

Señores:

Magistrados

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE CASACIÓN LABORAL

Ponente: Dr. IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ

E.S.D.

Recurrentes: MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.
SKANDIA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.

Opositores: ANA BOLENA LEMOS MONTOYA Y HEREDEROS DETERMINADOS E INDETERMINADOS DE LA SEÑORA BLANCA MARIN DE ORTIZ.

Radicado único: 76001-31-05-012-2014-00573-01

Asunto: DEMANDA DE CASACIÓN- MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá D.C., abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del C. S. de la Judicatura, obrando como apoderado Judicial de **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.** y estando dentro del término legal, procedo a descorrer el traslado concedido y consigo, formulo **Demanda de Casación Laboral** contra la Sentencia de segunda instancia No. 156 proferida por la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali con fecha del 26 de junio de 2024.

I. SENTENCIA IMPUGNADA

La Sentencia de segunda instancia No. 156 proferida por la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali con fecha del 26 de junio de 2024, emitida dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por la señora ANA BOLENA LEMOS MONTOYA en contra de la SKANDIA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. y MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. bajo radicación No. 76001-31-05-012-2014-00573-01 proceso acumulado con el ordinario laboral adelantado por la señora BLANCA MARIN DE ORTIZ (Q.E.P.D) bajo la radicación 760013105-009-2018-00407-00.

II. RESUMEN DE LOS HECHOS

PRIMERO. Por intermedio de apoderado judicial, la señora ANA BOLENA LEMOS MONTOYA inició proceso ordinario laboral de primera instancia en contra de la SKANDIA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. y MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. pretendiendo lo siguiente:

- 1. Se declare el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por cónyuge supérstite a favor de mi mandante Señora ANA BOLENA LEMOS MONYA, identificada con la cédula de ciudadanía No. 38.563.740 de Cali (Valle), por parte de los demandados FONDO DE*

PENSIONES OLD MUTUAL SKANDIA, NIT 800148514-2, y/o contra la ASEGURADORA MAPFRE COLOMBIA, NIT 830054904.

2. *Como consecuencia de lo anterior, se ordene a los demandados, pagar las mesadas pensionales a que tiene derecho mi representada ANA BOLENA LEMOS MONTOYA.*
3. *En razón a la declaratorio del reconocimiento del derecho de pensión de sobrevivencia por cónyuge supérstite a la Sra. ANA BOLENA LEMOS MONTOYA, se ordene a los demandados a pagar a favor de mi mandante el retroactivo a que tiene derecho, desde la fecha de la muerte del causante, hasta la fecha en la cual se haga efectivo el pago.*
4. *Que las sumas dinerarias que tenga derecho mi patrocinada Sra. ANA BOLENA LEMOS MONTOYA por concepto de retroactivo, se ordene la indexación de los mismos, para ser traídos a valor presente, y evitar la perdida del poder adquisitivo de dichos dineros.*
5. *Que se ordene a los demandados, el pago de intereses moratorios, a la tasa máxima permitida, en razón a la ilegal negación del derecho de pensión a mi patrocinada.*
6. *Que se condene a la parte demandada al pago de costas, gastos y agencias en derecho, que surjan como consecuencia del presente proceso.*

SEGUNDO. Como fundamentos fácticos de la demanda, la señora ANA BOLENA LEMOS MONTOYA manifestó, entre otros, los siguientes:

- Que contrajo matrimonio bajo el rito católico con el señor FERNANDO ORTIZ MARÍN (Q.E.P.D.) el 8 de enero de 2011, el cual fue inscrito ante la Notaría 18 de Cali el 16 de enero de 2012.
- Que la sociedad conyugal perduró hasta el 2 de junio de 2013, fecha en la que ocurrió el fallecimiento del señor ORTIZ MARÍN.
- Que el 2 de octubre de 2013 se presentó ante SKANDIA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. a reclamar la pensión de sobrevivientes, la cual le fue negada mediante Resolución No. GP131740 del 19 de noviembre de 2013, bajo el argumento de que no acreditó convivencia con el afiliado durante los últimos cinco (5) años anteriores al fallecimiento.
- Que frente a dicha decisión interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto por la aseguradora MAPFRE COLOMBIA, confirmando lo decidido en primera instancia.

