

DERECHO A LA IGUALDAD Y A LA NO DISCRIMINACIÓN / PAGO COMPARTIDO DE PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES A CÓNYUGE SEPARADA DE HECHO Y COMPAÑERA PERMANENTE DE MIEMBRO DE EN LAS FUERZAS MILITARES- Procedencia

El constituyente de 1991 le otorgó una especial protección a la institución familiar cualquiera sea la modalidad por la que se opte para su conformación, esto es, por vínculo natural o jurídico. Lo anterior, como quedó visto se traduce, entre otros aspectos, en la igualdad de derechos en materia prestacional entre los cónyuges y los compañeros permanentes y la posibilidad en concreto de que a la muerte del causante de una prestación de naturaleza pensional el compañero o compañera permanente pueda acceder a la misma bajo la figura de la sustitución pensional incluso de manera concurrente con el cónyuge supérstite, según sea el caso. (...) Bajo estos supuestos, **la sola vigencia de la sociedad conyugal de los señores Oswaldo Forbes Robinson y Margarita Rodriguez de Forbes legitima a esta última para acceder como sustituta a la prestación de retiro causada en vida por su cónyuge toda vez que, como quedó visto, la referida prestación de retiro hace parte de los haberes de una sociedad conyugal que, de acuerdo a las pruebas allegadas al presente proceso, nunca se disolvió y liquidó.** Aunado a lo anterior, el hecho de que la señora Margarita Rodriguez de Forbes percibiera una cuota alimentaria, por mandato judicial, con cargo a la asignación de retiro del causante constituía el cumplimiento de una obligación civil por parte del señor Oswaldo Forbes Robinson que, debe decirse, encontraba sustento en el valor constitucional de la solidaridad que, para el caso, se deben los cónyuges y que no desaparece por la muerte de uno de ellos, siempre que subsistan los medios o prestaciones económicas para garantizar su satisfacción. Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas, advierte la Sala que en el asunto bajo examen, y frente a la prestación de retiro causada (...) como Suboficial Jefe de la Armada Nacional, concurre el interés y la legitimación de la señora (...) en su condición de cónyuge supérstite del causante. Así las cosas, tal y como lo estimó el Tribunal, se hace necesario en aplicación de los artículos 5, 42 y 48 de la Constitución Política y de los principios de justicia y equidad ordenar la distribución de la sustitución de la asignación de retiro del causante (...), en partes iguales entre la [compañera permanente y la cónyuge sobreviviente], como manifestación de la protección constitucional a las distintas formas de configurarse la institución familiar.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la protección de la familia sin importar su firma de constitución para efectos pensionales, ver: Consejo de Estado, sentencias de 30 de abril de 2009. Rad. 1374-2005. M.P. Alfonso Vargas Rincón; 12 de junio de 2014. Rad. 2336-2013. M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren y 12 de febrero de 2015. Rad. 1974-2010. M.P. Gerardo Arenas Monsalve

FUENTE FORMAL: DECRETO 1211 DE 1990 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 5 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA -ARTÍCULO 42 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 13 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 48

PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES - Finalidad

Con el propósito de atender dicha contingencia derivada de la muerte, el legislador ha previsto la pensión de sobreviviente cuya finalidad, no es otra que la de suplir la ausencia repentina del apoyo económico que brindaba el pensionado a su grupo familiar y, por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio

sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación.

PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE – Beneficiarios

Los herederos de una persona que fallece, son sus descendientes o ascendientes, sin importar el grado de dependencia económica con el fallecido. Los beneficiarios de pensión son las personas que se encontraban en situación de dependencia de la persona que fallece. Es claro, entonces, que todo beneficiario de pensión es también heredero del causante, pero los herederos no necesariamente son beneficiarios de pensión.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCIÓN “B”

Consejero ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS

Bogotá D.C., diecinueve (19) de enero de dos mil diecisiete (2017)

Radicación número: 13001-23-31-000-2006-00236-01(0497-12)

Actor: MARGARITA RODRÍGUEZ DE FORBES

Demandado: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES

Asunto : pensión de sobreviviente compartida entre cónyuge y compañera permanente supérstite.

Segunda instancia – Decreto 01 de 1984

=====

Decide la Sala los recursos de apelación interpuestos por la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana¹ y la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares contra la sentencia de 16 de septiembre de 2011, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Bolívar accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda formulada por la señora Margarita Rodríguez de Forbes contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

¹ Mediante auto de 26 de octubre de 2009, el Tribunal Administrativo de Bolívar ordenó la vinculación de la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana, en calidad de Litis consorte necesario, al presente proceso. (fls. 136 a 138). En tal sentido, a folio 143 del expediente obra constancia de la notificación personal efectuada a la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana.

1. ANTECEDENTES

1.1 La demanda

La señora Margarita Rodríguez de Forbes, por intermedio de apoderada judicial y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A., demandó de esta Jurisdicción la nulidad de los siguientes actos administrativos:

- Resolución No. 1423 de 5 de octubre de 1995, mediante la cual el Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares le negó el pago de los haberes y la asignación de retiro causados con ocasión de la muerte de su cónyuge el señor Oswaldo Forbes Robinson.
- Resolución No. 1774 de 20 de diciembre de 1995 por la cual el Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares confirmó en todas sus partes la Resolución No. 1423 de 1995, al resolver el recurso de reposición formulado en su contra.

Como consecuencia de tales declaraciones, y a título de restablecimiento del derecho, solicitó que teniendo en cuenta su condición de cónyuge superviviente del señor Oswaldo Forbes Robinson, se ordene a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares reconocerle y pagarle la asignación de retiro que éste venía percibiendo, a partir del 7 de septiembre de 1995 fecha en la cual se registró su fallecimiento.

De igual forma, solicitó que el pago de las mesadas pensionales causadas desde el 7 de septiembre de 1995 deberá hacerse con observancia a lo previsto en el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, Decreto 01 de 1984.

Los hechos de la demanda se resumen así:

La señora Margarita Rodríguez de Forbes contrajo matrimonio católico con el señor Oswaldo Forbes Rodríguez el 25 de abril de 1961, tal como se observa en la copia del registro civil de matrimonio con folio indicativo serial T.1F.275 expedido por la Registraduría Municipal del Estado Civil de Orocué, Casanare.

