



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
TRASLADO DE LA CONTESTACION Y LAS
EXCEPCIONES ART 175 C.P.A.C.A**

SGC

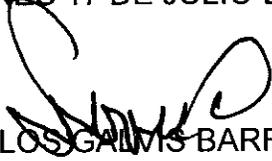
HORA: 8:00 a.m.

VIERNES 17 DE JULIO DE 2015

M.PONENTE: JOSE ASCENSION FERNANDEZ OSORIO
RADICACION: 000-2013-00771-00
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: DORA MERCEDES ALVARES BARRIOS
DEMANDADO: CREMIL

En la fecha se corre traslado por el término legal de tres (03) días a las partes de la Contestación de la demanda presentada el día 06/07 de 2015, por el señor apoderado de la TERCERA INTERVINIENTE, SEÑORA DOREYDE DE LA ROSA HAWASLY, visibles a folios 243 y subsiguientes del Cuaderno No. 1.

EMPIEZA EL TRASLADO: VIERNES 17 DE JULIO DE 2015, A LAS 8:00 A.M.


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
Secretario General

VENCE EL TRASLADO: MIERCOLES 22 DE JULIO DE 2015, A LAS 5:00 P.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
Secretario General

*Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso
E-Mail: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono: 6642718*



CANDELARIO J. ANDRADE FONTALVO

ABOGADO TITULADO Asuntos Penales, Civiles, Administrativos y Medicina Laboral

Señores

HONORABLES MAGISTRADOS TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR

Magistrado Ponente : Doctor JOSE FERNANDEZ OSORIO

E. S D.

RADICADO : 13-001-23-33-000-2013-00771-00

Medio de Control : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Demandante : DORA MERCEDES ALVAREZ BARRIO

Demandados : CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES
"CREMIL" – DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO

CANDELARIO JOSE ANDRADE FONTALVO, mayor de edad, domiciliado en Barranquilla, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, Abogado en Ejercicio con tarjeta Profesional No. 61.915 del C. S. J. obrando en mi condición de Apoderado Judicial y Conforme al PODER ESPECIAL que me ha sido Conferido por de la señora DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO, Compañera Permanente Supérstite del Extinto Capitán de Corbeta (R) JAIME OTALORA CENDALES (q.e.p.d), y como Tercera Interviniente, y parte Afectada dentro del expediente de la Referencia, acreditando las suplicas de la Demanda, y estando dentro del término de Ley, señalado en el Auto, proferida por el Despacho, por medio del presente escrito me permito **contestar la Demanda de la Referencia**, Instaurada por la señora DORA MERCEDES ALVARES BARRIOS, con base a los hechos que seguidamente Expongo, oponiéndome a todas las Pretensiones **de la parte Demandante**.

HECHOS :

Los Hechos de la Demanda los contesto así :

1º. El Hecho Primero es cierto; **pero Según la Escritura Pública No.1.302 del Catorce (14) del mes de MAYO de Mil Novecientos Noventa y Dos (1.992)**, Comparecieron el Extinto JAIME OTALORA CENDALES Y la **Demandante DORA MERCEDES ALVAREZ BARRIOS** el Doctor ENRIQUE TANG MEZA Notario Público Segundo del Circulo Notarial de Cartagena, donde se estableció que se encontraban Separado de Cuerpo, y que por consiguiente NO hacían Vida en Común desde hace más de Tres (3)años. Que de conformidad con lo Dispuesto en el Artículo 1820 del Código Civil, de Común Acuerdo Resolvieron DISOVER Y LIQUIDAR LA SOCIEDAD CONYUGAL que por el Hecho del Matrimonio Constituyeron.

Situación que Prueba, que la Demandante DORA MERCEDES ALVAREZ BARRIOS, desde más de Tres (3) años antes del 14 de Mayo de 1992, ya se encontraba Separada de Cuerpo, y NO Hacía Vida en Común, con su Extinto Esposo JAIME OTALORA CENDALES, tal como se estableció, y acepto, Y

246
3

Firmo la Demandante DORA MERCEDES ALVAREZ BARRIOS, en la Escritura Pública No.1.302 de Mayo 14 de 1992, lo que Prueba también que NO convivía con su Extinto Esposo JAIME OTALORA CENDALES, hasta el Momento de su Muerte el día 19 de Diciembre de 2008, tal como se estableció en las **Sentencia de Primera Instancia de fecha 29 de Febrero de 2012, Proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Cartagena, y La Sentencia de Segunda Instancia No.106-2013 de fecha 18 de Abril de 2013, Proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar – Sala Especial de Descongestión 003 M.P. Doctor ARTURO MATSON CARBALLO**, que confirma en toda sus Partes la citada Sentencia de primera Instancia de fecha 29 de Febrero de 2013, Notificada por Legalmente, y quedando Ejecutoriada el día 22 de Mayo de 2013 DENTRO del Expediente No.13-001-33-31-011-2009-00378-00. **Demandante : DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO, Demandado : CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho**; donde se Ordenó a la Caja de Sueldo de Retiro de las Fuerzas Militares Reconocer la Pensión de Beneficiario del 50%, y los haberes dejados de Percibir, por extinto Capitán de Corbeta ® JAIME OTALORA CENDALES, dineros que fueron Cancelado a la Demandada DOREYDE HAWASLY PRIETO de Buena FE; Y Proceso donde Actuó la Demandante DORA MERCEDES ALVAREZ BARRIOS Como Apoderada de su HIJOS Señor FRAN OTALORA ALVAREZ Tercero Interviniente. (Anexo la Citada Escritura Autenticada, Y las Citadas Sentencias de Primera y Segunda Instancia).

