

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

APELACIÓN – SENTENCIA	
DEMANDANTE	MARIA CRISTINA RESTREPO JARAMILLO.
DEMANDADO	COMPañÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. y SEBASTIÁN BLANDÓN MAYA (Litisconsorte necesario)
RADICADO	05001-31-05-013-2015-00364-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	Pensión de sobrevivientes
DECISIÓN	Confirma

Medellín, veintitrés (23) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Esta Sala asume la competencia en esta instancia, conforme a la regulación establecida por el Gobierno Nacional en el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 *“por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”*; en concordancia con lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de Junio de 2020 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En consecuencia, conforme al trámite establecido en las citadas disposiciones, que habilitan el procedimiento de sentencia escrita, y cumplido el traslado a las partes en los términos reglados, procede la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín a proferir sentencia ordinaria de segunda instancia dentro del presente proceso, promovido por la señora

MARIA CRISTINA RESTREPO JARAMILLO en contra de la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A.** y **SEBASTIÁN BLANDÓN MAYA**, vinculado al proceso en calidad de litisconsorte necesario.

La Magistrada Sustanciadora, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**, declaró abierto el acto y a continuación, después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 030**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

I. – ASUNTO

Corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín, el día 17 de septiembre de 2018.

II. – HECHOS DE LA DEMANDA

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis: El afiliado JORGE MARIO BLANDÓN SALINAS, fallecido el 28 de mayo de 2013 se encontraba percibiendo una pensión por invalidez desde el 1 de junio de 2011; debido a este fallecimiento, la actora se presentó ante la demandada a solicitar la sustitución pensional, en calidad de cónyuge supérstite del causante; el 4 de diciembre de 2013 la accionada adelantó las investigaciones administrativas tendientes a la verificación de la calidad de beneficiaria de la prestación solicitada; luego de llegar a aceleradas conclusiones, el 19 de diciembre de 2013 la aseguradora demandada resolvió objetar el reconocimiento de la prestación pretendida en razón a que la actora "*...no se encontraban haciendo vida marital en común para la fecha de fallecimiento del pensionado...*"

Indica el introductorio que la demandante y el causante habían contraído nupcias por los ritos católicos el día 17 de octubre de 1980, vínculo que se extendió "en convivencia" hasta el año 2008 y de la cual fue fruto la joven TATIANA BLANDÓN, hoy con 30 años de edad; a pesar de las discusiones

propias de una relación conyugal, la pareja NUNCA rompió su vínculo amoroso, siempre estuvieron pendientes mutuamente y se brindaban auxilio económico y afectivo aún en la distancia, conservando así la institución de Familia; María Cristina Restrepo Jaramillo y su finado esposo compartían los fines de semana, las vacaciones, hablaban diariamente, y compartían espacios comunes en las fincas de propiedad de la hermana de la demandante; la última vez que ésta vio con vida al señor BLANDÓN SALINAS fue escasos 3 días antes de su deceso, y el último contacto telefónico se materializó el día anterior a su muerte; la señora Cristina NUNCA realizó vida conyugal con otra persona, no tuvo más hijos por fuera de su matrimonio.

Que está evidenciado de los dichos de la actora en la investigación administrativa realizada por la demandada que ella y su esposo mantenían vivo el auxilio mutuo, el acompañamiento espiritual y permanente, así como, el apoyo económico constante; lo anterior, sumado a que sostuvieron convivencia por más de 20 años, cumpliendo así con los requisitos establecido por la jurisprudencia para acceder a la pensión que hoy se reclama en sustitución; que es de su conocimiento que el señor SEBASTIAN BLANDÓN MAYA es beneficiario de la pensión de sobrevivientes causada por su señor padre desde el 1 de junio de 2013 pero que el pago de su mesada pensional, se encuentra condicionado desde el 23 de marzo de 2014 en razón a que no ha probado su calidad de estudiante, situación que a la presentación de esta demanda aún se mantiene; que la demandante y su finado esposo, NUNCA disolvieron ni liquidaron su sociedad conyugal.

III. – PRETENSIONES

La acción judicial esta dirigida a que se hagan las siguientes declaraciones y condenas: Que se declare que a la señora MARIA CRISTINA RESTREPO JARAMILLO le asiste el pleno derecho a que le sea reconocida la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de su cónyuge, señor JORGE MARIO BLANDÓN SALINAS; que, como consecuencia de la anterior declaración, se condene a LA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR a pagar la pensión de sobrevivientes causada por su esposo JORGE MARIO BLANDÓN

SALINAS, se ordene el pago de los intereses de mora de que trata el art. 141 de la Ley 100 de 1993 sobre las mesadas pensionales adeudadas, sumas que deben ser indexadas al momento de su pago,, y se condene a la demandada al pago de las costas y agencias en derecho que se causen con esta litis.

IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA

Una vez admitida la demanda, fue debidamente notificada, procediendo la accionada a dar respuesta a la misma por intermedio de apoderado judicial (folios 42 y ss. del expediente).

En su respuesta, la accionada dio por ciertos los hechos relativos al matrimonio, el status de pensionado del causante, su fallecimiento, la solicitud pensional por parte de la actora, la investigación administrativa, y su decisión de no reconocerle la pensión de sobrevivientes, por no cumplir con los requisitos necesarios para ello, indicando no ser ciertos o no constarle, los demás hechos mencionados en la demanda. Se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones y para fundamentar su defensa propuso las excepciones que denominó: *“Mala fe de la demandante; inexistencia de la obligación de reconocer sustitución pensional; existencia de un único beneficiario que acreditó derecho; prescripción; falta de causa para pedir; imposibilidad de condena a la aseguradora frente a valores retroactivos, intereses de mora, costas y agencias en derecho, en caso de una improbable condena; sostenibilidad financiera del sistema; genérica o innominada.”*

V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En el fallo objeto de apelación, la juez *a-quo* en audiencia pública celebrada el día 17 de septiembre de 2018, ABSOLVIÓ a la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A. y al señor SEBASTIAN BLANDON MAYA, de la totalidad de pretensiones incoadas en su contra por la señora MAÍA CRISTINA RESTREPO JARAMILLO, condenando a esta última en costas, y fijando las correspondientes agencias en derecho.

Como fundamento de su decisión, indicó la falladora de primer grado que le da credibilidad a la prueba documental y entrevistas recaudadas en la investigación administrativa glosadas en el expediente, respecto de las cuales no se pidió su ratificación por la contraparte, presumiéndose así su autenticidad; hace alusión al interrogatorio de parte de la demandante, en el que la actora confesó no convivir con el causante para la fecha de su deceso, admite el contenido de la firma de los documentos a folios 100 a 110 del expediente.