Se indicó que, a partir del 1 de agosto de 1970, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares dispuso el reconocimiento y pago de una asignación de retiro a favor del señor Oswaldo Forbes Rodríguez en su condición de Suboficial retirado de la Armada Nacional.

Se manifestó que, el señor Oswaldo Forbes Robinson en 1984 abandonó a la señora Margarita Rodríguez de Forbes e hijos razón por la cual, ésta se vio obligada a formular proceso judicial por inasistencia alimentaria en su contra, con el fin de asegurar su propia subsistencia y la de sus menores hijos.

En virtud de lo anterior, el Juzgado Promiscuo de Familia de Sogamoso, Boyacá, ordenó mensualmente el descuento de \$ 61.919 pesos sobre la asignación de retiro que venía percibiendo el señor Oswaldo Forbes Robinson.

El 7 de septiembre de 1995 el señor Oswaldo Forbes Robinson falleció en la ciudad de Cartagena, como se advierte en el certificado de defunción con folio indicativo serial 1850742 de la Notaría Quinta del Circulo Notarial de esa ciudad. A partir de ese momento, se sostuvo en la demanda, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares se abstuvo de descontar mensualmente la cuota alimentaria establecida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Sogamoso, Boyacá, a favor de la señora Margarita Rodríguez de Forbes.

La hoy demandante solicitó a la Caja de Retiro de las Fueras Militares la sustitución, a su favor, de la asignación de retiro que percibía en vida el señor Oswaldo Forbes Robinson. El 5 de octubre de 1995, la referida Caja de Previsión mediante Resolución No. 1423 negó la solicitud argumentando que los señores Oswaldo Forbes Robinson y Margarita Rodríguez de Forbes se encontraban separados de hecho.

Contra la anterior decisión la demandante formuló recurso de reposición el cual fue resuelto por el Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares mediante Resolución No. 1774 de 20 de diciembre de 1995, confirmando en todas sus partes la Resolución No. 1423 de 1995.

Indicó la señora Margarita Rodríguez de Forbes que con la muerte de su esposo la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares ordenó la suspensión de todos los servicios médicos a los que tenía derecho lo que le ha ocasionado un grave perjuicio en su integridad y vida.

Por todo lo anterior la demandante solicitó la nulidad de los actos acusados y, en consecuencia, la sustitución a su favor de la asignación de retiro que venía percibiendo el señor Oswaldo Forbes Robinson, como Suboficial retirado de la Armada Nacional.

1.3 Normas violadas y concepto de violación

En la demanda se citan como normas vulneradas las siguientes:

De la Constitución Política, los artículos 13 y 42.

Del Código Contencioso Administrativo, Decreto 01 de 1984, los artículos 84, 85, 132, 134 y 136.

Del Decreto 1160 de 1989, el artículo 6.

Del Decreto 1211 de 1990, el artículo 188.

Al explicar el concepto de violación en la demanda, se sostuvo que el hecho de que el señor Oswaldo Forbes Robinson haya decidido en su momento *“abandonar a su familia”* y constituir un nuevo hogar no extinguía, *per se*, los derechos adquiridos de la señora Margarita Rodríguez de Forbes, como su cónyuge *“legítima y supérstite”*. En tal sentido, se explicó que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 de la Constitución Política todo matrimonio religioso tiene efectos civiles los cuales únicamente cesaran por divorcio.

Adujo la parte accionante que, el Decreto 1160 de 1989 en su artículo 6 establecía como beneficiarios de la pensión de sobreviviente al cónyuge supérstite y, solo a falta de este, al compañero o compañera permanente. Se precisó en la demanda que, a su turno, la Ley 100 de 1993 consideró como causales *“para la pérdida del derecho a beneficiarse de una sustitución pensional”* la disolución de la sociedad conyugal; la separación legal y definitiva de cuerpos y la ausencia de vida común entre los cónyuges, al momento de la muerte del causante, siempre que esta última circunstancias no obedezca al abandono del hogar.

Bajo este supuesto, el derecho de la señora Margarita Rodríguez de Forbes a percibir la asignación causada por su cónyuge, como beneficiaria sustituta, no se ve afectado por la ausencia de convivencia entre éstos, toda vez que el señor Oswaldo Forbes Robinson decidió abandonar su hogar para conformar uno nuevo con la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana.

Se precisó que, dentro del proceso judicial por inasistencia alimentaria que la señora Margarita Rodríguez de Forbes tramitó ante el Juzgado Promiscuo de Familia de Sogamoso, Boyacá, quedó demostrado que el señor Oswaldo Forbes Robinson “*abandonó su hogar*”, razón por la cual la señora Rodríguez de Forbes conserva su derecho a percibir en forma integral la asignación causada por su cónyuge.

1.3.1 Contestación de la demanda

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, contestó la demanda con los siguientes argumentos (fls. 88 a 99):

Sostuvo en primer lugar que, al Suboficial Jefe de la Armada Nacional Oswaldo Forbes Robinson le fue reconocida asignación de retiro a través de la Resolución No. 700 de 14 de octubre de 1970 en monto igual al 78% de las partidas computables por la ley, teniendo en cuenta los 17 años, 8 meses y 19 días laborados.

Con ocasión del fallecimiento del señor Oswaldo Forbes Robinson, mediante Resolución 1423 de 1995, la referida prestación de retiro se consideró extinta ante la imposibilidad de sustituirla a favor de la señora Margarita Rodríguez de Forbes, decisión que en esos mismo términos fue confirmada mediante Resolución No. 1774 de 1995.

No obstante lo anterior, se adujo que el 8 de mayo de 1996 la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana, por medio de apoderado judicial y en su condición de compañera permanente del señor Forbes Robinson, solicitó la sustitución de la asignación de retiro causada por éste último. Con ocasión de la anterior petición, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares mediante Resolución No. 0944 de 7 de junio de 1996 revocó la Resolución No. 1423 de 1995 y, en consecuencia, ordenó la sustitución de la referida asignación a favor de la peticionaria y su menor hija.

