



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 1



ERNESTO FORERO VARGAS

Magistrado ponente

SL2859-2019

Radicación n.º 67719

Acta 24

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de julio de dos mil diecinueve (2019).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **RUBIOLA DE JESÚS CUARTAS RAMÍREZ** contra la sentencia proferida por la Sala Sexta de Descongestión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 28 de febrero de 2014, en el proceso ordinario laboral que instauró la recurrente contra el **DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA**.

I. ANTECEDENTES

Rubiola de Jesús Cuartas Ramírez llamó a juicio al Departamento de Antioquia, con el fin de que se declare que tiene derecho a la pensión de sobrevivientes a partir del mes de noviembre de 1978 por la muerte de su cónyuge Libardo Silva Álvarez; por tal razón solicitó el reconocimiento y pago de dicha pensión con sus correspondientes mesadas y adicionales causadas, los incrementos legales, los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, y en subsidio de estos, la indexación, más las costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones en que el señor Libardo Silva Álvarez contrajo matrimonio católico con ella el 5 de septiembre de 1970; que al mencionado causante le fue reconocida la pensión de invalidez, mediante la Resolución No. 407 de junio de 1972; que el pensionado falleció el 2 de febrero de 1976 y que la accionada por medio de la Resolución 367 del 5 de abril de 1976, le concedió la pensión de sustitución vitalicia de invalidez que disfrutara su cónyuge, la que le fue suspendida a través del acto administrativo 4082 del 21 de abril de 1999, con el argumento de haber hecho vida marital después de fallecido el señor Libardo Silva Álvarez.

Señaló que la misma resolución advirtió que a partir del mes de noviembre de 1978 solo se cubría el 50% de la pensión para los menores *«Sofía María y Erika Patricia Silva Cuartas, ya que la señora Rubiela Cuartas viuda de Silva perdió el derecho a cobrar la mitad o cincuenta por ciento (50%) restante por hacer vida marital»*, pero que posteriormente la

entidad corrigió tal razonamiento cuando analizó los testimonios practicados ante el Juzgado Promiscuo de Sopetrán el 3 de marzo de 1989, pero que se le privó de tal derecho durante 11 años.

Agregó que ella no convivió con el señor Rodolfo Escudero Tavera, sólo que *«sus hijos (sic) menores para que no crecieran solos sin una imagen de un padre, convino o acordó en que el señor escudero (sic) fuera a vivir con ellas por algún tiempo, para contribuir a la educación, cuidado y formación de las hijas menores»*.

Consideró que con el actuar de la demandada se le infringieron derechos fundamentales como el debido proceso, a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad, intimidad personal y a la familia, afectándose con la medida tomada por la entidad, su mínimo vital, su salud, la alimentación e incluso la vivienda, por ello reiteró sus peticiones y destacó que el actuar de la accionada estuvo acompañado de mala fe. Finalmente dijo que *«para efectos de los pedimentos y en el agotamiento de la vía gubernativa, se tendrá como verdadero nombre de la cónyuge del fallecido RUBIOLA DE JESÚS CUARTAS RAMÍREZ con CC. Nro. 22.127.726, nombre este también corregido en el (sic) última Resolución. (sic) esta fue la de 21 de abril de 1999»*.

El Departamento de Antioquia al dar respuesta a la demanda, se opuso a todas las pretensiones y admitió los hechos referidos a que el causante y la demandante contrajeron matrimonio; que al señor Libardo Silva Álvarez

se le reconoció la pensión de invalidez mediante la Resolución 407 de junio de 1972; que el pensionado falleció el 2 de febrero de 1976 y que a través de la Resolución 367 del 5 de abril de 1976 le reconoció la pensión de sustitución vitalicia de invalidez. Aceptó igualmente que el nombre correcto de la actora es «*Rubiola de Jesús Cuartas Viuda de Silva*». Negó los demás supuestos fácticos.

Como razones de defensa refirió que la entidad sustituyó la pensión de invalidez del causante a la actora en forma vitalicia y a sus menores hijas hasta que cumplan la mayoría de edad, desde el 2 de febrero de 1976, con la aclaración que el reconocimiento a la demandante se mantendría «*mientras permanezca en estado de viudez y no haga vida marital, de conformidad con el artículo 1 y 2 de la Ley 33 de 1973*».

Adicionalmente, señaló que la demandante solicitó el 8 de noviembre de 1988 la cancelación del 50% restante a partir del año 1982, aclarando en el año 1989 que esta petición la elevaba en nombre de sus hijas, motivo por el cual la entidad a través de la Resolución 725 del 30 de marzo de 1989 dispuso reconocer el 50% que había sido desconocido a la accionante a partir del mes de noviembre de 1978, por pérdida del derecho por hacer vida marital con otra persona, el cual se continuó pagando a las menores, dejándose claro que «*las menores Sofía María y Erika Patricia Silva Cuartas, continúen disfrutando de la totalidad de la sustitución pensional que les fue reconocida en virtud de la Resolución 367 de abril 5 de 1976, en calidad de hijas del finado Libardo*

Silva Álvarez, pero sólo desde el 16 de noviembre de 1985, o sea tres años de retroactividad a la fecha de la presentación de la solicitud (noviembre 16 de 1988).

