

CONCEPTO 16798 DE 2008

(diciembre 23)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

D.J.N.

Bogotá D. C.

PARA: Doctora ALEYDA MEDINA ALVAREZ

Gerente Nacional de Recursos Humanos (E)

DE: Dirección Jurídica Nacional – Unidad de Seguros

ASUNTO: Oficio 13944 del 5 de Noviembre de 2008 – Pensión de sobrevivientes –
Matrimonios católicos simultáneos

Respetada Doctora

Acuso recibo del oficio de la referencia emanado del despacho a su cargo, a través del cual se solicita concepto con relación al beneficiario de una pensión de sobrevivientes en el evento de existir matrimonios católicos simultáneos y por defecto, sin disolución de sociedad conyugal, habida consideración que en la Ley [797](#) de 2003 no fue dirimido dicho conflicto.

Sobre el particular es necesario hacer las siguientes precisiones dentro del marco legal señalado en el artículo 14 del Decreto 1403 de 1994:

En los casos en los que existe controversia o conflicto respecto de pretendidos beneficiarios de una pensión de sobrevivientes, el artículo [34](#) del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990 norma aplicable por reenvío del artículo [31](#) de la Ley 100 de 1993, señaló lo siguiente:

“ARTÍCULO [34](#). CONTROVERSIA ENTRE PRETENDIDOS BENEFICIARIOS. Cuando se presente controversia entre los pretendidos beneficiarios de las prestaciones, se suspenderá el trámite de la prestación hasta tanto se decida judicialmente por medio de sentencia ejecutoriada a qué persona o personas corresponde el derecho”.

“Lo anterior, sin perjuicio a que **cuando se acredite legalmente la existencia de dos o más matrimonios y no hubiere separación legal respecto a uno de ellos se le concederá la pensión al primer cónyuge”. -DESTACADO NUESTRO-**

De acuerdo con el inciso primero de la norma transcrita, es claro que la suspensión del trámite de la prestación por sobrevivencia opera cuando existe controversia entre presuntos beneficiarios, quienes deberán interponer las acciones legales para que mediante sentencia que haga tránsito a cosa juzgada, el conflicto sea dirimido de fondo.

Sin embargo, de acuerdo con lo señalado en el inciso segundo de la norma ejusdem, sería viable la definición del derecho pensional a favor del **primer cónyuge** cuando aparezca plenamente acreditada la existencia de dos o más matrimonios y que respecto de uno de ellos no hubiere separación legal, lo que descartaría la instauración de las acciones judiciales a efecto de la

determinación de los sucesores pensionales.

Al respecto conviene aclarar que a la luz de la Ley Civil vigente, la condición impuesta por la norma bajo análisis se torna imposible si se tiene en cuenta que de admitir la existencia de un matrimonio válidamente celebrado, un segundo o tercer matrimonio estarían viciados de nulidad de conformidad con el numeral 12 del artículo [140](#) del Código Civil, el cual señala que el matrimonio es nulo y sin efecto cuando respecto de cualquiera de los cónyuges estuviere subsistente el vínculo de un matrimonio anterior, nulidad que en todo caso deberá ser declarada por el juez competente de oficio o a petición de parte⁽¹⁾.

Ahora bien, de acuerdo con lo señalado en el artículo [42](#) Superior y los recientes pronunciamientos de la Corte Constitucional relacionados con el acceso al derecho pensional por sobrevivencia tratándose de cónyuges y compañeros(a) permanentes⁽²⁾, destaca esta Dirección que al conferirse igual estatus al matrimonio y a la unión marital, correlativamente se le impuso al legislador la prohibición de establecer discriminaciones injustificadas en el tratamiento legal que debe darse tanto a las personas que conforman la familia por vínculos naturales como por vínculos jurídicos, veamos:

“(…) el legislador no puede expedir normas que consagren un trato diferenciado en cuanto a los derechos y deberes de quienes ostentan la condición de cónyuge o de compañero (a) permanente (…)”

“(…) Como quiera que con la pensión de sobrevivientes se garantizan derechos constitucionales de carácter fundamental, su regulación legal no puede incluir expresa o implícitamente tratos discriminatorios que dificulten el acceso a ésta, dada su especial dimensión constitucional”.

Tomando como referente el criterio jurisprudencial reseñado, el texto legal contenido en el inciso segundo del artículo [34](#) del Decreto 758 de 1990 deviene en inconstitucional como quiera que es inadmisibles beneficiar al primer cónyuge con el pago total de la pensión en perjuicio del segundo, tercer o subsiguientes contrayentes en aplicación estática de la norma sustantiva, en tanto que las controversias relacionadas con los demás beneficiarios se les impone la carga de probar el derecho mediante la reclamación judicial correspondiente.

De manera que para evitar el reconocimiento de derechos privilegiando al primer cónyuge en detrimento de los demás contrayentes, será necesario que la determinación definitiva del beneficiario de mejor derecho a la pensión de sobrevivientes la efectúe el juez tal y como aparece establecido en el inciso primero para resolver el conflicto tratándose de los demás pretendidos beneficiarios de la pensión de sobrevivientes.

Así las cosas, considera esta Dirección que las disposiciones señaladas para dirimir judicialmente el conflicto prestacional suscitado entre pretendidos beneficiarios desde la óptica constitucional pueden ser aplicadas mutatis mutandis para los casos en los que haya controversia entre presuntos beneficiarios que acrediten haber contraído nupcias con el “de cujus”, evento en el que será necesaria la sentencia judicial que establezca plenamente el cónyuge beneficiario de mejor derecho al crédito social por sobrevivencia.

En los anteriores términos se espera haber absuelto su inquietud.

Cordialmente

SERGIO HERNANDO COLMENARES PORRAS

Director Jurídico Nacional

RAMG/odpm

Rad. 11781

Matrimonio simultáneo pensión sobrevivientes

NOTAS AL FINAL

1. V. Art. 15 de la Ley 57 de 1887. “Las nulidades a que se contraen los números 7o, 8o, 9o, 11 y 12 del artículo 140 del Código y el número 2 del artículo 13 de esta Ley, no son subsanables, y el juez deberá declarar, aun de oficio, nulos los matrimonios que se hayan celebrado en contravención a aquellas disposiciones prohibitivas”. -DESTACADO NUESTRO -

2. V. Sentencias C-[1035](#) de 2008, por citar algunas.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