Se indicó que, para efectos de ordenar la sustitución de la asignación de retiro causada por el señor Oswaldo Forbes Robinson, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares tuvo en cuenta que la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana, en sede administrativa, logró demostrar: i) su convivencia durante los últimos años de vida del señor Forbes Robinson y ii) que éste no hacía vida marital con la señora Margarita Rodríguez de Forbes.

Bajo estos supuestos, y en los términos del artículo 195 del Decreto 1211 de 1990, se concluyó que no había duda de que la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana en su condición de compañera permanente del causante estaba legitimada para percibir, mediante sustitución, la prestación de retiro solicitada.

1.3.2 La sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante sentencia de 16 de septiembre de 2011 accedió a las pretensiones de las demandas, con los siguientes argumentos (fls. 316 a 328):

Sostuvo en primer lugar que, de acuerdo con el registro civil de matrimonio obrante a folio 5 del expediente la accionante contrajo matrimonio con el señor Oswaldo Forbes Robinson el 25 de abril de 1961 unión que, a juicio del Tribunal, debía considerarse vigente dado que en el citado registro civil no figuraba anotación de anulación o cesación de los efectos civiles del matrimonio.

En ese mismo sentido, se estableció que la señora Margarita Rodríguez de Forbes dependía económicamente del causante toda vez que, a folios 10 a 12 del expediente obra copia de la decisión adoptada por el Juzgado Promiscuo de Familia de Sogamoso a través de la cual *“se dispuso que el señor Oswaldo Forbes Robinson estaba obligado a dar alimentos a su cónyuge señora Margarita Rodríguez de Forbes.”*

Sostuvo el Tribunal que si bien el señor Oswaldo Forbes Robinson, al momento de su deceso, no convivía con su cónyuge en razón a que, con anterioridad, había decidido *“formar otro hogar”*, éste sí le prestaba un apoyo económico a través de la cuota alimentaria fijada en sede judicial.

Se precisó que, el artículo 411 del Código Civil establece, dentro de las obligaciones civiles, quienes son los titulares del derecho de alimentos entre los que se encuentran los familiares y todas aquellas personas que, por su condición especial, los requieran. Obligación que, a juicio del Tribunal, se valida hoy en día desde la perspectiva del valor constitucional de la solidaridad.

Bajo estos supuestos, teniendo en cuenta que el causante al momento de su muerte

convivía con la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana y mantenía vigente el vínculo matrimonial con la señora Margarita Rodríguez de Forbes, dispuso el Tribunal *“otorgar la asignación de retiro que devengaba el causante de forma compartida, porque como ya se indicó del material probatorio se deduce que las dos señoras p[odían] ser beneficiarias de la sustitución pensional.”*

1.3.3 Fundamentos de los recursos de apelación

1. La señora Ana de la Cruz Martínez Quintana², mediante escrito visible a folio 330 y siguientes del expediente, formuló recurso de apelación en contra de la anterior providencia, con los argumentos que se pasan a resumir:

La parte recurrente disiente de los argumentos expuestos por el Tribunal en la sentencia impugnada, toda vez que el material probatorio allegado al expediente no permite establecer con certeza que el señor Oswaldo Forbes Robinson haya abandonado el hogar que había conformado con la señora Margarita Rodríguez de Forbes y, mucho menos, que al momento de su muerte sostuviera relaciones de apoyo económico y afectivo con su cónyuge supérstite.

Se precisó que, los artículos 188 y 195 del Decreto 1211 de 1990 establecían claramente que el cónyuge supérstite no tenía derecho a la sustitución de una asignación de retiro cuando al momento de la muerte del causante no hiciera vida en común con éste, o existiera sentencia judicial o extrajudicial de cuerpos, *“siempre que los hechos que dieron lugar al divorcio, a la separación de cuerpos, a la ruptura de vida en común, se hubieren causado sin culpa imputable al cónyuge supérstite.”*

En estos términos, se adujo por la parte recurrente que, contrario a lo expresado por el Tribunal, i) al momento de su muerte el señor Oswaldo Forbes Robinson no convivía con la señora Margarita Rodríguez de Forbes, por causa distinta al supuesto abandono de su hogar y ii) que la ayuda económica percibida por la señora Rodríguez de Forbes no obedecía a la liberalidad del señor Oswaldo Forbes Robinson sino que era producto del acuerdo judicial celebrado por ambos ante el Juzgado Promiscuo de Familia de Sogamoso, Boyacá.

² El Tribunal Administrativo de Bolívar, a través de auto de 26 de octubre de 2009, ordenó la vinculación de la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana al presente proceso. (fls. 136 a 138). En tal sentido, a folio 143 del expediente obra constancia de la notificación personal efectuada a la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana.

Bajo estos supuestos, se concluyó que, en los términos del Decreto 1211 de 1990, la señora Margarita Rodríguez de Forbes no tiene derecho a percibir el 50% de la asignación de retiro causada en vida por el señor Oswaldo Forbes Robinson razón por la cual, a juicio de la parte recurrente, se hace necesario revocar parcialmente la sentencia impugnada.

2. La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares formuló recurso de apelación, contra la sentencia de 16 de septiembre de 2011, en los siguientes términos (fls. 346 a 350):

Sostuvo que, la sentencia objeto del recurso de apelación declaró la nulidad de los actos demandados y, en consecuencia, ordenó a favor de la señora Margarita Rodríguez de Forbes el reconocimiento y pago del 50% de la asignación de retiro causada por el señor Oswaldo Forbes Robinson, a partir del 18 de marzo de 2001.

Lo anterior, a juicio de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares supone "*un doble pago*" si se tiene en cuenta que la referida prestación de retiro ya había sido reconocida a la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana, en su condición de compañera permanente del causante.

Se adujo que la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana al momento de solicitar, en sede administrativa, el reconocimiento y pago de la asignación de retiro en cuestión probó con suficiencia su convivencia y dependencia económica frente a su compañero permanente lo que, de acuerdo con el Decreto 1211 de 1990, la hacía beneficiaria de la prestación de retiro.

Se precisó que, del contenido del artículo 195 del Decreto 1211 de 1990 se extrae la regla general sobre sustitución pensional para los beneficiarios del personal militar. En efecto, manifestó la parte recurrente que le corresponde al cónyuge sobreviviente el derecho a percibir la referida prestación de retiro, sin embargo hay lugar a la pérdida de ese derecho cuando: i) exista separación legal y definitiva de cuerpos y ii) cuando al momento del deceso, el oficial o suboficial de que se trate no hiciera vida común con su [cónyuge], siempre que no concurra una causal de fuerza mayor o caso fortuito.