Con relación a los testigos traídos al proceso, señaló que el testimonio del Señor Carlos Estrada Montoya no es responsivo para orientar el convencimiento Judicial respecto a cuál fue el tiempo de convivencia de la pareja, indicando que la ambigüedad de su discurso permite concluir que no tiene un conocimiento directo del tiempo de convivencia de la pareja; que si bien indica que cuando los conoció en 1980 ya estaban casados, pero no recuerda los lugares de residencia; que inicialmente dijo que no los visitó en la ciudad de Cali, pero luego cambia su versión, y refiere haberlos visitado allí pero no indica circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió. Indica que el testigo solo identificó un lugar de residencia de la pareja, en el barrio la Pilarica, pero no recuerda fechas ni otros lugares en los que vivieron; que dice recordar haber compartido algunos eventos sociales con la pareja en su finca en el Retiro, pero tampoco ubica los hechos en el aspecto temporal, señalando que en otro acápite de su declaración ser reacio a las reuniones sociales y no practicarlas desde hace algún tiempo; que este testigo fue claro en manifestar fallas en su memoria, en sus palabras, *“mi registro temporal es pésimo”*; que su versión es incoherente porque al inicio de su declaración afirmó haber conocido convivencia de la pareja desde que los conoció hasta el deceso y en el interrogatorio diferenció dos estadios de la relación entre el causante y la actora, como esposo y como amigos, explicando que tenía un entendimiento particular porque no vivían juntos en el mismo sitio.

Manifiesta que el testimonio del señor Francisco Javier Blandón Salinas, hermano del causante, tampoco es responsivo; su discurso y las evidentes contradicciones con la versión de la demandante permiten concluir que su relación con su hermano no fue cercana porque no tiene conocimiento de los

hechos relevantes para definir el litigio; que indicó no haber visitado a la pareja por no ser de su agrado visitar a las personas, circunstancia que permite predicar que su conocimiento de oídas. Resalta las contradicciones del declarante con la actora, como sobre el lugar de nacimiento de Tatiana, hija del causante y de la demandante, refiriendo ésta que fue en Medellín, en el barrio la Pilarica y el declarante refiere que fue en Cali; que el declarante refirió que el causante nunca vivió en el barrio Belén ni cerca de su casa, contrario al discurso de la demandante quien curiosamente no recuerda los lugares de habitación de su cónyuge desde la separación de cuerpos y dubitativamente afirma que vivía en Belén, cerca de su hermano Javier; que el análisis de este testimonio desde la sana crítica, permite concluir su desconocimiento sobre hechos relevantes para definir el litigio, no recuerda los barrios en los cuales la pareja convivió; mencionó la América el poblado, barrios no referidos por la demandante en su interrogatorio. Llama la atención que el causante era una persona o por invalidez y este testigo no conoció problemas de salud de su hermano; existe inconsistencia además en las exequias del causante, pues la demandante dice que el velorio fue en la Piedad y una misa en una iglesia cuyo nombre no recuerda, cerca de Unicentro, y el testigo indicó que no hubo velorio y la misa fue en Campos de paz.

Sobre el testimonio del señor Ricardo Montiel Sánchez, indicó que merece credibilidad al despacho, que explico su vínculo con la empresa Consultando, encargada de realizar investigaciones de siniestros para varias compañías entre ellas seguros Bolívar, encargado de la parte administrativa y la coordinación de analistas de riesgos en la realización de investigaciones administrativas para establecer convivencia entre reclamaciones de pensiones de sobrevivientes; que respecto del caso, refirió con seriedad y con conocimiento directo de las condiciones de tiempo, modo y lugar del desarrollo de la investigación administrativa glosada en el expediente.

Advierte que el señor Jorge Mario Blandón Salinas falleció el día 28 de mayo del año 2013, según su registro de defunción, por lo que normatividad aplicable para el análisis de este caso son los artículos 46 y 47 de la ley 100 de 1993, con las modificaciones de los artículos 12 y 13 de la ley 797 del año

2003; indica esa normatividad señala que tienen derecho a la pensión de sobrevivientes los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca, acreditándose, en el folio 14 del expediente, con la certificación de la demandada compañía de seguros Bolívar, que el causante Jorge Mario Blandón Salinas se encontraba pensionado por invalidez desde el primero de junio de 2011 y el pago de la prestación económica estaba a cargo de la compañía de seguros Bolívar en el contexto de la renta vitalicia en el régimen de ahorro individual con solidaridad. Que también se acredita, con los documentos de folios 128, 129, 133 y 135, que mediante comunicación del 26 de junio de 2013 seguros Bolívar reconoció a Sebastián Blandón Maya, en su condición de hijo del causante, la pensión de sobrevivientes del pensionado Jorge Blandón Salinas, y que el pago se realizó hasta el ciclo octubre del año 2015.

Con relación a la condición de beneficiaria de la actora, como cónyuge separada de hecho del causante, señala que le es aplicable el literal b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en su inciso tercero, el cual describe, resaltando que tanto cónyuge como compañera permanente del causante, deben acreditar convivencia de más de 5 años con el pensionado fallecido. Hace un recuento de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sobre el tema, concluyendo que, en el caso del cónyuge separado de hecho, esos 5 años de convivencia pueden ser en cualquier tiempo, pero también se exige la continuidad en la pertenencia al grupo familiar, es decir, demostrar el vínculo actuante, de Socorro y ayuda mutua. Que en el presente caso, se acreditó la celebración del matrimonio de la actora con el causante, el 7 de octubre de 1980, con el registro civil de matrimonio, el cual no tiene nota marginal de divorcio o cesación de efectos civiles, debiendo acreditar entonces la convivencia con el causante por un término de por lo menos 5 años en cualquier momento, así como también, la continuidad de la pertenencia en el grupo familiar del causante, mediante esos lazos de socorro y de ayuda mutua.

Refiere que a folios 9 a 13 del expediente milita un cuestionario diligenciado por la actora, el 4 de diciembre del año 2013 donde, entre otros puntos, menciona que tuvo una hija con el causante nombre de Tatiana, que al

momento de la muerte de éste no convivían por peleas, y que convivió con él desde 1980 hasta aproximadamente 5 años antes de su fallecimiento también se refirió al momento del fallecimiento el causante vivía con su otro hijo, Sebastián; que obra también la comunicación mediante al cual la demandada negó la pensión de sobrevivientes a la demandante en misiva del 19 de diciembre de 2013.

Trae a colación la investigación administrativa contratada por la demandada a la empresa Consultando Limitada hoy SAS, elaborada el 9 de diciembre de 2013, obrante a folios 68 y siguientes, en la que se concluye que la señora Jaramillo y el señor Blandón Salinas no tenían vida marital común para la fecha de su fallecimiento, señalando que la demandante no tiene derecho a la sustitución pensional solicitada. Que en dicha investigación se realizaron entrevistas, entre ellas, la de Emir de Jesús Ruiz Orozco, quién se refiere como mejor amigo del causante, desde hace 30 años, relatando que la última convivencia del causante fue con la señora Fanny Maya, de 2 años, que el matrimonio entre el señor Blandón con la demandante terminó en 1981 o 1982, que ella residía en Cali pero que casualmente para la fecha del fallecimiento se encontraba en Medellín; que Jorge nunca mencionaba a la demandante, que no se visitaban, y que los fines de semana compartía el causante con su amigo, o sea él, en una finca; que también se recaudó la entrevista de Luz Adela Guerra Bedoya, prima de la señora Fanny Maya quien dijo que el Señor Jorge Mario Blandón vivió muchos años con Fanny, 20 años, y que sabe que hacía sea mucho tiempo se había separado el causante de la señora María Cristina, que nunca los vio juntos; Ana Milena García Álvarez, ex compañera de trabajo del causante, en la entrevista, indicó que éste antes de su fallecimiento vivía con su hijo Sebastián, en el barrio la América y que el Señor Jorge Mario le había contado que había vivido con la demanda 2 años nada más, que ella vivía en Cali y no tenían comunicación.

