



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

SEÑORES.

MAGISTRADOS DE LA HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

SALA DE CASACIÓN CIVIL.

E.S.D.

ASUNTO: ACCION DE TUTELA.

ACCIONANTE: ROSA ELENA OJITO DE MAESTRE.

ACCIONADO: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA- SALA DE CASACION LABORAL.

Magistrado Ponente. DR. LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS.

ANA JACINTA TORRES AVILA, mayor de edad, con domicilio en la ciudad de Barranquilla, residente en la carrera 38B No.65-63, identificada con la C.C. No. 22.415.248, abogada titulada e inscrita con T.P. No. 17.807 del C.S. de la J. correo electrónico anajtorresavila@hotmail.com, en virtud del poder que me ha otorgado la señora **ROSA ELENA OJITO DE MAESTRE**, igualmente mayor de edad, residente en la calle 44No. 20-87 barrio San Jose en esta ciudad, a esa Honorable Corporación me dirijo para manifestarle que promuevo **ACCION DE TUTELA** contra la **SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, MAGISTRADO PONENTE DR. LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS**, entidad de Derecho Público del Orden Nacional, con domicilio y residencia en esa ciudad de Bogotá, para que previo los trámites legales, en sentencia se sirvan **AMPARAR** a mi representada en los derechos **CONSTITUCIONALES FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO, A UNA VIDA DIGNA, A LA TERCERA EDAD, ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA** y demás derechos que se logren probar con los cuales se le está causando un Perjuicio Irremediable a la Accionante, violentándose sus derechos, teniendo en cuenta que el Ente Accionado con ponencia del Dr. **LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS** incurrió en error de hecho (error fáctico) y/o sustantivo, o si hubo análisis Jurídico procesal, éste fue contraevidente teniendo en cuenta que la mayoría de Magistrados que conformaron SALA se apartaron de la ponencia emitida.



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

HECHOS

1. En fecha julio 23 de mayo del año 2018, la Honorable Corte Suprema de justicia - SALA DE CASACION LABORAL, con Ponencia del Magistrado Dr. LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS, dentro del radicado No. 60993 (08001310500820100068501) que corresponde al Proceso Laboral seguido por la señora ROSA ELENA OJITO DE MAESTRE, contra la empresa ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. E.P.S. y MARLENE ACOSTA DE VARGAS, procedió a dictar sentencia que ordenó no CASAR el fallo proferido por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL de Barranquilla, dentro del Proceso Ordinario a que me he referido. -
2. La Sala como bien es sabido la conformaron (6) Seis Magistrados habiéndose desatado el pronunciamiento final con resultados desfavorables para los intereses de la Accionante, haciendo SALVAMENTO DE VOTO CUATRO Magistrados (4), doctores CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, GERARDO BOTERO ZULUAGA, JORGE LUIS QUIROZ ALEMAN Y RIGOBERTO ECHEVERRY BUENO, quienes en su concepto expresaron al unísono estar de acuerdo con conceder el derecho en favor de la Accionante, dando aplicabilidad a las normas sustanciales y procesales que rigen esta materia.
3. Muy a pesar de que la sentencia fue dictada en fecha 23 de mayo del año 2018, esta vino a ser conocida por la accionante en estos momentos actuales ya que por existir concepto no uniformes , esto es, encontrados entre la mayoría de los Magistrados (4) y el ponente del proyecto , este fallo como fue objeto de SALVAMENTO Y ACLARACIÓN, voto de un solo magistrado , necesariamente debió entrar al despacho el expediente en diversas fechas posteriores al fallo, siendo recibido el ultimo Salvamento de Voto que hizo el Magistrado JORGE LUIS QUIROZ en fecha 16 de 09 del año 2019.
4. Esta y las demás circunstancias que esbozaré, lamentablemente no le permitieron a mi representada y /o a su apoderado de ese entonces conocer los resultados o concepto que se esgrimieron en la sentencia por la totalidad de los seis magistrados. Fígense Señores Magistrados que fue en fecha 10 de octubre del año 2019 cuando se remitió el expediente con oficio numero 80542 al Tribunal Superior de este distrito de Barranquilla. El auto de acójase lo resuelto por



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

el Superior, tampoco fue posible su pronunciamiento nisiquiera en esta fecha porque el cambio del magistrado que conoció del Recurso de Apelación en este Tribunal de Barranquilla, su reemplazo se produjo en fecha marzo 12 del año 2020.

