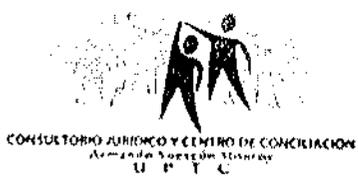
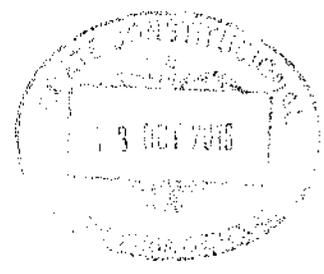


D-11785
OK



Tunja, 13 de octubre de 2016

Honorables Magistrados
CORTE CONSTITUCIONAL
Bogotá



REF: Acción pública de inconstitucionalidad

JULIANA MARIA MORENO LEGUIZAMO ciudadana colombiana mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1'049.644.648, expedida en la ciudad de Tunja, estudiante de derecho de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia (UPTC), adscrita al consultorio jurídico Armando Suescún Monroy de la misma universidad, obrando en nombre propio, respetuosamente me dirijo a ustedes de conformidad con los artículos 40 numeral 6 y 241 numeral 4 de la Constitución Política, con el fin de interponer la acción de inconstitucionalidad contra el aparte subrayado en negrita y letra cursiva del artículo 156 de la ley 57 de 1887, actual Código Civil Colombiano.

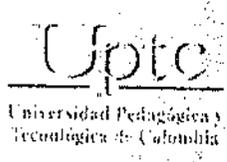
**NORMA DEMANDADA
CODIGO CIVIL
TITULO PRELIMINAR**

Ley 57 de 1887, art. 4o. Con arreglo al artículo 52 de la Constitución de la República, declárase incorporado en el Código Civil el Título III (arts. 19-52) de la misma Constitución.

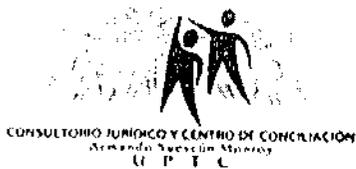
Sancionado el 26 de mayo de 1873

ARTICULO 156. LEGITIMACION Y OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA <Aparte tachado INEXEQUIBLE, subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible> < Artículo Modificado por el art. 10, Ley 25 de 1992. El nuevo texto es el siguiente: > El divorcio solo podrá ser demandado por el cónyuge que no haya dado lugar a los hechos que lo motivan y dentro del término de un año, contado desde cuando tuvo conocimiento de ellos respecto de las causales 1a. y 7a. o desde cuando se sucedieron, respecto a las causales 2a., 3a., 4a. y 5a., en todo caso las causales 1a. y 7a. sólo podrán alegarse dentro de los dos años siguientes a su ocurrencia.

NOTA: Mediante sentencia C-985 de 2010, magistrado ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub la Corte Constitucional declaró INEXEQUIBLE la frase "en todo caso las causales 1ª y 7ª sólo podrán alegarse dentro de los dos años siguiente a su ocurrencia" y la EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA de la frase "y dentro del término de un año, contado desde cuando tuvo conocimiento de ellos respecto de las causales 1ª y 7ª o desde cuando se sucedieron, respecto a las causales 2ª, 3ª,



Consultorio Jurídico "Armando Suescún Monroy"
Carrera 9 No. 28ª -29 Barrio Maidonado Tunja - Boyacá
Teléfono: (038) 7443108
Correo Electrónico: certificaciones.consultorio@uptc.edu.co



4ª y 5ª", bajo el entendido que los términos de caducidad que la disposición prevé solamente restringe en el tiempo la posibilidad de solicitar las sanciones ligadas a la figura del divorcio basado en causales subjetivas.

NORMAS CONSTITUCIONALES INFRINGIDAS

Las siguientes son las normas constitucionales infringidas:

ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

ARTICULO 16. Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.

COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional es competente para conocer de la presente acción de inconstitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241 numeral 4 de la constitución política, ya que la expresión acusada hace parte del Código Civil, el cual es una ley de la República.

CARGOS DE LA DEMANDA

En el presente caso se vulneran el derecho a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad.

Para desarrollar los cargos sobre los que se sustenta esta demanda se llevara a cabo el siguiente orden: en principio hare una breve referencia a los mencionados derechos teniendo en cuenta su carácter fundamental, posteriormente entrare a demostrar por medio de un análisis de proporcionalidad y la aplicación del test de igualdad la vulneración del derecho a la igualdad, enseguida se observara la violación del derecho al libre desarrollo de la personalidad.

1. La igualdad y libre desarrollo de la personalidad como derechos fundamentales y de aplicación inmediata.

Los derechos fundamentales son una de las conquistas más importantes hechas por los seres humanos y se dieron gracias a arduas luchas, el derecho a la igualdad ha tenido su desarrollo a lo largo de la historia y su establecimiento se remonta a la revolución francesa de 1789 y norteamericana de 1776.

El derecho a la igualdad es inherente al ser humano, se constituye por el solo hecho de nacer, es uno de los pilares de nuestro ordenamiento jurídico y la constitución no solo lo reconoce como derecho sino también como un principio y valor que hace parte de los elementos esenciales del estado social de derecho y que ha sido incorporado en el derecho internacional.

