

Santiago de Cali, noviembre de 2021

Señores

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE CASACIÓN PENAL
E.S.M.

Referencia: Acción de Tutela

Accionante: Fabiola Muñoz de Castro

Accionados: Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral y Otros

DIEGO FERNANDO CASTRO MUÑOZ, mayor de edad, vecino de la ciudad de Cali, identificada con la cédula de ciudadanía No. 16.696.623, expedida en Cali, en mi condición de apoderado de la señora **FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO**, de conformidad con el Poder General que adjunto, mediante este escrito interpongo acción de tutela por la violación de los derechos fundamentales de mi poderdante, al Debido Proceso Constitucional y Legal, a la seguridad social, al acceso a la administración de justicia, a la protección de las personas de la tercera edad y al mínimo vital, en los siguientes términos.

1. DESIGNACIÓN DE LAS PARTES Y SUS REPRESENTANTES.

1.1 ACCIONANTE. Es accionante la señora **FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO**, mayor de edad, vecina de esta ciudad, identificada con la cédula de ciudadanía No 29.691.219 de Palmira.

1.2 ACCIONADOS. Son accionados:

- La **SALA DE CASACIÓN LABORAL DE DESCONGESTIÓN DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, presidida por la doctora **ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA**.

1.3 TERCEROS QUE SE DEBEN SER VINCULADOS

- **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** y la señora **EUNICE DELGADO RICO**, quienes fueron parte dentro del proceso ordinario laboral que motiva esta acción de tutela.

2. HECHOS QUE MOTIVAN LA TUTELA

- 2.1 Mis padres TRIFON LEO CASTRO SANTIAGO y FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO, contrajeron matrimonio católico el día 06 de Julio de 1957, en la ciudad de Silvia (Cauca), vinculo que nunca fue disuelto por autoridad judicial ó eclesiástica alguna.
- 2.2 Dentro del matrimonio anterior se procrearon los siguientes hijos: JOSE ANTONIO, MAURICIO, MARIA DEL SOCORRO y el suscrito DIEGO FERNANDO CASTRO MUÑOZ.
- 2.3 En el año 1977, los cónyuges, se separaron de cuerpos, y liquidaron la sociedad conyugal.
- 2.4 La separación de mis progenitores, finalizo en el año 1996, fecha a partir de la cual de manera voluntaria reanudaron su relación marital; prueba de ello, es la declaración extra juicio realizada por éstos, ante la Notaria Segunda de Cali.
- 2.5 Después de haber reiniciado su relación, los cónyuges de mutuo acuerdo decidieron que su domicilio fluctuaría entre la Calle 20N No 5N-26 Apartamento 201 Edificio Stella, del barrio Versalles de Cali-Colombia, y en USA, en la 224 Three Island Boulevard, apto. 106 Hallandale Beach, Florida 33009, toda vez que en Estados Unidos, le era imposible al médico TRIFON LEO CASTRO SANTIAGO, ejercer su profesión al no haber obtenido el título de profesional en dicho País, ni haber realizado la homologación requerida, y por otro lado, la señora FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO, se había convertido en un punto de apoyo indispensable para su familia, y especialmente para su hija MARIA DEL SOCORRO CASTRO, quien inicialmente presentó problemas de fecundación, los cuales fueron superados, concibiendo de manera posterior 03 hijos.
- 2.6 A partir del año 1996, mi padre CASTRO SANTIAGO, a través de amigos, (Carlos Ilera Parra; Hilda Ruscher de Diez), de mi hermano MAURICIO y el suscrito, empezó a enviarle dinero a mi señora madre, para su sostenimiento, toda vez que ella no percibía en MIAMI.
- 2.7 El 16 de diciembre de 2.003, el señor TRIFON LEO CASTRO SANTIAGO, afilio a mi representada FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO, al Plan Obligatorio de Salud, en la E.P.S. del ISS.