5. Para la fecha en comento, como es sabido Honorables Magistrados, entró el país en la crisis social que nos azota con las consabidas consecuencias que indicaron **suspensión** de términos procesales, ello hizo imposible que la demandante ROSA ELENA OJITO DE MAESTRE ejerciera sus derechos constitucionales que en esta oportunidad se permite entablar a través de la suscrita abogada. Aunado a lo anterior el sistema de virtualidad aplicado a la justicia actualmente, hace más imposible el acceso a obtener el conocimiento en físico de los resultados procesales, siendo esto un elemento básico para confrontar dichos resultados.
6. El concepto del señor Magistrado Ponente lo comparte el único Magistrado Dr. JORGE MAURICIO BURGOS, basado en el hecho de no conceder el derecho a otorgar la pensión en favor de la Accionante, pero no así este criterio es compartido por los CUATRO Magistrados que tuvieron a bien conformar igualmente la Sala, donde deprecian rotundamente en la favorabilidad de este derecho para la cónyuge Rosa Elena Ojito, teniendo como presupuesto factico el hecho de que siempre de que el vínculo matrimonial se mantenga intacto y la convivencia haya sido por lo menos durante 5 años en cualquier tiempo, el derecho se causa
7. Estos presupuestos los he esbozado con el fin de explicarle a la Sala que si bien es cierto, no se impuso con anterioridad esta acción de Tutela, fue simple y llanamente por el hecho de que mi representada no había conocido de manera directa los resultados del fallo, sino hasta este momento.... Importa pues POR TANTO a esta acción Constitucional, más que entrar a atacar la decisión de los dos Magistrados en cuanto a que se declaró el Recurso de casación en contra de mi representada, es el hecho de señalar que hubo una Apreciación errónea en el estudio sub-examine de las normas aplicables al hecho que nos compete, y que se le causó con ello un **PERJUICIO IRREMEDIABLE** a la Accionante.
8. La señora ROSA ELENA OJITO DE MAESTRE, en la actualidad cuenta con 82 años de edad, no labora por lo tanto no percibe ingresos por este concepto, se encuentra en un estado de salud quebrantable propio de su edad, sufriendo las penurias para el logro



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

de su sustento, subsistiendo de la mitad de la pensión de vejez que la entidad COLPENSIONES le otorga a raíz del proceso laboral que impetro, donde se dividió la misma con la señora Marlene Acosta de Vargas, teniendo una sociedad conyugal anterior vigente a quien sí se le dio de manera íntegra la pensión de Jubilación del causante por parte de la Electrificadora del Atlántico sin ningún debate jurídico que así lo determinara.

9.-Viola el Magistrado ponente los derechos fundamentales de la parte accionante, cuando entra a considerar que esta no tiene derecho a la pensión solicitada, anteponiendo su criterio al de la mayoría de los MAGISTRADOS que al unísono consideraron que este derecho si se obtuvo por parte de la cónyuge, dándole una mala o errónea interpretación a las normas procedimentales que a bien tuvieron en aplicar los prenombrados magistrados que hicieron **SALVAMENTO DE voto**.

10.-Esta irregularidad procesal del Magistrado Ponente afecta fundamentalmente los derechos de la parte accionante, ya que carecen sus consideraciones de valoración objetiva, no aplicación correcta de las normas de procedimiento, siendo su análisis contraevidente a los fundamentos que esgrimen la mayoría de los magistrados (4)

1.-Los Señores Magistrados Dres. JORGE LUIS QUIROZ ALEMAN , RIGOBERTO ECHEVERRY BUENO, GERARDO BELEÑO ZULUAGA Y CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, en su sabio y leal entender, quienes conformaron igualmente esa Sala para dictar el fallo definitivo, tal como lo he venido manifestando , tuvieron a bien separarse de la decisión tomada por el Magistrado ponente, hicieron **Salvamento de Voto**, aplicando la correcta interpretación a la normas que regulan esta materia, confirmándose que el señor Magistrado no hizo una correcta valoración legal, que su concepto contiene vicios indudables que configuran la causal por defecto factico y /o sustantivo y esta irregularidad, amen de ir en contravía del concepto de la mayoría de los MAGISTRADOS fue determinante para la decisión final, configurándose la causal por defecto fáctico y/o sustantivo, afectando los derechos fundamentales de mis representada.

DERECHO



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

Arts. 11, 13, 25, 29, 46, 48, 49, 53, 83 y 86 de la Constitución Política Nacional; Acto Legislativo 01 de 2005, decreto 2591/91, 306/92 y demás normas concordantes.