Narró que la actora insistió en que se le restableciera el reconocimiento pensional a su nombre, pero que la entidad le negó la petición por medio del acto administrativo 4082 del 21 de abril de 1999, con base en el «*artículo 2 de la Ley 1973*», bajo la convicción que a la demandante no le era aplicable la sentencia CC C-309 de 1999 que declaró inexecutable las expresiones «*o cuando la viuda contraiga nuevas nupcias o haga vida marital*» de la norma previamente citada, así como, «*por pasar a nuevas nupcias o por iniciar nueva vida marital*» del artículo 2 de la Ley 126 de 1985.

Expuso lo anterior al considerar que la providencia consagraba el restablecimiento de los derechos conculcados, reconociéndoles a las viudas «*que con posterioridad al 7 de julio de 1991, hubieren perdido su derecho a la pensión por haber contraído nuevas nupcias o hecho vida marital, puedan reclamar ante las autoridades competentes las mesadas que se causen a partir de la notificación de la sentencia*» razón por la que advierte que la actora no tiene derecho a acceder a este beneficio, toda vez que lo perdió a partir del mes de noviembre de 1978, con fundamento a la norma que en ese momento se encontraba vigente.

Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, prescripción de la acción y de los efectos de las mesadas que hipotéticamente se pudieran generar, pago y

compensación.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Adjunto al Doce Laboral del Circuito de Medellín, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del 30 de julio de 2010, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación y en consecuencia absolvió al Departamento de Antioquia de todas las pretensiones formuladas en su contra por la actora, a quien le impuso las costas de la instancia.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Sexta de Descongestión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, mediante sentencia del 28 de febrero de 2014, resolvió el recurso de apelación interpuesto por la demandante y confirmó la providencia de primer grado, y se abstuvo de imponer costas en la alzada.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal, de conformidad al artículo 66 A del CPTSS, fijó como problema jurídico estudiar si la accionante tenía derecho a la restitución de la pensión sustitutiva y para ello consideró dos hipótesis: *i)* si tuvo convivencia con otra persona distinta a su esposo fallecido con posterioridad al otorgamiento de la pensión y, *ii)* la fecha en que hizo vida marital, en caso de ser afirmativa la respuesta al interrogante anterior.

Seguidamente citó el artículo 2 de la Ley 33 de 1973, modificado por el artículo 2 de la Ley 12 de 1975 y el artículo 2 de la Ley 126 de 1985, precepto del que extrajo una restricción *«específica para el disfrute de la pensión sustitutiva, consistente entre otras cosas, en que la beneficiaria no podía contraer nuevas nupcias o forjar una nueva unión marital, so pena de perder el derecho pensional»*, disposición que afirmó, fue objeto de control constitucional a través de la sentencia CC C-«306» de 1996, la cual declaró inexecutable las expresiones *«o cuando la viuda contraiga nuevas nupcias o haga vida marital» del artículo 2 de la Ley 12 de 1975; y «por pasar a nuevas nupcias o por iniciar nueva vida marital» del artículo 2 de la Ley 126 de 1985»*.

A continuación, aludió un fragmento de la citada sentencia en la que la Corte Constitucional restableció el derecho que habían perdido las viudas a partir de la nueva Constitución Política respecto de la pensión *«actualmente denominada de sobrevivientes»*, por haber contraído nuevas nupcias o hecho vida marital, con el propósito que recuperaran las mesadas que se les dejó de pagar, siempre y cuando se hubieran causado luego de la notificación de la sentencia en cita.

Posteriormente reseñó apartes de las sentencias CSJ SL, 18 jun. 2004, rad. 22955; y CSJ SL, 22 ago. 2012, rad. 44782, para colegir que, frente a este tópico, el órgano de cierre señaló que el derecho a la pensión no se pierde cuando las nuevas nupcias o la unión marital se contrajera después

de la Constitución de 1991 y que, si las entidades pagadoras habían revocado dicho derecho, las beneficiarias podían reclamarlo sin que se les pueda cuestionar el nuevo vínculo marital.

Sin embargo, advirtió que, si las pensionadas adquirieron un nuevo vínculo conyugal o marital antes de la vigencia del ordenamiento estatutario fundamental de 1991, *«pierden la pensión sustitutiva dado que su situación estaba regida por normas vigentes que para esa época atendían a una visión social diferente y una teleología normativa donde imperaban el recato de la mujer frente a la viudez»*.