La igualdad tiene una triple dimensión al ser concebida como principio, valor y derecho fundamental, ella no protege ningún ámbito específico de la actividad humana por lo que puede ser alegado ante cualquier trato injustificado.

El derecho a la igualdad no solo se predica ante la ley, sino que esta debe ser real y efectiva, de esta manera se habla de igualdad de trato, la cual conlleva el obtener igual tratamiento por parte del estado en la distribución de derechos y libertades, oportunidades, cargas. Este derecho se encuentra íntimamente ligado a la dignidad humana, por lo cual aquellos preceptos que otorgan beneficios a unos e imponen cargas a otros de manera injustificada contrarían el sentido de la justicia¹, además se constituye en una prohibición constitucional que está dirigida a impedir que se restrinja el ejercicio de libertades de una o varias personas y a que se produzca una discriminación.

También se constituye en un criterio jurídico vivo y actuante que racionaliza la actividad del estado para brindar a las personas posibilidades efectivas y concretas de ver realizada la justicia material.²

La igualdad al ser un derecho de aplicación inmediata no requiere ninguna intermediación legal, por el mismo hecho de que es inherente a la condición humana, el estado es el encargado de hacerlo efectivo, además porque la igualdad irradia en todo el ordenamiento jurídico y social, así mismo está consagrado en nuestra carta política y es uno de los principios sobre los cuales se estructura el estado social de derecho el cual propende por el bienestar y la garantía de los derechos de todas las personas.

El artículo 13 de la constitución política establece la igualdad de hombres y mujeres ante la ley, es decir que todos los seres humanos nacen libres e iguales, este es un derecho fundamental y de aplicación inmediata tal como lo determina el art 85 de la constitución.

¹ T 590 de 1996, M.P Antonio Barrera Carbonell

² T 823 de 1999, M.P Eduardo Cifuentes Muñoz



El derecho al libre desarrollo de la personalidad contempla la libertad de actuación in nuce, es decir las diferentes expresiones y comportamientos de libertad, como lo son: libertad de cultos, expresión, profesión, circulación, de escogencia del estado civil, este ha sido reconocido expresamente por la constitución política y tiene como núcleo esencial a la libertad general de actuar³, este derecho contempla la facultad que tiene todo ser humano de desarrollar su plan de vida como le parezca sin ningún tipo de injerencias; es decir que las personas en uso de su libertad pueden determinar la manera como llevaran a cabo su plan de vida.

Es un derecho fundamental porque hace parte del ámbito interno de cada persona pues cada uno dispone de su vida según sus intereses y convicciones con plena autonomía.

También se erige como un valor pues irradia todo porque es orientador, integrador y crítico de las normas constitucionales.⁴

Este no solo tiene un carácter subjetivo en relación al sujeto que está en plena facultad de hacer uso de este, sino que también es objetivo puesto que se constituye en un principio constitucional, es decir que es un derecho para todos y también un deber en relación a que nadie puede vulnerarlo ya que hace parte del ordenamiento jurídico.

De igual manera el libre desarrollo de la personalidad está ligado con la dignidad humana pues hace parte de una de las tres dimensiones de ella, la cual es el vivir como quiera, esto significa establecer la manera como desarrollara su vida conforme a sus designios y sin interferencias, limitando de esta manera la actuación de los poderes públicos para que se abstengan de intervenir en el fuero íntimo y en las decisiones que asuma cada persona.

Es de aplicación inmediata puesto que así lo consagra la misma constitución y se deriva del principio general de libertad, consagra una protección a las personas para auto determinarse.

2. Violación del derecho a la igualdad, aplicación del Test de igualdad y razonabilidad

La constitución política de 1991 le otorga a la familia una protección especial, ella es uno de los pilares fundamentales de la organización social, la eleva a canon constitucional y prevé la regulación, las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación

³C 008 de 2010, M.P. Mauricio González Cuervo

⁴ El libre desarrollo de la personalidad en la jurisprudencia constitucional colombiana, Anabella Del Moral Ferrer.

y la disolución del vínculo al legislador, el cual debe hacerlo dentro de los márgenes de la constitución atendiendo a los principios y valores fundamentales.

Sin embargo, en virtud del deber de promoción de la estabilidad familiar, el Estado no puede obligar a los cónyuges a mantener el vínculo matrimonial en contra de su voluntad.

Es decir que aunque la familia constituye la base de la organización social y el Estado es promotor de su estabilidad y propende por su protección y preservación, no es posible obligar a mantener un vínculo matrimonial cuando no se dan las condiciones reales de armonía, respeto, sana convivencia para mantener el desarrollo integral de los miembros de la familia, entonces lo más conveniente es terminar con ese vínculo para evitar convivir en un ambiente intolerable o en el cual simplemente los cónyuges no desean continuar con él, por lo que se acude a la acción de divorcio para disolver el vínculo.

De igual manera el artículo 42 de la constitución política reconoce la igualdad de derechos entre los integrantes de la familia y la pareja.

Para poder determinar si la norma acusada viola el derecho a la igualdad se debe evidenciar si ¿existe razón suficiente que justifique el trato desigual entre cónyuges para demandar el divorcio en relación con las causales subjetivas?

