



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 4

OMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA

Magistrado ponente

SL2356-2021

Radicación n.º 81773

Acta 019

Bogotá, DC, ocho (8) de junio de dos mil veintiuno (2021).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **ECOPETROL SA**, contra la sentencia proferida el 11 de abril de 2018 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, en el proceso que en contra de aquella instauró **ESTHER MARTÍNEZ PARRA**.

I. ANTECEDENTES

Esther Martínez Parra llamó a juicio a Ecopetrol SA, con el fin de que esta le pagara la sustitución pensional a partir de mayo de 1992 con su retroactivo, debidamente indexado.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que estuvo casada con Roso Lino Mantilla Estévez desde el 17 de abril de 1962; dicho cónyuge obtuvo la condición de

pensionado por jubilación a cargo de Ecopetrol a partir del año 1974; él falleció el 6 de enero de 1982, de manera que ella solicitó la pensión sustitutiva, que le fue otorgada a partir del día del deceso de su esposo.

Relató que el 4 de febrero de 1984 contrajo nupcias por segunda ocasión, con el también pensionado de Ecopetrol, Calixto Ardila Díaz; desde entonces, cada uno siguió percibiendo su respectiva pensión, hasta que fueron requeridos por la empresa jubilante, que les advirtió que no podían recibir ambos esos beneficios, dada su condición de cónyuges, de modo que uno de ellos debía renunciar a la prestación que devengara; esa advertencia dio lugar a que ella dimitiera de percibir su prestación y a devolver lo recibido por ese concepto.

Narró que el 16 de septiembre de 1993 falleció Calixto Ardila Díaz y a raíz de ello, la hoy accionada le reconoció el 50 % de la pensión sustitutiva de su segundo esposo, pues lo restante lo adjudicó a una hija del extrabajador, en su condición de persona en condición de discapacidad.

Finalmente, reseñó que el 7 de octubre de 2014 elevó ante Ecopetrol un derecho de petición orientado al reconocimiento de la pensión de sustitución derivada de la muerte de su primer esposo, reclamación que fue contestada negativamente el 15 de diciembre de 2014.

Al dar respuesta a la demanda, la parte accionada se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, aceptó

que reconoció las pensiones de jubilación a sus esposos y las de sustitución relatadas; también admitió que se negó a restablecerle la pensión sustitutiva del primer cónyuge; de los demás hechos dijo que no le constaban o que no eran ciertos.

En su defensa propuso las excepciones de fondo de falta de causa e inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y enriquecimiento injustificado, *«decaimiento del derecho pensional de la actora por contraer nuevas nupcias no resurgió con la Ley 4ª de 1992»*, prescripción y buena fe.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bucaramanga, mediante fallo del 9 de octubre de 2017, absolvió a Ecopetrol de todas las pretensiones y condenó en costas a la accionante.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, al resolver el recurso de apelación formulado por la demandante, mediante fallo del 11 de abril de 2018, resolvió:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia apelada de fecha, origen y antecedentes reseñados, para en su lugar:

“(...) PRIMERO: DECLARAR que ESTHER MARTÍNEZ PARRA tiene derecho al reconocimiento y pago de la sustitución de la pensión de jubilación que en vida gozará el señor Roso Lino Mantilla

Estévez, la cual para el año 2018, asciende a la suma de \$781.242.

SEGUNDO: DECLARAR probada parcialmente la enervante de prescripción alegada por la pasiva, sobre las mesadas causadas con anterioridad al 7 de octubre de 2011.

TERCERO: CONDENAR a ECOPETROL S.A. a reconocer y pagar a favor de la demandante, retroactivamente las mesadas causadas y no canceladas desde el 7 de octubre de 2011, por concepto de sustitución de la pensión de jubilación, suma debidamente indexada a la fecha de esta sentencia, la cual asciende a la suma de [...] \$66.957.620 (...)”

SEGUNDO: COSTAS de ambas instancias a cargo de la entidad demandada. Las agencias en derecho a incluir por las costas de esta instancia serán de \$2.000.000 en virtud de lo dispuesto en los artículos 365 y 366 del CGP [...].