En estos términos se dijo que, la señora Margarita Rodríguez de Forbes no tenía derecho al

reconocimiento y pago de la prestación de retiro causada por el señor Oswaldo Forbes Robinson dado que, a la fecha en que este último falleció, la señora Rodríguez de Forbes no hacía vida marital con quien ostentaba la condición de causante.

2. CONSIDERACIONES

2.1. De la proposición jurídica en el caso concreto.

Mediante Resolución No. 1423 de 5 de octubre de 1995 la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares le negó a la señora Margarita Rodríguez de Forbes la sustitución de la asignación de retiro causada por su cónyuge el señor Oswaldo Forbes Robinson y, en consecuencia, declaró extinta la referida prestación de retiro.

Para mayor ilustración se transcriben los apartes pertinentes de la referida Resolución:

"[...] Estudiada y valorada la declaración presentada por la peticionaria señora Margarita Rodríguez de Forbes, se observa en primer lugar que en la misma, la peticionaria reconoce que no convivía con el causante señor Suboficial Jefe (r) de la Armada Nacional Oswaldo Forbes Robinson, requisito fundamental para que se pueda obtener el beneficio de sustituir pensionablemente al fallecido Suboficial, ya sea por la esposa o compañera permanente, pues es el apoyo y la comprensión mutua que debe existir en una pareja y que solo se consigue cuando viven juntos.

En consecuencia la señora Margarita Rodríguez de Forbes, pierde el derecho a acceder a la pensión de beneficiarios, conforme a lo establecido en el parágrafo del artículo 195 del Decreto Ley 1211 de 1990, que a la letra dice: "El cónyuge sobreviviente no tiene derecho a la pensión de que trata este artículo, cuando exista separación legal y definitiva de cuerpos o cuando en el momento del deceso del Oficial o Suboficial no hiciere vida en común con él, salvo fuerza mayor o caso fortuito debidamente comprobado.

Como los argumentos planteados por la peticionaria respecto de su separación de hecho con el señor Suboficial Oswaldo Forbes Robinson, no constituyen fuerza mayor o caso fortuito, es procedente negar el derecho a sustituir en la prestación a la señora Margarita Rodríguez de Forbes.

Ahora bien, teniendo en cuenta que hasta este momento no se ha presentado otra persona que acredite derecho para ser beneficiaria de la prestación en mención, y que no existe dato alguno en el expediente sobre la existencia de hijos menores del causante, es pertinente en consecuencia extinguir el pago de la misma. [...]" (fls. 39 a 41 del expediente).

La anterior decisión, debe decirse, fue confirmada en todas sus partes por el Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares a través de la Resolución No. 1774 de 20 de diciembre de 1995, al resolver un recurso de reposición formulado en su contra por la hoy accionante (fols. 2 a 4 del expediente).

No obstante lo anterior, el 6 de mayo de 1996 la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana y la menor Elma del Carmen Forbes Martínez, a través de apoderado judicial, solicitaron la sustitución a su favor de la citada asignación de retiro, alegando su condición de compañera permanente e hija del señor Oswaldo Forbes Robinson. En respuesta a la anterior petición, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares mediante Resolución No. 0944 de 7 de junio de 1996 revocó la Resolución No. 1423 de 1995 y, en consecuencia, dispuso la sustitución de la asignación de retiro causada por el señor Forbes Robinson a favor de éstas, bajo los siguientes supuestos.

Así se lee en la parte motiva de la Resolución No. 0944 de 1996:

“[...] Conforme a los antecedentes administrativos es pertinente para este caso revocar en todo y cada una de sus partes la Resolución No. 1423 de 5 de octubre de 1995, para que de esa manera se incluyan como beneficiarias a la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana y a la señorita Ama (sic) del Carmen Forbes Martínez que en su condición de compañera permanente del causante la primera e hija extramatrimonial la segunda tienen derecho al pago de los haberes dejados de cobrar por el Suboficial fallecido hasta el 6 de septiembre de 1996 y que no tengan una antigüedad superior a dos (2) años; así como el reconocimiento y pago de la pensión de beneficiarios a partir del 7 de septiembre de 1995, por el fallecimiento de su compañero el señor Suboficial Jefe (r) de la Armada Nacional Oswaldo Forbes Robinson [...]”. (fls. 47 a 50).

En este punto, y como quedó visto, la Sala no pasa por alto que con posterioridad a la expedición de las Resoluciones núms. 1423 de 5 de octubre de 1995 y 1774 de 20 de diciembre de 1995 la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, a petición de la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana e hija, reconsideró la decisión adoptada previamente para ordenar a favor de éstas el reconocimiento y pago de la prestación de sobrevivencia con ocasión de la muerte de su compañero permanente.

No obstante lo anterior, debe decirse que en estricto sentido la negativa inicialmente adoptada por la entidad demandada, a reconocerle a la señora Margarita Rodríguez de

Forbes una prestación pensional por sobrevivencia, se mantuvo con la expedición de la Resolución núm. 0944 de 7 de junio de 1996, toda vez que la administración a través de este último acto administrativo consideró como únicas beneficiarias de la prestación de retiro causada por el señor Oswaldo Forbes Robinson a la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana y su hija.

En estos términos, si bien la parte demandante no solicitó la nulidad de la Resolución núm. 0944 de 7 de junio de 1996 a través de la presente acción contencioso administrativa, dicha omisión a juicio de la Sala no constituye un impedimento u obstáculo procesal insalvable toda vez que, en lo que toca con la situación particular de la señora Margarita Rodríguez de Forbes su contenido reproduce lo considerado inicialmente por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares en las Resoluciones núms. 1423 de 5 de octubre de 1995 y 1774 de 20 de diciembre de 1995.