Lo anterior Prueba que para el Año 1985, ya el Extinto JAIME OTALORA CENDALES, convivía en Unión Marital de Hecho, haciendo vida en Común, hasta el Momento de su Muerte, con la Demandada DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO Compañera Permanente del Causante, con quien Procreo una Niña de MARIA ALEJANDRA OTALORA CENDALES

La Honorable corte Constitucional, en la Sentencia T-1103 de 2000, señaló la siguiente Línea Jurisprudencial : En la SENTENCIA T-190 DE 1993 SE DEFINIO EL CONTENIDO Y ALCANCE de ese Derecho Prestacional, de la siguiente Manera :

La Sustitución Pensional, de otra parte, es un Derecho que permite a una o varias personas entrar a gozar de los beneficios de una Prestación económica antes percibida por otra, lo cual no significa el Reconocimiento del Derecho a la Pensión sino la Legitimación para reemplazar a la persona que venía gozando de este derecho. Los Beneficiarios de la Sustitución de las Pensiones de Jubilación, Invalidez, y de vejez, una vez haya fallecido el Trabajador Pensionado o con Derecho a la Pensión, son el cónyuge supérstite O COMPAÑERO (A) Permanente, los hijos menores o Invalidos y los padres o hermanos invalidos, que dependen económicamente del Pensionado (Ley 12 de 1975, artículo 1º. Y Ley 113 de 1985, Art. 1º. Paragrafó 1º). La Sustitución Pensional tiene como finalidad evitar que las



CANDELARIO J. ANDRADE FONTALVO

ABOGADO TITULADO Asuntos Penales, Civiles, Administrativos y Medicina Laboral

personas allegadas al trabajador y Beneficiarias del producto de su Actividad laboral queden por simple hecho de su fallecimiento en el Desamparo o la desprotección, . Principios de JUSTICIA RESTRIBUTIVA y de Equidad Justifican que las Personas que constituían la familia del trabajador tengan derecho a la prestación Pensional del fallecido para mitigar el riesgo de viudez y orfandad al, permitirle gozar post-mortem del status laboral del trabajador Fallecido”.

En consecuencia el Reconocimiento del Derecho a la Situación Pensional está sujeto a una comprobación material de la situación AFECTIVA Y DE CONVIVENCIA en que vivía el Trabajador Pensionado Fallecido, al momento de su Muerte, con respecto de su cónyuge o de COMAÑERA PERMANENTE, para efecto de definir acerca de la Titularidad de ese Derecho, La Corte se pronunció de la siguiente manera :

“En lo que respecta especialmente a la Sustitución Pensional entre Compañeros Permanentes, es importante Reconocer que la Sustitución Pensional entre COMAÑEROS PERMANENTES, es importante Reconocer que la Constitución política le ha reconocido un valor significativo y profundo a la CONVIVENCIA, AL APOYO MUTUO Y A LA VIDA EN COMUN, privilegiándola incluso frente a los rigorismos meramente formales. En este orden de ideas, es posible que en materia de sustitución pensional prevalece el Derecho DE LA COMAÑERA O COMAÑERO PERMANENTE, en relación al derecho de la Esposa o Esposo, cuando se compruebe que el segundo vinculo carece de las características propias de una verdadera vida de casados,- vg. CONVIVENCIA, APOYO Y SOPORTE MUTUO, y se hayan dado los requisitos legales para suponer válidamente que la real Convivencia y Comunidad Familiar se dio entre la Compañera Permanente y el Beneficiario de la Pensión en los años anteriores a la muerte del aquel. En el mismo sentido, si quien alega ser compañera (o) Permanente no puede probar la Convivencia bajo un mismo techo y una vida de socorro y apoyo mutuo de carácter exclusivo con su pareja por dos años mínimo, carecen de los fundamentos que permitan presumir los elementos que constituyen un núcleo familiar, que es el sustentado y protegido por la Constitución. Es por ello que no pueden alegar su condición de compañeras o Compañeros, quienes no comprueben una comunidad de vida estable, permanente y definitiva con una persona, distinta por supuesto de una relación fugaz y pasajera-, en la que la ayuda mutua y la solidaridad como pareja sean la base de la relación, y permitan que bajo un mismo techo se consolide un hogar y se busque la seguridad, producto de la exclusividad que espera y se genera de la pretensión voluntaria de crea una Familia,”

Bajo esta línea y a la Luz de los Artículos 13, 42, y 48 de la Constitución Nacional, los Derchos a la Seguridad Social Comprenden de la misma manera tanto al conyuge como al Compañero o Compañera Permanente. Adicionalmente, cuando se presenta conflicto entre los posibles titulares del derecho a la sustitución pensional, factores como el AUXILIO O APOYO

Tercera Interviniente Demandada DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO, situación que Obligó a Instaurar la Demanda de Acción de Nulidad Y Restablecimiento del Derecho, contra el Acto Administrativo la RESOLUCION No.1535 del 9 de Junio de 2009, ante el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Cartagena, siendo Declarado Nulo este Acto Administrativo, Expediente No.13-001-33-31-011-2009-00378-00, y en Consecuencia Ordena a la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas Militares, a Reconocer y Pagar la Pensión de Beneficiarios del 50% a Favor de la Demandada DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO, y todas las mesadas y demás emolumentos dejados de percibir dese el 19 de Diciembre de 2008 fecha en que falleció el extinto JAIME OTALORA CENDALES, Condenas canceladas de Buena Fe., ordenadas por el Citado Juzgado, el Tribunal Administrativo de Bolívar – Sala Especial de Descongestión – Sala Especial de Descongestión 003 de fecha 18 de Abril de 2013 M.P. Dr. ARTURO MATSON CARBALLO.