PETICIONES

Muy comedidamente solicito a los Honorables Magistrados que, al desatar la presente acción de tutela, lo hagan amparando a mi mandante los derechos fundamentales constitucionales **a la vida digna, al mínimo vital, a la tercera edad, al acceso a la administración de justicia**, y aquellos que con el accionar del Magistrado Ponente DR. LUIS GABRIEL MIRANDA VUELBAS se le hayan vulnerado los derechos a mi representada causando el perjuicio Irremediable que se le ha causado a la Accionante y para tal efecto ordenen:

1. Conceder al Magistrado ponente accionado, para que en el término de 48 horas contados a partir de la notificación de la providencia que así lo disponga, dentro de su competencia, se profiera nueva sentencia que en derecho corresponda.
2. Las demás ordenaciones que a bien tengan adoptar, tendientes a amparar los derechos de la accionante.

PRUEBAS Y ANEXOS

Solicito a esa Honorable corporación se sirva tener y decretar las siguientes pruebas:

1. Poder para actuar.
2. Pido señores Magistrados se oficie a la Sala de Casación Laboral de esa Honorable Corte Suprema de Justicia, a fin de que ponga a disposición por el medio más expedito todo el contenido de la actuación en virtud de la cual se tramitó el Recurso de Casación interpuesto dentro del expediente con numero de Radicado 609993, (08001310500820100068501) junto con el resto de piezas que sirvan de fundamento para un mejor proveer sobre la actuación cuestionada
3. adjunto 9 folios que contienen parte de la sentencia objeto de esta acción constitucional, que es con la única herramienta que cuenta la Accionante, corroborándose con ello el dicho de que le ha sido y fue



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

imposible a la señora ROSA ELENA OJITO, recaudar el resultado físico de la actuación objeto de Recurso de Casación con el debido resultado final Y por ende haber interpuesto la presente acción de Tutela, con anterioridad.

4. Adjunto 3 folios que contienen la Actuación de la Sala Accionada, fechas de las mismas, inicio de términos de actuaciones, fecha de finalización y fecha de registro, respectivamente.
5. Se decretan las demás pruebas que esa Sala de la Honorable Corte Suprema de justicia requiera, para efectos de una decisión justa en procura de los derechos de mi poderdante.

COMPETENCIA

Ustedes la tienen por las calidades de la parte accionada.

JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que mi representado no ha instaurado Acción de Tutela contra la Sala Accionada por éstos mismos hechos.

NOTIFICACIONES

A la Sala accionada SALA DE CASACION LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, M.P. Dr. LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS se le harán en notificacionestutelacivil@cortesuprema.ramajudicial.gov.co

Tanto a mi mandante como a la suscrita se le harán en la carrera 38B No. 65-63 barrio Recreo de la ciudad de Barranquilla. Correo electrónico: anajtorresavila@hotmail.com. Celular 301-7542651.

Quiero hacer la salvedad que, por las condiciones económicas irrisorias de la accionante, esta no cuenta con los medios electrónicos ni celular disponibles donde puedan manejar sus correos, es por ello que suministro mis datos personales para que sea notificada de cualquier decisión a través de la suscrita.



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

Atentamente,

ANA JACINTA TORRES AVILA.

Ana Jacinta Torres

C.C. No. 22.415.248.

T.P. No. 17.807 del C.S. de la J.



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Baranquilla-Colombia

Fecha de Radicación	2013-04-24	Clase de Proceso	Sin Clase de Proceso
Despacho	DESPACHO 000 - CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - LABORAL - BOGOTÁ *	Recurso	Extraordinario de Casación
Ponente	DR. LUIS BENEDICTO HERRERA DIAZ	Ubicación del Expediente	Despacho de Origen
Tipo de Proceso	Ordinario	Contenido de Radicación	

Sujetos Procesales

Tipo	Es Emplazado	Nombre o Razón Social
Demandante	No	ROSA ELENA QUIJO DE MAESTRE
Demandado	No	ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. ESP ELECTRICARIBE S.A.
Demandado	No	MARLENE ACOSTA DE VARGAS
Radicación Corte	No	60993