De otra parte, abordó el argumento de la demandante respecto a que ella no tuvo convivencia con el señor Rodolfo Escudero Tavera y que lo que pretendió fue *«solo en que sus hijos menores para que no crecieran solas sin una imagen de padre, convino o acordó en que el señor Escudero fuera a vivir con ellas por algún tiempo, para contribuir a la educación, cuidado y formación de las hijas menores»*, desentrañando de lo expuesto que la actora confesó que entre ella y el señor Escudero Tavera hubo una unión marital de hecho, pretendiendo formar una familia para la satisfacción de sus necesidades elementales como el cuidado y la alimentación de los hijos, sin que fuera imperante *«sine quanon (sic) las relaciones de tipo sexual»*.

Además, aludió a la solicitud de la actora a la Juez Promiscuo Municipal de Sopetrán para que recibiera testimonio juramentado a Ramiro Antonio Cortés Jiménez y

Rocío Uribe Gutiérrez, quienes declararon que ella y el señor Rodolfo Escudero Tavera convivían desde hacía cinco años y que el citado señor *«vela por la subsistencia económica de las menores citadas en el numeral 3º»*, petición que fue radicada el 2 de marzo de 1989.

Respecto de la prueba testimonial extraprocesal (f.ºs 45 y 46) indicó que con ella se evidenciaba que la demandante y el señor Rodolfo Escudero Tavera tuvieron convivencia con posterioridad a la muerte del pensionado y que resulta extraño y contradictorio que después de pretender probar la dependencia económica de ella y sus hijas con el referido señor Escudero Tavera, en el presente panorama fáctico exponga *«olímpicamente que entre la demandante y el señor Rodolfo hubo una relación contractual consistente en el arrendamiento de una pieza, negando rotundamente la convivencia que se adujo ab initio, y por demás se quiera restarle validez a la prueba testimonial extra proceso que anexo la libelista»*.

Acto seguido, se refirió a las declaraciones procesales las que dijo no fueron contestes sobre las circunstancias de tiempo modo y lugar en que el señor Rodolfo Escudero Tavera estuvo *«conviviendo como supuesto arrendatario de la accionante»* pues no precisan las fechas de la contratación, repitiendo mecánicamente que los mencionados no eran pareja y que lo que se presentó fue un contrato de arrendamiento.

Finalmente valoró el interrogatorio de parte de la

demandante y consideró que se presentaron contradicciones con los deponentes, motivo por el que señaló que si bien la carga de la prueba de demostrar la unión marital o conyugal, radicaba en la entidad que revocó el pago de la pensión, *«este caso en particular se orienta bajo otra perspectiva , dado que la accionante con las pruebas testimoniales busca desvirtuar su propia confesión plasmada en la demanda y diversas actuaciones extraprocesales donde aceptó la convivencia con RODOLFO»*, hecho que precisó había ocurrido después del fallecimiento del señor Silva Alvarez y antes de la vigencia de la Constitución Política de 1991.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la señora Rubiola de Jesús Cuartas Ramírez concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende que la Corte case la sentencia recurrida, para que, en sede de instancia, revoque la dictada por el juez de primer grado, y que, en su lugar, acceda a las súplicas de la demanda inicial.

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, los cuales no presentan réplica y que la Sala estudiará de manera conjunta, toda vez que, son orientados por la misma vía, enlistan el mismo elenco normativo, se vale de argumento similares y persiguen el mismo fin.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia impugnada por violar la ley sustancial por la vía directa, bajo el submotivo de la infracción directa de los artículos 62 de la Ley 90 de 1946 en armonía con el 1 de la Ley 33 de 1973; 1, 2, y 3 de la Ley 12 de 1975; 1 de la Ley 113 de 1985; 50, 141 y 142 de la Ley 100 de 1993; y 48 y 53 de la Constitución Nacional.

En la sustentación expone que el *ad quem* se rebela «*contra la normativa contenida en el artículo, (sic) dado que si esa norma no fue objeto de pronunciamiento expreso por la H. Corte Constitucional, no se le pueden extender los efectos de un fallo de constitucionalidad por ser una norma que consagra un derecho en cabeza de un administrado que, solo con su consentimiento puede perder fuerza (sic) ejecutoria*».

Señala que el fallador de segundo grado no podía abrogarse la competencia de avalar el despojo de un derecho reconocido de conformidad a la ley, porque si bien el derecho al libre desarrollo de la personalidad se consagró en la Constitución de 1991, no por ello resultaba jurídico tal pronunciamiento «*pues nunca ha tenido razón de ser que una persona deba permanecer en estado de soltería o manteniendo relaciones clandestinas solo para no perder un derecho que legalmente se le había reconocido*».

Considera que desconocer la pensión en comento es tanto como hacerlo respecto a derechos adquiridos que

fueron reconocidos mediante un acto administrativo, los que han sido protegidos por la Constitución vigente y la de 1986 hasta el 7 de julio de 1991.