El Tribunal Constitucional Federal de Alemania ha afirmado que "la máxima de la igualdad es violada cuando para la diferenciación legal o para el tratamiento legal igual no es posible encontrar una razón razonable" para determinar si una norma viola el derecho fundamental a la igualdad se debe acudir al test de razonabilidad fundado en la ponderación de principios y valores, el cual ha sido desarrollado en la sentencia C 022 de 1996 Magistrado Ponente Carlos Gaviria Díaz, en uso del test se deben desarrollar los siguientes parámetros:

- a. La existencia de un objetivo perseguido a través del establecimiento del trato desigual.
- b. La validez de ese objetivo a la luz de la Constitución.
- c. La razonabilidad del trato desigual, es decir, la relación de proporcionalidad entre ese trato y el fin perseguido.

Antes de entrar a aplicar este test primero se deben responder las siguientes preguntas:

¿Quiénes son los sujetos entre los cuales se quieren repartir los bienes y gravámenes?:

Los sujetos son las personas naturales que después de contraer el vínculo matrimonial se denominan cónyuges.

¿Cuáles son los bienes o gravámenes a repartir?

El gravamen impuesto es facultar solo al cónyuge inocente para demandar el divorcio negándole esta posibilidad al llamado cónyuge culpable.

¿Cuál es el criterio para repartir los bienes o gravámenes?

El criterio está basado en la culpabilidad que se le atribuye a uno de los cónyuges al incurrir en alguna de las causales subjetivas de divorcio determinadas en el artículo 154 del código civil.

A continuación me permitiré hacer uso del test de razonabilidad e igualdad para el caso concreto y así determinar que la expresión de la norma acusada vulnera el artículo 13 de la constitución política.

El artículo 5 de ley 25 de 1992 modificadorio del art 152 del código civil, establece la muerte real o presunta y el divorcio judicialmente decretado como formas de disolución del matrimonio, en este sentido se observa que la finalidad del divorcio es disolver el vínculo matrimonial y para ello el legislador estableció unas causales de divorcio.

La doctrina y jurisprudencia han dividido las causales en dos grupos, la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha desarrollado unas causales de divorcio agrupando unas en objetivas y otras en subjetivas al respecto menciona lo siguiente en la sentencia c 985 de 2010:

"Las causales objetivas se relacionan con la ruptura de los lazos afectivos que motivan el matrimonio, lo que conduce al divorcio "(...) como mejor remedio para las situaciones vividas". Por ello al divorcio que surge de estas causales suele denominársele "divorcio remedio". Las causales pueden ser invocadas en cualquier tiempo por cualquiera de los cónyuges, y el juez que conoce de la demanda no requiere valorar la conducta alegada; debe respetar el deseo de uno o los dos cónyuges de disolver el vínculo matrimonial. A este grupo pertenecen las causales de los numerales 6, 8 y 9 ibídem. Por otra parte, las causales subjetivas se relacionan con el incumplimiento de los deberes conyugales y por ello pueden ser invocadas solamente por el cónyuge inocente"

Para fijar las causales de divorcio (art. 42), ha dicho la Corte que ella encuentra fundamento en los principios de dignidad humana, libre desarrollo de la personalidad e inalienabilidad de los derechos de la persona reconocidos a la pareja, el cual excluye la posibilidad de que el Estado perpetúe el vínculo matrimonial mediante la coacción o la imposición jurídica de una convivencia que



no es querida por los cónyuges o que es contraria a su interés individual o conjunto.⁵

En las causales subjetivas el cónyuge inocente debe demostrar que el cónyuge culpable incurrió en alguna de ellas, con el fin de que el juez declare la disolución del vínculo, mientras que las causales objetivas pueden ser invocadas por uno o ambos cónyuges sin pretender la declaración de responsabilidad de los cónyuges basados en la inocencia o la culpabilidad ni en la imposición de una sanción, pues no es vista como un castigo para el cónyuge culpable como sucede con las causales subjetivas, sino como un remedio.

Para poder incoar el divorcio se debe invocar alguna de las causales mencionadas anteriormente, con la finalidad de disolver el matrimonio.

La Corte Constitucional ha mencionado que es necesario entender que el divorcio no es una sanción que el cónyuge inocente impone al cónyuge que incurre en las causales subjetivas previstas en el artículo 154 del Código Civil, sino una decisión dirigida a restablecer su vida afectiva y familiar.⁶

Es decir que el divorcio también tiene como objetivo permitir que los cónyuges restablezcan su vida familiar, que puedan rehacer sus vidas como lo deseen e incluso conformar una nueva familia, por lo que, no habría razón para que el legislador prohíba en el caso particular (en relación con las causales subjetivas) al cónyuge culpable pedir el divorcio, pues no se le puede obligar a mantener un vínculo en contra de su voluntad.

Tal vez el legislador al incorporar al ordenamiento legal la expresión demandada en la presente acción de inconstitucionalidad, pretendía proteger al cónyuge inocente y castigar al cónyuge culpable, lo cual implica una limitación a los derechos del cónyuge culpable.

A través del divorcio se disuelve el vínculo matrimonial, los cónyuges pueden tomar la decisión de incoar la acción de divorcio en razón a múltiples circunstancias, una de ellas es ponerle fin a las situaciones de dificultad que se presenten al interior de la familia, las cuales desnaturalizan la misma y todo lo que ella constituye en la organización social, de esta manera los cónyuges pueden retornar a su vida individual.