TERCERO. A su turno, la señora BLANCA MARÍN DE ORTIZ (Q.E.P.D.) promovió proceso ordinario laboral de primera instancia contra SKANDIA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., en el cual formuló las siguientes pretensiones:

PRIMERA: Que se declare que el señor FERNANDO ORTÍZ MARÍN (Q.E.P.D.), quien en vida se identificaba con la Cédula de Ciudadanía No. 16'686.945, dejó acreditados en vida los requisitos establecidos en la ley para que su madre pueda acceder a la Pensión de Sobreviviente.

SEGUNDO: Que se reconozca por parte de OLD MUTUAL ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., la PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES, dejada acreditada en vida por parte del señor FERNANDO ORTÍZ MARÍN (Q.E.P.D.) a favor de su madre la señora BLANCA MARÍN DE ORTIZ, desde el 02 de junio de 2013, con sus respectivas mesadas atrasadas, primas de diciembre, más los incrementos de ley.

TERCERA: Que se condene a la entidad demandada al reconocimiento y pago de los intereses moratorios estipulados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a favor de la señora BLANCA MARÍN DE ORTIZ.

CUARTA: Que se condene a OLDMUTUAL ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., a reconocer y pagar las costas y agencias en derecho que generen este proceso.

QUINTA: Que se condene a la demandada, a que reconozca cualquier derecho que resultare debatido y probado durante el trámite judicial conforme a las facultades Ultra y Extra-Petita otorgadas al juez laboral.

CUARTO. El proceso ordinario laboral promovido por la señora BLANCA MARÍN DE ORTIZ (Q.E.P.D.) fue conocido inicialmente por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, bajo radicación 76001310500920180040700. Dicho proceso fue posteriormente acumulado al radicado 760013105-012-2014-00573-00, que cursaba ante el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, mediante Auto Interlocutorio No. 2164 del 26 de noviembre de 2018.

QUINTO. Una vez admitidas las demandas, el Juzgado Doce (12) Laboral del Circuito de Cali notificó a mi representada, quien, dentro del término procesal correspondiente, procedió a contestarla, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones. En su defensa, alegó que la señora ANA BOLENA LEMOS no cumplía con el requisito de convivencia durante los cinco (5) años anteriores al fallecimiento del causante, conforme lo dispone el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, toda vez que se encontraba acreditado que contrajo matrimonio con el afiliado el 1º de mayo de 2011 y que éste falleció el 2 de junio de 2013, es decir, que únicamente convivieron por un lapso aproximado de dos (2) años y medio.

Formuló como excepciones las siguientes: (i) *Inexistencia la obligación y de responsabilidad a cargo de la AFP OLD MUTUAL SKANDIA S. A. y de la Aseguradora MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.* (ii) *Falta de legitimación en la causa por pasiva,* (iii) *Cobro de lo no debido por falta de legitimación en la causa,* (iv) *Marco de los amparos y alcance contractual del asegurador,* (v) *Cobertura, ámbitos y amparos del seguro previsional de invalidez y sobrevivencia,* (vi) *Limites y condiciones del seguro,* (vii) *Falta de cobertura frente a los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993,* (viii) *Enriquecimiento sin justa causa* (ix) *Prescripción* y (x) *genérica o innominada.*

SEXTO. Una vez decretadas y practicadas las pruebas, el Juzgado Doce (12) Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia No. 179 del 15 de noviembre de 2022, resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por OLD MUTUAL S.A. y MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. respecto de las pretensiones que en su contra formuló la señora ANA BOLENA LEMOS MONTOYA.MONTENEGRO.

SEGUNDO: CONDENAR a OLD MUTUAL OLD MUTUAL S.A. a reconocer y pagar pensión temporal de sobrevivencia en favor de la señora ANA BOLENA LEMOS MONTOYA en calidad de cónyuge supérstite del señor FERNANDO ORTIZ MARÍN a partir del 2 de junio de 2013 por una duración máxima de 20 años, advirtiéndole que deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha prestación. En cuantía inicial de la mesada es de \$2.556.427 a razón de 13 mesadas por año, cifra que deberá ser reajustada cada año. El monto con corte al 31 de octubre de 2022 es de \$375.990.883.