6°. Según la Demandada DOREIDE ROSA HAWASLY PRIETO, el Extinto JAIME OTALORA CENDALES, ya no era su Ser querido, toda vez que hasta el Momento del Fallecimiento del Causante el día 19 de Diciembre de 2008, este tenía más de Dieciocho (18) años, que se **encontraba Separado de Cuerpo, y no hacía Vida en Común, y más aún con Liquidación y Disolución de la Sociedad Conyugal** de Común Acuerdo con la Demandante DORA MERCEDES ALVAREZ BARRIOS; situación que dio a que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, le Negará con Justo Derecho La Sustitución de Pensión de Sobrevivientes solicitada por la Demandante.

7°. El Hecho Séptimo si es Cierto, por Justo Derecho, le fue negada nuevamente a la Demandante DORA MERCEDES ALVAREZ BARRIOS, la solicitud de Pensión de Sobreviviente, por la Demandada la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

8°. El Hecho Octavo NO es Cierto, la Demandante DORA MERCEDES ALVAREZ BARRIOS No convivió más de 20 años, con el Causante JAIME OTALORA CENDALES, como tampoco hasta el Día de su Muerte el 19 de Diciembre de 2008, Ya se encontraban Separados de Cuerpo, y no hacían vida en Común, tal como se PRUEBA con la Escritura Pública No.308 del 14 de Mayo de 1992, EMITIDA POR EL NOTARIA SEGUNDA DEL CIRCULO DE CARTAGENA Notario Doctor ENRIQUE TANG MEZA, a donde comparecieron el Causante JAIME OTALORA CENDALES Y la Demandante DORA MERCEDES ALVAREZ BARRIOS, que esta razón en Común Acuerdo de conformidad con el Artículo 1820 del Código Civil, Resolvieron DISOLVER Y LIQUIDAR LA SOCIEDAD CONYUGAL que por Hecho del Matrimonio Constituyeron. (anexo la Escritura Pública Original como Prueba).

9. El Hecho Noveno la Demandante DORA MERCEDES ALVAREZ BARRIOS, es temeraria al Desconocer un Acto protocolizado ante la citada



CANDELARIO J. ANDRADE FONTALVO

ABOGADO TITULADO Asuntos Penales, Civiles, Administrativos y Medicina Laboral

Notaría, y que lo realizó **ce COMUN ACUERDO desde más de Tres (3) años antes del 14 de Mayo de 1992 en que se elevara a Escritura Pública de la Disolución y Liquidación de la sociedad Conyugal con el Causante JAIME OTALORA CENDALES**, que establece claramente la Separación de cuerpo, La Disolución y Liquidación de la Sociedad conyugal lo cual fue en la Notaría 2ª. de Circuito de Cartagena Bolívar; firmado por ambos, Prueba Contundente, con lo cual se establece, y demuestra que la Demandante NO le Asirte el Derecho al Reconocimiento y Pago de la sustitución Pensional de Sobreviviente, por lo tanto no debe prosperar las Pretensiones de la Demanda.

10. El Hechos Décimo si es cierto, y se establece que la Demandante DORA ALVAREZ BARRIOS, sí Reconoció que el Causante JAIME OTALORA CENDALES, tenía una Relación de Unión Marital y de convivencia Permanente, a lo cual fue renuente aceptarlo aún estando Separada de cuerpo, y no haciendo vida en Común con el Extinto JAIME OTALORA CENDALES, por más de 18 Años; como Tampoco Convivía con su extinto Esposo hasta el último momento de su Muerte el día 19 de Diciembre de 2008, tal como se encuentra Probado con la Escritura Pública No.1.302 realizada por Notaría 2ª. de Cartagena, donde se estableció claramente la Separación de Cuerpo, la no Convivencia de Vida en Común y la Liquidación y Disolución de la Sociedad Conyugal, en Común acuerdo y antes del Fallecimiento de Extinto JAIME OTALORA CENDALES; siendo la Tercera Interviniente DOREYDE HAWASLY PRIETO, testigo de esto, Los citados Testigos que Declararon bajo la Gravedad del Juramento Extraproceso, ante el Notario Segundo del circulo de Cartagena, son : ROSARIO DE PIANETA con c.C. No.45.423.295, residente en el Conjunto Villa Liliana, Torre 7 Apto. 502 Avenida Pedro de Heredia, Sector Alcibia, señor GUSTIN MAZA PEDRO, con C.C. No.73.084.220, residente en el Barrio San Pedro Mz. 28 Lote 9 Cartagena.

