



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintiocho (28) de junio de dos mil veintidós (2022).

DEMANDANTE: **GABRIEL FELIPE HURTADO ALVAREZ.**
DEMANDADOS: **PROTECCION S.A.**
TIPO DE PROCESO: **ORDINARIO LABORAL.**
DECISIÓN: **CONFIRMA.**

En la fecha, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, se reunió para resolver el recurso de Apelación presentado por la parte demandante, en el Proceso Ordinario Laboral adelantado por el señor **GABRIEL FELIPE HURTADO ALVAREZ** en contra de **PROTECCION S.A.**, frente a la decisión adoptada por el Juzgado de instancia.

SIN ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN ESTA INSTANCIA.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:

ANTECEDENTES

PRETENSIONES:

Solicita el reconocimiento de la Pensión de sobrevivientes por la muerte de su compañero permanente William Ulpiano Vidal Álvarez, los Intereses moratorios del Artículo 141 de la ley 100 de 1993 y la Indexación.

HECHOS:

Dijo que él y el causante convivieron de manera permanente desde el 20 de febrero de 2015 hasta el momento de la muerte del último ocurrida el 14 de enero de 2021, el cual se encontraba afiliado al RAIS a través de Protección S.A. para el cubrimiento de los riegos de IVM, habiendo dejado cotizadas más de 50 semanas en los tres años anteriores a su muerte.

CONTESTACIÓN.

COLPENSIONES: se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso como Excepciones: petición antes de tiempo, buena fe y prescripción.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

DECLARÖ que el demandante no cumple los requisitos para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes que reclama; así como próspera la Excepción de Petición antes de tiempo propuesta por PROTECCIÖNS.A. y las demás implícitamente resueltas. ABSOLVIÖ a ésta última de las pretensiones de la demanda. Y Condenó en Costas procesales a la parte demandante.

Dijo el A-quo que si bien el fallecido dejó causado el derecho y que la Corte Constitucional ha dicho que las parejas del mismo sexo pueden reclamar la pensión en las mismas condiciones que los heterosexuales, de un lado, la parte actora no aportó registro civil de matrimonio, y de otro, según la norma aplicable al caso de acuerdo con la fecha de fallecimiento del causante, esto es, la ley 797 de 2003, es necesario que el beneficiario a dicha fecha tenga 30 o más años de edad y acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haber convivido con él no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a ese evento. Y en este caso en cuanto al requisito de convivencia de la pareja, la prueba obrante en el Proceso no fue suficiente para acreditarlo por el tiempo requerido de 5 años o más, ya que el mismo actor incurrió en contradicción al indicar en declaración extrajuicio que nunca se casó con el causante, mientras que en los hechos de la demanda dijo que sí. Y que la prueba testimonial fue vaga e imprecisa, ya que uno de los testigos dijo que la pareja convivió 2 o 3 años pero que no puede dar fe de eso porque los visitó solo una vez y que no recuerda cuando fue ni donde vivían; y el otro fue un testimonio inconcluso, cuyo testigo se desconectó antes de formularle otras preguntas claves. Que además, una cosa es el noviazgo y otra la convivencia, la cual requiere vocación de permanencia, estabilidad y apoyo mutuo. Y finalmente, agrega que llama la atención que la madre del fallecido se haya presentado a la entidad a reclamar auxilio funerario por haber sido quien sufragó los gastos funerarios de su hijo, cosa que no hizo su compañero.

RECURSO DE APELACIÖN.

DEMANDANTE:

Solicita que se revoque la decisión de instancia condenando a PROTECCION S.A. a las pretensiones de la demanda. Dice que en este Proceso no se hizo un estudio de las declaraciones extra juicio de las señoras Elvira Lucia y Maria Claudia Marín que dijeron conocer al fallecido y que les constaba que vivía con el demandante de manera continua desde 20 de febrero de 2015 hasta el fallecimiento del mismo, que no procrearon hijos, y que era él quien sufragaba los gastos de ese hogar; y que tales declaraciones no tienen que ser ratificadas para ser valoradas salvo que la parte contraria lo requiera.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Competencia de la Sala: artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, adicionado, artículo 35 de la Ley 712 de 2001: **Principio de Consonancia.** Según este principio, las sentencias de segunda instancia deben limitarse a resolver los puntos que fueron objeto de recurso de apelación.