TERCERO: CONDENAR A MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. a cubrir EXCLUSIVAMENTE la suma adicional que se requiera para completar el capital necesario para financiar la prestación económica

CUARTO: CONDENAR a OLD MUTUAL S.A. reconocer y pagar en favor de la señora ANA BOLENA LEMOS MONTOYA indexación sobre las mesadas insolutas teniendo en cuenta la fecha de causación de cada una y hasta que se haga efectivo el pago.

QUINTO: ABSOLVER a OLD MUTUAL S.A. Y MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. de las demás pretensiones que en su contra formuló la señora ANA BOLENA LEMOS MONTOYA.

SEXTO: DECLARAR probada en favor de OLD MUTUAL S.A. y MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. la excepción de inexistencia de la obligación respecto de todas las pretensiones que en su contra formuló la señora BLANCA MARÍN DE ORTIZ.

SÉPTIMO: TASAR los gastos de curaduría en favor del abogado CARLOS ALBERTO VILLA en una suma equivalente a 500.000 los cuales estarán a cargo de OLD MUTUAL S.A.

OCTAVO: CONDENAR en costas a OLD MUTUAL y MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. Inclúyase como agencias en derecho la suma de \$18.000.000.

DECIMO: AUTORIZAR a OLD MUTUAL S.A. a descontar del monto del retroactivo pensional por concepto de mesadas ordinarias el monto de los aportes a la seguridad social que le corresponden a la señora ANA BOLENA LEMOS MONTOYA y los remita directamente a la EPS a la cual esté afiliada.

DECIMO: En caso de no impetrarse RECURSO DE APELACIÓN deberá surtir en favor de la señora BLANCA MARÍN DE ORTIZ el grado jurisdiccional de consulta LA PROVIDENCIA QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.

SENTENCIA ACLARATORIA RESUELVE

ACLARAR el numeral segundo de la sentencia 179 en el sentido de indicar que la prestación económica es de carácter vitalicio.”

SÉPTIMO. Como fundamento de su decisión, la Juez Doce Laboral del Circuito de Cali señaló que, si bien no desconocía el precedente constitucional fijado en la Sentencia SU-149 de 2021, lo cierto es que, conforme a la tesis de la Corte Suprema de Justicia vigente al momento de proferir el fallo, el requisito de convivencia durante los cinco (5) años anteriores al fallecimiento únicamente resultaba exigible respecto de los pensionados. En consecuencia, concluyó que a la demandante le bastaba acreditar su condición de cónyuge, circunstancia que consideró debidamente demostrada dentro del proceso. De igual manera, en relación con la señora Blanca Marín de Ortiz (Q.E.P.D.), la Juez precisó que, habiéndose acreditado la calidad de cónyuge de la señora Bolena, no había lugar a estudiar la procedencia de otro beneficiario, en este caso, en calidad de madre del causante.

OCTAVO. Contra la sentencia de primera instancia, los apoderados de los herederos determinados de la señora BLANCA MARÍN DE ORTIZ (Q.E.P.D.), así como los de SKANDIA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. y MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A., interpusieron recurso de apelación.

NOVENO. De la alzada conoció la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, que mediante sentencia del 26 de junio de 2024 resolvió confirmar en su integridad la decisión de primera instancia, así:

“1. CONFIRMAR la sentencia apelada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

2. COSTAS en esta instancia a cargo de las apelantes a favor de la demandante; se fijan las agencias en suma equivalente a tres salarios mínimos legales mensuales vigentes a esta providencia; conforme lo dicho en la motiva de esta sentencia.”

DÉCIMO. Inconformes con la decisión de segunda instancia, MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. y SKANDIA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. interpusieron recurso extraordinario de casación ante la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, la cual, mediante Auto Interlocutorio No. 11 del 30 de enero de 2025, resolvió conceder dicho recurso.

UNDÉCIMO. La Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral admitió el recurso extraordinario de casación interpuesto por MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. y SKANDIA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. En consecuencia, ordenó correr traslado del auto admisorio a la parte recurrente, por el término legal correspondiente, para la presentación de la respectiva demanda de casación.

III. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Con el recurso extraordinario de casación se pretende que la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral **CASE en su totalidad la sentencia impugnada**, para que, en sede de instancia, **REVOQUE** la Sentencia No. 179 del 15 de noviembre de 2022, proferida por el Juzgado Doce (12) Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar, **ABSUELVA a MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. y a SKANDIA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.** de las condenas impuestas en su contra, declarando que la señora ANA BOLENA LEMOS MONTOYA no acreditó el requisito de convivencia previsto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

IV. CAUSAL DE LA IMPUGNACIÓN

Se invoca la causal primera de casación consagrada en el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, con fundamento en los cargos que a continuación se formulan:

V. CARGO ÚNICO

Acuso la sentencia de ser violatoria de la Ley sustancial por la **vía directa** en la modalidad de **interpretación errónea** del literal a) del artículo 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

ARGUMENTACIÓN Y/O DEMOSTRACIÓN DEL CARGO

Es importante señalar que el reparo formulado contra la sentencia de segunda instancia radica en que la Sala Primera Laboral del Tribunal Superior de Cali incurrió en la violación alegada al interpretar de manera errónea los artículos 47 literal a) y 74 de la Ley 100 de 1993, modificados por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, y acoger una doctrina superada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la cual fue rectificada en la sentencia CSJ SL3507-2024, en la que se precisó que el requisito de convivencia de cinco (5) años no resulta exigible cuando el fallecido ostenta la calidad de afiliado al sistema.

En efecto, el Tribunal adoptó la interpretación del literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 conforme a la tesis anterior de la Sala de Casación Laboral, recogida en las sentencias CSJ SL1730-2020 y CSJ SL5270-2021. Asimismo, omitió el análisis de los precedentes constitucionales que debía considerar, en particular los razonamientos expuestos en la Sentencia SU-149 de 2021 de la Corte Constitucional.

Previo a descender al caso en particular, conviene recordar que la norma que regula la pensión de sobrevivientes es la vigente para el momento de la muerte del causante. En este caso, el afiliado falleció el 02 de junio de 2013, por lo que la disposición aplicable es el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, a cuyo tenor:

ARTÍCULO 13. Los artículos 47 y 74 quedarán así: <Expresiones "compañera o compañero permanente" y "compañero o compañera permanente" en letra itálica **CONDICIONALMENTE** exequibles>

Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) *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;*

b) *En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).*

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

*<Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible> En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente;*

c) *<Apartes tachados **INEXEQUIBLES**> 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 **y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno**; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993;*

d) <Aparte tachado INEXEQUIBLE> A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente **de forma total y absoluta** de este;

e) <Literal CONDICIONALMENTE exequible> A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.

De su lectura se extrae que, quien pretenda beneficiarse del derecho pensional en calidad de compañera permanente de un afiliado fallecido, como en este caso, debe acreditar que convivió con aquel, por lo menos, durante los cinco años anteriores al deceso.

Dicha interpretación de la norma fue acogida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral de forma pacífica y retirada durante años, fallos entre los cuales se destaca la sentencia del 05 de abril de 2005 radicado No. 22560 en la cual precisó:

“En lo que toca con el segundo aspecto, no aparece desacertada la interpretación dada al texto normativo regulador de la situación analizada, en tanto ella se encuentra acorde con la propia de esta Sala, según la cual, de acuerdo con el antedicho literal a) del artículo 47, es ineludible al cónyuge supérstite o compañero (a) permanente la demostración de la existencia de esa convivencia derivada del vínculo afectivo con el pensionado o afiliado al momento de su fallecimiento (...).”

Asimismo, en sentencia del 25 de mayo de 2010 con radicado No. 37093 afirmó:

“No obstante la imprecisa redacción del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, ha asentado la jurisprudencia que un recto entendimiento del precepto, en armonía con los principios que rigen la seguridad social, conduce a que al igual que sucede cuando fallece un pensionado, para que el cónyuge o la compañera o compañero permanente del afiliado pueda acceder a la prestación de supervivencia, es menester la demostración de que la vida en común haya tenido una duración de no menos de cinco años continuos con anterioridad a la muerte, y que esta convivencia hubiera estado vigente al momento del fallecimiento.”