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal consideró como fundamento de su decisión, que si bien existían precedentes de esta Sala de la Corte según las cuales el derecho pensional por sustitución se extingue, salvo que las segundas nupcias fueran posteriores al año 1991, encontró que la Corte Constitucional ha dicho que antes del 91 también es procedente otorgar el derecho, habida cuenta de que no existe ninguna circunstancia que permita, desde el punto de vista constitucional, hacer una diferencia entre las nupcias anteriores y las posteriores a dicha data.

Como hechos probados e indiscutidos estableció que Roso Lino Mantilla Estévez fue pensionado de Ecopetrol desde 1974; que en 1982 falleció el pensionado Mantilla Estévez y que su pensión le fue sustituida a la demandante, su cónyuge; que ella venía gozando de su pensión en el año 1984, y que se le dejó de pagar, dado que contrajo matrimonio por segunda vez, ahora con Calixto Ardila Díaz;

finalmente, que ella presentó reclamación el 7 de octubre de 2014, con resultados negativos

Advirtió, entonces que, para el 14 de febrero de 1984, cuando la demandante contrajo segundas nupcias, se encontraba vigente el artículo 2.º de la Ley 12 de 1975, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 2.º de la Ley 33 de 1973, que consagraban, como causal de extinción del derecho pensional, el hecho de que la viuda contrajera nuevas nupcias. Explicó que esa realidad jurídica avalaba la decisión del juez de instancia, tesis que verificó la Corte Constitucional en la sentencia CC C309-1996, al declarar inexecutable los artículos indicados, y en la cual, frente al restablecimiento de los derechos pensionales extinguidos a las personas que contrajeron nuevas nupcias, cuyo derecho se causó en vigencia de dichos preceptos, difirió los efectos de la sentencia de constitucionalidad a los eventos en que se contrajeran nuevas nupcias, a partir del 7 de julio de 1991.

Observó que la Corte Constitucional varió su postura en las sentencias CC T702-2005, CC T693-2009 y posteriormente en la sentencia de constitucionalidad –con efectos *erga omnes*– CC C121-2010, en la cual se dijo que se armonizaba lo decidido en el fallo de 1996 con la posterior jurisprudencia de tutela, eliminando cualquier referencia al momento en que se hayan celebrado las segundas nupcias, además, precisó que las personas beneficiadas con el fallo de constitucionalidad podían reclamar el restablecimiento de las mesadas que se causarán a partir de la notificación de esta providencia.

Con lo dicho en líneas precedentes, concluyó el *ad quem* que también tienen derecho al restablecimiento de las mesadas pensionales las personas que hubiesen contraído segundas nupcias, inclusive con antelación a la vigencia de la Constitución Política de 1991. Por ende, dedujo que el *a quo* desconoció los efectos de la cosa juzgada constitucional que se irradian de la sentencia CC C121-2010, y con ello dijo que se apartaba de la línea jurisprudencial decantada por la Corte Suprema de Justicia, con base en los artículos «232» (sic) y 243 de la CP, pues la última providencia invocada tiene efectos de carácter obligatorio, que no pueden ser desconocidos por las autoridades públicas.

En cuanto a la materialización del derecho pensional, halló que el causante Mantilla Estévez devengaba, para el mes de enero de 1979, una mesada pensional de \$3.001,74, sobre la cual practicó el reajuste anual con el crecimiento del salario mínimo legal mensual vigente hasta 1994 y, a partir de 1995, con el aumento del IPC previsto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993; así, calculó una mesada pensional, para el año 2018, igual al salario mínimo legal mensual vigente, ya que, efectuados los reajustes en la forma dicha, encontró que la cuantía de la pensión resultaba inferior a ese límite. Como la demandada propuso la excepción de prescripción, la declaró respecto de todas las mesadas pensionales anteriores al 7 de octubre de 2011, ya que la reclamación administrativa se hizo el mismo día y mes de 2014.

Determinó que la sustitución debía ser pagada a partir del 7 de octubre de 2011 y que el retroactivo ascendía, a la fecha de su sentencia, a la suma de \$66.957.620; no dispuso intereses moratorios, por cuanto el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 no los previó para esta clase de pensiones, pero sí ordenó la indexación de las mesadas.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la demandada, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la recurrente que la Corte case la sentencia confutada y, en instancia, confirme la providencia absolutoria proferida en primer grado.