Así las cosas, resulta evidente que cualquier pronunciamiento judicial que se efectuó sobre las Resoluciones núms. 1423 de 5 de octubre de 1995 y 1774 de 20 de diciembre de 1995 comprende el control de legalidad de la Resolución núm. 0944 de 7 de junio de 1996 dado que, como quedó visto en precedencia, éste último acto administrativo reproduce en lo que se refiere a la señora Margarita Rodríguez de Forbes la negativa al reconocimiento de la prestación pensional por sobrevivencia solicitada ante la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

Una interpretación en contrario no solo vulneraría el derecho de acceso a la administración de justicia de la demandante, sino que también traería consigo un exceso ritual manifiesto que le negaría la posibilidad a una persona de la tercera edad de obtener un pronunciamiento de fondo frente a su solicitud de reconocimiento y pago de una prestación pensional por sobrevivencia.

En estas condiciones la Sala, con el fin de evitar un pronunciamiento inhibitorio que obstaculice la debida administración de justicia, y en aras de garantizar la efectividad de los derechos sustantivos, entrará a estudiar el fondo de la presente controversia bajo las siguientes consideraciones.

2.2. Problema jurídico por resolver

Corresponde a la Sala determinar ¿si los actos administrativos demandados por los

cuales se negó el reconocimiento de una pensión de sobreviviente a la señora Margarita Rodríguez de Forbes, en su condición de cónyuge supérstite del señor Oswaldo Forbes Robinson, fueron expedidos infringiendo las disposiciones legales en que debían fundarse?

2.3 Marco jurídico y jurisprudencial de la pensión de sobreviviente.

La muerte constituye una contingencia amparada por el sistema de seguridad social, en cuanto la ausencia definitiva de la persona que atendía el sostenimiento del grupo familiar deja en situación de desamparo a los integrantes del mismo.

En efecto, con el propósito de atender dicha contingencia derivada de la muerte, el legislador ha previsto la pensión de sobreviviente cuya finalidad, no es otra que la de suplir la ausencia repentina del apoyo económico que brindaba el pensionado a su grupo familiar y, por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación.

En este contexto, el derecho de la seguridad social crea la noción de “beneficiario de pensión” que difiere del concepto de general de “heredero o causahabiente” previsto en el derecho civil.

Los herederos de una persona que fallece, son sus descendientes o ascendientes, sin importar el grado de dependencia económica con el fallecido. Los beneficiarios de pensión son las personas que se encontraban en situación de dependencia de la persona que fallece. Es claro, entonces, que todo beneficiario de pensión es también heredero del causante, pero los herederos no necesariamente son beneficiarios de pensión.

Sobre este particular la Corte Constitucional en sentencia T-701 de 22 de agosto de 2006, sostuvo que:

“La Corte ya había advertido en reiteradas ocasiones que la pensión de sobrevivientes tiene como finalidad evitar “que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección” y, por tanto, “busca impedir que, ocurrida la muerte de una persona, quienes dependían de ella se vean obligados a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento.”.

Así mismo debe decirse, que la noción de contingencia derivada por la muerte de un empleado no es ajena al régimen prestacional aplicable a los miembros de la Fuerza Pública. En efecto, el Decreto 1211 de 1990, por el cual se reforma el estatuto del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, en sus artículos 185 y 195 estableció las prestaciones sociales causadas por la muerte de un Oficial o Suboficial en servicio activo o goce de asignación de retiro, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 185. ORDEN DE BENEFICIARIOS. *Las prestaciones sociales por causa de muerte de Oficiales y Suboficiales en servicio activo o en goce de asignación de retiro o pensión se pagarán según el siguiente orden preferencial:*

- a. *La mitad al cónyuge sobreviviente y la otra mitad a los hijos del causante, en concurrencia éstos últimos en las proporciones de ley.*
- b. *Si no hubiere cónyuge sobreviviente, las prestaciones corresponden íntegramente a los hijos en las proporciones de ley.*
- c. *Si no hubiere hijos la prestación se divide así:*
 - *El cincuenta por ciento (50%) para el cónyuge.*
 - *El cincuenta por ciento (50%) para los padres en partes iguales.*
- d. *Si no hubiere cónyuge sobreviviente ni hijos, la prestación se dividirá entre los padres así:*
 - *Si el causante es hijo legítimo llevan toda la prestación a los padres.*
 - *Si el causante es hijo adoptivo la totalidad de la prestación corresponde a los padres adoptantes en igual proporción.*
 - *Si el causante es hijo extramatrimonial, la prestación se divide en partes iguales entre los padres.*
 - *Si el causante es hijo extramatrimonial con adopción, la totalidad de la prestación corresponde a sus padres adoptivos en igual proporción.*
 - *Si no concurriere ninguna de las personas indicadas en este artículo llamadas en el orden preferencial en él establecido, la prestación se paga, previa comprobación de que el extinto era su único sostén a los hermanos menores de 18 años.*
 - *Los hermanos carnales recibirán doble porción de los que sean simplemente maternos o paternos.*
 - *A falta de descendientes, ascendientes, hijos adoptivos, padres adoptivos, hermanos y cónyuges, la prestación corresponderá a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.”*

A su turno, el artículo 195 del referido Decreto 1211 de 1990 dispuso:

“ARTÍCULO 195. MUERTE EN GOCE DE ASIGNACION DE RETIRO O PENSION. *A la muerte de un Oficial o Suboficial de las Fuerzas Militares en goce de asignación de retiro o pensión, sus beneficiarios tendrán derecho a una pensión mensual pagadera por el Tesoro Público o por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, equivalente en todo caso a la totalidad de la prestación que venía disfrutando el causante, distribuida en el orden y proporción establecida en este Estatuto.*

PARAGRAFO. *<Parágrafo modificado por el artículo 9 de la Ley 447 de 1998. El nuevo texto es el siguiente:> El cónyuge sobreviviente no tiene derecho a la pensión de que trata este artículo, cuando en el momento del deceso del Oficial o Suboficial exista sentencia judicial o extrajudicial de cuerpos, o no hubiere vida en común con él, excepto cuando los hechos que dieron lugar al divorcio, a la separación de cuerpos, a la ruptura de vida en común, se hubieren causado sin culpa imputable al cónyuge supérstite.*

Los cónyuges que no hayan consolidado el derecho a obtener la sustitución pensional bajo la vigencia de los artículos 188 y 195 del Decreto legislativo 1211 de 1990, podrán obtenerlo en adelante, de conformidad con el presente artículo, cuando presenten a la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas Militares, copia debidamente autenticada de la sentencia judicial que le haya reconocido dicho derecho.”.