Actuaciones del Proceso

Fecha de Actuación	Actuación	Anotación	Fecha Inicia	Fecha Finaliza	Fecha de Registro
			Término	Término	
2020-03-12	Cambio de Magistrado	Actuación de Cambio de Magistrado realizada el 12/03/2020 a las 14:32:43	2020-03-12	2020-03-12	2020-03-12
2019-10-10	Remitido expediente despacho	Fecha Salida:10/10/2019,Oficio:80542 Enviado a: - 000 - LABORAL - Tribunal Superior de Distrito Judicial - BARRANQUILLA (ATLANTICO) origen			2019-10-10
2019-09-16	Recibido salvamento voto	SE RECIBE SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO JORGE LUIS QUIROZ ALEMAN			2019-09-16
2018-11-08	-Al despacho para aclaración y/o	PARA SALVAMENTO DE VOTO DEL DR. JORGE LUIS QUIROZ ALEMAN.			2018-11-08



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

Fecha de Actuación	Actuación	Finalización	Inicia Término	Finaliza Término	Registro
	salvamento				
	voto				
2018-11- 08	Recibida aclaración	DEL DR. RIGOBERTO ECHEVERRRI BUENO.			2018-11- 08
	voto				
2018-10- 01	-Al despacho para	PARA ACLARACION DE VOTO DEL DR. RIGOBERTO ECHEVRRI BUENO.			2018-10- 01
	aclaración y/o				
	salvamento				
	voto				
2018-09- 28	Recibido salvamento	CON SALVAMENTO DE VOTO DE LA DRA. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.			2018-09- 28
	voto				
2018-09- 17	-Al despacho para	PARA SALVAMENTO DE VOTO DE LA DRA. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.			2018-09- 17
	aclaración y/o				
	salvamento				
	voto				
2018-09- 13	Recibida aclaración	RECIBIDA ACLARACION DE VOTO DEL DR. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ.			2018-09- 13
	voto				
2018-09- 11	-Al despacho para	PARA ACLARACION DE VOTO DEL DR. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ.			2018-09- 11
	aclaración y/o				
	salvamento				
	voto				
2018-09- 11	Recibido salvamento	10.09.2018 RECIBIDO SALVAMENTO DE VOTO DEL DR. GERARDO BOTERO ZULUAGA.			2018-09- 11
	voto				
2018-07- 09	-Al despacho para	SALVAMENTO DE VOTO DEL DR. GERARDO BOTERO ZULUAGA.			2018-07- 09
	aclaración y/o				



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Baranquilla-Colombia

Fecha de Actuación	Actuación	Anotación	Fecha Inicia	Fecha Finaliza	Fecha de Registro
			Término	Término	
		salvamento voto			
2018-06- 19	Fijación edicto notificación sentencia	NO CASA- SIN COSTAS-CON SALVAMENTO DE VOTO DEL DR. GERARDO BOTERO ZULUAGA, DRA. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO Y DR. JORGE LUIS QUIROZ ALEMAN Y ACLARACION DE VOTO DEL DR. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ Y RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO.	2018-06- 20	2018-06- 20	2018-06- 19
2018-06- 15	A secretaría para notificar	Salvan voto la doctora Clara Cecilia Dueñas Quevedo, y los doctores Gerardo Botero Zuluaga y Jorge Luis Quiroz Alemán. Aclaran voto los doctores Jorge Mauricio Burgos Ruiz y Rigoberto Echeverri Bueno.			2018-06- 15
2018-05- 23	Sentencia - No casa	23/05/2018 Sin costas. 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 31 de agosto de 2012 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, dentro del proceso ordinario laboral seguido por ROSA ELENA OJITO DE MAESTRE contra la ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P. y MARLENE ACOSTA DE VARGAS.			2018-06- 15
2018-05- 18	Registro proyecto				2018-05- 25
2017-10- 02	Al Despacho	LUEGO DE NOTIFICADO Y EJECUTORIADO AUTO ANTERIOR.			2017-10- 02
2017-09- 20	Fijación estado	Actuación registrada el 20/09/2017 a las 16:18:07.	2017-09- 21	2017-09- 21	2017-09- 20



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Baranquilla-Colombia



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

ACLARACIÓN DE VOTO

Radicación nº 60993

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

Magistrado Ponente

Como siempre, con el mayor respeto, con el presente escrito aclaro mi voto dentro del proceso con Rad. 60993, respecto del cual se profirió sentencia el 23 de mayo de 2018.