Indica que también se recauda la entrevista de la señora María Cristina Aguilar Betancur, vecina del fallecido, quien no tiene conocimiento amplio sobre los hechos relevantes para el litigio, y manifestó que nunca vio a la demandante en el apartamento en que vivió el causante en sus últimos años. En la entrevista

de Luz Marina Blandón Salinas, hermana del causante, ésta indicó que la relación entre el causante y la demandante era muy distante, que su convivencia duró aproximadamente de 1 a 2 años y terminó hace más de 20 años; destaca lo dicho por el mejor amigo del causante, que fue corroborado por la hermana del pensionado, indicando que esas entrevistas le merecen al Despacho total credibilidad, como anotó.

Que, según lo expuesto por el Despacho, no se demuestra en el proceso la convivencia entre la demandante con el causante durante 5 años; que según las confesiones en el interrogatorio de parte, y lo probado, no existía convivencia entre la pareja al momento del fallecimiento del pensionado, estando entonces en el contexto del cónyuge separado de hecho con vínculo matrimonial vigente, debiendo demostrar convivencia durante un período mínimo de 5 años, y también la continuidad del vínculo actuante para el momento de la muerte para poder predicar ser miembro del grupo familiar del causante. Considera que esos requisitos no se demuestran pues los testimonios de los señores Carlos Estrada Francisco Javier Blandón Salinas no son responsivos; que el análisis precedente permite concluir su conocimiento de oídas, por tener una relación no muy cercana con la demandante y el causante. Que la investigación administrativa permite concluir que, aun cuando la pareja contrajo matrimonio y procreó una hija, se presentó una separación temprana, y que la convivencia fue por un período inferior a los 5 años, aproximadamente 2 años, por lo que no concede la pensión solicitada.

VI.- APELACIÓN:

El apoderado de la demandante interpuso recurso de apelación, que sustentó en los siguientes términos:

Indica que se encuentra demostrado, de los testigos, que éstos sí tenían conocimiento de la relación entre el causante y la demandante. Que es cierto que la demandante tiene de pronto, por el transcurrir del tiempo, unas confusiones o unos datos que no son precisos, pero si se mira el registro

documental que obra a folio 25 del expediente, en el cual se indica La Piedad, que es la entidad funeraria encargada de todos los tramites del causante, para la cremación, para el entierro, y la actora dijo que había sido la piedad, y en ese folio se encuentra que es la Piedad Prever S.A., en el cual se puede verificar que la dirección de la parroquia es el verbo divino, en el barrio los Conquistadores, como lo afirmó la actora, que era una iglesia que quedaba cerca a Unicentro, bajando por la canalización, que es donde queda dicha iglesia; que de pronto una confusión con el hermano del causante, por lo dicho por éste, que fue en Campos de Paz, y que allí no se realizó ninguna misa.

Que si bien es cierto la demandante muy honestamente dijo en su declaración, al momento de las entrevistas, que en los últimos cinco años no había mantenido una convivencia continúa con el causante, sí dijo que tenía una relación con él, relación que pudieron ratificar los testigos llamados al estrado; que como se dijo en el expediente 40055 del 29 de noviembre de 2011, en radicado 41821 del 20 de junio de 2012 y en sentencia SL 6519 de 2017, con radicación 57.055, la Corte Suprema ha sido clara en manifestar, en este último, que al interpretar la norma no es necesario que los cónyuges o compañeros permanentes vivan en la misma ciudad, sino que se mantenga vivo el vínculo afectivo, sin tener en cuenta las localidades en que estos se encuentren, no entiende por qué no puede seguir ese vínculo en la misma ciudad pero en diferente barrio; que en ese sentido quedó demostrado que sí había una ayuda mutua por parte del causante hacia la actora, como lo indicó ésta y los testigos, quienes dijeron que él le pagaba gastos de la casa, como la manutención, que seguía al tanto de la educación de su hija, por lo que se debe acceder a dicha pensión, porque el vínculo afectivo, la ayuda mutua, el acompañamiento espiritual del causante con la demandante siempre estuvo vigente, a pesar de todos los obstáculos que matrimonio, que incluso ella manifestó que sabía de ese hijo extramatrimonial pero que lo perdonó y siguieron su vida marital; como el mismo despacho indicó, llama la atención que en el registro de matrimonio no hay nota marginal y que, por el contrario, ratificando la versión de la demandante, ésta indica que el nacimiento de la hija fue en 1984, desestimando los testimonios aportados por la parte demandada en los cuales de mala fe quieren hacer ver que fueron sólo dos

años de convivencia, cuando aparece encargada la demandada, firmando todo lo relacionado con el sepelio del causante, por estar casada con él (Fol. 25). Resalta que la convivencia entre la pareja fue del año 1980 hasta el 2008 aproximadamente, como lo manifestó la demandante en el interrogatorio de parte como en la declaración espontanea rendida al investigador de seguros Bolívar.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

Encontrándose dentro de la oportunidad procesal, el apoderado de la parte demandada presentó alegaciones de conclusión, solicitando a este Tribunal que confirme la sentencia de primera instancia. Resalta que la actora no acreditó la convivencia mínima de 5 años con el causante, que luego de la separación de hecho entre ellos, en el año 1982, éste tuvo uniones maritales, entre ellas, con la señora Fanny Maya, con la que tuvo un hijo. Indica que la decisión de la Juez de primera instancia no dista mucho de lo concluido por la empresa Consultando S.A.S, quien realizó la investigación administrativa.

VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Naturaleza jurídica de la pretensión.- Pensión de sobrevivientes-sustitución pensional, respecto de cónyuge separado de hecho-

Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para regular la formación y desarrollo de la relación jurídica procesal, como son demanda en forma, Juez competente, capacidad para ser parte y comparecer al proceso se encuentran cumplidos a cabalidad en el caso objeto de estudio, lo cual da mérito para que la decisión que se deba tomar en esta oportunidad sea de fondo.

Los problemas jurídicos en esta instancia, en atención a los puntos de apelación, consisten en determinar, en primer lugar, si la demandante, en calidad de cónyuge supérstite del pensionado, separada de hecho, tiene derecho a la sustitución pensional, teniendo en cuenta que el causante era

pensionado por invalidez por la aseguradora demandada. De ser así, pasará la sala a establecer la fecha de disfrute pensional, el retroactivo adeudado, la procedencia de los intereses moratorios, y si hay lugar a la indexación de las sumas objeto de condena.

En materia de seguridad social, la regla general es la de que la contingencia está cobijada por la norma pensional vigente al momento de su ocurrencia, esto es - para la pensión de sobrevivientes o sustitución pensional - la que está en vigor a la fecha de la muerte del afiliado o pensionado, conforme lo dispone el art 16 del CST, según el cual las normas sobre trabajo, por ser de orden público, tienen efecto general inmediato y no retroactivo en cuanto no pueden afectar situaciones definidas o consumadas con arreglo a leyes anteriores por razones de seguridad y estabilidad jurídica.