Acto seguido menciona que el artículo 62 de la Ley 90 de 1946, norma de la que se duele por no haber sido aplicada por el Tribunal, pues advierte que *«la Constitución abriga los hechos pasados de situaciones que venían en tránsito desde antes de su vigencia, como es el caso de pensiones que se venían disfrutando y que fueron suspendidas por nuevas nupcias»* y menciona las sentencias de la Corte Constitucional CC T-702 de 2005, CC T-679 de 2001 y CC T-639 de 2009.

Por lo anterior, concluye que no se pueden revocar los actos administrativos de manera oficiosa cuando crearon una situación concreta y reconocieron un derecho en favor de un asegurado, *«para dejar a salvo los principios de publicidad y contradicción, lo pertinente es, se insiste, que la administración demanda su propio acto, a fin de salvaguardar, también, el derecho al debido proceso que se instituyó como paradigma en el canon 29 Superior para las actuaciones bien judiciales ora administrativas»* y dice que a propósito del principio de la publicidad es pertinente citar apartes de la sentencia CC C-620 de 2004, con la que concluye el ataque.

VII. CARGO SEGUNDO

Impugna la sentencia por la vía directa, en la modalidad

de infracción directa, de los artículos 62 de la Ley 90 de 1946 en armonía con el 1 de la Ley 33 de 1973; 1 de la Ley 113 de 1985: 50, 141 y 142 de la Ley 100 de 1993; 48 y 53 de la Constitución Nacional.

Como argumento de demostración manifestó que *«los derechos al libre desarrollo de la personalidad, de dignidad y de igualdad no nacieron con la expedición de la Constitución de 1991, es (sic) esa calenda solamente obtuvieron un reconocimiento legal, que no equivale a decir que emanaron des (sic) esa calenda, sino que a partir de allí el constituyente le dio vida jurídica a esos derechos»*.

Además, reseñó que la *«expulsión»* de las normas del ordenamiento jurídico fijó un parámetro temporal, sin que ello signifique que quienes contrajeron nupcias antes de la constitución de 1991, *«no tuvieron derecho al restablecimiento de la pensión»*, porque la sentencia referida dispuso que la restitución de esta acreencia fuera obligatoria y automática *«para quienes hubieran contraído nupcias después de la vigencia de la Constitución de 1991, pero a quienes lo hubieran hecho antes de esa fecha, debía ser por el procedimiento ordinario»*, como en efecto lo está haciendo la actora. Cita en apoyo de su exposición la sentencia CC T-639 de 2009, de la cual hace transcripción de algunos apartes.

VIII. CONSIDERACIONES

El Tribunal fundamentó su decisión en que, quienes con antelación a la Constitución de 1991 hubieran sido

beneficiarios del otorgamiento de una pensión de sustitución causada por su respectivo cónyuge, era legal revocársela por contraer nuevas nupcias porque así lo disponía el artículo 2 de la Ley 33 de 1973. Agregó, que dicha norma fue objeto de control de constitucionalidad, así como el artículo 2 de la Ley 12 de 1975 y 2 de la Ley 126 de 1985, declarándose inexecutable la expresión pertinente a que se contraigan nuevas nupcias o se haga vida marital de las citadas.

De otra parte, señaló que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia interpretó que este derecho no lo pierden quienes contrajeron nuevas nupcias o se unieron maritalmente después de la constitución de 1991 y que las beneficiarias podían solicitar su restablecimiento, en caso que se las hubieran derogado, pero que, si esa situación se había presentado con anterioridad a la Constitución de 1991, sí pierden la pensión sustitutiva porque la norma que se aplica es la vigente para el momento de los hechos. Finalmente, expuso que la actora confesó haber hecho vida marital con Rodolfo Escudero Tavera después de la muerte de su esposo y que solicitó el restablecimiento del pago de la acreencia económica que se le suspendió a partir del mes de noviembre de 1988.

La censura centra el recurso en que la decisión impugnada no tuvo en cuenta el pronunciamiento de la Corte Constitucional que declaró inexecutable el contenido normativo referido a contraer segundas nupcias después de reconocida la acreencia económica, en consecuencia el *ad quem* no podía avalar que la entidad desconociera la pensión

a la actora, máxime que el derecho al libre desarrollo de la personalidad existe con antelación a la Constitución de 1991 y que aceptar que se le revoque la mencionada pensión es tanto como desconocer los derechos adquiridos que le reconocieron a la actora través de acto administrativo.

Agrega que la Corte Constitucional en su pronunciamiento (CC C-309 de 1996), ordenó que se restableciera la acreencia pensional de manera «*obligatoria y automática*» para los casos que reflejan nuevas nupcias después del año 1991, además que quienes presentaron estas circunstancias en años anteriores, deben reclamarlos por la vía ordinaria, como lo hace la demandante en el presente proceso.