Lo anterior, pues si bien estoy de acuerdo con la decisión tomada por la mayoría de la Sala, estimé pertinente aclarar el voto, en relación con las motivaciones realizadas para resolver el primer cargo, en efecto, al reverso del folio 105 del cuaderno de la Corte, se lee:

En ese orden, importa a la Corte recordar que la jurisprudencia ha considerado que no basta la acreditación del vínculo conyugal para que de allí se derive, necesariamente, el supuesto hecho de la convivencia marital, pues ésta solo es predictable de una realidad efectiva, que debe ser demostrada en el proceso. Por ello, no es admisible el argumento esgrimido por la recurrente, en cuanto a que el literal b del artículo 13 de la normativa referida excluyó el requisito "de convivencia de los cinco (5) años



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

"anteriores al fallecimiento, cuando quiera que el lazo jurídico se encuentre indeleble".

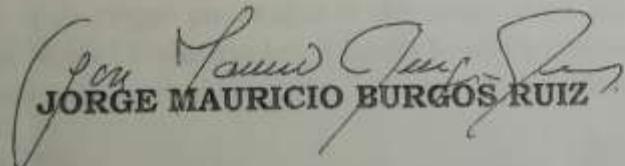
De este párrafo la sala mayoritaria establece entonces la convivencia marital como el requisito esencial para acceder como beneficiario a la pensión de sobreviviente, ello aunado también al tiempo de tal convivencia es decir los 5 años.

Pero como lo ha advertido la propia Sala, tal convivencia tiene unas manifestaciones de orden económico, espirituales y sociológicas de diverso orden, en este sentido en la sentencia en que se aclara este voto, se cita el precedente 37368 del 17 de agosto de 2011, que reitera lo expresado en el fallo 38213 de 2010 en donde la Corte señaló:

Ciertamente se es cónyuge por virtud del matrimonio pero no basta con la formalidad solemne de su celebración para conformar el grupo familiar protegido por la seguridad social. Esta calidad solo se puede predicar de quienes además han mantenido vivo y actuante su vínculo mediante el auxilio mutuo, elemento esencial del matrimonio según el artículo 113 del CC entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y con vida en común (...).

Es decir cuando la pareja tiene un proyecto de vida.

Dejo así aclarado mi voto.


JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia



República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

Sala de Cesación Laboral

SALVAMENTO DE VOTO

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

Magistrado ponente

Radicación n.º 60993

ROSA ELENA OJITO DE MAESTRE contra la
ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S.P. y **MARLENE ACOSTA DE VARGAS.**

Respetuosamente manifiesto que me separo de la decisión mayoritaria de la Sala, puesto que no comparto la tesis a través de la cual se exige necesariamente al cónyuge el requisito de convivencia de los cinco (5) años anteriores al fallecimiento del causante, esto para efectos de acceder a la pensión de sobrevivientes.

De la lectura del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el canon 47 de la Ley 100 de 1993, se extracta la posibilidad que tiene el consorte supérstite para que se le reconozca dicha prestación, aun cuando se produzca una separación de cuerpos, sin que le sea forzoso que el mencionado término de cohabitación se tenga que cumplir con anterioridad al momento del deceso del esposo(a) difunto(a).



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

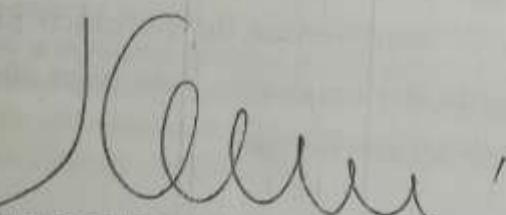
Radicación n.º 60993

En mi sentir, la referida convivencia, aun sin sociedad conyugal vigente, puede acreditarse en cualquier tiempo, siempre y cuando la pareja hubiese hecho vida marital durante los aludidos cinco (5) años.

En consecuencia, como en el caso concreto se comprobó que la esposa del causante mantuvo su vínculo conyugal con este, y demostró el tiempo mínimo de convivencia, no podía imponérsele un requisito adicional no previsto en la norma aplicable, tendiente a que ese tiempo tiene que ser inmediatamente anterior a la muerte del afiliado o pensionado, motivo por el cual se debía conceder el derecho pensional a la recurrente.

En los anteriores términos dejo consignado mi salvamento de voto.

Fecha ut supra.


JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN
Magistrado



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia



República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral

ACLARACIÓN DE VOTO DEL

MAGISTRADO RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

Magistrado Ponente: LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

Radicación n° 60993

Aunque estoy de acuerdo con la decisión acordada por la mayoría de la Sala en el presente asunto, estimo pertinente aclarar mi voto en torno a las consideraciones que dieron lugar a ello.