Finalmente, la M.P Clara Cecilia Dueñas Quevedo en sentencia SL15706 de 2015 reiterando la postura de la Corte sobre la materia, precisó:

“Ha dicho la Sala, para tales efectos, que no existen razones válidas para establecer diferencias entre el afiliado y el pensionado fallecido, como lo reclama la censura, además de que, por el contrario, la convivencia constituye un elemento fundamental para la configuración del derecho a la pensión de sobrevivientes, que no sufrió mayores modificaciones con la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003 (...).”

Ahora bien, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia modificó su postura frente al requisito de convivencia consagrado en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. En efecto, mediante la Sentencia SL1730-2020 -reiterada en las providencias SL5270-2021 y SL3585-2022- precisó que dicho requisito de convivencia se exige únicamente en los casos de muerte del pensionado, mas no respecto del afiliado.

No obstante, la Corte Constitucional, en Sentencia SU-149 de 2021, acogió la tesis según la cual el requisito de convivencia mínima resulta exigible tanto respecto del afiliado como del pensionado, sin que sea relevante la situación fáctica derivada de los literales a) y b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 en concordancia con el artículo 46 ibídem. Dicho criterio fue posteriormente adoptado por la Sala de Casación Laboral en la Sentencia SL3507-2024, reiterada en las providencias SL3513-2024, SL1428-2025, SL1662-2025 y SL1663-2025, en las cuales la Corte rectificó expresamente la postura previamente sostenida en la Sentencia SL5270-2021.

Esta nueva postura tuvo como fundamento lo siguiente:

“Pues bien, por recomposición de la Sala, se aprovecha la oportunidad para rectificar dicho criterio, en la medida que al armonizar los literales a) y b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 con el canon 46 ibidem, resulta imperante 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 surgido en el presente asunto.

De manera que no hay sujeción a que esa densidad de tiempo de convivencia se requiera en el evento de la simultaneidad de convivencias respecto de un afiliado o pensionado del sistema pensional, pues tal distinción revela una dicotomía sustancial del precepto 13 de la Ley 797 de 2003, que conlleva a la vulneración del derecho fundamental de la igualdad, contenido en el artículo 13 de la Constitución Política.

[...]

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 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.”

Lo expuesto en precedencia se articula con la jurisprudencia previa de la Corte, particularmente con la sentencia SL1399-2018, en la cual se reafirmó que la convivencia efectiva constituye un elemento estructural para el reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes.

Ahora bien, en el caso sub examine, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, mediante sentencia No. 156 del 26 de junio de 2024, sostuvo en su decisión los siguientes argumentos:

“En ese orden se tiene que, a quienes alegan ser beneficiarios como compañeros-compañeras, esposas-esposos de afiliados fallecidos, la ley 797 no les exige los cinco años de convivencia que sí expresamente la legislación pide para los beneficiarios de los pensionados fallecidos.

Posición que ha sido desarrollada de tiempo atrás por esta Sala primera de Decisión del Tribunal (Rad. 76001310500820140049201, sent. 146 del 17 de julio de 2019) y que ahora la misma Sala Laboral de La Corte Suprema de Justicia cambió de posición (SL 1730 del 2020) y, en eventos jurisprudenciales posteriores a la sentencia SL 1730 sigue acogiendo dicha tesis, a pesar de haber sido en ese puntual expediente dejada sin efecto por la Corte Constitucional (SU-149 del 21 de mayo de 2021) pero la Corte en su Sala Laboral reiteró su posición en sentencias posteriores SL4949-2021, Radicación n.º 58166 del 19 de octubre de 2021, SL4191-2021 06 de septiembre 2021 y SL3585-2022, Radicación n.º 84277 del 11 de octubre de 2021.”

Dicha interpretación, cuya incorrección se alega, consiste en flexibilizar los requisitos para acceder a la pensión, lo cual resulta contrario al espíritu de la norma, pues la ley, de manera expresa, propende por la sostenibilidad financiera del sistema y, en consecuencia, endurece las condiciones para su reconocimiento. Bajo este entendido, resulta desacertado concluir que en materia de pensión de sobrevivientes el legislador hubiera buscado ampliar la cobertura mediante la eliminación del requisito de convivencia para un grupo significativo de beneficiarios.