En el caso bajo estudio, atendiendo a la fecha de la muerte del señor JORGE MARIO BLANDÓN SALINAS, el 28 de mayo de 2013, las normas que se encontraban vigentes y que regulaban la prestación de sobrevivientes eran las contenidas en los artículos 46 y 74 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, que establecieron los requisitos que se deben acreditar para ser beneficiario de aquella prestación.

Concretamente el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 reguló lo relativo a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes así:

“Artículo 13: Los artículos 47 y 74 quedarán así:

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

“a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte” (Negrilla fuera del texto original).

Ahora, el sentido y alcance del requisito de la convivencia, -entre otras-, se encuentra contenido en la sentencia CSJ SL 4099 de 2017, donde se dijo:

“... debe acreditarse el requisito de la convivencia, entendida como la que (...), 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 Código Civil-, entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y con vida en común que se satisface cuando se comparten los recursos que se tienen, con vida en común o aún en la separación cuando así se impone por fuerza de las circunstancias, ora por limitación de medios, ora por oportunidades laborales...”.

Es pertinente señalar que los cinco años que prevé la norma, en el caso del cónyuge no necesariamente deben cumplirse con anterioridad al momento del fallecimiento; así lo tiene decantado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, verbigracia en la sentencia de fecha 13 de marzo de 2012, rad. N° 45038, en la que se indicó lo siguiente:

“....que la prestación de supervivencia no podía ser negada al (a la) cónyuge con vínculo matrimonial indemne, por la circunstancia de no tener sociedad conyugal vigente, porque la voluntad del legislador fue proteger la “unión conyugal” y el artículo 42 de la Constitución Política señala que “los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil”. La protección debe otorgarse eso sí, mientras se demuestre vida en común entre los esposos por un lapso no inferior a cinco (5) años en cualquier tiempo”.

Posición que se mantuvo en la sentencia SL-12442 de 2015, y en la posterior N° SL-16949 de 2016 con radicación 46.478.

Es pertinente resaltar que en sentencia SL1399-2018 con radicación 45779 M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, el alto tribunal de la jurisdicción ordinaria laboral hace alusión a las razones por las cuales se adopta el criterio en comento, con relación a la hipótesis de convivencia singular del (o la) causante con el cónyuge, en los siguientes términos:

“a. Convivencia singular con el cónyuge.

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. En específico, en esa oportunidad señaló:

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.

Esa medida, sin lugar a dudas, equilibra la situación que se origina cuando una pareja que decidió formalizar su relación, y que entregó parte de su existencia a la conformación de un común proyecto de vida, que inclusive coadyuvó con su compañía y su fortaleza a que el trabajador construyera la pensión, se ve desprovista del sostén que aquel le proporcionaba; esa situación es más palmaria cuando es la mujer quien queda sin ese apoyo, en tanto su incorporación al mercado laboral ha sido tardía, relegada históricamente al trabajo no remunerado o a labores periféricas que no han estado cubiertas por los sistemas de seguridad social.

No se trata entonces de regresar a la anterior concepción normativa, relacionada con la culpabilidad de quien abandona al cónyuge, sino, por el contrario, darle un espacio al verdadero contenido de la seguridad social, que tiene como piedra angular la solidaridad, que debe predicarse, a no dudarle, de quien acompañó al pensionado u afiliado, y quien, por demás hasta el momento de su muerte le brindó asistencia económica o mantuvo el vínculo matrimonial, pese a estar separados de hecho, siempre y cuando aquel haya perdurado los 5 años a los que alude la normativa, sin que ello implique que deban satisfacerse previos al fallecimiento, sino en cualquier época.

Ahora bien, si tal postura se predica cuando existe compañera o compañero permanente al momento del fallecimiento del afiliado o pensionado, no encuentra la Corte proporcionalidad o razón alguna para privar a la (el) esposa (o) del reconocimiento de la pensión, en el evento de no concurrir aquel supuesto, pues de admitirse, la disposición no cumpliría su finalidad, esto es, la protección en tal escenario, más si se evalúa que quien aspira a tal prestación mantiene un lazo indeleble, jurídico, económico, sea que este último se haya originado en un mandato judicial, o en la simple voluntad de los esposos””.

El anterior criterio se reivindicó en las sentencias SL7299-2015, SL6519-2017, SL16419-2017, SL6519-2017, entre otras.”

Y más adelante agrega la Corte que la separación de cuerpos no es un obstáculo para que el consorte que haya convivido durante 5 años con el

causante, acceda a la prestación, como tampoco la separación de hecho pues esta circunstancia fáctica no extingue de suyo los deberes recíprocos de los cónyuges de entrega mutua, apoyo incondicional y solidaridad, los cuales perviven hasta tanto se disuelva el vínculo matrimonial.

Indica, además, la Corte Suprema de justicia, Sala de Casación Laboral, en la sentencia SL5169 de 2019, del 27 de noviembre, radicación 79539, que la acreditación para el momento de la muerte de algún tipo de «*vínculo afectivo*», «*comunicación solidaria*» y «*ayuda mutua*» que permita considerar que los «*lazos familiares siguieron vigentes*» para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, configura un requisito adicional que no establece el inciso 3.º del literal b), del artículo 13 de la Ley 797 de 2002, menos aún, resalta esta Sala, en la hipótesis del literal a) del mismo artículo, en la que solo basta acreditar que el vínculo matrimonial se encontraba vigente para la fecha del fallecimiento del cónyuge causante, además, de la convivencia mínima de 5 años, en cualquier tiempo, en el caso del (o la) pensionado fallecido.

Debe indicarse que, con relación al afiliado fallecido, la Corte cambió su criterio, ante la nueva composición de la Sala de Casación Laboral, en el sentido de exigir convivencia mínima de 5 años al cónyuge o compañera (o) permanente, en la sentencia SL1730 del 3 de junio de 2020, Radicación No. 77327, M.P. Jorge Luis Quiroz Alemán, quedando incólume la exigencia para estos beneficiarios del pensionado, que trae el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 a que se hizo referencia.

Caso concreto

Para resolver lo pertinente, la Sala parte de los supuestos fácticos que no son objeto de controversia, y que son los que a continuación se enuncian:

- Que el señor Jorge Mario Blandón Salinas falleció el día 28 de mayo del año 2013, según su registro de defunción, según consta en la copia del registro civil de defunción obrante a folio 22 del plenario.

- Que en documental obrante a folio 14, la Compañía de Seguros Bolívar S.A., dicha aseguradora acepta que el causante Jorge Mario Blandón Salinas se encontraba pensionado por invalidez desde el primero de junio de 2011.

-Que, en vida, el causante contrajo matrimonio por el rito católico con la actora, el 19 de diciembre de 1980, como consta a folio 17, el cual no contiene anotación de divorcio o cesación de efectos civiles del matrimonio católico.

-Que con ocasión al fallecimiento del causante la actora solicitó la sustitución pensional en calidad de cónyuge supérstite, la que le fue negada por la aseguradora demandada, como se observa a folios 14 a 16, concluyendo, luego de referirse a la investigación administrativa, que la solicitante y el causante no se encontraban haciendo vida marital en común para la fecha de fallecimiento del pensionado, por lo que no tiene derecho a ser considerada como beneficiaria de la sustitución pensional reclamada.