En el desarrollo del primer cargo, el censor reclamó de manera clara el desconocimiento de la jurisprudencia de esta corporación, vertida, entre otras, en la sentencia CSJ SL, 13 mar. 2012, rad. 45038, conforme con la cual, el cónyuge separado de hecho tiene derecho a recibir una parte de la pensión de sobrevivientes si acredita haber sostenido la convivencia con el causante durante por lo menos 5 años, no necesariamente anteriores al momento del fallecimiento, sino en cualquier tiempo. Todo ello, en concordancia con lo previsto en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

Estoy de acuerdo con la parte fundamental de dicha orientación y, por ello, en mi concepto, en el marco de la decisión debió haberse reconocido ese supuesto, como parte



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

de la interpretación correcta del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003. No obstante ello, considero pertinente aclarar que, en mi sentir, la anterior intelección resulta válida siempre y cuando la sociedad conyugal se mantenga vigente entre los cónyuges, pues así lo dispuso diáfanaamente el legislador al incluir ese supuesto como componente central de la norma.

En efecto, el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 reconoció la posibilidad de que el cónyuge separado de hecho mantuviera el derecho a recibir una cuota parte de la pensión de sobrevivientes, en proporción al tiempo convivido, en los siguientes términos:

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 [...] (Resaltado no original).

Así las cosas, en los claros términos de la norma, la cónyuge tiene derecho a una cuota parte de la pensión de sobrevivientes, pese a su separación de hecho, siempre y cuando exista o se mantenga «...la sociedad conyugal vigente...»

Como en este preciso caso, de acuerdo con los hechos decantados por el Tribunal y no discutidos por la censura, la demandante y el causante disolvieron y liquidaron la sociedad conyugal, a través de escritura pública suscrita en



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

Radicación n.º 60993

el año 1977, en la recta intelección de la norma la cónyuge supérstite no tendría derecho a recibir la cuota parte de la pensión reclamada, de manera que, de cualquier modo, la acusación no resultaba fundada, como finalmente lo concluyó la mayoría de la Sala.

Dejo en los anteriores términos aclarada mi posición en el presente asunto.

ANB

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia



República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Lateral

LUIS GRABRIEL MIRANDA BUELVAS

Magistrado Ponente

SALVAMENTO DE VOTO

Recurso Extraordinario de Casación

SL2223-2018

Radicación n.º 60993

Referencia: Demanda promovida por **ROSA ELENA OJITO DE MAESTRE** contra el **ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P.** y **MARLENE ACOSTA DE VARGAS.**

Con el acostumbrado respeto, me aparto de la decisión mayoritaria adoptada por la Sala, en este especial asunto, por cuanto no comparto los argumentos relacionados con la exigencia de la real convivencia de la cónyuge con el causante para poder acceder a la pensión de sobrevivientes.

En efecto, en la providencia de la que me aparto, se sostuvo: *«importa a la Corte recordar que la jurisprudencia ha considerado que no basta la acreditación del vínculo conyugal para que de allí se derive, necesariamente, el supuesto de hecho de la convivencia marital, pues ésta sólo es predictable de una realidad efectiva, que debe ser demostrada en el proceso. Por ello, no es admisible el argumento esgrimido por la recurrente, en cuanto a qué el literal b del artículo 13 de la normativa referida excluyó el requisito "de convivencia de los cinco (5)*



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

Rad. 60993

SALVAMENTO DE VOTO

años anteriores al fallecimiento, cuando quiera que el lazo jurídico se encuentra indeleble”, criterio que además respalda con lo asentando por la Sala en la sentencia CSJ SL, 17 ago. 2011, rad. 37368, la que reproduce, y donde básicamente se argumenta, que para efectos de acceder a la pensión de sobrevivientes, no es suficiente para la cónyuge del asegurado fallecido, demostrar el vínculo matrimonial, sino que se requiere la efectiva convivencia de la pareja, como elemento indispensable para entender que está presente el concepto de familia.

En mi prudente juicio, considero que el requisito de la efectiva o real convivencia de la pareja hasta el momento del fallecimiento, al que se alude en la providencia, no es una exigencia que esté consagrada en el artículo 13 de la Ley 797/03, que modificó el 47 de la Ley 100/93, en donde se establecen los requerimientos para acceder a la pensión de sobrevivientes por parte de la cónyuge, entre otros, del afiliado o pensionado fallecido, estipulando las diferentes hipótesis que se pueden dar para tal efecto; es así que su inciso final dispone: ***“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 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”***. (Negrillas fuera de texto).