Respecto de las anteriores disposiciones, estima la Sala pertinente precisar que el Decreto 1211 de 1990 fue expedido en vigencia de la Constitución Política de 1886, y por tal razón en ese cuerpo normativo no se contemplaba la posibilidad de que la familia pudiera constituirse por un vínculo distinto al matrimonial. En estos términos, el referido Decreto 1211 de 1990 no consideraba al compañero o compañera permanente del Oficial o Suboficial de las Fuerzas Militares como beneficiarios de la prestación de retiro causada con su muerte.

El anterior panorama cambió en forma cuantitativa y cualitativa con la promulgación de la Constitución Política de 1991 en cuyo artículo 42 se estableció que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad cuya protección debe ser integral. En ese mismo sentido, debe decirse que, esta nueva visión garantista y protectora de la institución familiar dio lugar al reconocimiento expreso; en cuanto a que su origen podía darse por vínculos naturales o jurídicos de tal forma que la protección antes referida se hiciera extensiva a todas las modalidades de vínculo familiar que han surgido producto de la realidad social.

En este sentido, el vínculo natural a través del cual se constituye una familia no admite en la actualidad, en lo que atañe a aspectos relacionados con la seguridad social, un trato diferenciado frente al vínculo matrimonial. En efecto, el artículo 13 de la Constitución Política, en concordancia con su artículo 42, impone para estos efectos, un tratamiento igual ante el compañero o compañera permanente, gozando en consecuencia de los mismos derechos prestacionales que el cónyuge.

En este sentido esta misma Corporación, en sentencia de 28 de agosto de 2003. M.P. Jesús María Lemos Bustamante sostuvo, para el caso de la sustitución pensional de los miembros de la Policía Nacional, lo siguiente:

“5.4. La sustitución de la asignación de retiro en el régimen prestacional de la Policía Nacional:

Si bien el artículo 132 del Decreto 1213 del 8 de junio de 1990, por el cual se reforma el estatuto del personal de agentes de la Policía Nacional, no incluía a la compañera permanente entre los beneficiarios de la sustitución en la asignación de retiro, la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, cuyo artículo 42 protege la institución familiar surgida tanto del vínculo matrimonial como de la relación marital de hecho, introdujo un cambio significativo en la forma como debe darse aplicación al artículo 132.

Este cambio consiste en que debe reconocerse a la compañera permanente el derecho a la sustitución pensional. Los artículos 13 y 42 de la Constitución Política permiten afirmar la legitimidad de la compañera permanente para reclamar su derecho a la sustitución pensional. Ella goza de los mismos derechos prestacionales que le corresponden a la cónyuge supérstite, posición que fue afirmada por los desarrollos normativos ulteriores en materia de régimen de personal de la Policía Nacional.”³

Bajo estos supuestos, si bien los artículos 185 y 195 del Decreto 1211 de 1990, no se refiere a la posibilidad de que el compañero o compañera permanente de los miembros de la Fuerzas Militares puedan beneficiarse de la sustitución de la prestación de retiro causada en vida o con su muerte, el entendimiento de estas normas, en vigencia de la Constitución Política de 1991, no puede ser otro distinto a la posibilidad de que el compañero y/o compañera permanente tenga los mismos derechos prestacionales que el cónyuges supérstite, puntualmente en lo que se refiere a la posibilidad de figurar como beneficiarios de la prestación de retiro antes anotada.

En este mismo sentido, la jurisprudencia de esta Corporación frente a los conflictos que se suscitan entre los posibles titulares del derecho a la sustitución pensional, cónyuge y compañera permanente, ha establecido factores como el auxilio o apoyo mutuo, la convivencia efectiva, la comprensión y la vida en común al momento de la muerte para definir quien cuenta con la legitimación frente al derecho prestacional reclamado⁴.

En otras palabras, el criterio material de convivencia y no el criterio formal de un vínculo ha sido un factor determinante y reconocido por la jurisprudencia de la Sala para determinar a quién le asiste el derecho a la sustitución pensional. En estos casos, y bajo

³ Al respecto puede verse la sentencia de 28 de agosto de 2003. Rad. 6082-2002 M.P. Jesús María Lemos Bustamante.

⁴ Al respecto puede verse la sentencia de 1 de junio de 2006. Rad. 4369-2002 M.P. Tarsicio Cáceres Toro.

este criterio lo fundamental para establecer quién tiene el derecho a la sustitución pensional cuando surge conflicto entre la cónyuge y la compañera es establecer cuál de las dos personas compartió la vida con el causante durante los últimos años, para lo cual no tiene relevancia el tipo de vínculo constitutivo de la familia afectada por la muerte de quien da lugar al reconocimiento prestacional.

No obstante lo anterior, en pronunciamientos recientes esta Sección⁵ frente al requisito de la convivencia con el causante de la prestación a sustituir, en el caso de la cónyuge separada de hecho como posible beneficiaria de la sustitución, ha priorizado los criterios de apoyo mutuo y solidaridad, en los siguientes términos:

*“(...) En este aspecto ha sido la jurisprudencia de esta Corporación (...) la que ha tenido la iniciativa de extender la protección, en forma simultánea al cónyuge original y compañera (o), por partes iguales, cuando a pesar de la separación del cónyuge, con el cual se han procreado hijos, existe un vínculo de hecho con el cual se hizo vida marital hasta el fallecimiento, **siempre y cuando se haya mantenido con el cónyuge el apoyo económico y solidaridad afectiva. Se ha agregado también que esta solución tiene fuente constitucional, dado que evita la desprotección del cónyuge y que conforme a la Carta, el Estado, la sociedad y la familia deben concurrir para la protección y asistencia de las personas de la tercera edad. (...).”***

Teniendo en cuenta el marco normativo y jurisprudencial que antecede, concluye la Sala que el constituyente de 1991 le otorgó una especial protección a la institución familiar cualquiera sea la modalidad por la que se opte para su conformación, esto es, por vínculo natural o jurídico. Lo anterior, como quedó visto se traduce, entre otros aspectos, en la igualdad de derechos en materia prestacional entre los cónyuges y los compañeros permanentes y la posibilidad en concreto de que a la muerte del causante de una prestación de naturaleza pensional el compañero o compañera permanente pueda acceder a la misma bajo la figura de la sustitución pensional incluso de manera concurrente con el cónyuge supérstite, según sea el caso.