EXCEPCIONES :

Me Permiso Interponer a nombre de mi Representada DOREY DE HAWASLY PRIETO, la excepciones de Fondo o de Mérito, a la Inexistencia de la Causal Invocada, en la Negación del Derecho Alegado en la demande de la referencia, por la DEMANDANTE DORA MERCEDES ALVAREZ BARRIOS, las cuales procesado a Fundamentar de la siguiente Forma :

Primero : La Demandante DORA MERCEDES ALVAREZ BARRIOS, en común Acuerdo con su Extinto Esposo JAIME OTALORA CENDALES, se encontraban Separados de cuerpo, y No Hacían Vida en Común desde hacían Más de Tres (3) Años, en el Momento de Protocolizar la Separación de Cuerpo Y Liquidación de la Sociedad Conyugal Mediante la ESCRITURA PÚBLICA No.1.302 de fecha 14 de Mayo de 1.992 en la Notaría Segunda del Circulo de Cartagena. Prueba contundente que establece que NO le asiste el Derecho que pretende a que por esta vía se ordene el Reconocimiento y Pago de le Reconozca y Pague la Sustitución de Pensión de Sobrevientas.

PRUEBAS :

Me permito solicitar al Honorable Magistrado Ponente, se digne a decretar y tener como pruebas a favor de mi Poderdante DOREYDE HAWASLY PRIETO, dentro de la oportunidad Procesal, las siguiente:

DOCUMENTALES : 1º. Copia Autenticada de ESCRITURA PUBLICA de la Notaría Segunda de Cartagena no.1.302 DEL 14 DE Mayo de 1992, otorgada por el Extinto JAIME OTALORA CENDALES Y DORA ALVAREZ BARRIOS, en Común Acuerdo. Donde se establece se establece que se hallaban separados de cuerpo y por consiguiente NO Hacían Vida en común desde hacía Más de 3 Maños, tal como se establece la citada Escritura

2º. Copia Autenticada de la Escritura Pública No.2.139 del 29 de Septiembre de 2009, de la Notaría 4º de Cartagena, Acto Liquidación Notarial de Sucesión Intestada, realizada : JAIME ANDRES ALVAREZ, FRAN OTALORA A LVAREZ.



CANDELARIO J. ANDRADE FONTALVO

ABOGADO TITULADO Asuntos Penales, Civiles, Administrativos y Medicina Laboral

Y MARIA ALEJANDRA OTALORA CENDALES, donde se establece que son los Únicos Herederos de su Fallecido Padre JAIME OTALORA CENDALES, representados por los Abogados MIRTA DONADO DEL VALLE CON c.c. No.33,131.841, Con T.P. de Abogada No.13.220 del C. S. de la J, y AMPARO DE FRANCO con CC. 33.133.565, y T.P. de Abogada No.73.533. (Anexo 03 Folios de Ambas cara).

3°. Copias Autenticas de la SENTENCIA de Primera Instancia de fecha 29 de Febrero de 2012, Proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Cartagena, que FALLA ; Primero : Declarase la Nulidad del Acto Administrativo No.1535 del 9 de Junio de 2009, proferido por la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas Militares. Segundo : Ordenar a la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES Reconocer y Pagar la Pensión de Beneficiarios del 50% a Favor de la Señora DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO, en los términos en que le había sido Reconocida Mediante Resolución No.538 del 13 de Marzo de 2009, Como Compañera Permanente del Extinto Capitán de Corbetas (r) JAIME OTALORA CENDALES, Igualmente se Ordenara a la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas Militares, a pagar de los haberes dejados de cobrar por el señor Capitán de Corbeta ® JAIME OTALORA CENDALES hasta el 18 de Diciembre de 2008 y cuya antigüedad no sea superior a Tres (3) años. Además, se deberá Reconocer y Pagar a la Actora todas las mesadas y demás emolumentos dejados de percibir, desde el 19 de Diciembre de 2008. etc..... (Anexo 19 Folios)

4°. Copia Autenticada de la SENTENCIA No.106-2013 DE SEGUNDA INSTANCIA DE FECHA 18 DE Abril de 2013, Proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar - Sala Especial de DESCONGESTION 003 M.P. Doctor ARTURO MATSON CARBALLO, que FALLA : Confirmar la SENTENCIA de fecha 29 de Febrero de 2012, Proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Cartagena, en cuanto a la Declaración de Nulidad del Acto Administrativo No.1535 del 9 de Julio de 2009, Proferido por la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas Militares. Dentro del Proceso Radicado No.13-001-33-31-011-2009-00378-00. Acción : Nulidad y Restablecimiento del Derecho. Demandante : DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO. Demandado Caja de Retiro de las Fuerzas Militares. (anexo 13 Folios).

5°. Copia de la Resolución No.5562 del 10 de Septiembre de 2013, Proferida por el señor Mayor General (RA) EDGAR CEBALLOS MENDOZA Director de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, que Resuelve : dar cumplimiento a la Sentencia de 18 de Abril de 2013, Proferida por el Tribunal Administrativo de bolívar Sala Especial de Descongestión 003, en virtud de la misma se Ordena el Reconocimiento y Pago del 50% de la Pensión de Beneficiarios del señor Capitán de corbeta (r) de la Armada Nacional JAIME OTALORA CENDALES a favor de la señora DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO CON C.C. No45.467.734 de Cartagena, en su Condición de



CANDELARIO J. ANDRADE FONTALVO

ABOGADO TITULADO Asuntos Penales, Civiles, Administrativos y Medicina Laboral

Compañera Permanente, nacida el 21 de Febrero de 1963 en montería, a partir del 19 de Diciembre de 2008, teniendo en cuenta las disposiciones legales, partidas, porcentajes, Indexación y demás consideraciones anotadas en la parte motiva del presente Acto, conforme a lo dispuesto por la Sentencia aquí mencionada, en consecuencia la Prestación queda de la siguiente forma : Señora DOREYDE ROSA ALVAREZ, 50% (COMPAÑERA Permanente). Señor FRANZ OTALORA ALVAREZ, 25% (Hijo Invalido. Señorita MARIA ALEJANDRA OTALORA HAWASLY, 25% (Hija). (Anexo 4 Folio).