La protección que se le otorga al cónyuge inocente no puede vulnerar derechos ajenos, ya que no se pueden otorgar prerrogativas en desigualdad de condiciones a costas del otro cónyuge.

La finalidad del divorcio es disolver el vínculo matrimonial y con ello permite a los cónyuges que restablezcan su vida en aras de que cada uno pueda desarrollarse

⁵ Sentencia C 821 de 2005, magistrado ponente Rodrigo Escobar Gil

⁶ Sentencia C 985 de 2010 MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub



libremente como persona y escoger su estado civil, por lo cual a la luz del texto constitucional la finalidad del divorcio no es violatoria de la carta política; es decir que lo contradictorio a la constitución no es el divorcio en sí mismo, sino la consigna hecha por el legislador al establecer que solo el cónyuge que no haya dado lugar a los hechos que motivan el divorcio puede demandarlo.

La corte constitucional en su jurisprudencia expresa que el derecho a la igualdad tiene tres dimensiones⁷, la primera enuncia que la ley debe ser aplicada a todas las personas en igualdad de condiciones, en el caso del matrimonio se trata de dos personas que deciden libremente contraer este vínculo, que debe estar exento de vicios de consentimiento, tener objeto y causa lícita, es decir personas que deben cumplir en igualdad de condiciones con los requisitos exigidos por la ley, esos requisitos se exigen por igual a todas las personas.

Entonces si para contraer matrimonio se da una igualdad de condiciones en cuanto a los requisitos, ¿por qué se niega esta igualdad en el caso del divorcio?

¿Acaso el cónyuge inocente tiene más derechos que el cónyuge culpable para poder divorciarse en razón a su inocencia?

La segunda dimensión hace referencia a la igualdad de trato, se vulnera el derecho a la igualdad cuando una ley se aplica de forma diferente a una o varias personas en relación con las demás, dicho en palabras de la corte, "sobreviene una vulneración del derecho a la igualdad al reconocer consecuencias jurídicas diferentes a personas cuya conducta o estado se subsume en un mismo supuesto normativo."⁸ En este sentido se aprecia que la expresión de la norma demandada da un trato diferente a los cónyuges, en relación con el ejercicio del divorcio, frente al cual ambos deberían tener los mismos derechos para demandarlo.

La tercera dimensión busca que todas las personas reciban igual protección, si uno de los cónyuges ha cometido alguna causal subjetiva de divorcio, el será cónyuge culpable y se otorgara protección al cónyuge inocente, el permitir que quien cometió la causal demande el divorcio no desampara al cónyuge inocente, pues este también tiene la posibilidad de instaurar el divorcio y de rehacer su vida, podrá revocar donaciones, pedir alimentos al cónyuge culpable como una forma de sanción.

Para continuar con la aplicación del test de igualdad es pertinente entrar a mirar la idoneidad, necesidad y proporcionalidad del trato desigual que se configura en la norma acusada.

Limitar la acción de divorcio solo al cónyuge inocente no resulta idóneo con la finalidad que tiene el divorcio, pues no se ve de qué manera la prohibición que se

⁷ Sentencia C 008 de 2010, magistrado ponente Mauricio González Cuervo

⁸ Ibidem



hace al cónyuge culpable, resulta adecuada para la finalidad del divorcio que es la disolución del vínculo y tampoco otorga una protección al cónyuge inocente, puesto que él seguirá teniendo su derecho a terminar el vínculo, pero en cambio sí se está privando al cónyuge culpable el derecho de rehacer su vida, de elegir su estado civil, se le está obligando a mantener un vínculo en contra de su voluntad.

No es necesario el trato desigual establecido en la norma demandada, siendo que, si el legislador lo que quiso hacer es restringir el divorcio para el cónyuge culpable como una forma de sancionarlo, existen otros mecanismos para hacerlo como lo es la obligación alimentaria en favor del cónyuge inocente (art 411.4 código civil), la revocación de donaciones hechas al cónyuge culpable (art 162 código civil), indemnización de perjuicios.

Ante la existencia de otros medios para sancionar al cónyuge culpable, no se ve la necesidad de prohibirle demandar el divorcio, generando como consecuencia la violación de sus derechos fundamentales.

En razón a lo manifestado anteriormente, no hay una proporcionalidad entre el medio adoptado por el legislador y el fin de la norma, pues el divorcio disuelve el matrimonio y permite a cada cónyuge restablecer su vida, pero la expresión acusada impide que el cónyuge culpable también pueda rehacer su vida y escoger libremente su estado civil, lo pone en situación de desigualdad frente al cónyuge inocente.

No es proporcionado porque sacrifica injustificadamente valores y principios constitucionales, tal como se establece en el artículo 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la cual ha sido ratificada por el estado Colombiano "todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos", el hecho de que una persona incurra en una causal de divorcio no da lugar a que se le viole su derecho a la igualdad, pues todos tenemos los mismos derechos y oportunidades, no se ve de qué manera esto pueda afectar al cónyuge inocente ni por qué a este se le otorgan más prerrogativas e incluso por querer brindarle una protección se sacrifiquen derechos fundamentales del llamado cónyuge culpable.