- 2.8 Los esposos CASTRO SANTIAGO y MUÑOZ DE CASTRO, pese a encontrarse en países diferentes, se veían de manera regular aproximadamente 02 veces al año, cuando uno de ellos se desplazaba hasta el lugar donde se encontraba el otro (Colombia ó Estados Unidos) y durante el tiempo de estadía, que duraba de 02 a 03 meses, compartían techo, lecho y mesa.
- 2.9 Cuando estaban distanciados, los conyugues se comunicaban permanentemente y de esa manera mantenían viva la relación, preocupándose de lo que les pasaba, conociendo sus problemas, alegrías y tristezas.
- 2.10 El 30 de marzo de 2.004, mi padre, firmo contrato de arrendamiento con la señora STELLA QUINTERO DE ESCOBAR, para el alquiler del apartamento 201, ubicado en la Calle 20 Norte No 5N-26 del Edificio Stella, donde vivió hasta finales del año 2.008. Allí, nos reuníamos todos, y era el lugar donde estaba con mi señora madre cuando ella venía a Colombia.
- 2.11 Entre julio de 2007 y noviembre de 2008, mi padre compartió el apartamento con el señor GILBERTO RINCON ROMERO.
- 2.12 El día 30 de noviembre de 2.005, el señor CASTRO SANTIAGO, radico ante el Instituto de Seguros Sociales, documento a través del cual indicó: *“...en mi calidad de PENSIONADO del Seguro Social Regional de esta ciudad mediante Resolución No. 5.806-A- del año de 1985, para los fines de la Ley 100 y demás normas sobre pensiones, Atentamente y para que surta efectos legales, me permito manifestar a Uds, que constituyo a mi legitima esposa FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO, como mi UNICA Y EXCLUSIVA BENEFICIARIA de mis derechos laborales y pensionales...”*
- 2.13 El señor TRIFON LEO CASTRO SANTIAGO, otorgo poder a la profesional OFIR CELEMIN MOLINA, para que ante el Instituto de Seguros Sociales, tramitara el incremento por cónyuge, a favor de mi representada FABIOLA DE CASTRO. Lo anterior, así como lo plasmado en el escrito arriba mencionado, evidencia que para el señor CASTRO SANTIAGO, mi representada y solo ella, era su legítima esposa.
- 2.14 Mi padre TRIFON LEO CASTRO, falleció el día 11 de enero de 2010.
- 2.15 Concurrieron a reclamar la pensión de sobrevivientes, mi madre FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO y la señora EUNICE DELGADO RICO, quien alegó ostentar la calidad de compañera permanente.

2.16 Mi madre, FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO, cumple con los requisitos exigidos legalmente para acceder a la pensión de sobrevivientes, en su calidad de cónyuge supérstite, condición que fue aceptada por el Instituto de Seguros Sociales, en la resolución No 9984 del 27 de Septiembre de 2.010, al indicar:

*“...Que según folios No 30 a 33 y 65 a 69 de los expedientes de muerte, reposa la entrevista y el concepto efectuado a las **señoras EUNICE DELGADO RICO y FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO** por parte de Trabajo Social.*

Que conforme al Concepto de Trabajo Social (folio 93 a 99), efectuado por la Gerencia de Pensiones del Instituto de Seguro Social y los documentos obrantes del expediente se concluye lo siguiente:

“... se puede apreciar que el señor CASTRO reconoció desde el año 1996 a la señora MUÑOZ DE CASTRO FABIOLA como su cónyuge y beneficiaria ante las entidades con las cuales tuvo relación a pesar de no tener una vida en común bajo el mismo techo, en tanto esta vive en Estado Unidos y el causante en la ciudad de Cali, frecuentándose como un acuerdo familiar...”

2.17 A través de la Resolución No 9984 del 27 de septiembre de 2010, el Instituto de Seguros Sociales, negó la pensión de sobrevivientes a mi madre y a la señora EUNICE DELGADO.

2.18 Debido a la negativa, la señora Eunice Delgado, a través de apoderada judicial presentó demanda ordinaria laboral de primera instancia.

2.19 A través de la Sentencia No 29 del 14 de febrero de 2013, el Juzgado Quinto Laboral de Descongestión del Circuito de Cali, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda inicial.

2.20 La decisión fue apelada y el honorable Tribunal Superior de Descongestión Laboral – Sede – Distrito Judicial de Cali. Magistrada PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA, revocó la sentencia.

