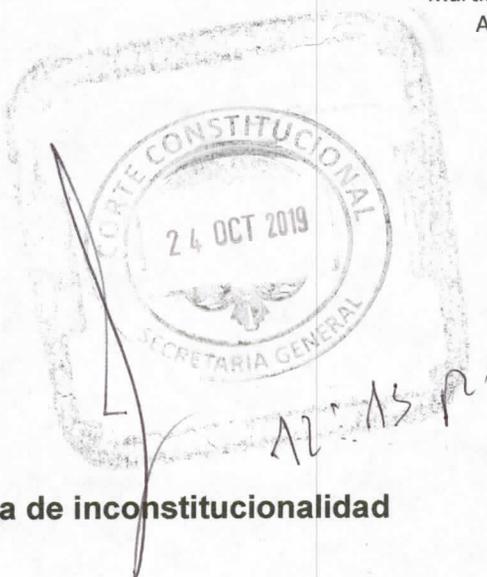


D-13553
OK

Martín Álvarez
Abogados

Bogotá, octubre de 2019

Honorables Magistrados
Corte Constitucional de Colombia
E. S. D.



Asunto: **Demanda en acción pública de inconstitucionalidad**

Martín Alonso Álvarez Bermúdez, colombiano, abogado, con cédula de ciudadanía 4515190 de Pereira, y **Luisa Fernanda Correa Rodas**, colombiana, con cédula de ciudadanía 1094899429 de Armenia, de acuerdo con los artículos 4, 23, 40 núm. 6, 95 núm. 7, y el 229 de la Constitución Política de Colombia, presentamos demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 19 numeral 2, 61 último inciso, 745, 1025 numeral 2 modificado por el artículo 1 de la Ley 1893 de 2018, 1026 inciso 2 modificado por el artículo 12 del Decreto 772 de 1975, 1068 numeral 13, 1119, 1125, 1161, 1165, 1195, 1196, 1266, y 1488 del Código Civil.

A modo de introducción se encuentra que las disposiciones legales que hoy se demandan establecen derechos, pero muy especialmente obligaciones, inhabilidades, prohibiciones, y responsabilidades a los cónyuges, es decir, a los miembros de las familias constituidas por vínculo jurídicos, excluyendo así a los integrantes de las uniones maritales de hecho conformadas por parejas heterosexuales y del mismo sexo.

Ahora, teniendo en cuenta que la familia colombiana puede constituirse tanto por vínculos jurídicos como naturales, y que ambas presentan equivalencias esenciales en sus efectos, al punto de reconocérseles igualdad de derechos y deberes no sólo en la legislación, sino también en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, las normas demandadas resultan violatorias de los artículos 5, 13 y 42 de la Constitución Política de Colombia de 1991, así la permanencia en el ordenamiento jurídico de dichas normas no es objetiva, razonable y justa a la luz del Bloque de Constitucionalidad.

La demanda en acción pública de inconstitucionalidad se estructura de forma tal que permite comprender de forma clara y precisa los temas analizados. De esta manera en el primer capítulo de la demanda se

Página 1

exponen las normas acusadas del Código Civil Colombiano; en un segundo capítulo se expone la necesidad de revisar nuevamente la constitucionalidad de las normas demandadas (artículos 1025 numeral 2 modificado por el artículo 1 de la Ley 1893 de 2018, 1026 inciso 2 modificado por el artículo 12 del Decreto 772 de 1975, 1068 y 1266 numeral 1 del Código Civil Colombiano) por inexistencia de cosa juzgada absoluta; posteriormente se presenta el concepto de la violación de las normas demandadas frente al Bloque de Constitucionalidad; finalmente se presenta la pretensión de la demanda que consiste más allá de una declaratoria de exequibilidad condicionada de las normas demandadas en que la Corte Constitucional exhorte al Congreso de la República de Colombia para que en un tiempo razonable, legisle de manera sistemática y ordenada sobre las materias relacionadas con las uniones maritales de hecho y las parejas del mismo sexo, ello en cumplimiento de la sentencia C-283 del 13 de abril de 2011 so pena de que sea el Gobierno Nacional quien por medio de decreto lo haga, ello sin perjuicio del control de constitucionalidad o legalidad sobre los mismos.