El debate que la casacionista le propone a esta Sala, consiste en que se examine si el Tribunal incurrió en error al no aplicar las normas que acusa en la proposición jurídica; en consecuencia, se determine si al rebelarse contra dichos preceptos desconoció que la Corte Constitucional declaró la inexequibilidad respecto a «*cuando la viuda contraiga nuevas nupcias o haga vida marital*», por tanto, hay lugar a restablecer la acreencia pensional a la demandante, a quien la accionada le revocó el reconocimiento de la sustitución pensional en el año 1978 por haber hecho vida marital con el señor Rodolfo Escudero Tavera.

Como quiera que los cargos se orientan por la vía del puro derecho, se dan por probados los siguientes supuestos fácticos *i)* que la demandante contrajo matrimonio el 5 de

octubre de 1970 con el causante del derecho, señor Libardo Silva Álvarez; *ii*) que la accionada le reconoció pensión al citado señor a través de la Resolución 407 el 23 de junio de 1972; *iii*) que el señor Libardo Silva Álvarez murió el 2 de febrero de 1976; *iv*) que la entidad enjuiciada mediante Resolución 367 del 5 de abril de 1976, le reconoció a la actora la sustitución pensional; *v*) que la accionada le suspendió el pago de la mesada pensional a partir de noviembre de 1978; *vi*) que el Departamento de Antioquia a través del acto administrativo 725 de 1989 reconoció la totalidad de la pensión a las menores hijas de la demandante; *vii*) que por medio de la Resolución 4082 del 21 de abril de 1999 se le negó a la demandante el restablecimiento de la sustitución de la pensión; y *viii*) que la actora convivió con el señor Rodolfo Escudero Tavera antes de la constitución Política de 1991.

Debe precisar la Sala que el recurso extraordinario que plantea la recurrente está enfocado en la interpretación que realizó el fallador de segunda instancia frente a la sentencia pronunciada por la Corte Constitucional, la cual no identifica la casacionista, pero considera esta Corporación que se refiere a la sentencia CC C-309 de 1996, pues fue la única providencia constitucional que aludió en su decisión el *ad quem*.

Ahora bien, en cuanto a la acusación del primer cargo respecto a que el juez de segundo grado, refiriéndose al artículo 62 de la Ley 90 de 1946 «*dijo que la sentencia no abrigó la citada disposición, pero debía haberle extendido los*

efectos, pues la Constitución abriga los hechos pasados de situaciones que venían en tránsito desde antes de su vigencia, como es el caso de pensiones que se venían disfrutando y que fueron suspendidas por nuevas nupcias», debe advertirse que el Tribunal no expresó lo dicho por la censura, puesto que el sentenciador en el contenido de su providencia no cita esa norma; sin embargo, es dable considerar que la acusación está debidamente encaminada al señalar que se rebeló contra dicho precepto.

Frente a la disposición impugnada por la casacionista, debe referir la Sala, que la Corte Constitucional mediante sentencia C-568 de 2016 declaró la inexecutable de dicho precepto, pero en aras de ofrecer claridad, es pertinente aludir a un pronunciamiento de esta Sala que se ocupó del tema que se revisa, coligiendo que no hay lugar para restablecer el derecho pensional a quienes contrajeron segundas nupcias después de haber obtenido el reconocimiento pensional con anterioridad a la Constitución de 1991, porque esa era la norma que regía al momento del fallecimiento de su cónyuge, además de que para tal época, la costumbre de la población era diferente.

De otra parte, lo dispuesto en las sentencias de constitucionalidad no puede tener efectos retroactivos, en atención al principio de la cosa juzgada y la igualdad; ello de conformidad a los supuestos fácticos que surgieron frente a derechos similares, la seguridad jurídica y la imposición de que se mantenga el orden jurídico. Así lo expresó la sentencia CSJ SL21799-2017 en la que se dijo:

Así es, porque la sentencia C-309 de 1996, en la cual se declararon inexecutable las expresiones de «o cuando la viuda contraiga nuevas nupcias o haga vida marital» del artículo 2.º de la Ley 33 de 1973; «o cuando contraiga nuevas nupcias o haga vida marital» del artículo 2.º de la Ley 12 de 1975; y «por pasar a nuevas nupcias o por iniciar nueva vida marital» del artículo 2.º de la Ley 126 de 1985, impuso como única modulación de sus efectos en el tiempo, la situación de «las viudas que con posterioridad al siete de julio de 1991 hubieren contraído nupcias o hecho vida marital y, por este motivo, perdido el derecho a la que en la actualidad se denomina pensión de sobrevivientes», a quienes legitimó para «reclamar de las autoridades competentes las mesadas que se causen a partir de la notificación de esta sentencia».

Adicionalmente, en aparte alguno de ese proveído, vale decir ni en su parte motiva ni en la resolutive, se incluyó el artículo 62 de la Ley 90 de 1946 que le sirvió de fundamento a la accionada tanto para reconocer la sustitución del derecho pensional en favor de la demandante así como para disponer su extinción.

