendrían derecho a recibirla con justicia. Igualmente suponer que el señalamiento de exigencias pretende favorecer económicamente a matrimonios y uniones permanentes de hecho que han demostrado un compromiso de vida real y con vocación de permanencia; también se ampara el patrimonio del pensionado, de eventuales maniobras fraudulentas realizadas por personas que sólo persiguen un beneficio económico con la sustitución pensional. Por esto, dijo la Corte, con el establecimiento de tales requisitos se busca desestimular la ejecución de conductas que pudieran dirigirse a obtener ese beneficio económico, de manera artificial e injustificada.

Aduce que lo reglado, encuentra su razón de ser en la protección al sistema pensional de los posibles fraudes en los que se puede incurrir cuando se pretende sustituir el derecho prestacional, empero, que *«la interpretación y verdadero alcance de la disposición acusada a la luz del precepto constitucional de favorabilidad, in dubio pro operario, para que se entienda, que el tiempo de convivencia mínima de 5 años, en el supuesto previsto en el literal a) del art. 13 de la*

Ley 797 de 2003, solo es exigible en caso de muerte de pensionado».

Por lo anterior, afirma que no se pueden hacer extensivos los requisitos de quienes al momento de su deceso eran pensionados, toda vez que su esposo aun no disfrutaba de esa condición y se deben aplicar para el caso en estudio las normas que se ajustan a las particularidades del mismo, pues el legislador ha establecido tratamientos distintos.

Finalmente, arguye que en el entendido de que se acreditó su convivencia con el causante hasta el momento del fallecimiento, es decir desde el 4 de enero de 2014 en que contrajeron nupcias hasta el deceso de este el 19 de noviembre de 2018, *«lo expuesto es suficiente para la prosperidad de la acusación […]».*

VII. CARGO SEGUNDO

Embiste la decisión por transgredir las normas señaladas en el ataque anterior por la misma vía, pero, bajo la modalidad de la aplicación indebida.

Insiste en que, *«de los argumentos ya referidos si el Tribunal no hubiese incurrido en una aplicación indebida de los preceptos que se acusan por esta infracción directa, debía haber confirmado la decisión de primer grado […]»*, comoquiera que ostenta la calidad de cónyuge sobreviviente del fallecido Steven López Niño y cumple con los requisitos de orden legal y jurisprudencial establecidos para ser

beneficiaria de dicha prestación.

VIII. RÉPLICA

Asegura la opositora que, olvida la censora la facultad que tienen los jueces para llegar al convencimiento a través de las pruebas arrimadas en juicio, tal como prevé el artículo 61 CPTSS, de modo que la decisión podrá ser llevada al quiebre solo si se derriba la decisión a partir de la demostración de *«un examen parcializado o contraevidente»,* para lo cual, trae a colación el contenido de la decisión CSJ SL544-2021.

Advierte que, las demostraciones efectuadas por el juzgador resultan apropiadas y que, aunque difieran de la apreciación de la recurrente, *«no por ello se percibe un dislate con la enjudia* (SIC) *exigida para casar su sentencia […]».*

Así mismo, expone que dicha postura guarda congruencia con lo señalado en la sentencia CC SU-149-2021 y CC SU-611-2017 frente a la temporalidad en discusión; con la providencia CC C-621-2015 donde además se predice que la figura del *mutatis mutandis* tiene aplicabilidad para estos litigios y, con los razonamientos plasmados en el proveído CSJ SL347-2019, que dan cuenta de que era dable abstenerse de acceder a la *«pensión reclamada por el incumplimiento del requisito legal de una convivencia quinquenal y hasta la muerte del afiliado con la señora Enciso Benavides».*

Destaca que lo que se pretende con los requisitos es evidenciar que la convivencia se hubiera dado con el ánimo de garantizar la *«verdadera comunidad de vida de los argumentos ya referidos si el Tribunal no hubiese incurrido en una aplicación indebida de los preceptos que se acusan por esta infracción directa, debía haber confirmado la decisión de primer grado»,* pues de hacer lo contrario, se atenta contra el artículo 42 de la Constitución Política. Para el efecto, transcribe apartes de la decisión CC C-577-2011 y de la sentencia CSJ SL913-2023.

Finalmente, señala *«que no existe motivo que amerite casar la decisión del juzgador de segundo grado […]».*

IX. CONSIDERACIONES

El Tribunal fundamenta su decisión en que, al no acreditar una convivencia efectiva mínima por un espacio temporal de cinco años hasta el momento de la muerte de su afiliado, no es posible reconocer la prestación en favor de su cónyuge, pues el ordenamiento jurídico no distingue que la prestación causada sea entregada a quien no acredita una comunidad de vida por como mínimo el evocado interregno.