- Que, según certificación de la aseguradora demandada (Fol.23 y 24) , al señor Sebastián Blandón Maya, hijo del causante, le fue reconocida la sustitución pensional por el fallecimiento de éste, desde el 1 de junio de 2013, estando condicionado el pago de la mesada, desde el 23 de marzo de 2014, debido a tener pendiente acreditar su condición de estudiante ante la aseguradora.

Ahora, como se indicó, la norma que disciplina este asunto es el literal a) del artículo 13 de la Ley 797 de 2013, que exige para el caso del pensionado fallecido, que el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite acredite 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, precisando la sala que, de acuerdo a la jurisprudencia a que se hizo referencia, en el caso de los cónyuges, tal convivencia puede ser en cualquier tiempo, sin que sea necesario que entre los cónyuges perviva un vínculo afectivo para la fecha del fallecimiento, como precisa el máximo órgano jurisprudencial en la sentencia SL 5169 de 2019, pues tal exigencia configura un requisito adicional que no establece el inciso 3.º del literal b), del artículo 13

de la Ley 797 de 2002, menos aún en la hipótesis del literal a) del mismo artículo, en la que solo basta acreditar que el vínculo matrimonial se encontraba vigente para la fecha del fallecimiento del cónyuge causante, además, de la convivencia mínima de 5 años, en cualquier tiempo, en el caso del (o la) pensionado fallecido, como se anotó, por lo que la sala no abordará el estudio de este requisito en el análisis de la prueba recaudada, por no ser necesaria su acreditación.

Sobre esa convivencia de por lo menos 5 años en cualquier tiempo, para la Colegiatura, al igual como lo concluyó la falladora de primer grado, la demandante, quien tenía la carga probatoria sobre ese tópico, de conformidad con el artículo 177 del C.P.C., vigente para la fecha de presentación de la demanda (Hoy 167 del CGP), no acreditó dicha convivencia por el término exigido en la normatividad aplicable a su caso, como pasa a analizarse.

Es pertinente señalar que la actora, en el interrogatorio de parte que absolvió, indicó que conoció al señor Jorge Mario Blandón Salinas en 1977, en Cali, se casó con él en 1980, y procrearon a su hija Tatiana, quien nació el 4 de diciembre de 1984; señala que, para la fecha del fallecimiento del causante convivían, con un acuerdo que consistía en que se veían los fines de semana y en la vacaciones; que en semana él la visitaba pero no se quedaba en la casa, y los fines de semana iban a fincas, viajaban a Cali, y a diferentes partes; que la convivencia en esa forma fue en los 4 o 5 años antes del fallecimiento de su esposo, señalando que pensaron que les iba mejor, en la relación, vivir como novios. Que antes de ese tiempo vivieron juntos, y nunca se separaron. Refiere que vivieron en Cali por ahí 25 años, pero que no se acuerda de las fechas, en el barrio Santa Teresita y en Prados del Norte, que fue el barrio en el que vivieron luego de casarse, por ahí 5 años, y, después, 6 años, en otra parte; que luego se vinieron para Medellín, y que no se acuerda cuántos años vivió en Santa Teresita; que se vinieron para Medellín a los 6 años de casados, explicando que él se vino primero, a conseguir apartamento, y luego se vino ella. Indica que en Medellín llegaron a San Diego, y, por lo menos, allí estuvieron 15 o 18 años; que también vivieron por San Javier y por Pilarica y que en ese último barrio nació Tatiana. Refiere que, para la fecha del

fallecimiento de su cónyuge no vivían en el mismo domicilio, porque, como cualquier pareja, tenían peleítas, y entonces acordaron que les iba mejor, para la relación si vivían separados, pero que nunca dejaron de hablarse o de visitarse durante esos 5 años. Que los últimos 6 meses él vivió con Sebastián, su hijo, por la América, y que antes vivía solo, por Belén, pero a continuación manifiesta que no se acuerda del barrio donde él vivía; que se veían entre semana pero que siempre los fines de semana los pasaban juntos; que se iban para la para la finca de Carlos Alberto, en Llano Grande, para Cali, 2 o 3 veces al año, porque Tatiana se quedó allá; indica que el señor Blandón siempre le aportaba, para los servicios, e iban a merchar juntos, nunca dejó de sostenerla; que el señor Jorge murió de un infarto, que no era beneficiaria en salud de él porque ella cotizaba, y que fue beneficiaria los últimos años de Tatiana; los gastos de entierro fueron pagados con un seguro funerario que él tenía; conoció a la señora Fanny Maya en el entierro de él y no sabe si convivían.

Al preguntársele sobre el tiempo que vivió en Cali, señaló que, luego que se vinieron para Medellín, ella iba a Cali y volvía, en varias ocasiones, porque Tatiana se quedó allí; que se vinieron para Medellín *“más o menos en el ochenta y pico”*, pero iba a Cali por trabajo y por todo; que ella no pernoctaba en la casa de la América, en los últimos meses, porque allí vivía su hijo, pero que, cuando él vivía solo, ella sí iba a su casa y se quedaba; que en esa época ella vivía en el Poblado, y allá la visitaba, y dormían los fines de semana; que las exequias del señor Blandón fueron en la Piedad, donde lo velaron y después lo cremaron; que la misa fue en el barrio Conquistadores, no se acuerda el nombre del iglesia, por Unicentro bajando; que tres día antes de fallecer, estuvo con él y un día antes habló con su esposo por teléfono. Supo la existencia del hijo Sebastián cuando éste tenía 8 meses, que tiene 25 o 26 años, que ella le perdonó ese desliz; la ayuda que recibía de Jorge Mario en esos últimos años fue que le pagaba servicios, le daba para la manutención, y nunca dejó de ayudarle; que ella trabajaba independiente; que firmó la partida de defunción por ser la señora de él, y que en el entierro a ella le daban el pésame. Sobre la situación de salud que generó la pensión de invalidez de su cónyuge, manifestó que a él le dio como una cosa en los pulmones y lo operaron, que ella lo acompañó con la hija, pero que no se acuerda el nombre de la clínica; que eso

fue 3 o 4 años antes de su fallecimiento, que fue hace 5 años, y que su recuperación fue en la casa de él, por de Belén, por el sector que también vivía su hermano Javier. Refiere que por la enfermedad que tenía el causante, tenía tratamiento, que sufría también la presión, del corazón y de los pulmones, que se le entraba agua a éstos, que él si tenía medicación, que lo atendían especialistas, pero que no sabe qué especialidad; sobre el tipo de medicación que recibía, indicó que tenía entendido que le daban para la presión, para la hipertensión, para la coagulación, que le daban varios remedios, que nunca le paró bolas a los nombres, señalando que no sabe los de ella; que tenía que tomar diariamente medicamentos pero que no sabe cuántos, por la mañana tomaba uno y del resto no se acuerda.

Se resalta que la demandante, al ponérsele de presente el cuestionario que elaboró dentro de la investigación administrativa (fol. 100 y 107) indicó que sí es su firma.