La expresión de la norma acusada vulnera el derecho a la igualdad establecido no solo en la Constitución Política de Colombia sino en los diversos tratados de derecho internacional que hacen parte del bloque de constitucionalidad.

Como la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer que en su artículo 15.1 versa:

"Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el



matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres:

- a. El mismo derecho para contraer matrimonio;
- b. El mismo derecho para elegir libremente cónyuge y contraer matrimonio sólo por su libre albedrío y su pleno consentimiento;
- c. Los mismos derechos y responsabilidades durante el matrimonio y con ocasión de su disolución;
- d. Los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial (...)"

El Pacto de Derechos Civiles y Políticos el cual establece que los Estados Partes se "comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos"⁹ y, en relación con el matrimonio, en los mismos términos de la Convención Americana de Derechos Humanos, determina que "los Estados Partes en el presente Pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo."¹⁰

La norma demandada vulnera el derecho a la igualdad puesto que permite inoan la acción de divorcio únicamente al cónyuge que no haya dado lugar a los hechos que lo motivan, ubicando al cónyuge que dio lugar a dichos motivos en condición de desigualdad frente al llamado cónyuge inocente.

Por ejemplo se puede dar el caso de que alguno de los cónyuges haya incurrido en la causal de divorcio de relaciones sexuales extramatrimoniales y el otro cónyuge(inocente) no quiera divorciarse aun teniendo el derecho de hacerlo tal como lo establece el artículo 156 del código civil, pero el cónyuge que fue infiel no desea continuar con el vínculo matrimonial, sino que desea disolverlo, pero como incurrió en una de las causales establecidas no puede demandar el divorcio, puesto que el artículo 156 del código civil no se lo permite por el hecho de ser el cónyuge culpable, pese a que el cónyuge inocente conoce de la infidelidad del cónyuge culpable no quiere disolver el vínculo sino que quiere mantenerlo, en cambio el cónyuge culpable aunque desee disolver el vínculo no lo puede hacer, tiene que estar atado a un vínculo que no desea o debe separarse de cuerpos y esperar 2 años para poder invocar el divorcio con base a la causal 8 del artículo 154 del código civil, no podría entonces conformar un nuevo estado civil como parte del derecho al libre desarrollo de la personalidad.

⁹ Art 3 y 23.4 Pacto de derechos civiles y políticos

¹⁰ Artículo 17.4 de la Convención americana de derechos humanos

Se evidencia entonces la desigualdad que se presenta entre los cónyuges para poder demandar el divorcio en razón a la culpabilidad o inocencia del cónyuge.

No se trata entonces de eliminar la condición de culpable al cónyuge que da lugar a los hechos que pueden motivar el divorcio sino de que se le permita en uso de su derecho a la igualdad invocar el divorcio con el fin de dar plena aplicación a la igualdad como derecho no meramente formal sino material.

Por las razones expuestas anteriormente la disposición demandada resulta inconstitucional, al violar el derecho constitucional y fundamental a la igualdad.

3. Violación del derecho Libre desarrollo de la personalidad demostrado mediante el juicio de proporcionalidad

Como bien lo ha mencionado la corte en su jurisprudencia, el matrimonio se constituye por el libre y mutuo consentimiento de los contrayentes, lo anterior significa que en uso del derecho al libre desarrollo de la personalidad las personas deciden conformar una familia por medio del matrimonio.

El libre desarrollo de la personalidad tiene como núcleo esencial la libertad general de acción, la cual incluye la libertad de cultos, de expresión, información, sexual, de escoger profesión, elección del estado civil... es decir que contiene la cláusula general de libertad.

Este derecho otorga la potestad a las personas de auto determinarse, de desarrollar y darle sentido a sus vidas según su interés y convicciones sin ninguna clase de injerencias por parte de terceros ni del estado, pero dentro del marco del respeto de los derechos de los demás.

Solo a las personas les corresponde determinar la manera como llevan a cabo sus proyectos personales y gobiernan su vida.

La dignidad humana es uno de los pilares del estado social de derecho bajo el cual el estado es el encargado de velar por el respeto y la aplicación de los derechos y eliminar todas aquellas condiciones que impidan el ejercicio de los mismos y el desarrollo integral de la vida. El libre desarrollo de la personalidad hace parte de la dignidad humana, por tanto, si se vulnera este derecho se atenta directamente contra la dignidad, por lo cual el estado debe encargarse de brindar las condiciones inmateriales y materiales para su plena realización.

El libre desarrollo de la personalidad también conocido como derecho a la autonomía, permite a los individuos dirigir su existencia y determinar la manera como desean vivir, en razón a la libertad que tienen para hacerlo siempre y cuando sus decisiones no afecten a los demás. Nadie podrá inmiscuirse en su ámbito personal, no se le puede imponer a una persona un estilo de vida, una creencia, una ideología, un vínculo al cual no quiera pertenecer.