2.21 Las dos partes recurrieron en CASACIÓN.

2.22 Por Sentencia SL2100-2021 del 10 de mayo de 2021, notificada por edicto del 01 de junio de 2021, con Ponencia de la doctora ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA, la SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, negó el derecho a la pensión de

sobrevivientes de mi madre y también el de la señora EUNICE DELGADO.

2.23 El argumento de la negativa, que no se había probado que la esposa hubiese convivido con el esposo causante cinco años en cualquier tiempo de la relación marital. Lo cual es contrario a la evidencia probatoria, pues el solo hecho de haber procreado 4 hijos dentro del matrimonio, prueba la convivencia superior a 5 años, pues no es posible procrear 5 hijos, nacidos en diferentes fechas, en menos de 5 años, basta verificar las fechas de nacimiento de estos, para llegar a esa conclusión. Como si lo anterior fuera poco, el causante en vida, afilió a su esposa a la seguridad social en salud, como beneficiaria y demandó para ella el incremento por cónyuge, además de declarar en vida, que ella era la única beneficiaria de su pensión, pruebas que inequívocamente demuestran que convivieron más de 5 años, incluso la pretendida compañera demandante, reconocí que ellos convivieron más de 5 años, cuando en su demanda señala que se separaron en el año 1977, si se habían casado en el año 1957, entre estas dos fechas hay 20 años de convivencia, sin contar los años compartidos después de su reconciliación en el año 1996.

2.24 Con la precitada sentencia se vulneraron los derechos fundamentales de la señora FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO, como pasa a demostrarse.

3. PROCEDENCIA DE LA TUTELA CONTRA SENTENCIA

Mediante la sentencia C-590 de 2005, la Corte Constitucional sistematizó una importante sucesión de pronunciamientos y las discusiones más relevantes que se han presentado desde sus primeros fallos en torno al tema, exponiendo de manera detallada las razones de orden constitucional que permiten la procedencia excepcional de la tutela contra providencias judiciales, así como los requisitos generales de procedencia de esta acción. En la referida sentencia, la Sala Plena de la Corporación consolidó una extensa línea jurisprudencial en la que se ha reconocido de manera expresa y detallada la doctrina sobre los presupuestos de procedibilidad excepcional de la tutela contra providencias judiciales, mediante la cual han venido sistematizándose las reglas sobre los presupuestos generales y especiales de procedibilidad.

De acuerdo con la línea jurisprudencial reafirmada en la referida sentencia C-590/05, los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.

En el presente caso, por tratarse de un tema de seguridad social, derecho a la pensión de sobrevivientes reclamada por una persona de la tercera edad, considero que se cumple el requisito de la relevancia constitucional.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada.

la actora de tutela por intermedio de apoderado agotó los recursos procedentes contra las decisiones judiciales hasta llegar a la sentencia de casación con la cual concluyó el proceso ordinario.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.

Como quiera que el fallo objeto de la acción fue notificada el 1 de junio de 2021, pero la aclaración de voto se notificó el 9 de septiembre de 2021, considero por tanto estar cumpliendo con el requisito de la inmediatez.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

No es ese el caso.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible.

Ya en el acápite de hechos se relacionaron de manera razonable aquellos que generaron la vulneración de los derechos fundamentales de la suscrita actora como requisito de procedibilidad de la tutela, los que no igualmente fueron invocados en el trámite del proceso.

f. Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida.

No estamos ante sentencias de tutela se trata de fallos de la jurisdicción ordinaria laboral.

En el presente caso se cumplen los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de la tutela contra sentencia judicial. Ha menester ahora demostrar la causal.

Adicionalmente a la concurrencia de los requisitos generales, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario tener

plenamente demostrado que se presenta al menos una de las causales especiales de procedibilidad, consistentes en que la providencia atacada presenta uno de los siguientes vicios o defectos:

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece, absolutamente, de competencia para ello.