La censura de la recurrente, radica en que la norma fue creada para evitar fraudes al sistema y, por tanto, al acreditar la calidad de cónyuge, contar su esposo al momento del fallecimiento con el estatus de afiliado, y haber convivido con este hasta su deceso, debe concederse en su favor la prestación de sobrevivencia conforme a los requisitos que

establece la ley y bajo el entendimiento que a la misma da la corporación en la sentencia CSJ SL1730-2020, siendo claro que alcanzó un periodo de 4 años, 10 meses y 4 días hasta el referido siniestro.

Por su parte, la opositora insiste en que dejando de lado incluso, las particularidades que se presentaron durante el recaudo de las declaraciones e interrogatorios que considera se edificaron para beneficiar de forma inadecuada a la recurrente, la decisión impugnada debe mantenerse incólume, habida cuenta de que, el colegiado no se equivocó al seguir el precedente constitucional frente al tema y el de la corporación, siendo que para el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, sin distinción alguna, es necesario que se acredite un tiempo mínimo de convivencia efectiva entre el cotizante y quien le sobreviniera por cinco años continuos y previos a dicho deceso, los cuales a partir de lo acreditado en el asunto no se alcanzaron, al haber compartido en vida conjunta cuatro anualidades.

Así las cosas, el problema jurídico radica en determinar si erró el Tribunal al exigir una convivencia efectiva y continua de cinco años previos al deceso de la causante entre quien pretende la prestación de sobrevivientes y el afiliado fallecido, dada la calidad de este último.

Pues bien, sea lo primero señalar tal como lo menciona en la sustentación de la acción extraordinaria la recurrente, que la convivencia mínima de cinco años conforme a la decisión en que se amparó al reformar la demanda, se

predicaba de quien persigue el derecho respecto de la mesada del pensionado y no del afiliado fallecido por cuanto, al ser estudiada la expresión «*no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte*», plasmada en el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en el que además se dispuso que «*el régimen de convivencia por 5 años sólo se fija para el caso de los pensionados»,* se declaró mediante sentencia CC C-1094-2003 la exequibilidad de aquella, lo que llevó a que la corporación mediante decisión CSJ SL1730-2020 y por la nueva integración de la Sala, considerara oportuno *«reevaluar la referida posición jurisprudencial, para sentar una nueva doctrina frente a la correcta interpretación de lo dispuesto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, que se armonice con los fines del Sistema Integral de Segu ridad Social en general, y de la pensión de sobrevivientes».*

Por ello, se consideraba clara la diferenciación registrada entre uno y otro, donde se exigía el requisito de convivencia mínima para facilitar la detección de fraudes y conceder la pensión de sobrevivientes por la muerte del pensionado a quien realmente corresponde, protegiendo, así, tanto el sistema como los intereses de sus afiliados, empero, aunque dicha postura se adoptó por la corporación a partir de la sentencia CSJ SL1730-2020, lo cierto es que la decisión proferida por la entidad y el *ad quem,* al exigir dicho quinquenio para conceder la protección por sobrevivencia de quien falleció en el año 2018 y la cual se reclamó para el año 2019 ante la entidad y en el 2020 frente a la jurisdicción ordinaria, guarda congruencia con lo dispuesto para dichas

datas, así como con lo dispuesto en el cambio de criterio que en sentencia CSJ SL3507-2024 la corte expuso así:

> […] se recuerda que esta Sala de la Corte a través de sentencia CSJ SL1730-2020, revaluó el criterio según el cual la convivencia mínima de 5 años para ser beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, era exigible con independencia de si se causa por un afiliado o un pensionado, acorde con lo dispuesto en el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, pues ello repercute en la hipótesis presentada en el inciso 3.° del literal b) *ibídem*, dado que éste implica la acreditación de dicho tiempo mínimo sin importar que el causante ostente alguna de esas calidades.
>
> Es indispensable memorar, también, que la providencia reseñada quedó sin efectos mediante proveído de la Corte Constitucional CC SU-149-2021, pero, igualmente, que el criterio allí fijado se retomó y ratificó en fallo CSJ SL5270-2021, último en el que se prohijó, palabras más palabras menos, que *«en caso de muerte de afiliado, no fue previsto por el legislador un requisito de tiempo mínimo de convivencia, para que cónyuge o compañero o compañera permanente, ostenten la condición de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, puesto que tal requisito, solo fue instituido para el caso de muerte del pensionado»*.
>
> En aquella ocasión, esta Corporación, con el objeto de apartarse de la referida sentencia del máximo órgano constitucional, precisó:
>
> Finalmente, resulta necesario precisar, que la sentencia CSJ SL1730-2020, en la que se fijó inicialmente el criterio en el que se insiste en esta nueva oportunidad, fue dejada sin efectos mediante la sentencia CC SU-149-2021, proferida por la Sala Plena de la Corte Constitucional, empero, esta Sala especializada se aparta de lo razonado en esa providencia, a la que se dio cumplimiento mediante sentencia CSJ SL4318- 2021, por las razones allí esbozadas, que se traen nuevamente a colación, para cumplir con la carga de transparencia, exponiendo con precisión y suficiencia los argumentos de índole jurídico, por los que se aparta del precedente constitucional referido.
>
> Para esta Sala, en ninguna interpretación *irrazonable* ni desproporcionada del literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 se incurrió en la decisión que se dejó sin efectos por la Corte Constitucional, ni en esta que reafirma el mismo criterio; por el contrario, la intelección dada se acompasa perfectamente con los supuestos establecidos en la disposición en comento, y más aún, con la clara finalidad del legislador al prever las condiciones para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en calidad de cónyuge o de compañero (a) permanente, de afiliado (a) o de pensionado (a), y la protección de su núcleo familiar, sin que se