Obsérvese, que dicha normativa consagra la posibilidad de que la cónyuge con ***“separación de hecho”***, pueda acceder al



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

Rad. 60993

SALVAMENTO DE VOTO

derecho pensional, siempre y cuando acredite que está vigente la unión conyugal, de tal suerte, que en ese particular evento es un contrasentido exigirle convivencia efectiva y real cuando se está afirmando que ha cesado la comunidad de vida de la pareja, pues como se ha asentado por parte de la Sala, lo que le corresponde demostrar a la esposa del asegurado que fallece, es que hizo vida marital con el causante por lo menos durante cinco (5) años, la que puede ocurrir en cualquier tiempo.

Así se sostuvo recientemente por esta Sala de la Corte, en la sentencia CSJ SL1399-2018, en donde se reiteró la CSJ SL, 24 ene. 2012, rad. 41637, en la que se explicó:

En tratándose de la relación del afiliado o pensionado con su cónyuge, esta Corporación ha defendido el criterio según el cual la convivencia por un lapso no inferior a 5 años puede ocurrir en cualquier tiempo, siempre que el vínculo matrimonial se mantenga intacto.

En efecto, a partir de la sentencia SL, 24 en. 2012, rad. 41637, esta Sala planteó que el cónyuge con unión matrimonial vigente, independientemente de si se encuentra separado de hecho o no de su consorte, puede reclamar legítimamente la pensión de sobrevivientes por su fallecimiento, siempre que hubiese convivido con el (la) causante durante un interregno no inferior a 5 años, en cualquier tiempo. [...]

Tal interpretación que ha desarrollado la Sala, sin embargo, debe ser ampliada, en tanto no es posible desconocer que el aparte final de la norma denunciada, evidencia que el legislador respetó el concepto de unión conyugal, y ante el supuesto de no existir simultaneidad física, reconoce una cuota parte a la cónyuge que convivió con el pensionado u afiliado, manteniéndose el vínculo matrimonial, aun cuando existiera separación de hecho. (Negrillas fuera de texto).

Y luego continua la providencia:



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

Rad. 60992
SALVAMENTO DE VOTO

Entonces la convivencia de 5 años con el cónyuge con lazo matrimonial vigente, puede darse en cualquier tiempo, así no se verifique una comunidad de vida al momento de la muerte del (la) afiliado (a) o pensionado (a), dado que: (i) el legislador de 2003 tuvo en mente la situación de un grupo social, integrado a más de las veces por mujeres cuyos trabajos históricamente han sido relegados al cuidado del hogar y que, por consiguiente, podían quedar en estado de vulnerabilidad o inminente miseria ante el abandono de su consorte y su posterior deceso; (ii) esta dimensión sociológica debe servir de parámetro interpretativo, a modo de un reconocimiento que la seguridad social hace a la pareja que durante largo periodo contribuyó a la consolidación de la pensión, mediante un trabajo que hasta hace poco no gozaba de valor económico o relevancia social; y (iii) es lógico pensar que si con arreglo al último inciso del literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en los eventos de convivencia no simultánea, el cónyuge separado de hecho tiene derecho a la pensión de sobrevivientes en forma compartida, también debe tener derecho a esa prestación ante la inexistencia de compañero (a) permanente.

Tal criterio ha sido expuesto también en las sentencias SL6519-2017, SL16419-2017, SL6519-2017, entre otras.

La postura que se ha fijado en esas providencias, y que comparto, tiene su razón de ser en que la figura del matrimonio no lo constituye únicamente la cohabitación de los esposos, sino que en razón de ese vínculo legal que los une, surgen una serie de obligaciones reciprocas como el socorro, la ayuda mutua y solidaridad, que solo se extinguen o se disuelven por muerte, divorcio o cesación de efectos civiles del matrimonio religioso, tal y como lo sostuvo la Corte Constitucional en la Sentencia C-533/00; en ese orden, no podría privarse del derecho a otorgársele una pensión a la esposa del causante por el solo hecho de no demostrarse el haber convivido de manera efectiva con este hasta el fallecimiento, cuando el legislador no lo previó así en el referido artículo 13.



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

Rad. 60993

SALVAMENTO DE VOTO

Tampoco resulta acertado, tener el elemento de la convivencia como requisito *sine qua non* para que pueda constituirse un concepto válido de familia, puesto que aun en los eventos de separación de cuerpos o de hecho, subsisten derechos y obligaciones entre la pareja, como lo dispone el artículo 176 del CC, y en esa medida no podría afirmarse que por la no cohabitación de los cónyuges, dejan de existir los nexos familiares, los que solo se extinguen en los términos del precepto 5 de la Ley 25/92, y mientras ello no suceda siguen jurídicamente vinculados.