Se reitera que, en la Seguridad Social, el elemento con el que se edifica reconoce y afianza la familia es la convivencia. No basta con que se tenga una partida civil de matrimonio, es necesaria la convivencia, pues es tanto, así que no hay compañera permanente sin convivencia. Por esa razón, el inciso del literal a) es determinativo de cómo se es cónyuge y cómo se es compañero permanente para efectos de la seguridad social.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia **SU 149 de 2021** indicó:

*De la misma manera, esta interpretación es problemática respecto de la noción misma del matrimonio o de la unión marital de hecho, las cuales tienen dentro de sus elementos definitorios la convivencia estable y singular de los integrantes de la pareja. **Es a partir de esa convivencia que se generan deberes jurídicos de solidaridad y mutuo socorro, con base en los cuales válidamente el Legislador previó determinados requisitos y plazos predicables al caso examinado.** En este sentido, el Legislador, dentro de su amplio margen de apreciación en materia de diseño de las prestaciones en materia de seguridad social, impuso el requisito de convivencia como un medio adecuado para garantizar que la pensión de sobrevivientes se reconozca a los beneficiarios a partir de sus finalidades, sin que lo dicho constituya un juicio abstracto*

sobre la constitucionalidad del requisito de convivencia o la imposibilidad de que posteriormente el Congreso de la República pueda variar dichos requisitos. (subrayas y negrilla fuera de texto)

A su turno la CSJ-SL en sentencia SL1399 de 2018, indicó:

(...) la Corte explicó que a pesar de que el literal a) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003, alude al “pensionado”, el requisito de la convivencia durante 5 años es exigible también ante la muerte del “afiliado”, pues el artículo 12 de la citada ley “conservó como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, indistintamente, a ‘los miembros del grupo familiar’ del pensionado o afiliado fallecido” motivo por el cual no existe un principio de razón suficiente para establecer diferencias fundadas exclusivamente en una u otra calidad. Además, el requisito de la convivencia o comunidad de vida es el elemento centro y estructurador del derecho, en la forma descrita (...) (subrayas y negrilla fuera de texto)

Así las cosas, tanto el cónyuge como el compañero permanente son figuras jurídicas relevantes respecto del causante, sin que tenga incidencia el hecho de que este hubiere o no consolidado el derecho a la pensión. En ese mismo sentido, el requisito legal de convivencia de cinco (5) años anteriores al fallecimiento resulta esencial para verificar la existencia de ayuda mutua, solidaridad y vocación de permanencia en la relación de pareja; exigencia que, tratándose de los cónyuges, garantiza que el vínculo matrimonial -civil o religioso- no se hubiere celebrado con el propósito de defraudar al sistema.

En ese sentido, la Corte Constitucional precisó sobre el requisito de convivencia en dicha providencia, lo siguiente:

“(...) la Sala sostuvo que se desconoció el principio de igualdad con la interpretación del requisito de convivencia previsto en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. La distinción introducida por la Corte Suprema de Justicia, al disponer que la exigencia al cónyuge o la compañera o compañero permanente de acreditar el mínimo de cinco años de convivencia anteriores al fallecimiento del causante solo era aplicable cuando estos fueran pensionados, mas no en el caso de los afiliados, no armoniza con los propósitos de la pensión de sobrevivientes ni con los del requisito de convivencia. Así mismo, esa diferenciación carece de una justificación objetiva que atienda al principio de igualdad, por lo que resulta arbitraria.” (subrayas y negrilla fuera de texto)

Conforme con lo expuesto, el fallador de segundo grado se abstuvo de efectuar un análisis crítico de las disposiciones que regulan los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, así como de los lineamientos fijados por la Corte Constitucional en la sentencia SU-149 de 2021. Por el contrario, se limitó a reiterar los argumentos de la juzgadora de primera instancia, quien sostuvo que el requisito de convivencia de cinco (5) años anteriores al fallecimiento resulta exigible únicamente frente al pensionado, mas no en el evento de la muerte del afiliado.