produzcan los resultados desproporcionados aducidos, respecto a la finalidad de la pensión de sobrevivientes, ni se esté en contraposición con el principio de sostenibilidad financiera del sistema, que valga acotar, en materia de pensión de sobrevivientes tiene un alcance y naturaleza distinta.

Lo anterior, si se tiene en cuenta que esta prestación, así como la de invalidez, se financia en el sistema pensional, no solo con los aportes de los afiliados, sino con la suma adicional a cargo de las aseguradoras, en el régimen de ahorro individual, por el seguro previsional; con la reserva pensional para ese efecto, del fondo común en el régimen de prima media; y, en el sistema de riesgos profesionales, la financiación está dada por las normas propias de los seguros, en virtud de la ocurrencia de los respectivos siniestros.

Es por ello, que la decisión no tendría la virtualidad de afectar la sostenibilidad financiera del sistema pensional, menos aún la sostenibilidad fiscal, que como lo recordó el alto Tribunal Constitucional difiere de aquel principio, puesto que está dirigido a reducir el déficit fiscal, esto es, la brecha entre el ingreso y el gasto público, y en sus palabras *«no puede servir de fundamento para el menoscabo de los derechos fundamentales, la restricción de su alcance o la omisión en su protección»* (CC SU-149-2021), resultando por el contrario relevante, para cumplir los fines propios del Estado Social y Democrático de derecho.

Y, en manera alguna se violentó el principio de igualdad, tal como expresamente se analizó con anterioridad, en tanto que, como lo ha precisado de manera reiterada la misma Corte Constitucional, ésta solo puede predicarse entre iguales, y la diferenciación establecida por el legislador, encuentra plena justificación en las discrepancias entre uno y otro supuesto, persiguiendo una finalidad que esa misma Corporación consideró legítima en la sentencia CC C-1094-2003, al analizar la constitucionalidad de la regulación que la consagra, declarando en esa oportunidad la exequibilidad de la disposición.

Tampoco se desconoció el precedente constitucional en la sentencia que se dejó sin efectos, pues se itera, no evidencia esta Sala un verdadero acierto en la afirmación efectuada respecto a que, en la sentencia CC SU-428-2016, se fijó una regla jurisprudencial aplicable al caso, esto es, de convivencia mínima de cinco años tratándose de muerte de pensionado o de afiliado, tema al que se hizo referencia de manera tangencial, entre los otros que fueron puestos a consideración del órgano de cierre constitucional, advirtiéndose al respecto la necesidad de ser miembro del grupo familiar del causante al momento de su muerte, y de la convivencia real y efectiva, para lo cual se remitió al precedente de esta Corporación, sin que esa consideración riña con la precisión jurisprudencial que fuera invalidada.

En todo caso, tal decisión constitucional lo que hace es adaptar las consideraciones de las providencias CC C-336- 2014 y CC C-1176-2001, como justificación de ese mínimo tiempo de convivencia, mediante la cita de apartes que se encuentran referidos específicamente a la protección del pensionado y su familia, sin análisis y justificación alguna respecto de la extensión de tales exigencias para cuando muere un afiliado al sistema pensional, caso en el que el legislador no previó ese mínimo.

Y es de ahí justamente, de donde se deriva que, en verdad, no constituye el precedente específicamente aplicable, ni podía dar lugar al defecto sustantivo por su desconocimiento, ni a la imputación de incumplimiento de las cargas de transparencia y argumentativa, en tanto que la precisión jurisprudencial justamente se sustentó en las consideraciones de la Corte Constitucional en asuntos y materias que sí guardan estrecha identidad con la que fue objeto de debate, atendiendo particularmente a las argumentaciones expuestas en la sentencia de constitucionalidad, que analizó el mencionado requisito y la diferenciación legislativa legítima prevista, por lo que forzoso es concluir que, el único precedente aplicable en la materia, lo constituye ahora si la sentencia CC SU-149-2021, de la que se aparta esta corporación.