Este derecho protege la capacidad que tienen las personas para auto determinarse y así mismo para escoger pareja, contraer matrimonio cesar la vida compartida y el vínculo conyugal y optar por un nuevo estado civil. ¹¹

En cuanto a la vulneración de este derecho, en sentencia c 336 de 2008 la corte indico:

“(...) se configura una vulneración de este derecho cuando a la persona se le impide, de forma arbitraria, alcanzar o perseguir aspiraciones legítimas de vida o valorar y escoger libremente las circunstancias que dan sentido a su existencia. Así, para que una limitación al derecho individual al libre desarrollo de la personalidad sea legítima y, por lo mismo no arbitraria, se requiere que goce de un fundamento jurídico constitucional. No basta que el derecho de otras personas o la facultad de la autoridad se basen en normas jurídicas válidas, sino que en la necesaria ponderación valorativa se respete la jerarquía constitucional del derecho fundamental mencionado.”

El matrimonio se constituye y perfecciona por el libre y mutuo consentimiento, o sea que ninguna persona ni el estado pueden entrometerse en esta decisión, ni obligar a las personas a casarse si ellas no lo desean.

En aras de lo anterior como no es posible la coacción para que las personas contraigan un vínculo matrimonial tampoco lo es el obligarlos a mantenerlo vigente en contra de su voluntad.

Como este derecho no es absoluto puede ser limitado por el legislador siempre y cuando sea dentro de los márgenes de la constitución, sin desmedro de los principios constitucionales y sin afectar los derechos de los demás. Se vulnera este derecho cuando su limitación se hace sin tener en cuenta los parámetros mencionados y también cuando anula la posibilidad que tienen las personas de construir autónomamente un modelo de realización personal, por cuanto estarían desconociendo el núcleo esencial de este derecho. ¹²

En relación con la expresión de la norma demandada se presenta una vulneración al art 16 de la constitución nacional, puesto que impide al cónyuge culpable demandar el divorcio y solo le otorga esta potestad al cónyuge inocente. Si el objeto del divorcio es disolver el matrimonio y permitir a los cónyuges rehacer sus vidas, no se justifica el prohibir al cónyuge culpable acceder al divorcio, pues ello implicaría impedirle escoger y determinar su existencia, realizar su vida, escoger su estado civil, lo cual evidencia que esta disposición es contraria al derecho en

¹¹ Sentencia C 746 de 2011, M.P Mauricio González Cuervo
¹² ibídem

mención. Cabe recordar que la disolución del vínculo también tiene su fundamento en la dignidad humana, puesto que no se puede promover la indisolubilidad del vínculo en contra de la voluntad e interés de los cónyuges, pues esto vulneraría su dignidad, entendida como autonomía o posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características, es decir vivir como quiera.

El estado no puede coaccionar la permanencia del vínculo matrimonial más aun cuando los cónyuges no lo quieren mantener, tampoco puede obligarlos a continuar con una convivencia que es contraria a los intereses de cada uno.

Pese a que la familia es uno de los pilares fundamentales de la organización social y que el estado prevé su protección y estabilidad, no puede imponer el vínculo por encima de derechos fundamentales como lo son la igualdad y la libertad que no solo son derechos sino también principios que hacen parte de la columna vertebral de nuestro ordenamiento jurídico.

Al respecto la corte en su sentencia c 821 de 2005 indico lo siguiente

"Así las cosas, aunque el matrimonio es un contrato, porque resulta esencial el consentimiento de los contratantes para su conformación, el incumplimiento de la obligación personalísima de entrega mutua, definitiva, personal y exclusiva, que los cónyuges hacen de sí mismos, no puede estar sujeta a la coacción de los operadores jurídicos como lo está el cumplimiento de las obligaciones de dar, hacer o no hacer. Lo anterior por cuanto respecto del cumplimiento de la obligación de convivir surge el deber ineludible del Estado de respetar la dignidad humana de la pareja, circunstancia que excluye la posibilidad de intervenir para imponer la convivencia, así exista vínculo matrimonial y tengan los cónyuges la obligación y el derecho a la entrega recíproca, incondicional y permanente, porque el matrimonio es la unión de dos seres en procura de su propia realización, no el simple cumplimiento de un compromiso legal, de tal suerte que, el Estado con el pretexto, loable por cierto, de conservar el vínculo matrimonial no puede irrespetar la dignidad de los integrantes de la familia, sean culpables o inocentes, coaccionando una convivencia que no es querida"

En uso del juicio de proporcionalidad me permitiré evidenciar la violación del art 16 de la constitución por parte de la disposición acusada en esta demanda.

Toda persona es titular del derecho al libre desarrollo de la personalidad, pero este derecho puede ser ponderado frente a otros derechos solo cuando no se afecte el núcleo esencial del derecho, y cuando su limitación sea razonable, proporcionada y ajustada a la constitución.

En cuanto a la finalidad de la norma en cuestión se acogerá el mismo concepto establecido anteriormente en el test de igualdad.

En razón a la idoneidad resulta inadecuada la restricción al libre desarrollo de la personalidad en relación con el divorcio puesto que, se está sacrificando un derecho fundamental sin una justificación e incluso es contradictorio a la finalidad del divorcio porque no permite al cónyuge culpable acceder al divorcio como forma de disolver el vínculo matrimonial e impide rehacer su vida, pues lo obliga a mantenerse en un vínculo que no quiere por el solo hecho de haber incurrido en alguna de las causales establecidas en el art 154 del código civil, lo cual atenta directamente contra su dignidad y restringe la aplicación plena de su derecho.