De acuerdo con las consideraciones expuestas, la Sala entrará a resolver el problema jurídico planteado, a través de la presente controversia, bajo las siguientes consideraciones.

⁵ Al respecto pueden verse las sentencias de 30 de abril de 2009. Rad. 1374-2005. M.P. Alfonso Vargas Rincón; 12 de junio de 2014. Rad. 2336-2013. M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren y 12 de febrero de 2015. Rad. 1974-2010. M.P. Gerardo Arenas Monsalve

el caso concreto.

A través de la presente acción contencioso administrativa la señora Margarita Rodríguez de Forbes solicita el reconocimiento de la prestación de retiro causada con el fallecimiento de su cónyuge el señor Oswaldo Forbes Robinson toda vez que, a la fecha, la referida prestación viene siendo percibida por la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana, esta última, en su condición de compañera permanente del causante, en virtud a lo dispuesto en la Resolución No. 0944 de 1996.

Teniendo en cuenta la pretensión de la accionante, la Sala en estricta observancia de los criterios legales y jurisprudenciales antes expuestos entra a definir si la señora Margarita Rodríguez de Forbes concurre como beneficiaria frente a la prestación de retiro causada con la muerte de su cónyuge el señor Forbes Robinson, en los siguientes términos.

2.4.1. De la legitimación de la señora Margarita Rodríguez de Forbes frente al derecho prestacional causado por el señor Oswaldo Forbes Robinson.

A través de la presente acción de nulidad y restablecimiento del derecho la señora Margarita Rodríguez de Forbes solicitó que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares le reconozca y pague la asignación de retiro causada con la muerte de su cónyuge el señor Oswaldo Forbes Robinson.

Lo anterior, sostuvo la accionante en virtud: i) al vínculo matrimonial que mantuvo vigente con el señor Forbes Robinson, incluso hasta el 7 de septiembre de 1995 fecha en la que se registró la muerte de este último y ii) a su absoluta dependencia económica teniendo en cuenta la cuota por alimentos fijada a su favor por el Juzgado Promiscuo de Familia de Sogamoso, Boyacá.

En relación con los argumentos expuestos, por la señora Margarita Rodríguez de Forbes dirá la Sala que tal y como se manifestó en el escrito de la demanda resulta cierto el hecho de que contrajo matrimonio católico con el señor Oswaldo Forbes Robinson el 25 de abril de 1961 en el municipio de Orocué, Casanare, y que el mismo se mantuvo vigente, incluso a la fecha en que se produjo la muerte del señor Forbes Robinson, toda vez que no se advierte dentro del expediente prueba de la cesación de los efectos civiles de matrimonio católico y/o disolución y liquidación de la sociedad conyugal configurada entre la demandante y el causante. (fol. 5 del expediente).

En este mismo sentido, también resulta cierto que el juzgado Promiscuo de Familia de Sogamoso, Boyacá, dentro del proceso de alimentos adelantando por la señora Margarita Rodríguez de Forbes contra su cónyuge el señor Oswaldo Forbes Robinson, a través de auto de 28 de octubre de 1992, fijó una cuota mensual por concepto de alimentos a favor de la hoy accionante equivalente a la suma de \$ 61.919 de pesos, en virtud de la obligación legal prevista en el numeral 1 del artículo 411 del Código Civil. (fol. 10 del expediente).

Para mayor ilustración se transcribe algunos apartes de la referida providencia de 28 de octubre de 1992:

“[...] Encontrándose reunidos los requisitos de ley, ha de disponerse lo conducente y en consecuencia, el Juzgado RESUELVE: Admitir la anterior demanda de alimentos. De ella, dése en traslado al demandado Oswaldo Forbes Robinson, por el término de cuatro días.- Fijase como alimentos provisionales que debe suministrar el demandado Oswaldo Forbes Robinson en favor de su cónyuge Margarita Rodríguez de Forbes, en la suma de sesenta y un mil novecientos diecinueve pesos (\$61.919) con tal fin líbrese despacho insertando lo pertinente al pagador del Ministerio de Defensa Nacional, Caja de Retiro de las de las Fuerzas Militares, para que dentro de los cinco primeros días de cada mes, consigne en la cuenta de depósitos judiciales del Banco Popular de esta ciudad, y a favor de este despacho y para el presente proceso.[...]”.

En este punto, la Sala no pasa por alto que esta Sección en sentencia de 21 de mayo de 2009. Rad. 5165-2005. M.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez, en un caso con similitud de supuestos fácticos y jurídicos, al que hoy ocupa su atención, consideró que la existencia de una obligación alimentaria declarada en sede judicial constituía plena prueba de la dependencia económica entre cónyuges, por lo que en esa ocasión la Sala ordenó sustituir en una cuota parte la prestación de retiro causada por un Sargento Mayor del Ejército Nacional a favor de su cónyuge supérstite, pese a que esta última no convivía con el causante.

Así se leen en la referida providencia los apartes pertinentes:

“La entidad demandada, mediante Acuerdo No. 677 del 1 de diciembre de 1960 de la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas Militares, aprobado por la Resolución 512 del 16 de febrero de 1961 del hoy Ministerio de Defensa Nacional le reconoció y ordenó pagar al Sargento Mayor de Ejército la asignación de retiro correspondiente (folio 191).

Al fallecer el citado suboficial concurrieron a reclamar la sustitución pensional la demandante, Laudith Sofía Solano de Rozo, en calidad de cónyuge supérstite, y Graciela Bernal, en calidad de compañera permanente.

- La actora contrajo matrimonio con el Sargento Carlos Julio Rozo el 2 de octubre de 1946 según lo certificó el Notario del Circulo del Municipio de Fonseca (Guajira), en este documento no aparece nota marginal sobre la anulación o cesación de los efectos civiles del matrimonio, lo que hace presumir su vigencia.

