

II. EXPEDIENTE D-11306 - SENTENCIA C-568/16 (Octubre 19)
M.P. Alejandro Linares Cantillo

1. Norma acusada

LEY 90 de 1946
(Diciembre 26)

Por la cual se establece el seguro social obligatorio y se crea el Instituto Colombiano de Seguros Sociales

ARTÍCULO 62. A las pensiones de viudez y orfandad les será aplicable la disposición del artículo 55. El derecho a estas pensiones empezará desde el día del fallecimiento del asegurado y cesará con la muerte del beneficiario, sin acrecer las cuotas de los demás **o cuando la viuda contraiga nuevas nupcias**, reciba de otra persona lo necesario para su subsistencia, o cuando el huérfano cumpla catorce (14) años de edad o deje de ser inválido. Pero la viuda que contraiga matrimonio recibirá, en sustitución de las pensiones eventuales, una suma global equivalente a tres (3) anualidades de la pensión reconocida.

2. Decisión

Primero.- Declarar **INEXEQUIBLES** las expresiones "*o cuando la viuda contraiga nuevas nupcias*" y "*Pero la viuda que contraiga matrimonio recibirá, en sustitución de las pensiones eventuales, una suma global equivalente a tres (3) anualidades de la pensión reconocida*" contenidas en el artículo 62 de la Ley 90 de 1946 "Por la cual se establece el seguro social obligatorio y se crea el Instituto Colombiano de Seguros Sociales".

Segundo.- Las viudas y viudos que con posterioridad al siete (7) de julio de mil novecientos noventa y uno (1991) hubieren contraído nuevas nupcias y por este motivo, perdieron el derecho a la pensión de que trata el artículo 62 de la Ley 90 de 1946, podrán como consecuencia de esta providencia, y a fin de que se vean restablecidos, sus derechos constitucionales vulnerados, reclamar a las autoridades competentes las mesadas que se acusen a partir de la notificación de esta sentencia.

3. Síntesis de la providencia

En primer término, la Corte definió la procedencia de un pronunciamiento de fondo sobre la norma demandada, no obstante que fue derogada por la Ley 100 de 1993, por cuanto continúa produciendo efectos en la medida que establece una condición resolutoria para mantener el pago de la pensión de sobrevivientes, derecho que como lo ha señalado de manera reiterada la jurisprudencia constitucional, es imprescriptible. Además, realizó la integración de la unidad normativa con la expresión que dispone la asignación a la viuda que contraiga matrimonio de una suma global equivalente a tres anualidades en sustitución de las eventuales pensiones, por guardar una estrecha relación con el concepto de la violación constitucional que se aduce por el demandante.

El problema jurídico que le correspondió resolver a la Corte en esta oportunidad, consistió en determinar si la condición de permanecer en estado de viudez para mantener el pago de la mesada pensional impuesta a las mujeres beneficiarias de la pensión de sobrevivientes prevista en el artículo 62 de la Ley 90 de 1946, vulnera los derechos a la igualdad, a la seguridad social en pensiones, al libre desarrollo de la personalidad y el derecho de conformar una familia por la voluntad libre y responsable de los cónyuges que desean celebrar un nuevo contrato matrimonial. En caso afirmativo, se planteaba una segunda cuestión relacionada con la situación de las viudas y viudos a los que les fue suspendido el pago de la mesada de la pensión de sobrevivientes por el hecho de haber contraído nupcias con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución Política (7 de julio de 1991) y en consecuencia, recibieron una sustitución equivalente a tres (3) anualidades de la pensión reconocida.

Después de analizar el contexto histórico en que fueron expedidas las disposiciones examinadas y el desarrollo jurisprudencial en materia de condiciones resolutorias o beneficios económicos que afecten la libre autodeterminación de las mujeres u hombres y los reiterados precedentes relativo a la pensión de sobrevivientes a favor de los viudos, la Corte consideró que la expresión acusada del artículo 62 de la Ley 90 de 1946 y el segmento normativo que se integra son inconstitucionales por vulnerar el derecho a la igualdad de trato legal (art. 13 C.Po.) y a la seguridad social en pensiones (art. 48 C.Po.), tal y como se estableció en las sentencias C-309/96, C-653/97 y C-1050/00, al constatar que la abstención de contraer un segundo matrimonio constituye un estímulo para mantener el pago de la mesada pensional, lo que comporta una intromisión desproporcionada en la autonomía

personal, el libre desarrollo de la personalidad (art. 16 C.Po.) y en la libertad de conformar una familia mediante la modalidad del contrato matrimonial (art. 42 C.Po.). Si bien en su momento la condición resolutoria de contraer un nuevo vínculo matrimonial se inspiraba en razones aceptadas en ese contexto histórico y social en que la viuda debía guardar luto al esposo y en razón del sustento que el nuevo consorte debía proveerle, dicha motivación hoy es reprochable por resultar abiertamente discriminatoria de la mujer. Por otro lado, la pensión de viudez como prestación social lleva consigo la garantía de que una vez causada con justo título constituye un derecho del individuo independientemente de los vínculos afectivos que en ejercicio de su autonomía personal desee conformar y de que toda connotación de mendicidad legislativa hacia la mujer es abiertamente inconstitucional.

Acorde con los precedentes jurisprudenciales, la Corte precisó que como efecto de la declaración de inexequibilidad, a las viudas y viudos que contrajeron un nuevo matrimonio con posterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución Política (7 de julio de 1991) tendrán derecho a que sean restablecidos sus derechos vulnerados, para lo cual podrán reclamar ante las entidades competentes, las mesadas que se causen a partir de la notificación de esta sentencia.

4. Aclaración de voto

La magistrada **María Victoria Calle Correa** anunció la presentación de una aclaración de voto respecto de algunas de las consideraciones que se exponen como fundamento de la declaración de inexequibilidad.