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, refutados por la demandante, y que serán estudiados en conjunto, dado que se formulan por la misma vía y persiguen el mismo objetivo.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa a la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial, por haber aplicado indebidamente el artículo 243 de la CP, en consonancia con el artículo 241 del mismo estatuto superior, lo que condujo a la infracción directa del artículo 48 de la Ley 270 de 1996, en concordancia con los

artículos 6.º y 30 de la Carta Política y, también, a la aplicación indebida de los artículos 2.º de la Ley 33 de 1973 y 2.º de la Ley 12 de 1975, en concordancia, con los artículos primeros de esas mismas leyes.

Para demostrar el cargo transcribe el fallo atacado, de cuyo contenido infiere que la norma base del mismo fue el artículo 243 de la CP, del que adujo que no fue aplicado debidamente, porque en la parte considerativa de la sentencia CC C121-2010 se expresa es que, sin importar la fecha en que se contrajeron nuevas nupcias, no hay lugar a la pérdida de la pensión de sobrevivientes, lo que implica que, en principio, se imponía acceder a lo pretendido por la demandante, empero, expuso que ello no es así, porque, acudiendo a la cosa juzgada que consagra el aludido artículo 243 Superior, y a otros preceptos constitucionales y legales citados en la proposición jurídica del cargo, la conclusión a la que debía llegar la Sala era la siguiente:

[...] teniendo en cuenta, en primer lugar, si la Corte Constitucional en la sentencia C- 309 de 1996, al declarar inexecutable (sic) los artículos 2º de la Ley 33 de 1973, 2º de la Ley 12 de 1975 y 2º de la Ley 126 de 1985, en punto de referencia al restablecimiento de los derechos pensionales que le habían sido extinguidos a las personas que contrajeron nuevas nupcias, limitó, expresamente, en el numeral segundo de su parte resolutive, como lo dispone el artículo 48 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, los efectos de esa declaratoria a los eventos en que se contrajeron nupcias por segunda vez a partir del 7 de julio del 91, por qué, el Tribunal, no analiza y explica la razón de hacerle perder sus efectos de cosa juzgada que le otorga el artículo 243 de la Carta, frente al fallo de inexequibilidad (sic) C-121 de 2010, cuando este pronunciamiento se refiere a otras disposiciones legales,, (sic) y el efecto retroactivo del mismo, en el inciso 2º del numeral tercero de la parte resolutive, lo hizo con relación a *“(...) las viudas y viudos de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional que hubieren contraído nuevas nupcias o hecho vida marital y, por este*

motivo, 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 pensionales que se causen a partir de la notificación de esta sentencia (...)”.

Así mismo, en segundo término, tampoco explica, el Tribunal, como tampoco lo hace, debidamente, la sentencia C-121 de 2010, frente a los claros textos del artículo 243 de la Constitución Nacional y 48 de la Ley 270 de 1996, pues para ello no es válido invocar principios, qué norma constitucional o legal autoriza a la misma Corte Constitucional a modificar un fallo de inexecutableidad ejecutoriada, como lo era la C-309 de 1996; y como no los hay, creo no equivocarme, en manifestar que ello fue lo que motivó que en la parte resolutoria del fallo C-121 de 2010, no se hiciera un pronunciamiento expreso sobre la modificación sustancial que, en su parte motiva, hacía de los efectos o el alcance en ejercicio del control constitucional se hizo en la sentencia C- 309 de 1996.

En tercer lugar, no explica, el Tribunal, si expresamente, como este también lo precisa, y lo dispone el artículo 48 de la Ley 270 de 1996, las sentencias dictadas en ejercicio de control constitucional, son de obligatorio cumplimiento y con efectos erga omnes, en la parte resolutoria, por qué para el caso de la sentencia C-309 de 1996, lo dispuesto en la parte motiva de la sentencia C-121 de 2010, que únicamente, como lo regula el precitado artículo 48, es un criterio auxiliar para la aplicación de normas de derecho, tiene la virtualidad de dejar sin efecto la cosa juzgada que produce una sentencia, como es la C-309 de 1996, proferida con sujeción a la Constitución y a la Ley.