No es ese el caso.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

No es ese el caso.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

En el presente caso se probó que mi señora madre **convivió con su esposo desde la fecha del matrimonio los primeros 20 años, desde 1957 hasta 1977**, que procrearon 4 hijos, lo cual por las fechas de nacimiento, no puede hacerse en menos de 5 años de convivencia, pero además de ello, mi padre tuvo a su esposa afiliada a la seguridad social en salud como beneficiaria. La declaró única sustituta de su pensión y hasta demandó el pago del incremento por cónyuge por su dependencia económica, de todo lo cual se allegó al expediente, sin embargo, contra toda esta evidencia, la SALA accionada le negó la demanda de casación, dejándola sin la pensión de sobrevivientes y vulnerando con ello sus derechos fundamentales.

La Corte al proferir la sentencia que motiva esta acción de tutela, omitió valorar las pruebas documentales que demostraban los 5 años de convivencia de la esposa con el causante, así:

1. Registros Civiles de matrimonio de mis padres, TRIFÓN LEO CASTRO y FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO. Así mismo el de nacimiento de sus hijos, obrantes a folios 90 y subsiguientes del cuaderno principal.

2. Copia de la Solicitud de reconocimiento por parte del ISS al señor TRIFÓN LEO CASTRO del incremento por cónyuge en favor de su esposa FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO. aportado como parte del historial del causante en el ISS. Para reclamar este derecho había que probar la convivencia y la dependencia de la esposa respecto del esposo demandante.
3. Fotografías familiares del señor TRIFÓN LEO CASTRO y su esposa FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO obrante a folios 86 a 89 del cuaderno principal. Prueba adicional de la convivencia.
4. Certificado de afiliación a salud de la señora FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO como esposa beneficiaria del señor TRIFON LEO CASTRO, aportado como parte del historial del causante en el ISS. Prueba de la dependencia y la convivencia.
5. Registro civil de nacimiento de la señora FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO. Prueba que demuestra que la actora es una persona de la tercera edad.
6. Copia del obituario del señor TRIFON LEO CASTRO a folio 94 del cuaderno principal.
7. Declaración extra juicio de mis padres TRIFON LEO CASTRO y FABIOLA MUÑOZ del año 2003 respecto a su convivencia de más de 7 años. A folio 293.
8. Documento radicado por el señor TRIFON CASTRO SANTIAGO, ante el Instituto de Seguros Sociales, aportado como parte del historial del causante en el ISS, en el cual indicó: *“... en mi calidad de PENSIONADO del Seguro Social Regional de esta ciudad mediante Resolución No. 5.806-A- del año 1985, para los fines de la Ley 100 y demás normas sobre pensiones, Atentamente y para que surta efectos legales, me permito manifestar a Uds, que constituyo a mi legítima esposa FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO, como mi UNICA Y EXCLUSIVA BENEFICIARIA de mis derechos laborales y pensionales...”*

De haber valorado en debida forma estas pruebas, La Corte habría colegido que la señora FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO convivió con su esposo TRIFON LEO CASTRO por muchos años más, de los 5 que exige la ley, sin embargo, la sentencia se sustenta en que no se probó esos 5 años de convivencia.

e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

No es ese el caso.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

En el presente caso la motivación de la sentencia objeto de tutela es contradictoria pues a pesar de reconocer que la actora estuvo casada con el causante desde el año 1957 hasta el año 1977, cuando se separaron, luego desestima la demanda por considerar que la esposa no probó que hubiera convivido con el causante 5 años. Esa motivación de la decisión, es contraria a los soportes fácticos allegados al proceso como ya se detalló.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.
h. Violación directa de la Constitución.

En el presente caso, la SALA accionada se separó de manera injustificada de los precedentes constitucionales y legales que sustentaron la demanda de casación y que a continuación se reiteran.

A este respecto en sentencia del 13 de Marzo de 2.012, radicada bajo el No 45038, Magistrada Ponente: ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN, donde la Honorable Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Laboral, al resolver “el recurso de casación interpuesto por el apoderado de MARÍA ANGÉLICA SIERRA CANO, contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 13 de noviembre de 2009, en el proceso promovido por la recurrente contra las EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E. S. P.” dijo:

“Justamente, frente a idéntica problemática, en reciente sentencia, esta Corte rectificó su posición, en tanto consideró que el literal b del artículo 13 ibídem, reconoce el valor del vínculo matrimonial, excluyendo el criterio de convivencia de los 5 años anteriores al fallecimiento, cuando quiera que el lazo jurídico se encuentre indeleble.