Ahora, la Sala no desconoce ni puede pasar inadvertido que el Tribunal Constitucional mediante sentencia C-568 de 2016 declaró la inexecutable del artículo 62 de la Ley 90 de 1946; no obstante, ello tampoco daría lugar a la prosperidad de la acusación en razón a que esa Corporación, igualmente, limitó los efectos temporales de su decisión a partir de su propio precedente y reflexiones, así:

52. Acorde con lo manifestado por algunos intervinientes y en el problema jurídico, resulta necesario dilucidar la situación de aquellas viudas y viudos que en vigencia del artículo 62 de la Ley 90 de 1946 adquirieron una pensión de sobrevivientes que posteriormente fue suspendida en razón de adquirir un nuevo vínculo matrimonial y por ende les fuera entregada una sustitución económica equivalente a tres anualidades de la pensión reconocida.

53. La sentencia C-309 de 1996 si bien declaró inexecutable las expresiones “o cuando la viuda contraiga nuevas nupcias o haga vida marital” del artículo 2 de la Ley 33 de 1973; “o cuando contraiga nuevas nupcias o haga vida marital” del artículo 2 de la Ley 12 de 1975; y “por pasar a nuevas nupcias o por iniciar nueva vida marital” del artículo 2 de la Ley 126 de 1985, lo hizo con los siguientes efectos:

“SEGUNDO.- Las viudas que con posterioridad al siete de julio de 1991 hubieren contraído nupcias o hecho vida marital y, por este motivo, perdido el derecho a la que en la actualidad se denomina pensión de sobrevivientes, podrán, como consecuencia de este fallo y a fin de que se vean restablecidos sus derechos

constitucionales conculcados, reclamar de las autoridades competentes las mesadas que se causen a partir de la notificación de esta sentencia”.

Adicionalmente se fundamentó la anterior decisión a futuro al expresar que:

“A juicio de la Corte Constitucional, con el objeto de restablecer los derechos conculcados, se impone reconocer a la viudas, que a partir de la vigencia de la nueva Constitución Política hubieren perdido el derecho a la pensión - actualmente denominada de sobrevivientes - por haber contraído nuevas nupcias o hecho vida marital, su derecho a recuperar la mesadas dejadas de pagar que se hubieren causado luego de notificada la presente sentencia.”

En relación con las normas legales que no se mencionan en la parte resolutive y que consagren una condición análoga a la que contienen aquéllas (sic), no se aplicarán los efectos de este fallo y, en consecuencia, deberán ser objeto de demandas independientes y sobre su constitucionalidad la Corte se pronunciará en cada caso”.

54. Del caso anterior se puede extraer que (i) la declaratoria de inexecutable restableció los derechos de las pensiones suspendidas por los matrimonios celebrados en vigencia de la Constitución de 1991; (ii) solo podrán ser reclamadas las mesadas que se causen a partir de la notificación de la sentencia; y (iii) expresamente limitó sus efectos para las normas descritas en la parte resolutive, excluyendo de sus consideraciones a otras normas que reproduzcan ese mismo silogismo jurídico.

55. En ese sentido, la fórmula del restablecimiento de los derechos a partir de la notificación de la sentencia para las viudas o viudos que se vieron afectados por ese tipo de normas, fue reiterada en dos oportunidades, la primera como se mencionó en el numeral 31 en la sentencia C-653 de 1997 en cuya oportunidad se resolvió:

“SEGUNDO. Las viudas y viudos que con posterioridad al siete de julio de 1991 hubieren contraído nuevas nupcias o hecho vida marital y, por este motivo, hayan perdido el derecho a la pensión de que tratan las normas mencionadas, podrán, como consecuencia de esta providencia, y a fin de que se vean restablecidos sus derechos constitucionales vulnerados, reclamar de las autoridades competentes las mesadas que se causen a partir de la notificación de esta sentencia”.

56. En ese mismo sentido la sentencia C-1050 de 2000 -Supra numeral 33- declaró a futuro el reconocimiento de las mesadas suspendidas a partir de la notificación de dicha providencia, metodología que será empleada en el presente caso.

57. Empero lo anterior, subsiste un vacío respecto de aquellas

personas que adquirieron un segundo vínculo matrimonial antes del 7 de julio de 1991, a las cuales actualmente se les continuaría vulnerando sus derechos a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad, a la seguridad social en pensiones y a la voluntad libre y responsable de conformar una familia mediante el lazo jurídico.

58. Por lo que tal y como ocurrió en el caso del reconocimiento del derecho a la indexación de la primera mesada pensional para las situaciones jurídicas preconstitucionales o consolidadas antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 (SU-1073 de 2012), en razón de que los efectos de una norma inconstitucional siguen proyectándose para este grupo de personas, la inexequibilidad cobijará a aquellos viudos o viudas que hayan celebrado un segundo matrimonio con posterioridad del siete (7) de julio de mil novecientos noventa y uno (1991), cuyas mesadas podrán ser reclamadas ante la respectiva entidad a partir de la notificación de esta sentencia.