6°. Declaración Jurada extraprocésal Original rendida por la señora ROSARIO GOMEZ DE PLANETA ante el Notario Segundo de Cartagena, de fecha 19 de Junio de 2015 a favor de la Afectada DOREYDE ROSA HAWASLY PRIWTO, donde manifiestan que conoce a la señora DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO desde el Año 1985, cuando entró a Laborar a la Base Naval, y luego le consta que allí tuvo una relación con el señor JAIME OTALORA CENDALES, desde esa Fecha conoce que tuvieron una relación y de esa Unión existe una Hija de nombre MARIA ALEJANDRA, durante su Enfermedad siempre DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO estuvo a su Lado, también le consta que él era una persona que corría con todas sus Obligaciones tanto con ella como con su hija, el compró una casa en el Barrio Los Alpes para su compañera y su Hija. y durante su enfermedad la señora DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO estuvo a su lado y hasta el momento de su Fallecimiento

7°. Declaración Jurada extraprocésal rendida por el señor AGUSTIN MAZA PEREIRA, ante la Notaría Segunda de Cartagena, donde manifiesta que conoce a la señora DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO, desde el 13 de Abril de 1989 cuando entro a laboral en la Base Naval, y luego le consta que allí tuvo una Relación con el señor JAIME OTALORA CENDALES, desde esa fecha conoce que tiene una relación y de esa Unión existe un hija de nombre AMARIA ALEJANDRA, durante su enfermedad siempre DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO estuvo a su lado, también le consta que él era que corría con todas las obligaciones tanto con ella como con su hija, él le compro una casa en el barrio Los Alpes para su compañera y su Hija. que durante su enfermedad la señora DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO estuvo a su lado y hasta el momento de su fallecimiento.

8. Fotocopia Autentica de la Cédula de Ciudadanía de la Demandada DOREYDE ROSA HAWALY PRIETO.

DOCUMENTALES QUE SE DEBEN PEDIR :

1°. Se Oficie al Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del circuito de Cartagena, para haga llegar al Expediente Copia de todas la Demanda Administrativa Expediente Radicado No.13-001-33-31-011-2009-00378-00, incluyendo la Sentencia de Primera Instancia de Fecha 29 de



CANDELARIO J. ANDRADE FONTALVO

ABOGADO TITULADO Asuntos Penales, Civiles, Administrativos y Medicina Laboral

Febrero de 2012, y Copia de la Sentencia de Segunda Instancia No.106- 2013 de fecha 18 de Abril de 2013, Proferido por el Tribunal Administrativo de Bolívar – Sala Especial de Descongestión 003, M.P. Dr. ARTURO MATSON CARBALLO, Demanda Instaurada por DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO Contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

2°. Se Oficie al señor Director de la Caja de Retiro de la Fuerzas Militares, para que haga llegar al Expediente Copias Autenticas de la Resolución No.5562 del 10 de Septiembre de 2013, Proferida por el señor Brigadier General ® EDGAR CEBALLOS MENDOZA Director General de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares; localizado en la Carrera 13 No. 27 – 00 Edificio Bachue, Mezanine , Piso 2. Bogotá. D. C.

B. TESTIMONIALES:

Solicito se llame a Declarar Bajo la Gravedad del Juramento a las siguientes personas, testigos de que la señora DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO, convivía con su Extinto Compañero Permanente él Capitán de corbeta (r) JAIME OTALORA CENDALES hasta el momento de su Muerte, así como también se Ratifiquen de las Declaraciones Juradas Rendidas ante las respectiva Notaría Segunda de Cartagena, estos son :

1°. La Señora ROSARIO GOMEZ DE PIANETA, Mayor de Edad, residente en el Conjunto Villa Liliana Torre 7, Apto 502 Avenida Pedro de Heredia Sector Alciria, Teléfono 3002489100 Cartagena.

2°. Señor AGUSTIN MAZA PEREIRA, Mayor de edad, residente en el Barrio San Pedro Manzana 28 Lote 9, Cel 3152016090 Cartagena.

3°. MARIA PUA AMAURY, Mayor de Edad, SE PUEDE LOCALIZAR EN Parque Residencial Los Alpes Manzana A Lote 7 Cartagena Bolívar.

INTERROGATORIO DE PARTE:

Respetuosamente solicito a ese Honorable Despacho citar por Auto, fijar fecha y hora para la realización de la Diligencia en que Interrogaré a la Demandante, señora DORA MERCEDES ALVAREZ BARRIOS, en la dirección establecida en la Demanda, por el apoderado Judicial.

FUNDAMENTO DE DERECHO :

Fundo este contenido y Oposición, en las siguientes Normas :

- Artículos 1, 2, 5, 13, 16, 29, 42, 45, 48, 49, 53 y ss, de la Constitución política de Colombia.