La presente demanda de inconstitucionalidad entonces cumple con los requisitos formales exigidos por el artículo 2 del Decreto Ley 2067 de 1991, así como también con los requisitos materiales determinados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para lograr un pronunciamiento de fondo frente al asunto planteado, esto es, la exposición de razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes.

I. Normas demandadas

A continuación se transcriben las disposiciones legales destacando en negrilla, cursiva y subrayado las expresiones normativas que en concreto se acusan como violatorias de la Constitución Política de 1991. Las que adicionalmente se encuentran resaltadas con color amarillo nuevamente se están demandando.

"LEY 84 DE 1873 (26 de mayo)

Diario Oficial No. 2.867 de 31 de mayo de 1873

CÓDIGO CIVIL DE LOS ESTADOS UNIDOS DE COLOMBIA

CÓDIGO CIVIL DE LA UNIÓN

EL CONGRESO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE COLOMBIA

DECRETA:

TÍTULO PRELIMINAR

CAPÍTULO III Efectos de la Ley

Artículo 19. Extraterritorialidad de la ley. Los colombianos residentes o domiciliados en país extranjero, permanecerán sujetos a las disposiciones de este Código y demás leyes nacionales que reglan los derechos y obligaciones civiles:

1o) En lo relativo al estado de las personas y su capacidad para efectuar ciertos actos que hayan de tener efecto en alguno de los territorios administrados por el gobierno general, o en asuntos de la competencia de la Unión.

2o) En las obligaciones y derechos que nacen de las relaciones de familia, pero sólo respecto de sus cónyuges y parientes en los casos indicados en el inciso anterior.

CAPÍTULO V

Definición de Varias Palabras de Uso Frecuente en las Leyes

Artículo 61. Orden en la citación de parientes. <Apartes tachados INEXEQUIBLES> En los casos en que la ley dispone que se oiga a los parientes de una persona, se entenderá que debe oírse a las personas que van a expresarse y en el orden que sigue:

1. Los descendientes **legítimos**.
2. Los ascendientes **legítimos**, a falta de descendientes **legítimos**.
3. El padre y la madre naturales que hayan reconocido voluntariamente al hijo, o éste a falta de descendientes o ascendientes **legítimos**.
4. El padre y la madre adoptantes, o el hijo adoptivo, a falta de parientes de los números 1o, 2o y 3o.

5. Los colaterales legítimos hasta el sexto grado, a falta de parientes de los números 1o, 2o, 3o y 4o.

6. Los hermanos naturales, a falta de los parientes expresados en los números anteriores.

7. Los afines legítimos que se hallen dentro del segundo grado, a falta de los consanguíneos anteriormente expresados.

Si la persona fuere casada, se oír también en cualquiera de los casos de este artículo a su cónyuge; y si alguno o algunos de los que deben oírse, no fueren mayores de edad o estuvieren sujetos a potestad ajena, se oír en su representación a los respectivos guardadores, o a las personas bajo cuyo poder y dependencia estén constituidos.

Jurisprudencia Vigencia

Corte Constitucional

- Artículo declarado EXEQUIBLE, excepto la palabra 'legítimos' tachada en los numerales 1, 2, y 3 declaradas INEXEQUIBLES por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-105-94 del 10 de marzo de 1994, Magistrado Ponente Dr. Jorge Arango Mejía. Las mismas palabras en los numerales 5 y 7 fueron declaradas EXEQUIBLES.

LIBRO SEGUNDO DE LOS BIENES Y DE SU DOMINIO, POSESIÓN, USO Y GOCE

TÍTULO VI DE LA TRADICIÓN

CAPÍTULO I Disposiciones Generales

Artículo 745. Título traslativo de dominio. Para que valga la tradición se requiere un título traslativo de dominio, como el de venta, permuta, donación, etc.

Se requiere, además, que el título sea válido respecto de la persona a quien se confiere. Así el título de donación irrevocable no transfiere el dominio entre cónyuges.