La decisión de inconstitucionalidad en cita la comparte esta Sala, porque la extinción de la sustitución pensional por nuevas nupcias, viola, a la luz de los dictados de la Constitución de 1991, los derechos fundamentales a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad de las viudas y los viudos, en lo que hace a su legítima opción individual de fundar una nueva familia, optar por un estado civil y autodeterminarse.

Así mismo, participa de los efectos que su homóloga constitucional le ha otorgado a las sentencias en las que se ha dispuesto la inconstitucionalidad de las normas que antes del nuevo orden superior consagraron la condición resolutoria de las prestaciones pensionales, por las razones ya reseñadas.

En efecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia CSJ SL3210-2016, adoctrinó que esa perspectiva de análisis, adelantada frente a unos contenidos materiales de una Carta Política forjada desde la filosofía política, social y económica imperante en 1991, no puede trasplantarse sin mayores reflexiones a situaciones acaecidas en vigencia de la Constitución de 1886, como es el caso de la accionante.

Así lo explicó, en aquella oportunidad:

(...) en su momento, la restricción de las viudas de contraer nuevas nupcias so pena de perder la pensión de sobrevivientes de su ex cónyuge fallecido, se justificaba en virtud a la organización que regía la economía familiar, ya que, se presuponía que al contraer nuevas nupcias la mujer contaba con el aseguramiento económico de su nuevo esposo, de suerte que la protección brindada por la pensión perdía su razón de ser. Además, el ideal de comportamiento moral de la mujer durante y después del matrimonio de esa época, dista del de hoy, en el cual prevalece su condición paritaria y su libertad para autodeterminar los designios

de su vida según sus propias convicciones.

Por ello, esa forma de ver las cosas, si bien desde una perspectiva jurídica, política e incluso moral, hoy es inconcebible, en su momento se encontraba justificada, por lo que no podría tildarse esa regulación como contraria al orden público otrora vigente ni mucho menos ilegítima para, a partir de allí, invocar su inaplicación.

Fue la propia Corte Constitucional en la sentencia C-309 de 1996, la que advirtió que la contradicción material existente entre las leyes (sic) 33 de 1973 y 12 de 1975 y el orden jurídico, surgió a partir de la Carta Política de 1991 y se acentuó con la expedición de la Ley 100 de 1993 al establecerse un trato discriminatorio entre las personas beneficiarias del nuevo régimen pensional y el anterior:

No se descubre ninguna razón válida para que se mantengan regímenes diferenciados respecto de personas colocadas en una misma situación. Los destinatarios de ambas leyes, tienen el mismo título para gozar de la pensión de sobrevivientes. A quienes se aplica la Ley 100 de 1993, así contraigan nuevas nupcias o hagan parte de nuevas relaciones maritales, siguen gozando de la pensión; lo que no ocurre con las personas cubiertas por el régimen legal anterior. Dado que tales vicisitudes personales no son ni material ni constitucionalmente relevantes para sustentar una diferencia de trato, viola la igualdad que, a partir de la vigencia de la citada ley, se mantenga la anotada distinción.

[...]

No duda la Corte que al entrar en vigencia la nueva Constitución, la disposición legal acusada que hacía perder a la viuda el derecho a la pensión sustituta por el hecho de contraer nuevas nupcias o conformar una nueva familia, se tornó abiertamente incompatible con sus dictados y, desde entonces, bien había podido ejercitarse la excepción de inconstitucionalidad. En efecto, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, a lo que se suma la facultad de conformar un nuevo núcleo familiar, se vulneran de manera meridiana, de conformidad con lo expuesto, por la anotada condición. El radio de la violación constitucional se amplía aún más cuando en 1993 se expide la ley 100, que elimina la susodicha condición, pero deja inalterada la situación que, por lo menos a partir de la vigencia del nuevo ordenamiento constitucional, pugnaba con sus normas y principios. Ya se ha señalado cómo el nuevo régimen legal, en virtud de esta omisión, permite identificar nítidamente dos grupos de personas que, pese a encontrarse dentro de un mismo predicado material, son objeto un trato distinto carente de justificación objetiva y razonable.

La causa de que al momento de promulgarse la Constitución Política, pueda afirmarse la violación del derecho al libre desarrollo de la personalidad y que, más adelante, al expedirse la Ley 100 de 1993, se hubiere configurado un claro quebrantamiento del

derecho a la igualdad de trato, no puede dejar de asociarse a la norma demandada que, por lo tanto, deberá declararse inexecutable.