CANDELARIO J. ANDRADE FONTALVO

ABOGADO TITULADO Asuntos Penales, Civiles, Administrativos y Medicina Laboral

- Decreto 1212 de 1990 (Régimen prestacional del personal de los Oficiales de las Fuerzas Militares); Modificado por el Decreto Ley 4433 del 2004.
- Artículo 279 y ss de La ley 100 de 1993.
- SENTENCIA C- 1035 de 2008 de la Honorable Corte Constitucional.
- SENTENCIA C – 389 DE 1996 Principio Material para la Definición del Beneficiario de la Corte Constitucional.
- Sentencia C-432 del 6 de Mayo de 2004, de la Honorable Corte Constitucional.
- Sentencia C - 461 de 1995, de la Honorable Corte Constitucional, M.P. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ.
- Decreto 4433 del 31 de Diciembre de 2004.
- Sentencia del Consejo de Estado de abril de 2008, La Esposa y la Compañera permanente de un Fallecido, pueden Gozar de la Pensión de Sobrevivencia, si se hallaban viviendo Simultáneamente”.
- Sentencia T-190 del 12 de Mayo de 1993 de la Honorable Corte Constitucional.
- Sentencia del 6 de Marzo de 2003, Conejera ponente Dra. ANA MARGARITA CENTENO FORERO.
- Sentencia C-197 del 7 de abril de 1999.
- Ley 797 de 2003, cuyo Artículo 13 modificó los Artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, consagra lo relacionado con los Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes.
- Sentencia C-182 de la Honorable Corte Constitucional del 10 de Abril de 1998,
- Sentencia T-1103 de 2000, de la Honorable Corte Constitucional.
- Sentencia T-190 del 1993 de la Honorable Corte Constitucional.
- Ley 12 de 1975 Art. 1°.
- Ley 113 de 1985 Art. 1° y Paragrafo 1°.
- y demás Normas Concordantes.



JURISPRUDENCIAS :

La SENTENCIA C-389 DE 1996, Principio Material para la Definición del Beneficiario. En esta sentencia se concluyo que : La legislación colombiana acoge un criterio Material - esto es la Convivencia Efectiva al Momento de la Muerte, como elemento central para determinar quien es el Beneficiario de la Sustitución Pensional, por lo cual no resulta congruente con esa Institución que quien haya procreado uno o más Hijos con el Pensionado pueda desplazar en el derecho a la Sustitución Pensional a quien efectivamente con vivía con el Fallecido”.

Criterios de Convivencia, apoyo y socorro mutuo durante la última etapa de la Vida del Causante son, entonces, los elementos a ser analizados en cada caso concreto, con el objeto de determinar si dentro del Primer orden de asignación la € Cónyuge o la € Compañera Permanente tiene Derecho a Percibir el Beneficio al que se ha venido haciendo en referencia.

Según la SENTENCIA No.C-182 de la Honorable Corte Constitucional del 10 de Abril de 1998, establece que las Viudas que hubieren, perdido el Derecho a la pensión, podrán como consecuencia de esta providencia, y a fin de que se le vean restablecidos sus Derechos Constitucionales, Vulnerados.

La Honorable Corte Constitucional, en la SENTENCIA T-1103 de 2000, señaló la siguiente Linea Jurisprudencial:

“En SENTENCIA T-190 del 1993, se definió el contenido y alcance de ese Derecho Prestacional, de la siguiente manera :

“ LA SUSTITUCION PENSIONAL, de otra parte, es un Derecho que permite a una o varias Personas entrar a gozar de los Beneficios de una prestación económica antes percibida por otra, lo cual no significa el Reconocimiento del Derecho a la Pensión sino la Legitimación para reemplazar a la Persona que venía de este Derecho. Los Beneficiarios de las Sustitución de las Pensiones de Jubilación, Invalidez y de Vejez, una vez haya fallecido el Trabajador Pensionado o con Derecho a la Pensión, son el CONYUGE SUPERSTITE O COMPAÑERO (A) PERMANENTE, Los Hijos menores o Inválidos y los Padres o Hermanos inválidos que dependan económicamente del Pensionado (LEY 12 DE 1975, ART. 1º, Y LEY 113 DE 1985, ART. 1º, PARAGRAFO 1º). La Sustitución Pensional 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. Principio de Justicia restrictiva y de equidad Justifican que las personas que constituían la Familia del Trabajador tengan Derecho a la Protección Pensional del Fallecido para mitigar el Riesgo de Viudez y orfandad al permitirlos gozar POST-MORTEM del estatus Laboral del Trabajador.

De esta manera , la familia, Núcleo o Institución Básica de la Sociedad de conformidad con los Artículos 5º 42 Superiores, constituyen el Bien Jurídico Tutelable en el Derecho Proteccional a una Sustitución Pensional, debiendo ser Amparada íntegramente y sin discriminación alguna. Por ello, la Protección que se deriva de ese Derecho abarca sus distintas formas de configuración, es decir la que se forma a través del VINCULO MATRIMONIAL O MEDIANTE EL VINCULO EMANADO POR LA VOLUNTAD de establecer una Unión Marital de Hecho, criterio igualmente señalado en la Sentencia antes citada, en los siguientes Términos :

“El Derecho a la Pensión de Jubilación tiene como objeto no dejar a la familia en el Desamparo cuando Falta el Apoyo Material de quienes con su trabajo contribuían a proveer lo necesario para el Sustento del Hogar. El Derecho a Sustituir a la Persona Pensionada o con Derecho a la Pensión obedece a la misma finalidad de Impedir que sobrevinida la Muerte de uno de los miembros de la pareja el otro no sea obligado a soportar Individualmente las Cargas Materiales y Espirituales. El Vinculo Constitutivo de la Familia Matrimonio o Unión de Hecho. Es indiferente para efectos del Reconocimiento de este Derecho (...)”