La totalidad de razones expuestas, son más que suficientes para la modificación del criterio jurisprudencial, que hoy se reproduce, frente a la interpretación adecuada de lo dispuesto en el literal a) del art. 13 de la Ley 797 de 2003, lo que resulta constitucional y legalmente válido, dentro del marco de las competencias de esta Sala, en su función de unificación de la jurisprudencia laboral, de conformidad con lo dispuesto en el art. 16 de la Ley 270 de 1996 y 235 de la CP, con sus modificaciones.

Pues bien, un nuevo estudio de la cuestión permite a la Sala rectificar dicho criterio, en tanto, al armonizar los literales a) y b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 con el canon 46 de la Ley 100 de 1993, es imperativo instruir que el requisito de la convivencia mínima de 5 años anteriores a la muerte es predicable tanto del afiliado como del pensionado, sin importar el escenario que brote de tales preceptos; entre estos, el caso de convivencia simultánea, surgido en el presente asunto.

Ello, porque bajo la óptica del criterio esgrimido en la providencia CSJ SL5270-2021, el cónyuge, compañera o compañero de un *afiliado(a)* al sistema pensional *no debe* acreditar la convivencia mínima de 5 años anteriores al momento de su muerte; sin embargo, como el legislador no distinguió la calidad del causante frente al escenario de la *convivencia sincrónica*, tal requisito *se tiene* que demostrar, lo que luce desequilibrado frente a quienes se presentan a reclamar la prestación en esas circunstancias,

pues finalmente persiguen el mismo derecho de la seguridad social -la pensión de sobrevivientes-, por la misma causa -la muerte de su pareja-.

En la antigua jurisprudencia de la Sala no existía asomo de duda de que un elemento estructurador del mencionado derecho pensional era la convivencia efectiva y tal criterio debe prevalecer. Así lo memoró esta Corporación en sentencia CSJ SL1399-2018, en la que señaló:

2.1 La noción de convivencia

Según la disposición reproducida la *convivencia* por un lapso no inferior a 5 años es transversal y condicionante del surgimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes, tanto en beneficio de los (las) compañeros (as) permanentes como de los cónyuges (SL4925-2015). Por convivencia ha entendido la Corte que es aquella «*comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado*» (CSJ SL, 2 mar. 1999, rad. 11245 y CSJ SL, 14 jun. 2011, rad. 31605).

Así, la convivencia real y efectiva entraña una comunidad de vida estable, permanente y firme, de mutua comprensión, soporte en los pesos de la vida, apoyo espiritual y físico, y camino hacia un destino común. Lo anterior, excluye los encuentros pasajeros, casuales o esporádicos, e incluso las relaciones que, a pesar de ser prolongadas, no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida.

[…]
Por tales razones, como se apuntó líneas atrás, esta Sala de Casación Laboral *rectifica el criterio* plasmado en la sentencia CSJ SL5270-2021 y *retoma* el de antaño, según el cual el requisito de los 5 años de convivencia de que trata el precepto analizado es exigible indistintamente de que el causante sea un afiliado o pensionado, en cualquiera de las hipótesis que se desprenden de la misma. (Subraya la Sala).

Lo anterior, teniendo en cuenta incluso que, para el asunto se predica el principio de igualdad, del que en la misma providencia se destacó:

Por consiguiente, el principio de igualdad es predicable de los

> beneficiarios llamados a acreditar los requisitos legales para acceder a la pensión de sobrevivientes, entre estos, el mínimo de 5 años de convivencia establecido por el legislador dentro del ámbito de su autonomía, no en razón de la condición de afiliado o pensionado que conservaba el causante al momento del fallecimiento.

Por lo tanto, no se incurre en la aplicación indebida o en la interpretación errada que respecto de las mismas normas se invocó de forma independiente, ya que el fallador plural implementó para la negativa del derecho, el criterio que corresponde a la rectificación anteriormente expuesta, lo que soporta incluso que, se lleve a cabo la exoneración de condena en costas a favor de la casacionista.

Lo expuesto lleva a que no prospere el cargo.

Sin costas en las instancias en razón de que hubo una rectificación del criterio jurisprudencial sobre el asunto objeto del litigio.

X. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia dictada el veintiocho (28) de noviembre de dos mil veintidós (2022) por la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **XENIA ENCISO BENAVIDES,** contra la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR SA**, **PORVENIR SA**.

Sin costas como se alude en la parte considerativa.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

Firmado electrónicamente por:



ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA
Aclaración de voto



ÓMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA
Aclaración de voto



GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 3F4A4386D1B4EF873EB02C1D7FC0475AD9E1459251F75C962DC6F8EDCBEDEF63
Documento generado en 2025-03-25