LIBRO TERCERO



DE LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE Y DE LAS DONACIONES ENTRE VIVOS

TÍTULO I DEFINICIÓN Y REGLAS GENERALES

Artículo 1025. Indignidad sucesoral. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1893 de 2018. El nuevo texto es el siguiente:> Son indignos de suceder al difunto como heredero o legatarios:

1. El que ha cometido el crimen de homicidio en la persona del difunto o ha intervenido en este crimen por obra o consejo, o la dejó perecer pudiendo salvarla.
2. El que cometió atentado grave contra la vida, el honor o los bienes de la persona de cuya sucesión se trata, o de su **cónyuge** o de cualquiera de sus ascendientes o descendientes, con tal que dicho atentado se pruebe por sentencia ejecutoriada.
3. El consanguíneo dentro del sexto grado inclusive que en el estado de demencia o destitución de la persona de cuya sucesión se trata no la socorrió pudiendo.
4. El que por fuerza o dolo obtuvo alguna disposición testamentaria del difunto o le impidió testar.
5. El que dolosamente ha detenido u ocultado un testamento del difunto, presumiéndose dolo por el mero hecho de la detención u ocultación.
6. El que abandonó sin justa causa a la persona de cuya sucesión se trata, estando obligado por ley a suministrarle alimentos. Para los efectos de este artículo, entiéndase por abandono: la falta absoluta o temporal a las personas que requieran de cuidado personal en su crianza, o que, conforme a la ley, demandan la obligación de proporcionar a su favor habitación, sustento o asistencia médica.
Se exceptúa al heredero o legatario que habiendo abandonado al causante, este haya manifestado su voluntad de perdonarlo y de sucederlo, lo cual se demostrará por cualquiera de los mecanismos probatorios previstos en la ley, pero previo a la sentencia judicial en la que se declare la indignidad sucesoral y el causante se encuentre en pleno ejercicio de su capacidad legal y libre de vicio.



7. El que hubiese sido condenado con sentencia ejecutoriada por la comisión de alguno de los delitos contemplados en el Título VI Capítulo Primero del Código Penal, siendo el sujeto pasivo de la conducta la persona de cuya sucesión se trata.

8. Quien abandonó sin justa causa y no prestó las atenciones necesarias al causante, teniendo las condiciones para hacerlo, si este en vida se hubiese encontrado en situación de discapacidad.

Jurisprudencia Vigencia

Corte Constitucional

- Aparte subrayado 'cónyuge' del numeral 2) declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-174-96 del 29 de abril de 1996. Magistrado Ponente Dr. Jorge Arango Mejía.

- Aparte subrayado 'presumiéndose dolo por el mero hecho de la detención u ocultación' del numeral 5o. declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-544-94 de diciembre primero de 1994. Magistrado Ponente Dr. Jorge Arango Mejía.

- Artículo declarado EXEQUIBLE, excepto la palabra 'legítimos' tachada declarada INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-105-94 del 10 de marzo de 1994, Magistrado Ponente Dr. Jorge Arango Mejía.

Artículo 1026. Indignidad por omisión de denuncia de homicidio. <Artículo subrogado por el artículo 57 del Decreto 2820 de 1974. El nuevo texto es el siguiente:> Es indigno de suceder quien siendo mayor de edad no hubiere denunciado a la justicia, dentro del mes siguiente al día en que tuvo conocimiento del delito, el homicidio de su causante, a menos que se hubiere iniciado antes la investigación.

<Inciso modificado por el artículo 12 del Decreto 772 de 1975. El nuevo texto es el siguiente:> Esta indignidad no podrá alegarse cuando el heredero o legatario sea **cónyuge**, ascendiente o descendiente de la persona por cuya obra o consejo se ejecutó el homicidio, o haya entre ellos vínculos del consanguinidad hasta el cuarto grado, o de afinidad o de parentesco civil hasta el segundo grado, inclusive.

Jurisprudencia Vigencia

Corte Constitucional

- Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-174-96 del 29 de abril de 1996. Magistrado Ponente Dr. Jorge Arango Mejía.