Los Actos Administrativos que reconocen o los que niegan las pensiones o la Sustitución Pensional adquieren firmeza, como todos los que profiere la Administración. Tratándose de Actos que reconocen Derechos Pensionales, su legalidad puede discutirse en cualquier tiempo, dado el carácter Imprescriptible del Derecho, pero tratándose de Actos que Niegan la Sustitución Pensional, su legalidad debe ser discutida, en los Términos previstos en la Ley.

Si bien es cierto que el Derecho a la Pensión es de Carácter Imprescriptible, y que los Actos que niegan su Reconocimiento están sujetos a términos de caducidad, es decir que se debe Impugnar dentro del Término previsto en el Artículo 136 del C. C. A., también lo es que cuando el interesado ha dejado transcurrir el tiempo, la caducidad de la Acción afecta los Actos que negaron el Reconocimiento de la prestación, el interesado puede suscitar un nuevo pronunciamiento de la Administración que, de ser adverso, nuevamente puede impugnar dentro del término de caducidad, sin perjuicio de la prescripción trienal.

El Decreto 1213 del 1990, fueron modificado por el Decreto Ley 2070 de 2003, vigente para la época del fallecimiento del señor JAIME OTALORA CENDALES, publicado en el Diario oficial No.45.262 del 28 de julio de 2003, en su Artículo 11 señalo :

Artículo 11. ORDEN DE BENEFICIARIO. Las pensiones causadas por la muerte del personal de oficiales, Suboficiales y Soldados Profesionales de la Fuerzas Militares, Oficiales, SUBOFICIALES, Miembro del Nivel Ejecutivo



CANDELARIO J. ANDRADE FONTALVO

ABOGADO TITULADO Asuntos Penales, Civiles, Administrativos y Medicina Laboral

y Agentes de la Policía Nacional, y Alumnos de Escuelas de Formación, en Servicio activo o en goce de Asignación de Retiro o Pensión, serán reconocidas y pagadas en siguiente orden :

11.1. La mitad al cónyuge o Compañero (a) permanente sobreviviente y la otra mitad a los hijos menores de 18 años e hijos estudiantes económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes, y a los hijos inválidos absolutos si dependían económicamente del causante.

11.2. Si no hubiere Cónyuge o Compañero (a) Permanente sobreviviente, la pensión corresponderá íntegramente a los Hijos menores de 18 años e hijos estudiantes mayores de 18 años y hasta los 25 años, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y a los hijos inválidos absolutos, si dependían económicamente del causante.

11.3. Si no hubiere hijos, la pensión corresponderá la mitad al cónyuge o compañero (a) permanente sobreviviente, y la otra mitad en partes iguales, para los padres que dependían económicamente del causante.

11.4. Si no Hubiere Cónyuge o Compañero (a) Permanente sobreviviente, ni hijos la prestación se dividirá entre los padres, siempre y cuando dependieran económicamente del Causante.

11.5. Si no hubiere Cónyuge o Compañero (a) permanente sobreviviente, ni hijos, ni padres, la pensión le corresponderá previa comprobación de que el causante era su único sostén, a los hermanos menores de dieciocho (18) añoso inválidos absolutos.

PARAGRAFO . para efecto de este Artículo el vinculo entre Padres, hijos y hermanos será establecido por el Código Civil

Es decir, que dicha normatividad se mantuvo la exclusión entre cónyuge y Compañera Permanente, sin embargo, todo el contenido del decreto Ley 2070 de 2003, fue declarado Inexequible por la Honorable Corte Constitucional en la Sentencia C-432 del 6 de mayo de 2004 y expresamente se dijo recobraban vigencia las normas contenidas en los Decretos Modificados :

“Por consiguiente, es procedente Reconocer la Reincorporación Automática de las normas anteriores que consagran el régimen de Asignación de retiro y de otras prestaciones a favor de los miembros de la Fuerza pública, y que había sido derogado por el decreto 2070 de 2003, en la medida en que su vigencia permite salvaguardar los DERECHOS FUNDAMENTALES a la Vida digna, mínimo vital y trabajo de los citados funcionarios, como emanación de la supremacía de la parte orgánica del texto fundamental.



CANDELARIO J. ANDRADE FONTALVO

ABOGADO TITULADO Asuntos Penales, Civiles, Administrativos y Medicina Laboral

Al tenor de lo expuesto, se concluye que las disposiciones derogadas o modificadas por el Decreto 2070 de 2003, adquieren plena vigencia."