Como puede advertirse a simple vista, son muchas las inconsistencias en el relato que hace la accionante de la forma en que, según ella, se desarrolló su convivencia con el causante; las más relevantes tienen relación con los tiempos y los lugares, pues indica que vivieron en Cali, luego del matrimonio, por 5 años, y luego 6 años más, y que posteriormente se fueron para Medellín donde nació su hija Tatiana, el 4 de diciembre de 1984, siendo evidente, teniendo en cuenta el año en que contrajeron matrimonio, el 19 de diciembre de 1980, que el viaje de la pareja a Medellín fue máximo a los 4 años de dicho matrimonio, no 9 años después; también llama la atención que no refiera con claridad los barrios en que dice convivieron en Medellín y el tiempo en cada uno de ellos, resaltando la Sala que la actora indica que iba frecuentemente a Cali, por trabajo, que su hija se quedó allí estudiando, de lo que se infiere, según las reglas de la experiencia, que era en Cali donde ella residía, en compañía de su hija, no con el causante, luego del nacimiento de ésta, lo que da a entender una ruptura entre ellos, con más razón, cuando el causante tuvo otra relación, de la cual nació un hijo, aproximadamente 5 años menor que la hija Tatiana. Y si bien la actora insiste que en esos 5 últimos años antes del fallecimiento del actor tenían un acuerdo de no vivir juntos entre semana, pero sí en los fines de

semana, tal acuerdo no es creíble en el sentido que tuvieran una relación de pareja, y solo es demostrativa de una relación de amistad, dado que tenían una hija en común. Tal conclusión se afianza con el desconocimiento de la demandante, de las circunstancias relevantes del estado de salud del señor Blandón, de sus medicamentos y tratamientos.

Al proceso, la activa presentó, como testigos de cargo, a Carlos Estrada Montoya y Francisco Javier Blandón Salinas.

El señor Carlos Alberto Estrada Montoya indicó que conoce a la demandante desde hace mucho tiempo, más o menos en el año 1982, que fue amigo de las hermanas de ésta, quienes se la presentaron, en Medellín; que tuvo la oportunidad de conocer a Jorge Mario Blandón, y lo vio en múltiples ocasiones. Indica que Jorge Mario y María Cristina eran esposos, que cuando conoció a la actora ya estaban casados y residían en Medellín, y que en varias ocasiones los visitaba, según sus palabras, *“fundamentalmente en un apartamento que tenían por el barrio la Pilarica en Medellín, inicialmente ese era como el sitio donde ellos tenían su hogar.”*, que sabe que ellos tuvieron otro lugar, pero no recuerda. Refiere que en el barrio la Pilarica sí los visitó, y en cuanto a la frecuencia, indicó: *“pues decir una frecuencia es muy difícil, yo no soy, yo era una persona muy ocupada y con la frecuencia no sé, no sé decirle, a veces frecuentemente, a veces no tanto.”* Y sobre si en los otros lugares de convivencia que dijo no recordar, contestó: *“es que yo no recuerdo si ellos se fueron para Cali un tiempo o siguieron viviendo aquí, se me escapa de la memoria.”* Indica que la pareja compartía techo, lecho y mesa, que los amigos los reconocían como una pareja de esposos. Señala que la pareja tuvo una niña, Tatiana, que debe tener por los lados de los 30 años. No sabe quien es la señora Fanny Maya y tampoco sabe si el causante tuvo otros hijos. Respecto de la convivencia de la pareja y el tiempo que le consta de ésta, indicó: *“pues desde el año 80 que yo los conocí, ese matrimonio tuvo sus altibajos, hasta que prácticamente se murió Jorge Mario”,* y de ese suceso, señaló *“Doctora soy muy malo para las fechas y para años, mi registro temporal es pésimo, pero pienso que hace como 5 años”* y de la causa, dijo: *“ah eso sí no se lo puede decir, lo que tengo entendido es que le dio un infarto.”* No sabe si para la fecha

de la muerte el señor Jorge Mario tenía pensión, tampoco conoce las afecciones que este tenía, indicando, *“pues no, no tenía ese conocimiento, Jorge Mario era un hombre relativamente sano, las afecciones normales de una persona, gripas, malestares y ese tipo de cosas.”*

Al preguntársele al declarante si hubo separaciones en la convivencia de los esposos, contestó: *“Yo sé que hubo dificultades, pero separación no tengo la evidencia ni el conocimiento”*, dificultades que describe así: *“lo normal en una pareja, diferencias ocasionales y alejamientos y después reconciliaciones, ese tipo de circunstancias que se presentan en una pareja de muchos años de convivencia.”*, señalando que esos alejamientos fueron *“ni largos ni cortos, simplemente ellos mantenían una relación en donde se veían y se alejan y volvían y se veían y se alejaban, una relación digamos que no fue, como muy, en un solo lugar, que vivieran en un solo lugar juntos.”* Indicó no tener conocimiento de con quien vivía el Señor Jorge Mario para la fecha en que murió, refiriendo que, en el año inmediatamente anterior, de pronto, se lo encontró en algunas ocasiones. Aduce que tiene una finca en el municipio del Retiro, que en varias ocasiones la actora y el señor Jorge Mario estuvieron como pareja en la finca, y al indagársele sobre cuantas veces en el año, contestó *“Doctora me queda muy difícil, eso eran invitaciones de tipo amistoso y familiar, no soy capaz de decirle, estaban en mi lista de invitados, por decirlo de alguna manera... Yo a María Cristina en dos o tres ocasiones, en varias ocasiones le presté la finca, de manera que yo regresaba a Medellín y ella se quedaba en la finca.”* Y al preguntársele si ella se quedaba con el señor Jorge Mario, contestó *“Jorge Mario estaba allí yo pues no sé decirle.”*; sobre fechas en que esto ocurría, señaló: *“pues, cómo decirle, como fechas, no estoy en capacidad decirle fechas, en varias ocasiones a lo largo de esa década anterior a la muerte.”* Reitera que en esos últimos años, 1, 2 o tres antes del fallecimiento, manifiesta que recuerda que en varias ocasiones le prestó a la actora la finca, que se quedaba ella con sus invitados y con Jorge Mario, pero que no es capaz de decir exactamente, ni frecuencia, ni duración ni con exactitud puede aportar más datos que los que está diciendo. Adujo que no visitó a los esposos en Cali, en su apartamento, pero que sí fue a sitios donde ellos estaban. Dice que actualmente vive relativamente cerca a la demandante,

pero no sabe cuánto tiempo vive ella ahí no sé cuánto tiempo. Adujo haber compartido con la señora María Cristina y con el Señor Jorge Mario fechas especiales como Navidad o encuentros, pero en el pasado porque, por su carácter, es un poco hosco en las reuniones sociales, carácter que, dice, se le fue incrementando con el tiempo y evitaba ese tipo de reuniones; que los vio como una pareja feliz. Al preguntársele si le tocó ver que ellos pernoctaban juntos dentro de su finca, contestó: *“hasta allá no soy capaz de afirmar, pero estaban juntos en la finca.”* Y al indagársele si pasaron juntos fines de semana dentro de la misma finca, respondió *“yo creo que ellos pasaban juntos yo le prestaba la finca a María Cristina.”*

Señala que visitó a la pareja en Cali, y al requerirlo por haber dicho que no los había visitado allá, contestó *“Doctora, porque me está preguntando cosas que estoy tratando de recuperar en la memoria y mi memoria temporal es muy, es muy difícil”*