TÍTULO III DE LA ORDENACIÓN DEL TESTAMENTO

CAPÍTULO II Del Testamento Solemne y Primeramente del Otorgado en los Territorios

Artículo 1068. Inhabilidad de los testigos. No podrán ser testigos en un testamento solemne, otorgado en los territorios:

- 1o.) <Numeral derogado por el artículo 4o. de la Ley 8a. de 1922>.
- 2o.) Los menores de dieciocho años.
- 3o.) Los que se hallaren en interdicción por causa de demencia.
- 4o.) Todos los que actualmente se hallaren privados de la razón.
- 5o.) <Numeral inexecutable> ~~Los ciegos~~

Jurisprudencia Vigencia

Corte Constitucional

- Numeral declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-065-03 de 4 de febrero de 2003, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

- 6o.) <Numeral inexecutable> ~~Los sordos~~

Jurisprudencia Vigencia

Corte Constitucional

- Numeral declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-065-03 de 4 de febrero de 2003, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

- 7o.) <Numeral inexecutable> ~~Los mudos.~~



Jurisprudencia Vigencia

Corte Constitucional

- Numeral declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-065-03 de 4 de febrero de 2003, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

8o.) <Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible> Los condenados a alguna de las penas designadas en el artículo 315, número 4o, y en general, los que por sentencia ejecutoriada estuvieren inhabilitados para ser testigos.

Jurisprudencia Vigencia

Corte Constitucional

- Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-230-03 de 18 de marzo de 2003, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra, 'la exequibilidad se hace en el entendido que la prohibición de ser testigo en un testamento solemne tendrá como tiempo máximo de duración el equivalente al término de la pena prevista para el hecho punible'.

9o.) Los amanuenses del notario que autorizare el testamento.

10.) Los extranjeros no domiciliados en el territorio.

11.) Las personas que no entienden el idioma del testador, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1081.

12.) Los ascendientes, descendientes y parientes dentro del tercer grado de consanguinidad, o segundo de afinidad del otorgante o del funcionario público que autorice el testamento.

13.) <Numeral modificado por el artículo 59 del Decreto 2820 de 1974. El nuevo texto es el siguiente:> El cónyuge del testador.

Jurisprudencia Vigencia

Corte Constitucional

- Numeral declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-065-03 de 4 de febrero de 2003, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

14.) Los dependientes o domésticos del testador, de su consorte, del funcionario que autorice el testamento y de las otras personas comprendidas en los números 12 y 17.

15.) Los que tengan con otro de los testigos el parentesco o las relaciones de que habla en los números 12 y 14.

Jurisprudencia Vigencia

Corte Constitucional

- Numeral 15. declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1029-04 de 21 de octubre de 2004, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

16.) El sacerdote que haya sido el confesor habitual del testador, y el que haya confesado a éste en la última enfermedad.

Jurisprudencia Vigencia

Corte Constitucional

- Numeral 16) declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-266-94 de junio 2 de 1994. Magistrado Ponente Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

17.) Los herederos y legatarios, y en general, todos aquéllos a quienes resulte un provecho directo del testamento.

Dos, a lo menos, de los testigos deberán estar domiciliados en el lugar en que se otorga el testamento y uno, a lo menos, deberá saber leer y escribir, cuando sólo concurren tres testigos, y dos cuando concurrieren cinco.

TÍTULO IV DE LAS ASIGNACIONES TESTAMENTARIAS

CAPÍTULO I Reglas Generales

Artículo 1119. Invalidez de disposiciones a favor del notario y testigos. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> No vale disposición alguna testamentaria a favor del notario que autorizare el testamento o del funcionario que haga veces de tal, o del cónyuge de dicho notario o



funcionario, o de cualquiera de los ascendientes, descendientes, hermanos, cuñados o ~~servientes~~ asalariados del mismo.

Lo mismo se aplica a las disposiciones en favor de cualquiera de los testigos.

Jurisprudencia Vigencia

Corte Constitucional

- La Corte Constitucional declaró estarse a lo resuelto en la Sentencia C-190-17, mediante Sentencia C-689-17 de 22 de noviembre de 2017, Magistrado Ponente Dr. Carlos Bernal Pulido.