La misma Sentencia, sobre el Régimen especial de los Miembros de la Fuerza pública, se sostuvo :

“En relación con lo expuesto, esta Corporación en Sentencia C-461 de 1995 (M.P.EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ), sostuvo que :

“por las razones anteriores la Corte considera que el establecimiento de Regimenes Pensionales Especiales, como aquellos señalados en el Artículo 279 de la Ley 100, que garanticen en relación con el Régimen pensional, un nivel de protección igual o Superior, resultan conformes a la Constitución, como quiérale tratamiento diferenciado lejos de ser discriminatorio, favorece a los trabajadores a los que cobija. Pero si se determina un tratamiento inequitativo y menos favorable para un grupo determinado de trabajadores, frente al que se otorga a la generalidad del sector, y que el tratamiento dispar no es razonable, se configuraría un trato discriminatorio en abierta contradicción con el Artículo 13 de la Carta política”.

El Régimen general contemplado en la Ley 797 de 2003, cuyo Artículo 13 modificó los Artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, consagra lo relacionado con los BENEFICIARIOS DE LA PENSION DE SOBREVIVENCIA, así :

Artículo 13, Los Artículos 47 y 74 quedarán así:

Artículo 47. Beneficiarios de la PENSION DE SOBREVIVIENTES. Son Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes :

a) En forma Vitalicia, el Cónyuge o compañera o Compañero Permanente o Supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del Fallecimiento del Causante, tenga 30 o más años de Edad. En caso de que la Pensión de Sobrevivencia se cause por Muerte del pensionado, el cónyuge o la COMPAÑERA o compañero Permanente Supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida Marital con el Causante hasta su Muerte y haya convivido con el fallecido no menos de Cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte.

b) En forma temporal, el cónyuge o la COMPAÑERA PERMANENTE supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia Pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el Literal a).

Si respecto de un pensionado hubiese un Compañero o Compañera Permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a

percibir parte de la pensión de que tratan los Literales a) y b) del presente Artículo, dicha PENSION SE DIBIDIRA ENTRE ELLOS (as) en porción al tiempo de convivencia con el Fallecido.

En el Caso de Convivencia Simultanea en los últimos cinco años, antes del Fallecimiento del Causante entre un cónyuge y una Compañera o compañero permanente, la beneficiaria o Beneficiario de la pensión de Sobreviviente será la Esposa o el Esposo. Si no existe convivencia simultanea y no se mantiene vigente la Unión Conyugal pero hay una separación de hecho, la Compañera o compañero Permanente podrá reclamar un cuota parte de lo correspondiente al Literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe Sociedad Conyugal vigente.

El Honorable Consejo de Estado, Sala de la Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sub Sección A, Consejera ponente Dra. ANA MARGARITA OLAYA FORERO, en Sentencia del 6 de Marzo de 2003, Actor Hermilda Centeno Mier, Contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía nacional, señaló :

“ Como lo ha señalado esta Sala en casos similares al ue se Juzga en este proceso, las excepciones en la aplicación de las normas generales, pro virtud de normas Especiales que gobiernan el caso concreto, debe recurrirse sólo en tanto la Norma Especia resulta MAS FAVORALBE que el Régimen General, pues de lo contrario ello implicaría que una prerrogativa conferida por una Ley a un Grupo de personas, se convierta en un obstáculo para acceder a los Derecho mínimos consagrados en la Ley para la generalidad”

Es lo que Ocorre en el caso que se examina, en el cual lo as presiones de la Ley 100 de 1993, en cuanto a la Pensión de Sobrevivientes (Arts.46 y 48) resultan más Favorables que la Sustitución de la prestaciones por retiro o por Muerte en situaciones Especiales de los Agentes de la Policía Nacional, cuya resolución no puede conducir a la decisión adoptada por el Tribunal y a la Cual también llegó la entidad Demandada, de negar la prestación porque se está en un régimen Especial, cuando con creces se ha cumplido y satisfecho los requisitos de la norma General contenida en los Artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993.

PETICION PREVIA :

1°. Que mediante Sentencia se nieguen LAS Pretensiones de la Demanda, Propuesta por la Señora DORA MERDEDES ALVAREZ BARRIOS Identificada con la C.C. No.33.141.242 de Cartagena.



CANDELARIO J. ANDRADE FONTALVO

ABOGADO TITULADO Asuntos Penales, Civiles, Administrativos y Medicina Laboral

3°. Como Consecuencia a las anteriores Razones, se condene en Costas a la Demandante DORA MERCEDES ALVAREZ BARRIOS.

LA ACCION :

La Acción incoada por la Demandante es la NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO que consagra el Artículo 138 del. C.P.A.C. A.

PROCEDIMIENTO:

Es el ordinario establecido en la LEY 1437 de 2011.

COMPETENCIA :

Es competente el Honorable juzgado Administrativo del Circuito de Barranquilla, para conocer de esta solicitud, en razón al último domicilio, y por razón al domicilio, y por la razón al territorio, la naturaleza y la cuantía estimada por la Demandante.

NOTIFICACIONES :

1°. A la señora DOREYDE ROSA HAWASLY PRIETO, Parque Residencial los Alpes Manzana A, Lote 7 Cartagena Bolívar.

2°. El suscrito Apoderado judicial, y la Demandada en la Carrera 44 No. 37 – 21, Edificio Suramericana Barranquilla, oficina 708, teléfonos 3792280 – 3449766.correo Andradefontalvo@hotmail.com

ANEXOS :

- 1°. Poder para Actuar.
- 2°. Sus anexos.

Del señor Juez

CANDELARIO JOSE ANDRADE FONTALVO
C.C. No. 8.706.647 de Barranquilla.
T. P. No. 61.915 del C. S. de la J.