Refiere que el Señor Jorge Mario veía económicamente por la señora María Cristina, durante toda su vida de casado, pues él siempre fue el sustento de su hogar, y al preguntársele si lo fue desde el matrimonio hasta el deceso del causante, indicó que no sabría responder con exactitud, y que no vio en forma directa esa ayuda en los 5 últimos años; que lo dice porque *“él era un hombre muy responsable, que no abandonaba a su hija, que tenía una cierta dosis de responsabilidad para con su señora y su hija, que no las, que nunca las abandono del todo y siempre trató de ayudarles, entonces yo pienso que el continuó con esa costumbre de él, de ser responsable frente a sus obligaciones.”*

Señala que conoció a la señora María Cristina Restrepo, *“porque conocí la familia y sus hermanas me la presentaron, yo creo recordar que ella ya estaba casada cuando yo la conocí y creo recordar que ya estaba en Medellín y creo recordar que entonces la hermana me invitó a que fuéramos al apartamento de ella de la Pilarica, pero son 20 años atrás no estoy seguro contestarle con tanta precisión.”*

Este testigo, como resaltó la a quo, es ambiguo en sus respuestas, reconociendo él mismo declarante su dificultad en recordar, y si bien afirma convivencia de la pareja en todos los años de matrimonio, luego acepta que hubo dificultades entre ellos, y que no vivían juntos en los últimos años; para la sala, su conocimiento de la presunta convivencia de la pareja parte de haberle prestado su finca a la actora María Cristina, en algunos fines de semana, y que el causante iba allí, lo cual evidentemente no es concluyente de tal convivencia, pues bien podían ir juntos, con su hija, y no ser pareja.

Y el señor Francisco Javier Blandón Salinas, hermano del causante, afirma que éste y la demandante se casaron en 1980, que vivieron juntos como pareja, y que las residencias de ellos fueron en Cali y Medellín, pero que no sabe el nombre del barrio; que no sabe cuándo se vinieron para Medellín, que tuvieron una hija, Tatiana Blandón Restrepo, que nació en Cali, que debe estar por el orden de los 32, 33 años. Sobre los barrios en que vivieron, indicó *“a ver ellos tuvieron acá en Medellín, vivieron en las, es que no recuerdo el nombre de ese barrio, como le digo yo, en los últimos 5 años ellos llegaron a un acuerdo, digámoslo para vivir como novios, o sea que Mario sostenía el hogar, respondía por María Cristina y por Tatiana y convivían los fines de semanas, que iban a fincas a visitar los amigos, todo esto... que ellos vivían juntos, compartían, pero se dieron como un espacio digámoslo así, para ser más felices la pareja, según lo que ellos decían, porque ellos los fines de semana compartían, como mi hermano también llegaba un martes o un miércoles y se quedaba allá, cierto. y ambos estuvieron de acuerdo en eso.”*

Que la relación afectiva entre ellos no terminó, porque ellos eran casados por la iglesia, nunca hubo anulación de matrimonio. Al preguntársele nuevamente los barrios en que vivió la pareja en Medellín, señaló *“es que ahí es donde yo no recuerdo los barrios, los nombres no recuerdo...ellos vivieron en América, vivieron en el poblado, no recuerdo más, que yo recuerde”*; y sobre sus visitas a la pareja, refirió que eran muy esporádicas, porque a él no le gusta estar visitando la gente, porque es su modo de ser. Manifiesta el testigo que antes de vivir en el Retiro él vivió en Belén y que su hermano Jorge Mario no llegó a vivir cerquita de su casa. Que su hermano tuvo un hijo fuera del

matrimonio, que nunca se enteró si vivió con la mamá de este, Fanny Maya. Que su hermano nunca le comentó que estuviera enfermo, y que, según entiende, él tenía o había llegado a un acuerdo con un fondo de pensiones, pero no sabe qué tipo de pensión tenía; Al preguntársele si a su hermano se le había realizado una cirugía años antes de morir, contestó: *“no le hicieron nada, no que yo me he dado cuenta, no.”*

Refiere que a su hermano lo enterraron o le hicieron la misa en Campos de Paz y sus cenizas están en el cementerio de Belén; que la misa y la cremación fueron en Campos de Paz; que cuando María Cristina y Jorge Mario decidieron estar como novios, Jorge Mario vivió mucho tiempo por el barrio Fátima, no sabe la dirección, y ella en el Poblado; que su hermano vivió 6 meses con su hijo Sebastián en el barrio la América; que no los visitó. Que en su familia son pocas las reuniones.; indica que ellos sobre todo iban mucho a una finca por ficebar, y que lo sabe porque *“ellos me comentaban, o me llamaba mi hermana y me decía este fin de semana me voy con María Cristina para la finca allá a Llano Grande, a ficebar pues.”* El no visitó esa finca.

Que su hermano algunas veces amanecía en el Poblado con la actora, no sabe de quien era esa casa, y que ella iba donde vivía su hermano, en el barrio Fátima, los fines de semana; que su hermano era el que sostenía el hogar, a ella y a la niña. Señaló que la última vez que visitó a la señora María Cristina y a Señor Jorge Mario, cuando estaban viviendo juntos, fue hace por ahí 7,8 años, en el Poblado, no sabe cómo era la casa en la América, donde vivieron; que sabe que su hermano y la actora compartían en fincas, porque ellos se lo contaban, su hermano le contaba; que ellos cada ocho días salían a parrandear, los fines de semanas para ellos era a irse a fincas, a casas, a restaurantes, porque su hermano se lo comentaba, pero que no sabe con quienes iban.

Este declarante, pese a ser hermano del causante, no es responsivo, es un testigo de oídas, refiere una convivencia entre la actora y el causante desde que se casaron, pero no sabe dar pormenores de esa convivencia, pues, según lo manifestó, a él no le gusta estar visitando la gente, porque es su modo de

ser. No sabe en qué barrios residieron la demandante y su hermano en Medellín, y entra en contradicciones con lo dicho por la actora, pues ésta afirma que el causante vivió en el barrio Belén, cerca de su hermano, y el testigo indica que no; y sobre el lugar de nacimiento de la hija de la pareja, la actora dice que fue en Medellín y el testigo que fue en Cali. Señala el declarante que la pareja vivió en el Poblado y que allí los visitó y la actora manifiesta que ella sola vivió en el Poblado, desde hace 9 años, pero no con su cónyuge, como reitera en el formulario de la visita domiciliaria dentro de la investigación administrativa (Fol.74); y sobre el sepelio del señor Jorge Mario, el testigo dice que fue en Campos de Paz y la actora, que el velorio fue en la Piedad, y la misa en una iglesia cerca a Unicentro. Llama la atención que el declarante desconozca aspectos cardinales de la vida del causante, como su operación, su estado de salud, y que fue pensionado por invalidez.

Siendo carga de la demandante probar la convivencia con el causante por espacio de 5 años continuos, de conformidad con lo establecido en el canon 177 del C.P.C., vigente para la fecha de presentación de la demanda, hoy 167 del CGP, es claro que estos testimonios, a la luz de las reglas de la sana crítica, no son responsivos, no son coincidentes, inclusive con lo manifestado por la demandante, siendo además, ambiguos, por lo que no dan certeza a la magistratura sobre este tópico; y si bien se infiere convivencia entre la fecha del matrimonio y la gestación de la hija común, no hay prueba fehaciente de que tal convivencia hubiere sido igual o superior a los 5 años exigidos, en algún período del vínculo jurídico matrimonial que, se resalta, deben ser continuos, sin interrupciones, lo que bastaría para confirmar la sentencia de primera instancia.