Por lo tanto, a mi juicio, resulta equivocado afirmar que por haberse extinguido o finiquitado la cohabitación de la pareja o la comunidad de vida, la cónyuge pierde el derecho a la pensión de sobrevivientes, como se sostiene en la providencia, puesto que se itera, tal separación de hecho no puede constituir un obstáculo para acceder a esa prestación, cuando la esposa ha demostrado la pervivencia de su relación conyugal por lapso no inferior a cinco años en cualquier tiempo, y que se mantiene el vínculo matrimonial para el momento del deceso.

En los anteriores términos dejo consignado mi salvamento de voto.

GERARDO BOTERO-ZULUAGA
Magistrado



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia



República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral

SALVAMENTO DE VOTO

Demandante: Rosa Elena Ojito de Maestre

Demandado: Electrificadora del Caribe S.A. ESP y Marlene Acosta de Vargas

Radicación: 60993

Magistrado Ponente: Luis Gabriel Miranda Buelvas

Tal como lo expuse en la sesión en la que se debatió el asunto, respetuosamente me aparto de la decisión, incluida la motivación esgrimida. Me refiero, en particular, a que en el fallo se indicó que *«no basta la acreditación del vínculo conyugal para que de allí se derive, necesariamente, el supuesto de hecho de la convivencia marital, pues ésta sólo es predictable de una realidad efectiva, que debe ser demostrada en el proceso. Por ello, no es admisible el argumento esgrimido por la recurrente, en cuanto a que el literal b del artículo 13 de la normativa referida excluyó el requisito “de convivencia de los cinco (5) años anteriores al fallecimiento, cuando quiera que el lazo jurídico se encuentra indeleble”».*

Mi discrepancia radica en que la Sala estableció una exigencia que no está prevista en el literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 47 de la Ley 100 de 1992. A mi juicio, conforme a tal precepto, tiene derecho a la pensión de sobrevivientes el cónyuge con unión



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Baranquilla-Colombia

Radicación n.º 6093

marital vigente, separado o no de hecho, que haya convivido en cualquier tiempo durante un lapso no inferior a 5 años con el afiliado o pensionado fallecido.

En efecto, el literal b) de la disposición en comento, respecto del derecho a la pensión de sobrevivientes del cónyuge o compañeros (as) permanentes, establece lo siguiente:

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

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 éste (sic). 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.

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 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.

Pues bien, nótese que en la normativa trascrita se establecen diferentes situaciones que dan lugar al



Ana Jacinta Torres Ávila

Abogada

Especialista en asuntos civiles y de familia

Cel. 301 754 26 51

Barranquilla-Colombia

Radicación n.º 60993

reconocimiento de la prestación de sobrevivencia y, la que se destaca, corresponde precisamente a la que se deriva de la convivencia del cónyuge con el afiliado o pensionado, siempre que el vínculo matrimonial se mantenga intacto y aquella haya sido por lo menos durante 5 años, en cualquier tiempo.

Precisamente, en la sentencia CSJ SL1399-2018, la Corte reiteró dicho criterio y en dicha ocasión, la Corporación dejó claro que: (i) el referente que le permite al cónyuge separado de hecho o de cuerpos acceder a la pensión de sobrevivientes es la vigencia o subsistencia del vínculo matrimonial; (ii) a diferencia del contrato matrimonial, el cual incorpora derechos y obligaciones personales tales como los de socorro y ayuda mutua, tolerancia y respeto a la personalidad del cónyuge, los cuales subsisten mientras el vínculo no sea disuelto por muerte, divorcio o cesación de efectos civiles del matrimonio religioso, la sociedad conyugal hace referencia al régimen económico de la unión, y (iii) que la separación de cuerpos, figura jurídica que extingue el deber de cohabitación, o la de hecho, no es un obstáculo para que el consorte acceda a la prestación, cuando haya convivido durante 5 años con el causante, toda vez que tales circunstancias no extinguen de suyo los deberes reciprocos de los cónyuges de entrega mutua, apoyo incondicional y solidaridad, los cuales perviven hasta tanto se disuelva el vínculo matrimonial.

En esa dirección, en el fallo del que discrepo, la Sala incorporó un requerimiento que no contempla el literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, al considerar que, en este