Objeto: Determinar en el caso a estudio, si al demandante le asiste o no el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento del causante, en calidad de compañero permanente del mismo. Y en caso positivo, analizar en qué proporción le asiste el derecho, el retroactivo pensional y los intereses moratorios. Veamos:

En tanto el causante falleció el 14 de enero de 2021(fl. 14), la normativa aplicable al cabo objeto de estudio, es el artículo 47 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003, que es del siguiente tenor:

“Tendrán derecho a 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...”.

Ahora, respecto al tema, la Corte Constitucional en SU 149 del 21 de mayo de 2021, M.P Gloria Stella Ortiz Delgado, consideró que el requisito de convivencia de 5 años inmediatamente anteriores a la muerte del causante, es exigible tanto para muerte de pensionados como de afiliados, así:

“Sobre la violación directa de la Constitución, 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.

Los requisitos previstos en este artículo y, particularmente, el del período de convivencia, tienen la finalidad de garantizar que la pensión de sobrevivientes sea otorgada a sus verdaderos destinatarios y así impedir que, ilegítima y artificiosamente, personas distintas a quienes conforman el grupo familiar logren el reconocimiento de la prestación pensional. En últimas, estos objetivos se resumen en la intención de proteger a la familia del causante y los intereses de sus miembros. De nuevo, es importante destacar que, en virtud del principio de igualdad, estas protecciones deben cobijar por igual a las familias de los afiliados y de los pensionados.”

Así las cosas, y en vista de que el Precedente constitucional proveniente de Sentencias de Unificación de la Corte Constitucional -entre otras- son de obligatorio cumplimiento para los demás Jueces, lo que significa que no pueden ser desatendidas por los mismos; en el caso a estudio, el aquí demandante debió demostrar en el Proceso que convivió con el causante, en una comunidad de vida y conformación de un núcleo familiar con vocación de permanencia, durante los últimos cinco (05) años anteriores a la muerte de éste último, para poder hacerse acreedor del derecho pretendido.

PRUEBAS

DOCUMENTAL:

-Copia del registro civil de defunción del causante (fl.49).

-Declaración extra juicio rendida por el actor donde expresó que convivió con el fallecido 6 años, compartiendo techo, lecho y mesa de manera continua desde el 20 de febrero de 2015 hasta el 14 de enero de 2021, fecha de fallecimiento de éste último y que no procrearon hijos ni adoptaron (fl.51).

-Declaración extra juicio de las señoras Elvira Lucía Betancur Atehortúa y Maria Claudia Marín Restrepo, donde manifestaron conocer a la pareja 11 y 20 años respectivamente, que la misma vivió en unión marital de hecho durante 6 años, compartiendo techo, lecho y

mesa de manera continua, desde el 20 de febrero de 2015 hasta el 14 de enero de 2021 fecha de fallecimiento del causante, y que no procrearon hijos ni los adoptaron (fls.53 y 55).

-Y Copia de apartes de la historia clínica del causante donde se aprecia que el aquí demandante lo acompañaba en las atenciones médicas (fls.24-48).

INTERROGATORIO DE PARTE.

Demandante:

P/ ¿Cuándo conoció a William? R/lo conocí hace 12 años, pero exactamente empezamos una relación amorosa el 29 noviembre 2012 en el concierto de “Madona” donde me pidió que fuera su pareja.

P/ ¿ustedes alguna vez vivieron juntos? R/ sí, tuvimos 3 años de novios y en el 2015 nos fuimos a vivir.

P/ ¿Dónde comenzaron esa convivencia? R/en un edificio detrás de “Unicentro” que se llama “Velas” en el Apt. 302, en el barrio “Conquistadores” vivimos 2 años, luego nos fuimos a “Villa Verde” donde su familia dos años, y después al barrio “La Mota” por otros dos años que fue donde él falleció.

P/ ¿vivían con otras personas? R/vivimos solos, ya cuando nos fuimos para la casa de su familia que fue cuando se enfermó.

P/ ¿en algún momento se separaron? R/no, desde el 2015 fue ininterrumpida.