En efecto, en las providencias de 24 de enero de 2012, radicado 41637 y 40055 de 29 de noviembre de 2011 esta Sala estimó que la norma en cita contenía varios supuestos, y diferenciaba la existencia de una convivencia simultánea, caso en el cual la prestación debía dividirse con la (el) compañera (o) permanente, así como el evento en que la citada convivencia simultánea no existiera, pero sí una unión conyugal precedida de una separación de hecho, que reconocía un derecho a la cónyuge, siempre que su convivencia matrimonial hubiese durado por lo menos 5 años.

Ese cambio jurisprudencial se fundó en que la interpretación de esa norma debía ser amplia, en atención a que el legislador respetó la unión reconociéndole a la (el) esposa (o) el derecho a sustituir, aunque no existiera vida en común, lo que, en criterio de la Sala, equilibraba la realidad de la pareja que durante por lo menos 5 años de convivencia matrimonial conformó un proyecto de vida y coadyuvó con su compañía a que se construyera la pensión, de modo que no era posible dejarla sin amparo, máxime cuando la incorporación, en el caso de las mujeres, al mercado laboral, fue tardía, amén de que se les relegó históricamente al trabajo no remunerado o a labores periféricas sin el cubrimiento del sistema general de seguridad social, por tanto avocadas al desamparo.

En la misma jurisprudencia se hizo énfasis en que no se intentaba regresar al anacrónico concepto del cónyuge culpable, sino darle preponderancia al principio de seguridad social que inspira al sistema, cuando, en este tipo de eventos, se privilegia ese lazo jurídico, y en perspectiva se tienen en cuenta otro tipo de componentes, relacionados con el hecho de que el afiliado o pensionado haya mantenido asistencia económica o el citado vínculo, aun cuando mediara la separación de hecho.

También se contempló que si el derecho incorporado en ese literal, otorgaba esa prerrogativa a la (el) cónyuge cuando mediaba una (un) compañera (o) permanente, no podía existir argumento en contra, ni proporcionalidad alguna, que se le restara cuando aquella no se hallaba, pues entonces la finalidad de la norma no se cumplía, es decir, no se proveía la protección al matrimonio que el legislador incorporó, haciendo la salvedad, de que la convivencia en el matrimonio, independientemente del periodo en que aconteció, no podía ser inferior a 5 años, según lo dispuesto en la preceptiva.

Conforme lo señalado, es claro entonces que en el presente asunto, el Tribunal omitió aplicar el pluricitado literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, para dirimir la controversia, de modo que incurrió en la infracción de la norma.

En sede de instancia, cabe resaltar que de folios 106 a 118 consta la Escritura Pública 5607 de 30 de noviembre de 2001, en la que María Angélica Sierra y Ramón Antonio Castrillon Uribe disolvieron y liquidaron la sociedad conyugal en el que las partes incorporaron al referido documento la siguiente cláusula: “se deja constancia que al momento de morir el señor RAMÓN ANTONIO CASTRILLÓN URIBE la pensión en su totalidad quedará de la señora MARÍA ANGELICA SIERRA DE CASTRILLÓN junto con los demás derechos derivados de la seguridad social que por ley le pertenecen”.

El artículo 13 de la Ley 797 de 2003 contiene dos situaciones que no pueden equipararse, una relacionada con la existencia de la “unión conyugal” y la restante con la de la “sociedad conyugal vigente”. Estima la Sala, que si la protección que otorgó el legislador fue respecto del vínculo matrimonial, tal como se destacó en sede de casación, debe otorgarse la pensión a quien acreditó que el citado lazo jurídico no se extinguió amén de que no hubo divorcio, pues por el especial régimen del contrato matrimonial, es menester distinguir entre los efectos de orden personal, relativos a las obligaciones de los cónyuges entre sí y con sus hijos, del meramente patrimonial como acontece con la sociedad conyugal o la comunidad de bienes que se conforma con ocasión de aquel.