Ahora, la parte demandada aportó la investigación realizada por Consultando Ltda., firma que concluyó, luego de las entrevistas que efectuó, que, *“respecto de la convivencia entre el señor Blandón con la señora María Cristina, se establece que aun cuando eran casados y no hubo disolución conyugal, la relación de pareja había terminado hacía varios años.”* Resalta lo dicho por la actora, quien manifestó que hacía más de cinco años no vivían bajo el mismo techo, y que aun cuando dijo que continuaban sosteniendo una relación sentimental, ésta dista de ser una convivencia permanente.

De la investigación en comento, se resalta lo dicho por el señor EMIRO DE JESÚS RUIZ OROZCO, amigo del causante desde hacía 30 años, quien manifestó que cuando falleció el señor Jorge Mario vivía en la América, con su hijo Sebastián, , que la última convivencia que tuvo fue con Fanny Maya, por 2 años, hace 10 años, , que conoció a la actora, indicando que era la esposa del señor Blandón y que el matrimonio se acabó en 1981d o 1982, que ella estaba radicada en Cali pero cuando él fallece estaba en Medellín; resalta que el causante nunca la mencionaba para nada, pero que tampoco eran enemigos . Relata que cuando el causante fallece sostenía una relación sentimental con Migdalia Mejía, eran novios, se dejaron, y que luego llevaban un año más estables, al final; afirma que María Cristina no visitaba a Jorge Mario, ni él tampoco a ella, y que no es probable que se vieran a escondidas porque él los fines de semana estaba con el testigo; que él lo visitaba en su casa. Refiere que el causante, antes de vivir en el último apartamento, vivía en la casa de Julio Mejía en el Conjunto El Rodeo Alto, donde también tenía la bodega (Fol. 108 a 113), entrevista que está firmada por el entrevistador y el entrevistado.

También se entrevistó a la señora LUZ ADELA GUERRA BEDOYA, prima de Fanny Maya, quien indicó que el causante vivió mucho tiempo con Fanny (20 años), que hacía 12 o 14 años que se separaron; que sabe que él estuvo casado, pero que no sabe por cuanto tiempo; que el señor Blandón y la señora María Cristina no sostenían una relación sentimental porque ellos se separaron hace mucho tiempo, y ya había vivido con su prima y residía solo, con Sebastián, su hijo; entrevista que también se encuentra firmada por la señora Guerra Bedoya (Fol. 114 a117)

Y la señora ANA MILENA GUERRA ALVAREZ, compañera de trabajo del causante, de septiembre de 2012 a mayo de 2013, señaló que él vivía en la América con su hijo Sebastián, que sabe que estuvo casado hace más de 26 años , con la mamá de la hija y que, según le contó, no duró más de 2 años, y tiempo después convivió con la señora Fanny, con quien tuvo a Sebastián, y luego se separó de ella. Que él no convivía de manera ocasional con María Cristina , y que, de hecho, ella vivía en Cali, y él no tenía buena relación con

ella; que sólo era lo de la hija; que no lo vio en compañía de la señora Cristina y que ellos no salían como pareja porque él tenía un grupo de amigos , su jefe don Julio salía con él, con la esposa de don Julio, y ellos tampoco la conocieron; que sabe que él salía con otra persona , una señora que tenía una chiquita, que no era de él, y salían a veces. Esta entrevista también se encuentra firmada por la señora Guerra Álvarez (Fol. 122 a 127)

Ahora bien, también se aportó una entrevista realizada a la señora MARÍA CRISTINA AGUILAR BETANCOURT (Fol. 116 a 121), pero no figura firmada por ésta, resaltando la Sala que no se anexó dentro de dicha investigación, la entrevista que se indica se le hizo a la hermana del causante, señora LUZ MARINA BLANDÓN SALINAS, razón por la cual los datos consignados en la investigación respecto de estas dos señoras no serán valorados en esta oportunidad.

Es pertinente advertir que el apoderado de la parte actora, luego de proferirse la Sentencia primera instancia, el 28 de septiembre de 2018, presentó un memorial al que anexa una declaración extra proceso de la señora Luz Marina Blandón Salinas, con la que pretende desmentir lo dicho por la demandada (sobre la entrevista) pues indica que nunca habló personalmente con la aseguradora demandada o alguno de sus filiales, aportando también una denuncia penal en contra del señor Ricardo Montiel , quien es el investigador, y, además, otra declaración extra juicio del señor Francisco Javier Blandón Salinas, quien, resalta la Sala, declaró en este proceso, pretendiendo el memorialista que se reabra el debate probatorio para que se llame a declarar a los “testigos” (entrevistados) aportados por la parte demandada para que se ratifiquen o desmientan sus versiones.

Tal petición resulta a todas luces improcedente en esta instancia, toda vez que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 83 del CPL, las partes no podrán solicitar del Tribunal la práctica de pruebas no pedidas ni decretadas en primera instancia, y que solamente cuando en la primera instancia y sin culpa de la parte interesada se hubieren dejado de practicar pruebas que fueron decretadas, podrá el tribunal, a petición de parte, ordenar su práctica, lo que no

ocurre en este caso, por cuanto, como resalta la A quo, no se pidió por la activa, en la oportunidad pertinente, esto es, en la audiencia en que se decretaron las pruebas, la ratificación (Art. 222 y 262 del CGP) de los entrevistados.

Precisado lo anterior, las entrevistas de los señores EMIRO DE JESÚS RUIZ OROZCO, amigo del causante por más de 30 años, y ANA MILENA GUERRA ALVAREZ, ex compañera de trabajo, son relevantes para esclarecer los hechos materia del litigio, por cuanto son coincidentes en manifestar que la actora y el causante se habían separado de hecho hacía mucho tiempo, indicando el primero que era con él y su familia que el señor Jorge Mario Blandón pasaba muchos de los fines de semana, que era conocedor que no convivía con la actora desde hacía mucho tiempo.

Así las cosas, como se anotó la demandante, quien tenía la carga probatoria, no acreditó la convivencia con el causante, de 5 años, de manera continua, requisito que establece el artículo 13, literal a) de la Ley 797 de 2003, por lo que no es beneficiaria de la sustitución pensional que depreca, por lo que se impone confirmar la sentencia de primera instancia, condenando en costas a la demandante ante la improsperidad del recurso de apelación interpuesto, dentro de las cuales se fija como, agencias en derecho, la suma de \$400.000

VIII. - DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

Primero. – CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, de fecha y procedencia conocidas, de conformidad a lo expuesto.

Segundo. - Costas de segunda instancia, a cargo de la demandante y en favor de la aseguradora demandada, dentro de las cuales se fija como, agencias en derecho, la suma de \$400.000.

Tercero. – En su oportunidad procesal, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Se ordena la notificación por estados de esta providencia, y se autoriza su reproducción virtual a las partes del proceso.

Los magistrados



MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
Magistrada



ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA
Magistrado



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL
Magistrada

Certifico:
Que el auto anterior fue notificado por
ESTADOS Nro. 139 fijado hoy en la
Secretaría de este Tribunal, a las 8 a.m.

Medellín, 24 de septiembre de 2020

Secretario