P/ ¿Quién cubrió los gastos fúnebres? R/él ya tenía eso pago, su sobrino se encargó de hacer los trámites de la cremación.

P/ ¿usted es beneficiario o es cotizante? R/yo siempre he sido mi propio cotizante.

P/ ¿se casaron? R/no nunca.

P/ ¿Por qué tomó la vocería de eso el primo? R/porque yo estaba con él en ese momento.

P/ ¿Quién veló por su cuidado? R/yo.

P/ ¿en la demanda en el hecho 2 se manifiesta que se casaron el día en que él falleció? R/no, nunca nos casamos. (*habló el apoderado diciendo que eso fue un error de redacción).

P/ ¿en el 2021 en enero estaba trabajando? R/no.

P/ ¿usted dijo que siempre fue cotizante, como explica esto si no estaba trabajando? R/yo estoy afiliado al Sisben, por ahí mismo he recurrido a la salud”.

TESTIMONIAL (PARTE DEMANDANTE).

RAMON ARTURO MARIN RESTREPO (amigo):

P/ ¿Quién lo citó a declarar hoy y por qué? R/me citó Gabriel Felipe Alvarez, tuvimos una amistad de 10 o 12 años aquí en Medellín.

P/ ¿Qué sabe de él? R/es un tipo honesto, él estudiaba en el “CESDE” cuando lo conocí.

P/ ¿Qué estudiaba? R/jummm, no me acuerdo.

P/ ¿Cuánto duró estudiando? R/2 años, él me dijo que duraba 2 años la tecnología.

P/ ¿Cómo lo conoció? R/él estaba con un amigo mío, William Vidal.

P/ ¿Dónde conoció a William? R/porque jugábamos basquetbol hace muchos años, a él lo conocí primero.

P/ ¿Qué vida llevaba cuando lo conoció? R/él trabajaba como artista por medio de una empresa que no recuerdo el nombre.

P/ ¿Cuándo lo conoció donde vivía? R/ en un apartamento que se llama “Vegas de Caneci”, vivía con Pipe en el 2015.

P/ ¿porque sabe eso si primero conoció a William? R/sí, yo lo conocí más de 20 años.

P/ ¿entonces cuando lo conoció donde vivía? R/él vivía con su familia, yo no los visitaba pues él vivía con su mamá y los hermanos.

P/ ¿cuando entró Felipe a la vida de William? R/en el 2015.

P/ ¿porque tiene esa fecha tan marcada? R/porque usted me está preguntando, como decir que fecha murió William, yo se la fecha.

P/ ¿Cuándo empezó la vida sentimental de William y Pipe? R/, ellos llevaban una relación de 12 años, 3 de novios y lo demás de vivir.

P/ ¿Cómo sabe usted eso? R/porque yo siempre conocí a William hace 20 años.

P/ ¿desde cuando empezaron su noviazgo? R/en el 2012.

P/ ¿Dónde vivían? R/vivían en un apartamento que se llama “Vegas de Caleci”, porque yo los visitaba, pero no recuerdo cuantos años también vivieron en “La Loma de los Bernal”, no me acuerdo el nombre de la Unidad, ahí vivieron más o menos 2 años, después se fueron a vivir con la familia.

P/ ¿Por qué conoce eso? R/ es que William me decía.

P/ ¿Por qué se mudaron con la familia? R/....”.

(* quedó inconcluso el testimonio, porque el testigo no se volvió a conectar).

MARIA CLAUDIA MARIN RESTREPO (amiga):

“P/ ¿conoce a Gabriel y por qué? R/hace 5 años más o menos, porque fui al apartamento de ellos y allá me lo presentó.

P/ ¿Quién es William? R/yo lo conocí por medio de mi hermano Arturo y se volvió amigo de la casa.

P/ ¿Dónde vivía William? R/junnnm es que él se mudó mucho, él estuvo en “Unicentro” sé que vivió con Felipe, después que se enfermó se fue con la familia, según mis cálculos ellos vivieron 2 0 3 años que ellos vivieron.

P/ ¿desde cuándo cuenta esos años? R/porque ellos eran muy amigos y después se enamoraron y se fueron a vivir juntos.

P/ ¿pero la fecha desde cuanto a cuánto? R/sé que vivieron en “Unicentro” porque una vez los visité.