Igual predicamento e interrogante, es válido extender con referencias (sic) a las sentencia de tutela que se invocan para desconocer los efectos de cosa juzgada de la sentencia C-309 de 1996, pues el numeral 2º del artículo 48 de la Ley 270 de 1996 reza: *“Las decisiones adoptadas en ejercicio de la acción de tutela tienen el carácter obligatorio únicamente para las partes. Su motivación sólo constituye criterio auxiliar para la actividad de los jueces”*. Y el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991 señala que *“Las sentencias en que se revise una decisión de tutela sólo surtirán efectos en el caso concreto(...)*”; y si bien el artículo 35 de este mismo estatuto, permiten que esos fallos *“(...) unifiquen la jurisprudencia constitucional o aclaren el alcance general de normas constitucionales (...)”*; en sana lógica jurídica, ello no permite cambiar lo decidido, en la parte resolutoria, de una sentencia de inexecutableidad.

Afirma la recurrente que el Tribunal, al acoger la parte motiva de la sentencia CC C121-2010, en lo relativo a que, sin importar la fecha en que se contrajeron nuevas nupcias, no hay lugar a la pérdida de la pensión de sobrevivientes, y darle efecto de cosa juzgada para revocar el fallo de primer grado, aplicó indebidamente el artículo 243 de la CP porque, así ese pronunciamiento provenga de la Corte Constitucional, con el mismo se están vulnerando los artículos 242 y 230 de la Carta Política, ya que el primero dispone que a esa Corte se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución Nacional y el segundo expresa que los jueces, en sus decisiones, solo están sometidos al imperio de la ley.

De otra parte, observa que la decisión atacada dio pie a la aplicación indebida de los artículos 29 y 6 Superiores, porque la demandada, en este proceso, tenía que *«ser juzgada conforme al acto preexistente al acto que se le imputa»*, es decir, con sujeción a los textos originales de los artículos segundos de las Leyes 33 de 1973 y 12 de 1975, porque el causahabiente de la sustitución pensional que se reclama, falleció el 6 enero de 1982, lo que implicó que, la demandante, al contraer nuevas nupcias, perdió el derecho a la sustitución que la demandada le había reconocido, sin que se pueda reclamar responsabilidad alguna a la entidad pagadora.

VII. CARGO SEGUNDO

Expone que la sentencia confutada interpretó erróneamente el artículo 243 de la CP, en consonancia con el 241 *ibidem*, lo que condujo a la infracción directa del 48 de la Ley 270 de 1996, en concordancia con el 6.º y el 230 Superiores, lo que dio lugar a la aplicación indebida de los artículos 2.º de la Ley 33 de 1973 y 2.º de la Ley 12 de 1975, en concordancia, con los artículos primeros de esas mismas leyes.

Para fundamentar el embate afirma que la acusación, en lo sustancial, coincide con el cargo primero, con la única diferencia en cuanto al concepto de vulneración que se denuncia respecto de la norma constitucional que estructuró la base esencial del fallo, que considera que fue el artículo 243 de la CP, lo anterior teniendo en cuenta el criterio de esta Sala, según el cual, cuando el *ad quem* desata la controversia con base en orientación jurisprudencial de las altas cortes, la interpretación errónea es la modalidad que se debe invocar. En lo esencial, la argumentación es igual a la del primer ataque, salvo por la alusión a la modalidad ya advertida.

VIII. RÉPLICA

Expone la opositora que se incurrió en el empleo *«concomitante y antitécnico de dos conceptos de violación excluyente: interpretación errónea y aplicación indebida, que no pueden proponerse simultáneamente respecto de unas mismas normas, porque cada uno de ellos tiene legalmente un significado propio y un alcance distinto»*.

Tras hacer una reseña del contenido de los cargos concluye que, para la recurrente, la Corte Constitucional aplicó indebidamente el artículo 243 de la Carta Magna al no respetar el carácter de cosa juzgada de la sentencia CC C309-1996, *«pero soslayadamente remite al Tribunal [...] la exigencia de explicar las razones que tuvo el Alto Organismo para eliminar la modulación temporal de las normas jurídicas que consagraron la causal de extinción del derecho de pensión sustitutiva a las que contrajeron segundas nupcias»*.