En tal entendido, resulta preciso señalar que en el trámite procesal se acreditó que la señora Ana Bolena convivió con el causante únicamente desde el 8 de enero de 2011 hasta el 2 de junio de 2013, ello conforme al Registro Civil de Matrimonio. No obstante, dicho documento fue considerado por el ad quem como prueba suficiente para reconocer la calidad de beneficiaria, razonamiento que resulta equivocado, por cuanto esta Sala de la Corte ha sostenido reiteradamente que no existe razón para diferenciar entre afiliado y pensionado respecto de la exigencia de convivencia, toda vez que este requisito constituye un presupuesto esencial para acceder a la prestación pensional. Lo relevante, en consecuencia, es que los potenciales beneficiarios demuestren de manera efectiva la subsistencia del vínculo y la comunidad de vida con quien genera el derecho.

Aunado a lo anterior, si bien el Tribunal Superior de Cali, Sala Laboral, acogió el precedente vertical que se encontraba vigente al momento de proferir su decisión, lo cierto es que dicho panorama jurisprudencial varió, en tanto la Corte Suprema de Justicia retomó el criterio que por años sostuvo. En efecto, mediante la sentencia SL3507 del 30 de octubre de 2024, la Sala Laboral acogió la tesis expuesta por la Corte Constitucional en la SU-149 de 2021, en la cual se precisó que:

“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”. (subrayas fuera de texto)

Sentencia que ha sido acogida por la Corporación en múltiples providencias, como por ejemplo en la sentencia SL1663-2025 así:

“No obstante, recién en el año 2024, en la sentencia CSJ SL3507-2024, la Corte revaluó el asunto una vez más, concluyendo que una lectura armónica del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, con la modificación introducida por los literales a) y b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, conducía a que el requisito de convivencia mínima de cinco años anteriores a la muerte era predicable tanto del pensionado como del afiliado (...).”

Asimismo, en un caso similar al que hoy nos ocupa la CSJ, en sentencia SL1662-2025 concluyó:

“En el caso concreto, aunque el Tribunal no se equivocó en los términos propuestos por la censura, pues acogió el precedente vertical que regía para el momento en que profirió su decisión, la Sala encuentra que el cargo es fundado en atención al cambio jurisprudencial anteriormente citado, lo cual conduce a la casación de la sentencia recurrida, en cuanto confirmó que a Mauricio Aguiar Gil le asistía derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en calidad de compañero permanente, sin necesidad de acreditar los cinco años de convivencia anteriores al fallecimiento de la causante.” (subrayas y negrilla fuera de texto).

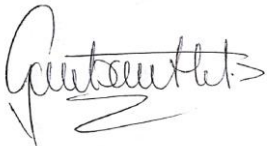
Sobre el particular, resulta necesario precisar que, si bien al momento de dictarse la sentencia de segunda instancia el Tribunal adoptó la jurisprudencia entonces vigente de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para esa fecha ya había sido proferida la Sentencia SU-149 de 2021, mediante la cual la Corte Constitucional determinó que el requisito de convivencia mínima de cinco (5) años es exigible tanto respecto del afiliado como del pensionado. Este pronunciamiento, al constituir una unificación jurisprudencial de carácter vinculante en materia de seguridad social, debía ser acatado por el Tribunal al momento de decidir.

Por lo expuesto, se concluye que la jurisprudencia vigente, tanto de la Corte Suprema de Justicia como de la Corte Constitucional, ha unificado su criterio respecto del requisito de convivencia previsto en los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, modificados por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, precisando que dicho requisito resulta exigible tanto frente al pensionado como al afiliado fallecido. En el caso sub examine, la señora Ana Bolena Lemos Montoya no acreditó la convivencia durante los cinco (5) años anteriores al fallecimiento del causante, dado que se probó que convivió con él únicamente desde el 8 de enero de 2011 hasta el 2 de junio de 2013, es decir, aproximadamente dos años y medio. En consecuencia, queda evidenciado el error en que incurrió el Tribunal Superior al interpretar de manera incorrecta la normatividad aplicable, omitiendo además las consideraciones desarrolladas en el precedente constitucional al reconocer la prestación económica a favor de la demandante.

Por lo anterior, de manera respetuosa, se solicita a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que case en su totalidad la sentencia de segunda instancia No. 156, proferida el 26 de junio de 2024 por la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, y que adopte la decisión conforme al alcance de la impugnación formulada.

En los anteriores términos sustento el recurso extraordinario de casación.

De los señores magistrados,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

T.P. No. 39.116 del C. S. de la J