Existe prueba de que la demandante dependía económicamente del causante, pues de folios 172 a 176 obra sentencia del 27 de febrero de 1998, proferida por el Juzgado Tercero de Familia de Bogotá, en donde se declaró que el finado Carlos Julio Rozo, estaba obligado a dar alimentos a su cónyuge señora Laudith Solano de Rozo, es más en esa misma sentencia se indicó que el causante confesó que la actora vivía en una casa que estaba a su nombre, que ella “ha vivido de lo que él le mandaba” y, en el denominado acápite de hechos precisó que el finado “repudió” a la señora Solano para escoger la vida placida y tranquila en las afueras de Bogotá.(...)

Conforme a las pruebas aludidas para la Sala es claro que al momento del deceso del causante este no hacía vida marital con la cónyuge - demandante, por voluntad del finado y que éste último decidió formar otro hogar, pero que dependía económicamente del causante, quien debía suministrar alimentos.”.

Teniendo en cuenta las consideraciones que antecede, y descendiendo al caso concreto, debe decirse que si bien al momento de su muerte el señor Oswaldo Forbes Robinson no convivía con la señora Margarita Rodríguez de Forbes, éstos, según las pruebas allegadas al proceso, siempre mantuvieron vigente su vínculo matrimonial y, así mismo, se hizo evidente que la señora Rodríguez de Forbes dependía económicamente de la cuota alimentaria establecida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Sogamoso, Boyacá, con cargo a la asignación de retiro que en vida percibió el causante.

Al respecto, se reitera que, dentro del expediente no hay prueba que demuestre la extinción del vínculo matrimonial de los señores Margarita Rodríguez de Forbes y Oswaldo Forbes Robinson, por cesación de los efectos civiles de su matrimonio católico o la disolución y liquidación de su sociedad conyugal.

En relación con este último aspecto, estima al Sala importante destacar que, la Corte Constitucional en sentencia C- 336 de 2014⁶ sostuvo que la separación de hecho *per sé* no

⁶ “4.8.4.1 (...) La jurisprudencia de esta Corte ha diferenciado los efectos de la unión marital de hecho con los del matrimonio, concluyendo que se trata en principio de figuras normativas diferentes. Razón por lo cual, no son sujetos de la misma naturaleza, y por ello no podría predicarse en principio un trato diferente frente a iguales.

4.8.4.2. No obstante lo anterior, si en gracia discusión se estudiara la finalidad de la diferencia de trato otorgada al cónyuge con sociedad vigente pero con separación de hecho, resulta constitucionalmente justificada la medida adoptada, en tanto que ambos beneficiarios –compañero permanente y cónyuge con separación de hecho- cumplen con el requisito de convivencia, el cual se armoniza con los efectos patrimoniales de cada institución, pues los haberes del matrimonio siguen produciendo efectos jurídicos ya que la separación de hecho no resta efectos a la sociedad patrimonial existente entre el causante y su cónyuge sobreviviente. Es decir, que pese a que el de cujus conviviera por el término mínimo de cinco años

afectaba los haberes del vínculo matrimonial existente entre el causante de una prestación pensional y su cónyuge superviviente, dentro de los que se encontraba el derecho prestacional a la pensión de sobreviviente.

Se explicó en esa oportunidad que,

Finalmente, frente al argumento expuesto por la parte demandada en el recurso de apelación, la Sala no pasa por alto que: i) la accionante acudió a esta Jurisdicción, a solicitar el reconocimiento de la prestación de retiro causada por su cónyuge, 9 años después de que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares le negará el referido derecho, sin que se evidencie una razón que justifique la tardanza frente al ejercicio de la presente acción contencioso administrativa y, ii) así mismo, que no controvertió directamente⁷ la legalidad del acto administrativo a través del cual la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares le reconoció el pretendido derecho prestacional a la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana, esto es, la Resolución núm. 0944 de 7 de junio de 1996.

Teniendo en cuenta las anteriores circunstancias, la Sala dispondrá que la cuota parte que le corresponde a la señora Margarita Rodríguez de Forbes le sea pagada a partir de la fecha de ejecutoria de esta providencia. Lo anterior toda vez que, contrario a lo expuesto por el Tribunal, ordenar el citado reconocimiento a partir del 18 de marzo de 2011 supondría, en la práctica, - justificar la desidia que se observó en la hoy accionante para acudir a esta Jurisdicción - y un doble pago para la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares frente a la prestación de retiro dado que para esa fecha la misma ya había sido sustituida⁸ en su totalidad a favor de la señora Ana de la Cruz Martínez Quintana e hija.

con un compañero permanente, la sociedad de hecho entre estos dos no se conformó al estar vigente la del matrimonio.

Es así, como en protección y reconocimiento del tiempo de convivencia y apoyo mutuo acreditado por el miembro sobreviviente de la unión marital de hecho, que el legislador le otorgó el beneficio de una cuota parte de la pensión frente a la existencia de una sociedad conyugal. En conclusión, la norma busca equilibrar la tensión surgida entre el último compañero permanente y la el cónyuge con el cual a pesar de la no convivencia no se disolvieron los vínculos jurídicos. Por todo lo anterior, la norma acusada es constitucional y será declarada exequible.”

⁷ Esta circunstancia fue considerada en el acápite denominado “de la proposición jurídica en el caso concreto” para concluir que la negativa al reconocimiento del derecho prestacional solicitado por la actora se reprodujo en la Resolución núm. 0944 de 7 de junio de 1996, hecho que habilita el estudio del fondo de la presente controversia.

⁸ Sustituida mediante Resolución No. 0944 de 7 de junio de 1996 con efectos a partir del 7 de septiembre de 1995. (fls. 47 a 50).

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO. Confirmar el numeral primero de la sentencia de 16 de septiembre de 2011, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Bolívar declaró la nulidad de las Resoluciones núms. 1423 de 5 de octubre de 1995 y 1774 de 20 de diciembre de 1995 y accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda formulada por la señora Margarita Rodríguez de Forbes contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares. Se exceptúa el numeral segundo de la referida providencia en cuanto, como quedó expuesto en precedencia, la parte pensional que le corresponde a la demandante se pagará a partir de la fecha de ejecutoria de esta providencia.

SEGUNDO. Cópiese, notifíquese, devuélvase el expediente al Tribunal de origen y cúmplase.

Esta providencia se estudió y aprobó en sesión de la fecha.

CÉSAR PALOMINO CORTÉS

CARMELO PERDOMO CUÉTER

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