Esa distinción, en eventos como el aquí se discute es de especial interés, pues frente a los primeros, inclusive, subsiste la obligación de socorro y ayuda mutua, que están plasmados en el artículo 176 del Código Civil que dispone que “los cónyuges están obligados a guardarse fe, a socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida”, y en el propio artículo 152, modificado por el artículo 5 de la Ley 25 de 1992, prevé que el matrimonio se disuelve, entre otros, por el divorcio judicialmente decretado.

Así, por ejemplo en sentencia C-533 de 2000, la Corte Constitucional abordó la naturaleza del matrimonio, y en torno al punto que aquí interesa estimó:

“(…) el matrimonio no es la mera unión de hecho, ni la cohabitación entre los cónyuges. Los casados no son simplemente dos personas que viven juntas. Son más bien personas jurídicamente vinculadas (...) En el matrimonio (...) las obligaciones que surgen del pacto conyugal, a pesar de que pueden llegar a extinguirse por divorcio y éste a su vez puede darse por voluntad de los cónyuges, es menester lograr la declaración

judicial del divorcio para que se produzca la disolución del vínculo jurídico a que se ha hecho referencia”.

Por demás, es el propio artículo 42 de la Constitución Política el que señala que “los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil”, y si a ello se suma la voluntad del legislador de proteger la “unión conyugal” a la que hizo referencia la norma que aquí se discute, no sería propio negar el otorgamiento de la prestación cuando la sociedad conyugal esté disuelta, pero exista el verdadero vínculo jurídico, máxime cuando en este evento, el propio Ramón Antonio Castrillon Uribe, en desarrollo de sus obligaciones de socorro y ayuda mutua, previó el tema pensional e incorporó en la cláusula atrás transcrita su deseo de prodigar amparo, a quien convivió con él por más de 20 años.”

En igual sentido se pronunció el órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, en sentencia del 05 de junio de 2012, radicada bajo el No 42631, con ponencia del H Magistrado Dr. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE”.

- PRECEDENTE

Sobre este particular la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia radicada bajo el No. 34466 del 15 de Octubre de 2008 MP. Dr. LUIS JAVIER OSORIO, así:

“...Finalmente valga decir, que reiteradamente esta Corporación ha sostenido, que la convivencia entre cónyuges o compañeros permanentes no desaparece por la sola ausencia física de alguno de los dos, cuando ello ocurre por motivos justificables, como de salud, oportunidades u obligaciones laborales, imperativos legales o económicos etc. Entre otras sentencias que se han ocupado del tema, se encuentran las del 5 de abril, 10 de mayo y 25 de octubre de 2004 radicados 22560, 24455 y 24235, en su orden, la del 10 de marzo de 2006 radicación 26710, y más recientemente la del 22 de julio de 2008 radicado 31921; en esta última se dijo:

“Es cierto, como se afirma en el cargo, que al precisar el concepto de convivencia o de vida marital, para efectos de determinar el derecho a la pensión de sobrevivientes del cónyuge o compañera o compañero permanente del afiliado o del pensionado fallecido, esta Sala de la Corte ha proclamado

que esa convivencia no desaparece cuando los esposos o compañeros permanentes no pueden vivir bajo el mismo techo por circunstancias particulares originadas en el trabajo, la salud, la fuerza mayor, etc, que no impidan ni signifiquen la pérdida de la comunidad de vida ni la vocación de la vida en común, pues lo que interesa para que esa convivencia exista es que en realidad se mantengan, el afecto, el auxilio mutuo, el apoyo económico, y el acompañamiento espiritual, característicos de la vida en pareja..."

En el presente caso, siempre existió entre la pareja el apoyo, la ayuda mutua, el socorro y la dependencia económica por parte de la señora FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO, lo cual se demostró claramente dentro del proceso, así como la convivencia superior a 5 años.

4. DERECHOS FUNDAMENTALES VIOLADOS.

Considero con todo respeto que la SALA DE CASACIÓN LABORAL de la Corte Suprema de Justicia al proferir la sentencia de casación, en el presente caso vulneró a la ACTORA LOS siguientes derechos fundamentales: DERECHO AL DEBIDO PROCESO CONSTITUCIONAL Y LEGAL, A LA SEGURIDAD SOCIAL, AL ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, A LA PROTECCIÓN A LAS PERSONAS DE LA TERCERA EDAD Y AL MÍNIMO VITAL, como pasa a demostrarse.