Tampoco es necesaria la medida adoptada por el legislador siendo que si la finalidad del divorcio es disolver el vínculo matrimonial y como consecuencia de ello permitir a los cónyuges que rehagan sus vidas accediendo a que cada uno decida y elija la manera como quieren gobernar sus vidas y decidir su estado civil, no existe medida razonable que justifique la limitación y el sacrificio del derecho al libre desarrollo de la personalidad de uno de los cónyuges en aras de lograr el objetivo propuesto en la disposición acusada, por otro lado si lo que quiso hacer el legislador al determinar que el divorcio solo podía ser demandado por el cónyuge inocente en relación con las causales subjetivas es establecer una sanción al cónyuge que dio lugar a alguna de estas causales, también resulta innecesaria la medida ya que si lo que se busca es sancionar al cónyuge culpable para ello existen otros medios como lo son la obligación de dar alimentos al otro cónyuge e incluso una indemnización por los perjuicios.

La condición de cónyuge inocente no lo faculta para disponer de la vida del otro tal como lo adujo la corte en su sentencia c 1495 del 2000.

"Como la convivencia de la pareja que se une en vínculo matrimonial, no puede ser coaccionada-como se dijo- resulta constitucional que probada la interrupción de la vida en común se declare el divorcio, así el demandado se oponga, porque su condición de cónyuge inocente no le otorga el derecho a disponer de la vida del otro -artículo 5° C.P.-."

Teniendo en cuenta lo anterior se evidencia que la medida asumida por el legislador resulta innecesaria y que existen otros medios para lograr la finalidad de la norma demandada.

Finalmente en cuanto a la proporcionalidad propiamente dicha se debe ponderar entre el grado de realización del fin que limita un derecho y la afectación del derecho fundamental.

La intervención que se hace al derecho fundamental del libre desarrollo de la personalidad no es proporcional en relación con la finalidad del divorcio e incluso

resulta contradictoria con ésta, pues coacciona al cónyuge culpable a continuar con el vínculo en contra de su voluntad lo que conduce directamente a la violación de su dignidad pues no le permite desarrollar su plan de vida según sus intereses con plena libertad, sino que el legislador arbitrariamente y entrometiéndose en la vida de él opta por prohibirle la escogencia de su estado civil siendo esta una expresión de su libertad.

La afectación que se causa a este derecho es desproporcionada no solo porque restringe al cónyuge culpable gobernar su vida como lo desee, sino porque si la realización del fin perseguido es sancionar al cónyuge culpable esto se puede hacer por otro medio menos lesivo sin violar su dignidad.

Por las razones expuestas anteriormente la disposición acusada resulta inconstitucional al violar el art 16 de la carta política.

CONCLUSIONES

Al establecerse como principios fundamentales el derecho a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad en el marco de un Estado Social de Derecho el Estado debe garantizar su pleno ejercicio a todas las personas, pues estos derechos son inherentes al ser humano y se adquieren desde que la persona nace.

La norma demandada resulta inconstitucional porque establece una desigualdad entre los cónyuges en relación con el divorcio y también limita injustificadamente el libre desarrollo de la personalidad del cónyuge culpable.

El hecho de que uno de los cónyuges incurra en alguna causal subjetiva de divorcio no debe ser un criterio de diferenciación y trato desigual entre cónyuges.

El legislador no tiene la facultad para imponer u estado civil determinado, elegir el estado civil es un derecho íntimamente ligado a la dignidad humana, intimidad y libre desarrollo de la personalidad.

En razón al principio del libre desarrollo de la personalidad y la inalienabilidad de los derechos de los cónyuges no se les puede obligar a mantener el vínculo matrimonial en contra de su voluntad e interés, por las mismas razones por las cuales resulta imposible coaccionarlos para que lo contraigan.

En razón a lo anterior la ley debe permitir a los dos cónyuges en igualdad de condiciones demandar el divorcio sin importar la calidad de cada cónyuge(culpable o inocente), pues la conformación de la familia nace del consentimiento libre de las personas y así mismo por esa libertad que cada uno



tiene están en el libre albedrío de decidir si quieren o no continuar con el vínculo, por lo que el legislador no puede entrar a la esfera íntima de cada ser humano ni puede prohibirle elegir su estado civil o tomar libremente sus decisiones.

Por lo anterior se concluye que la norma acusada es inconstitucional al vulnerar el artículo 13 y 16 de la constitución política.

PETICIONES

Por las anteriores razones, me permito solicitar se declare la inexequibilidad del aparte subrayado en negrita y letra cursiva del artículo 156 del código civil.

NOTIFICACIONES

Recibiré notificaciones en la carrera 15 número 24-87, barrió el Carmen de la ciudad de Tunja, Boyacá

Al teléfono 3133101524

Y al correo electrónico Julis_0196@hotmail.com juliana.moreno@uptc.edu.co

Atentamente,

Juliana Moreno
Juliana María Moreno Leguizamo
c. c. 1'049.644.648 de Tunja- Boyacá

DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LEGISLACIÓN
GOBIERNO DE BOYACÁ
EL ANTERIOR ESCRITO FUE INTERCambiado
Juliana M. Moreno
c.c. 1049644648 BOYACÁ

HOY 13 OCT 2016

MANIFESTANDO QUE LA FIRMA ESTAMPADA ES SUYA Y LA MISMA QUE ACOSTUMBRA EN TODOS SUS ACTOS PÚBLICOS Y PRIVADOS

Juliana Moreno
BOYACÁ
BOYACÁ

INEXISTENCIA DE COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional en su jurisprudencia a determinado que existe cosa juzgada constitucional cuando se ha dado un pronunciamiento de fondo sobre la exequibilidad de algún precepto legal, se otorga a las decisiones plasmadas en la sentencia el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas.