En cuanto a lo planteado en los cargos, se opone manifestando que, como lo expuso el Tribunal, una decisión de tutela de la Sala de Casación Civil dejó sin efectos un fallo de esta corporación, del 24 de febrero de 2016, *«radicado 57386»* y le ordenó al mismo juez plural cuya sentencia se ataca en este evento, que rehiciera su decisión con base en consideraciones del juez constitucional que conllevaran la recuperación del derecho pensional perdido, por haber contraído nuevas nupcias la accionante. En ese sentido, defiende que el fallo se haya basado en la providencia CC C121-2010, pues así se aplicó la jurisprudencia constitucional *«prevalente»*, al igual que los demás fallos de tutela que tuvo en cuenta el juzgador plural al emitir la decisión, así como los relativos a la interpretación de la Constitución Política. Termina por señalar que no se puede exigirle al juez de segundo grado que explique las razones que fueron expuestas en los fallos de constitucionalidad y que su decisión protegió los derechos fundamentales tratados en el fallo CC C121-2010, en equilibrio con *«los*

valores estatales de administración de justicia y seguridad jurídica de las que deben estar cobijadas las decisiones judiciales».

IX. CONSIDERACIONES

Dada la vía escogida por la censura, se entiende que muestra conformidad con todos los supuestos fácticos en los que se apoya la sentencia atacada, enmarcándose el estudio del recurso extraordinario dentro del plano netamente jurídico.

En el proceso no son objeto de discusión los siguientes aspectos fácticos: i) que Roso Lino Mantilla Estévez, pensionado por jubilación de Ecopetrol y esposo de la actora, falleció el 6 de enero de 1982 (f.º 26); ii) que con ocasión del fallecimiento del pensionado Mantilla Estévez, Ecopetrol admite que le reconoció a la accionante la pensión sustitutiva de jubilación, desde la fecha de causación; iii) que la demandante, hoy opositora, contrajo nuevas nupcias con Calixto Ardila Díaz el día 4 de febrero de 1984, razón por la cual dejó de recibir la pensión por sustitución causada por el óbito de su primer esposo (f.º 54) y iv) que la entidad demandada, mediante comunicación del 15 de diciembre de 2014, le negó la solicitud de restitución de la pensión sustitutiva aludida, con base en el artículo 2.º de la Ley 33 de 1973 y el 2.º de la Ley 12 de 1975, así como el 2.º de la Ley 126 de 1985 (f.º 54, vuelto).

Sea lo primero señalar que la objeción técnica de la réplica no es acertada, toda vez que las diferentes modalidades expuestas en los cargos lo fueron de manera separada, de forma independiente en cada embate. Lo que no es admisible es que se entreveren, en un solo cargo, distintas modalidades de violación de la ley.

De otra parte, la impugnante integra la proposición jurídica con normas de orden constitucional, cuya violación habría dado lugar (violación de medio) a la indebida aplicación de los artículos 2.º de la Ley 33 de 1973 y 2.º de la Ley 12 de 1975, que son las normas que tuvo en cuenta el Tribunal al determinar la pérdida de sus efectos en el caso particular, por vía del análisis jurisprudencial que llevó a cabo, y que dio lugar a que acogiera lo que consideró el criterio acuñado por la Corte Constitucional. En ese sentido, la Sala entiende que los *preceptos legales sustantivos* que el recurrente estima vulnerados fueron esos últimos, y que la modalidad a estudiar, dados los argumentos jurisprudenciales desplegados en el fallo confutado, es la de interpretación errónea de las normas apuntadas en los cargos.

La censura centra su ataque en advertir que el *ad quem* erró al entender que la inexequibilidad decretada en la sentencia CC C309-1996 perdió efectos con la emisión del fallo CC C121-2010, interpretación que, en sentir de la empresa impugnante, no explica que esta última sentencia se refiere a otras disposiciones legales, distintas de las que fueron declaradas inconstitucionales por el primero de esos

fallos, además, con efectos diferidos a la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991.