P/ ¿recuerda las características del apartamento? R/era pequeño, era más bien un aparta estudio, estuvieron ahí 2 años.

P/ ¿Por qué sabe eso? R/porque él me decía y después se fueron para donde la mamá, no sé si fue en la “Mota” y ese tiempo de estar allá no lo sé pues tampoco que yo le preguntara sus cosas privadas.

P/ ¿en qué piso vivían? R no recuerdo.

P/ ¿todo esto lo sabe porque? R/porque yo hablaba con William.

P/ ¿usted fue al entierro? R/ no, yo me encontraba acá en el hotel en Tolú

P/ ¿Qué trabajaba William? R/él promovía cantantes de esa música maluca.

P/ ¿Qué hacía Felipe? R/él trabajó en varios almacenes, pues William me decía que el tenía su trabajo, ah pues eso me lo contaba él.

P/ ¿sabe de la familia de Felipe? R/no, no tengo idea.

P/ ¿sabe que busca Felipe con esta demanda? R/algo de una pensión de William

P/ ¿Quién cuidaba a William? R/él tenía su cáncer, le empezó en un ojo, eso le empezó en el 2020 y al año se agravó porque lo operaron.

P/ ¿Quién lo cuidaba? R/en el hospital lo cuidaba Felipe, y en la casa la mamá de William.

P/ ¿en qué año visitó a la pareja? R/eso fue hace rato, no se la fecha, ahí vivieron dos años, recién pasados a ese apartamento que me invitó”.

Tales testigos concuerdan en que el demandante y el causante efectivamente tuvieron una relación amorosa, pero el señor Ramón Arturo declaró inicialmente que conoció al fallecido hacía 10 o 12 años, afirmando después que hacía 20 años, que el actor entró a la vida de William en el año 2015, para luego decir que la pareja tuvo una relación de 12 años, 3 de novios y los demás viviendo juntos, y después, que ellos habían empezado el noviazgo en el año 2012, dejando sin certeza a la Sala del momento a partir del cual comenzó la convivencia entre la pareja.

Y en cuanto a la otra testigo, Maria Claudia, si bien afirmó conocer al demandante desde hacía 5 años, afirmó que la convivencia entre la pareja tuvo una duración de 2 0 3 años.

Adicional a lo anterior, los gastos fúnebres del causante fueron sufragados por su madre y los trámites fueron gestionados por el sobrino del mismo.

Todo lo anterior permite concluir a la Sala que si bien es claro que el causante y el demandante tuvieron una relación de pareja e incluso convivieron juntos durante algún tiempo, lo que no resulta suficientemente diáfano es que hayan completado los 5 años de convivencia inmediatamente antes de la muerte del primero, exigidos por la jurisprudencia nacional. Y es que el actor dijo en el interrogatorio de parte que ellos se fueron a vivir 2 años donde la familia del causante que fue cuando él se enfermó, y después al barrio “La Mota” por otros dos años que fue donde él falleció, pero de esa situación no tienen conocimiento directo ninguno de los testigos, pues el señor Ramón dijo saber solo hasta cuando se pasaron para donde la familia del causante, pero solo porque así se lo dijo el actor, y la señora Maria Claudia dijo conocer que dicha convivencia entre la pareja duró únicamente de 2 a 3 años.

Por las anteriores razones, se entrará a **CONFIRMAR** la **Absolución** impartida por el Juez de instancia.

Por sustracción de materia, la Sala no entrará a estudiar los demás puntos expuestos en el recurso de apelación.

Costas Procesales de segunda instancia, a cargo de la parte demandante, vencida en el recurso y en favor de la demandada. Agencias en Derecho: 1 S.M.L.V.

En mérito de lo expuesto, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

DECIDE

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín el 2 de agosto de 2021, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por el señor **GABRIEL FELIPE HURTADO ALVAREZ** en contra de **PROTECCION S.A**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta Sentencia.

SEGUNDO: Costas Procesales de segunda instancia, a cargo de la parte demandante, vencida en el recurso y en favor de la demandada. Agencias en Derecho: 1 S.M.L.V.

Lo resuelto se notifica por **EDICTO**.

Los Magistrados,



NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