A juicio de la Corte Constitucional, con el objeto de restablecer los derechos conculcados, se impone reconocer a la (sic) viudas, que a partir de la vigencia de la nueva Constitución Política hubieren perdido el derecho a la pensión - actualmente denominada de sobrevivientes - por haber contraído nuevas nupcias o hecho vida marital, su derecho a recuperar la mesadas dejadas de pagar que se hubieren causado luego de notificada la presente sentencia.

(ii) La teoría del decaimiento de los actos administrativos por desaparición de sus fundamentos de derecho en que se apoya la Corte Constitucional para sustentar sus decisiones de tutela, presenta la grave falencia de no advertir que la normativa aplicable en tratándose de la pensión de sobrevivientes opera en dos sentidos. Por un lado, su nacimiento se revisa de cara a las leyes vigentes al momento del fallecimiento del causante, y su extinción a la luz de las reglas en vigor para la fecha en que se da el supuesto de hecho previsto en ellas.

Por esta precisa razón, en rigor, los fundamentos de derecho de los actos administrativos, salvo el caso de las viudas que contrajeron matrimonio en vigencia de la Constitución Política de 1991, no desaparecen, pues, en efecto, son los que gobiernan las situaciones acaecidas durante su vigencia.

Así visto el tema, podría decirse entonces que la teoría del decaimiento de los actos administrativos apareja una aplicación retroactiva de la sentencia C-309/1996, lo cual, salvo previsión expresa dictada por la propia Corte Constitucional, se encuentra prohibido por la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

(iii) Además de todo lo anterior, la decisión que hoy adopta la Sala y que en verdad viene a ser una ratificación de su postura en torno a la situación de las viudas que con anterioridad a la Carta Política de 1991 volvieron a contraer matrimonio y por esa razón perdieron su derecho a la sustitución pensional (CSJ SL369-2013; CSJ SL, 22 ago. 2012, rad. 44782), se fundamenta en otras razones institucionales poderosas. Específicamente, en el acatamiento estricto de la cosa juzgada de las sentencias de constitucionalidad y la prohibición general de irretroactividad; la igualdad en la aplicación de la ley ante supuestos de hecho y de derecho semejantes; la seguridad jurídica; y la sujeción de las autoridades administrativas y judiciales al orden jurídico imperante, como garantía y presupuesto indispensable de la separación de poderes, la estabilidad de los Estados contemporáneos, la convivencia pacífica y la salvaguarda misma de los derechos y libertades de todos.

En conclusión, en el sub lite, bajo la orientación jurisprudencial atrás citada y dados los supuestos fácticos que no son objeto de

discusión, se concluye que como la actora contrajo nuevas nupcias el 8 de julio de 1980, no hace parte del contingente poblacional que se beneficia de los efectos de las sentencias de inexecutable objeto de análisis; en consecuencia, no erró el Tribunal al confirmar la decisión de primer grado. (Subraya la Sala).

Surge de lo expuesto, que el Tribunal no incurrió en error jurídico alguno por no haber restituido el derecho pensional a la demandante, pues mantuvo el criterio de esta Corporación con relación a que la pérdida de esta acreencia por contraer nuevas nupcias o hacer nueva vida marital antes de la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, como es el caso de la actora, no vulnera las disposiciones acusadas en cuanto a sus expresiones que fueron declaradas inexecutable respecto a «o cuando la viuda contraiga nuevas nupcias o haga vida marital» del artículo 2 de la Ley 12 de 1975, así como el mismo contenido del artículo 2 de la Ley 33 de 1973, y la reseñada en el artículo 2 de la Ley 126 de 1985 «por pasar a nuevas nupcias o por iniciar nueva vida marital», pues esta consecuencia es propia del momento en que estuvieron vigentes y de lo adoctrinado por la Corte Constitucional en casos similares.

Deviene lo reseñado, porque la Sala evidencia que quedó establecido en el plenario que el ente demandado revocó el reconocimiento pensional a la actora en el mes de noviembre de 1978 por presentar convivencia con posterioridad a la muerte del causante cónyuge, aunado a que ella, en el año 1989 solicitó al Juzgado Promiscuo Municipal de Sopetrán recibiera testimonios extraprocesales para establecer que mantenía cohabitación con el señor Rodolfo Escudero Tavera, esto es, antes de la Constitución

de 1991, luego no logra la casacionista derruir el razonamiento del Tribunal en cuanto a que no es viable restablecer la pensión de sustitución, porque es la misma accionante la que confiesa haber hecho vida marital con el señor Rodolfo Escudero Tavera antes del año 1991.

Se deriva de lo anterior que la decisión impugnada se conserva incólume y los cargos no prosperan.

Sin costas en el recurso extraordinario por cuanto no se presentó réplica.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia dictada el 28 de febrero de 2014, por la Sala Sexta de Descongestión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **RUBIOLA DE JESÚS CUARTAS RAMÍREZ** contra el **DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA**.

Sin costas en casación.

Notifíquese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO

DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA

ERNESTO FORERO VARGAS