El reproche también alude a que el *ad quem* no comprendió que el pronunciamiento del año 2010 no hizo alusión expresa a «*la modificación sustancial que, en su parte motiva, hacía de los efectos o el alcance en ejercicio del control constitucional [...] la sentencia C- 309 de 1996*», que declaró la inexequibilidad de los artículos 2.º de la Ley 33 de 1973 y homónimos de la Ley 12 de 1975 y de la 126 de 1985, en cuanto al restablecimiento de los derechos pensionales que le habían sido extinguidos a las personas que contrajeron nuevas nupcias, solo si el matrimonio ocurrió después del 7 de julio de 1991.

Al respecto vale la pena recordar cuáles fueron las resoluciones adoptadas en los fallos contrastados; así, la sentencia CC C309-1996 resolvió:

PRIMERO.- Declarar 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. [Subrayas ajenas al original]

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.

A su vez, la providencia CC C121-2010, que resolvió la demanda de inconstitucionalidad contra «los artículos 54 (parcial), 113 (parcial), 134 (parcial) y 137 (parcial) del Decreto Ley 613 de 1977» ordenó:

PRIMERO. ESTARSE A LO RESUELTO en la sentencia C-613 de 1996, en la cual la Corte se INHIBIÓ para conocer de fondo sobre el artículo 54 del Decreto Ley 613 de 1977 y declaró la EXEQUIBILIDAD del artículo 113 del mismo Decreto.

SEGUNDO. Declarar la EXEQUIBILIDAD de los términos “esposa” y “cónyuge” y de la expresión “cónyuge sobreviviente”, contenidos, los unos o la otra *en los literales a), b), c) y d) del artículo 134 del Decreto 613 de 1977; en los literales a), b), c) y d) del artículo 175 del Decreto 2062 de 1984; en los literales a), b), c) y d) del artículo 172 del Decreto 096 de 1989; y en los literales a), b), c) y d) del artículo 173 del Decreto 1212 de 1990.* En todos los casos, la declaración de exequibilidad se hace en el entendido de que las normas de las que forman parte los vocablos indicados también se aplican a los compañeros permanentes, a partir del día 7 de julio de 1991.

De esta manera, los compañeros y compañeras permanentes de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional que, a partir del mencionado 7 de julio de 1991 tuvieron derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, a pesar de que los artículo 134 del Decreto 613 de 1977, 175 del Decreto 2062 de 1984, 172 del Decreto 096 de 1989 y 173 del Decreto 1212 de 1990 los excluyeran de ese derecho, podrán, como consecuencia de esta providencia, y a fin de que se restablezcan sus derechos conculcados, solicitar ante las autoridades respectivas el reconocimiento de dicha pensión y reclamar de las autoridades competentes las mesadas que se causen a partir de la notificación de esta providencia.

TERCERO. Declarar la INEXEQUIBILIDAD de las expresiones “para la viuda si contrae nuevas nupcias”, contenida en el inciso primero del art. 137 del Decreto Ley 613 de 1977, y “para el cónyuge si contrae nuevas nupcias”, contenida en los incisos primeros de los artículos 176 del Decreto 2062 de 1984 y 173 del Decreto 096 de 1989.

En consecuencia, las viudas y viudos de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional que hubieren contraído nuevas nupcias o hecho vida marital y, por este motivo, 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 pensionales que se causen a partir de la notificación de esta sentencia.

CUARTO. ESTARSE A LO RESUELTO en la sentencia C-182 de 1997, que declaró la inconstitucionalidad de la expresión “para el cónyuge si contrae nuevas nupcias o hace vida marital”, incluida en el inciso primero del artículo 174 del Decreto 1212 de 1990.

QUINTO. INHIBIRSE para pronunciarse de fondo sobre la expresión “a partir de la fecha del hecho que la motivó”, contenida en los incisos segundos de los artículos 137 del Decreto Ley 613 de 1977, 176 del Decreto 2062 de 1984, 173 del Decreto 096 de 1989 y 174 del Decreto 1212 de 1990. [Subrayado añadido].