4.1 EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO Y EL ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

En el presente caso se vulneró a la actora el derecho al debido proceso establecido en el artículo 29 de la C.N. por cuanto La Corte Suprema de Justicia al dictar la sentencia de casación, debía valorar las pruebas obrantes en el proceso para verificar la ocurrencia de los hechos que sustentaban las pretensiones de la demanda, para lo cual contaba con las siguientes pruebas:

- Registros Civiles de matrimonio de mis padres TRIFÓN LEO CASTRO y FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO, al igual que el de nacimiento de sus hijos, obrantes a folios 90 y subsiguientes del cuaderno principal. Cuatro hijos (04) nacidos en fechas diferentes.

- Copia de la Solicitud de reconocimiento por parte del ISS al señor TRIFÓN LEO CASTRO del incremento por cónyuge en favor de su esposa FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO, aportado como parte del historial del causante en el ISS. Para reclamar este derecho había que probar la convivencia y la dependencia de la esposa respecto del esposo demandante.

- Fotografías familiares del señor TRIFÓN LEO CASTRO y su esposa FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO obrante a folios 86 a 89 del cuaderno principal. Prueba adicional de la convivencia.

- Certificado de afiliación a salud de la señora FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO como esposa beneficiaria del señor TRIFON LEO CASTRO, aportado como parte del historial del causante en el ISS. Prueba de la dependencia y la convivencia.

- Registro civil de nacimiento de la señora FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO. Prueba que demuestra que la actora es una persona de la tercera edad.

- Copia del obituario del señor TRIFON LEO CASTRO a folio 94 del cuaderno principal.

- Declaración extra juicio de TRIFON LEO CASTRO y FABIOLA MUÑOZ del año 2003 respecto a su convivencia de más de 7 años. A folio 293.

- Documento radicado por el señor TRIFON CASTRO SANTIAGO, ante el Instituto de Seguros Sociales, aportado como parte del historial del causante en el ISS, en el cual indicó: *“... en mi calidad de PENSIONADO del Seguro Social Regional de esta ciudad mediante Resolución No. 5.806-A- del año 1985, para los fines de la Ley 100 y demás normas sobre pensiones, Atentamente y para que surta efectos legales, me permito manifestar a Uds, que constituyo a mi legitima esposa FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO, como mi UNICA Y EXCLUSIVA BENEFICIARIA de mis derechos laborales y pensionales...”*

De haber valorado en debida forma estas pruebas, La Corte habría colegido que la señora FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO convivió con su esposo TRIFON LEO CASTRO por muchos años más, de los 5 que exige la ley, sin embargo, la sentencia se sustenta en que no se probó esos 5 años de convivencia.

Al no hacerlo, y concluir que no se probó la convivencia de 5 años de mi madre con su esposo fallecido, se vulneró el derecho al debido proceso y el acceso material a la administración de justicia, en tanto que la decisión tomada, le niega la justicia que por lo probado en el proceso merecía.

4.2 DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y EL ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.

Esta garantía establecida en el artículo 48 de la C.N. resulta vulnerada en el presente caso por cuanto la sentencia objeto de esta acción le desconoce a la actora LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES, que forma parte del derecho a la seguridad social y que le permitiría tener la seguridad social en salud a partir de los aportes que de su pensión podría realizar.

4.3 DERECHO A LA PROTECCIÓN A LAS PERSONAS DE LA TERCERA EDAD

En el presente proceso, la actora es una persona de la tercera edad, que estuvo casada por más de 20 años y que solo anhela, antes de partir de este mundo, ver materializado su derecho a la pensión de sobrevivientes de su esposo, por lo que, al negarle ese derecho, con el argumento de que no probó haber convivido con él al menos por 5 años, se afecta su derecho material y su condición emocional como persona de la tercera edad, que tiene una protección especial en nuestra ámbito constitucional y en consecuencia, procede la protección de este derecho fundamental, ordenando a la Sala accionada, valorar en debida forma sin consideraciones formales, las pruebas que evidencia que la convivencia de ella con su esposo, superó los *5 años exigidos por la Ley*.