En su sentencia C 332 de 2013 la corte indico lo siguiente

Existen tres situaciones especiales en torno de la cosa juzgada constitucional, a saber: la cosa juzgada relativa implícita, la cosa juzgada aparente y la doctrina de la Constitución viviente(...)La doctrina de la Constitución viviente plantea "una posibilidad, en todo caso excepcionalísima, de someter nuevamente a análisis de constitucionalidad disposiciones sobre las cuales existe un pronunciamiento de exequibilidad, en la que dicha opción concurre cuando en un momento dado, a la luz de los cambios económicos, sociales, políticos, e incluso ideológicos y culturales de una comunidad, no resulte sostenible, a la luz de la Constitución, -que es expresión, precisamente, en sus contenidos normativos y valorativos, de esas realidades-, un pronunciamiento que la Corte haya hecho en el pasado, con fundamento en



significaciones constitucionales materialmente diferentes a aquellas que ahora deben regir el juicio de Constitucionalidad de una determinada norma”.

Así mismo como lo indica la sentencia C 774 de 2001 en el proceso constitucional es necesario modular la tolerancia de la cosa juzgada conforme a un análisis que tenga en cuenta la posibilidad de que se planteen nuevos cargos, no tenidos en cuenta por el juez constitucional, o que el examen de las normas demandadas se haya limitado al estudio de un solo asunto de constitucionalidad, o que no se haya evaluado la disposición frente a la totalidad de la carta, o que exista una variación en la identidad del texto normativo. En eventos como estos no obstante existir ya un fallo de constitucionalidad podría abrirse la posibilidad de realizar una nueva valoración de la norma acusada. (Resaltado propio)

Esta corporación ha reiterado que por razones de seguridad y certidumbre jurídica“(...el tránsito constitucional no conlleva necesariamente la vigencia de la constitución derogada(...))”, como tampoco su intangibilidad, así hubiesen sido sometidas a valoración constitucional por el organismo entonces competente, como quiera que tal confrontación no podía consultar los dictados del actual orden constitucional y es este el que le corresponde a esta corporación salvaguardar”(.), esta es por su naturaleza una operación que implica un juicio acerca del carácter ejecutable o no de una norma frente a la constitución”.¹³

En razón a la jurisprudencia citada se evidencia, la inexistencia de cosa juzgada constitucional cuando un precepto legal que ya fue objeto de constitucionalidad en vigencia de un texto normativo diferente como lo es la constitución política de 1886 por parte del órgano competente en ese entonces (corte suprema de justicia), es sometido de nuevo a un juicio de constitucionalidad a la corte constitucional para confrontarlo con un texto normativo diferente como lo es la constitución de 1991, en razón a que el contenido normativo ha cambiado y se requiere entrar a confrontar la norma demandada con la nueva carta política.

En el presente caso no se presenta cosa juzgada constitucional, pese a que la norma acusada fue declarada exequible en sentencia 56 de 1985 MP Alfonso Patiño Roselli por la corte suprema de justicia, sala plena.

En dicha sentencia la corte suprema de justicia declaró la exequibilidad de la norma que se acusa en la presente demanda y que en ese entonces se encontraba en el artículo 6 de la ley 1 de 1976, pero ese juicio de constitucionalidad se realizó en vigencia de la constitución política de 1886, lo cual implica que la corte constitucional deba entrar a revisar los nuevos cargos planteados en esta demanda en razón a que el texto normativo de la constitución política cambió y ahora la carta política que nos rige es la constitución de 1991.

¹³ Sentencia C 011 de 2002 MP Aivaró Tafur Galvis

Además de lo anterior en la sentencia 56 de 1985 se adujo la violación del artículo 16 que expresaba "al estado colombiano corresponde velar por el bienestar común de los ciudadanos, en su honra y bienes..." y 53 que establece "... nadie será molestado por razón de sus opiniones religiosas, ni compelido a profesar creencias ni a observar prácticas contrarias a su conciencia..." de la constitución política de 1886.

Como se ve los cargos planteados en esa sentencia son diferentes a los que invoco en la presente demanda ya que los artículos que considero violados son el artículo 13 que versa sobre el derecho a la igualdad de todos los seres humanos ante la ley y el artículo 16 que indica el derecho al libre desarrollo de la personalidad, lo que permite concluir que la norma demandada en esta ocasión se fundamenta en unos cargos distintos a los aducidos en la sentencia proferida por la corte suprema de justicia.

En razón a lo anterior no se configura la cosa juzgada constitucional ya que la confrontación de los nuevos cargos debe hacerse a la luz de la constitución de 1991, por lo cual la corte constitucional si es competente para resolver de fondo la norma acusada.