Como puede verse, cada una de esas sentencias estaba orientada a atender el reproche de un cuerpo normativo diferente; de esa forma, en una y otra se tomaron decisiones con alcances disímiles, especialmente en cuanto a la población a la que se dirigían, de modo que no es posible extenderle los efectos del fallo de 2010 –que tocó normas destinadas a *«las viudas y viudos de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional que hubieren contraído nuevas nupcias o hecho vida marital»*– a las situaciones que quedaron reguladas por la inexequibilidad decretada en 1996, que se refería a disposiciones legales que no cobijaban al mencionado grupo de personas, así en la última de esas dos sentencias se haya expuesto una armonización de la doctrina planteada en el primer fallo, el del año 96, con posteriores fallos de tutela que, según se observa, siempre contemplaron casos diferentes a los de los pensionados de Ecopetrol, lo que significa que no es viable acceder a la extensión de sus efectos, como lo hizo el Tribunal, al hacer una interpretación extensiva de esa jurisprudencia.

En suma, si bien la sentencia CC C121-2010 pudo determinar que una persona podía recuperar la pensión de sobrevivientes perdida por haber contraído nuevas nupcias aún antes de la vigencia de la Constitución Política de 1991, lo hizo en relación con normas que afectaban las situaciones de los beneficiarios pensionales en el régimen de la Policía Nacional. Por ese motivo, sus alcances no afectan lo dispuesto en cuanto a la inexequibilidad de los artículos 2.º de la Ley 33 de 1975, 12 de 1975 y 126 de 1985, que fueron declarados inaplicables en la sentencia CC C309-1996, pero en condiciones temporales distintas y restringidas al ámbito de vigencia de la Carta de 1991. Con ello se demuestra que el fallo denunciado contiene el error interpretativo denunciado en el segundo cargo, por lo que esa decisión debe ser anulada.

Dicho lo anterior, debe tenerse presente que Esther Martínez Parra contrajo segundas nupcias en una fecha anterior a la vigencia de la Constitución Política de 1991, hecho que deja incólume las condiciones de pérdida del derecho contenidas en las Leyes 33 de 1973 y 12 de 1975, visto que estas solo fueron declaradas inexequibles con la providencia CC C309-1996, que, se itera, condicionó los efectos retroactivos de esta declaratoria a los hechos constituidos a partir del 7 de julio de 1991.

La Corte, en un caso de similares características, traído a colación en la providencia CSJ SL1448-2018, explicó lo enseñado en la decisión CSJ SL21799-2017:

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 les 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 las 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. [Resalta la Sala]

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 inexequibilidad objeto de análisis; en consecuencia, no erró el Tribunal al confirmar la decisión de primer grado.

En igual sentido se pronunció la H. Corte Constitucional en sentencia CC - 568 de 2016.

De lo anterior, no se observa violación alguna de la norma sustancial en la modalidad de aplicación indebida por parte del

Tribunal, pues la conclusión a la que arribó en su providencia resulta acorde con la postura actual de esta Corporación [...].

El criterio indicado lo ha refrendado la Sala, de manera más reciente, en el pronunciamiento CSJ SL613-2020, en el que se expuso:

Aquí vale precisar, que la actora, en el acápite de la demanda inaugural denominado *«razones y fundamentos de derecho»* acepta el hecho de haber contraído nupcias por segunda vez, pero fundamenta sus pretensiones en el hecho de que las normas que regulaban la extinción de la sustitución pensional por un segundo matrimonio fueron declaradas inexequibles en sentencia CC C-309-1996.

Entonces, le correspondería a la Corte determinar si en virtud de que la Corte Constitucional declaró la inexequibilidad respecto a *«cuando la viuda contraiga nuevas nupcias o haga vida marital»*, hay lugar a restablecer la acreencia pensional a la demandante, a quien la accionada le suspendió el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que le fuera concedida por la muerte de su primer esposo el 11 de octubre de 1974, por haber contraído nuevas nupcias con Julio Armando Bolaños Zamudio el 29 de mayo de 1975.

Al efecto, 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.