5. PETICIÓN.

Por los fundamentos de hecho y de derecho expuestos, con el debido respeto, solicito a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia a fin de conjurar la violación de mis Derechos Fundamentales: al Debido proceso, al Trabajo en condiciones dignas y justas y a la seguridad social, al acceso a la administración de justicia y la negociación colectiva, se sirvan:

Dejar sin efectos la decisión proferida por la SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SL2100-2021 del 10 de mayo de 2021, notificada por edicto del 1 de junio de 2021, con Ponencia de la doctora ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA, por la cual se desestima la demanda de

casación de la actora y en su lugar ordenar a la ACCIONADA que en el término e 48 horas siguientes a la notificación de la sentencia de tutela, profiera una nueva sentencia en la cual valore en debida forma las pruebas obrantes en el expediente respecto a la convivencia de la actora con su esposo, en especial las siguientes:

- Registros Civiles de matrimonio de mis padres TRIFÓN LEO CASTRO y FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO y de nacimiento de sus hijos, obrantes a folios 90 y subsiguientes del cuaderno principal. Cuatro hijos (5) nacidos en fechas diferentes, no se pueden procrear en menos de 5 años, bastaba verificar las fechas en que estos nacieron, para colegir que los cónyuges convivieron más de 5 años.
- Copia de la Solicitud de reconocimiento por parte del ISS al señor TRIFÓN LEO CASTRO del incremento por cónyuge en favor de su esposa FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO. aportado como parte del historial del causante en el ISS. Para reclamar este derecho había que probar la convivencia y la dependencia de la esposa respecto del esposo demandante.
- Fotografías familiares del señor TRIFÓN LEO CASTRO y su esposa FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO obrante a folios 86 a 89 del cuaderno principal. Prueba adicional de la convivencia de la esposa con el esposo.
- Certificado de afiliación a salud de la señora FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO como esposa beneficiaria del señor TRIFON LEO CASTRO, aportado como parte del historial del causante en el ISS. Prueba de la dependencia y la convivencia.
- Registro civil de nacimiento de la señora FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO. Prueba que demuestra que la actora es una persona de la tercera edad.
- Copia del obituario del señor TRIFON LEO CASTRO a folio 94 del cuaderno principal.
- Declaración extra juicio de TRIFON LEO CASTRO Y SU ESPOSA FABIOLA MUÑOZ del año 2003 respecto a su convivencia de más de 7 años. A folio 293.
- Documento radicado por el señor TRIFON CASTRO SANTIAGO, ante el Instituto de Seguros Sociales, aportado como parte del historial del causante en el ISS, en el cual indicó: “... en mi calidad de *PENSIONADO del Seguro Social Regional de esta ciudad mediante Resolución No. 5.806-A- del año 1985, para los fines de la Ley 100 y*

demás normas sobre pensiones, Atentamente y para que surta efectos legales, me permito manifestar a Uds, que constituyo a mi legitima esposa FABIOLA MUÑOZ DE CASTRO, como mi UNICA Y EXCLUSIVA BENEFICIARIA de mis derechos laborales y pensionales...”

6. PRUEBAS DOCUMENTALES.

1. Copia íntegra del expediente del proceso ordinario, incluyendo la sentencia objeto de casación.
2. Copia de partida de bautismo de mi señora madre, para probar su condición de persona de la tercera edad.
3. Escritura Pública No 0051 del 15 de enero de 2010

7. NOTIFICACIONES

La Sala de Casación Laboral de descongestión presidida por la doctora ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA, recibirá notificación a través de la Secretaría de Esa corporación en el Palacio de Justicia de Bogotá, Calle 12 No. 7-65 de Bogotá. E-mail secretarialaboral@cortesuprema.ramajudicial.gov.co.

La representación legal de COLPENSIONES puede ser notificada al e-mail notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co.

Abogado de la señora EUNICE DELGADO RICO en el e-mail gustavoruizm45@yahoo.com

El suscrito en diegofcastro776@gmail.com

De los honorables Magistrados, con todo respeto



DIEGO FERNANDO CASTRO MUÑOZ
Cedula de Ciudadanía No. 16.696.623