Es imperativo recordar que 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 inexequibles 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 viuda, 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.*

[Aparte transcrito en la cita precedente]

En consecuencia, partiendo del supuesto incontrovertido de que la demandante contrajo un segundo matrimonio antes del 7 de julio de 1991, fecha en que entró en vigor la actual Constitución, no es viable la restitución del derecho pensional a la demandante, pues, según el criterio jurisprudencial transcrito, contraer nuevas nupcias antes de la referida data, como es el caso de la actora, no vulnera las disposiciones acusadas en cuanto a sus expresiones que fueron declaradas inexequibles 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 adocinado por la Corte Constitucional en casos similares.

En consecuencia, salta a la vista que como la demandante contrajo un segundo matrimonio antes de la vigencia de la actual Constitución se configuró la causal de extinción prevista en las citadas disposiciones y, por consiguiente, no hay lugar a restituir el derecho pensional en cabeza de la señora Carmen Rosa Castro de Bolaños, sin que la circunstancia de que hubiera disfrutado en algún momento la sustitución pensional sin tener derecho a ello, no puede constituir un derecho adquirido.

Conforme al criterio jurisprudencial pacífico de esta Corte, se casará la sentencia impugnada.

Sin costas en el recurso extraordinario, ante el éxito de los embates propuestos.

X. SENTENCIA DE INSTANCIA

Las consideraciones vertidas en casación bastan para confirmar la sentencia de primer grado, apelada por la parte activa de la litis, en la medida en que se probó que la recurrente contrajo segundas nupcias en el año 1984, antes de entrar en vigencia la Constitución Política de 1991, razón por la cual aún era aplicable, sin restricciones, lo dispuesto en el artículo 2.º de la Ley 33 de 1973 y su homólogo de la Ley 12 de 1975, de manera que, desde el momento de su segundo matrimonio, Esther Martínez Parra perdió el derecho a percibir las mesadas derivadas de la pensión sustitutiva de jubilación por la muerte de su primer esposo, Roso Lino Mantilla Estévez.

Las costas de ambas instancias serán a cargo de la demandante.

XI. 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, **CASA** la sentencia dictada el once (11) de abril de dos mil dieciocho (2018) por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **ESTHER MARTÍNEZ PARRA** contra **ECOPETROL SA**.

Sin costas en el recurso extraordinario.

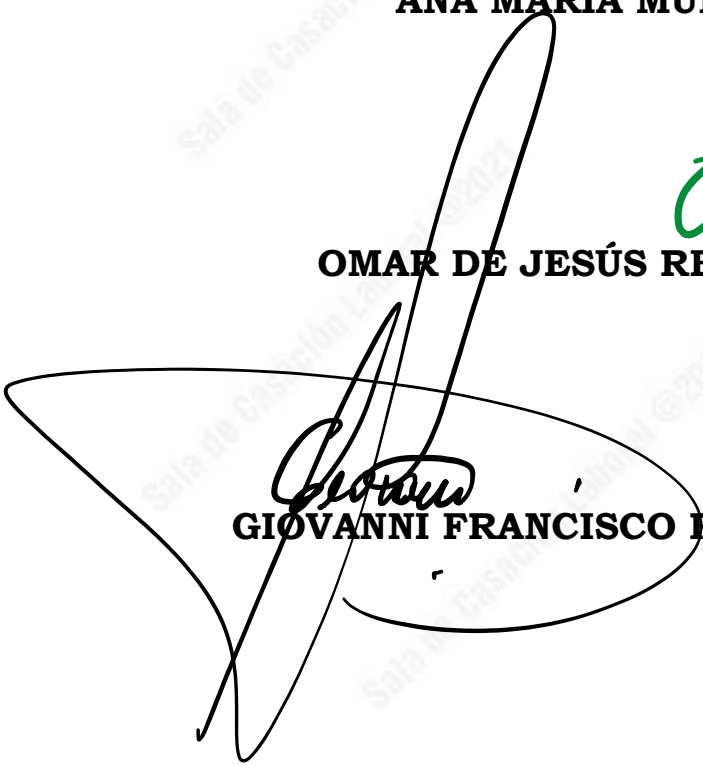
En sede de instancia, se confirma en todas sus partes la decisión de primer grado.

Las costas de las instancias, como se dijo en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.


ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA


OMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA


GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