- Aparte tachado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-190-17 de 29 de marzo de 2017, Magistrado Ponente Dr. Aquiles Arrieta Gómez.

Artículo 1125. Asignación rehusada. Si el cumplimiento de una asignación se dejare al arbitrio de un heredero o legatario, a quien aprovechar rehusarla, será el heredero o legatario obligado a llevarla a efecto, a menos que pruebe justo motivo para no hacerlo así. Si de rehusar la asignación no resultare utilidad al heredero o legatario, no será obligado a justificar su resolución, cualquiera que sea.

El provecho de un ascendiente o descendiente, de un cónyuge o de un hermano o cuñado, se reputará, para el efecto de esta disposición, provecho de dicho heredero o legatario.

CAPÍTULO V De las Asignaciones a Título Universal

Artículo 1161. Acción de reforma. Las disposiciones de este título se entienden sin perjuicio de la acción de reforma que la ley concede a los legitimarios y al cónyuge sobreviviente.

CAPÍTULO VI De las Asignaciones a Título Universal

Artículo 1165. Legado nulo de cosa ajena. El legado de especie que no es del testador, o del asignatario a quien se impone la obligación de darla, es nulo; a menos que en el testamento aparezca que el testador sabía que

la cosa no era suya o del dicho asignatario; o a menos de legarse la cosa ajena a un descendiente o ascendiente legítimo del testador, o a su **cónyuge**; pues en estos casos se procederá como en el del inciso 1o. del artículo precedente.

CAPÍTULO VII De las Donaciones Revocables

ARTICULO 1195. Validez de las donaciones revocables. No valdrá como donación revocable sino aquella que se hubiere otorgado con las solemnidades que la ley prescribe para las de su clase, o aquella a que la ley da expresamente este carácter.

Si el otorgamiento de una donación se hiciere con las solemnidades de las entre vivos, y el donante en el instrumento se reservare la facultad de revocarla, será necesario, para que subsista después de la muerte del donante, que este la haya confirmado expresamente en un acto testamentario; salvo que la donación sea del uno de los **cónyuges** al otro.

Las donaciones de que no se otorgare instrumento alguno, valdrán como donaciones entre vivos, en lo que fuere de derecho; menos las que se hicieren entre **cónyuges**, que podrán siempre revocarse.

Artículo 1196. Donaciones revocables nulas. Son nulas las donaciones revocables de personas que no pueden testar o donar entre vivos.

Son nulas, así mismo, las entre personas que no pueden recibir asignaciones testamentarias o donaciones entre vivos una de otra.

Sin embargo, las donaciones entre **cónyuges** valen como donaciones revocables.

Jurisprudencia Vigencia

Corte Constitucional

- La Corte Constitucional se declaró INHIBIDA de fallar sobre este artículo por ineptitud de la demanda, mediante Sentencia C-534-05 de 24 de mayo de 2005, Magistrado Ponente Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.
- Mediante Sentencia C-1031-02 de 27 de noviembre de 2002, Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil, la Corte Constitucional se declaró INHIBIDA de fallar sobre este artículo por ineptitud de la demanda.



TÍTULO V DE LAS ASIGNACIONES FORZOSAS

CAPÍTULO IV De los Desheredamientos

Artículo 1266. Causales de desheredamiento. Un descendiente no puede ser desheredado sino por alguna de las causas siguientes:

1a.) <Palabra tachada INEXEQUIBLE> Por haber cometido injuria grave contra el testador en su persona, honor o bienes, o en la persona, honor o bienes de su **cónyuge**, o de cualquiera de sus ascendientes o descendientes **legítimos**.

Jurisprudencia Vigencia

Corte Constitucional

- En la parte resolutive de la Sentencia C-174-96 del 29 de abril de 1996. Magistrado Ponente Dr. Jorge Arango Mejía, se declara la exequibilidad de los apartes demandados de este numeral, sin embargo en la parte motiva no se encuentra claramente especificado el o los apartes demandados. Se tiene en cuenta entonces el carácter de la demanda en la cual pretende el demandante que la Corte Constitucional reforme una serie de normas que se refieren a los cónyuges, a la sociedad conyugal, a la porción conyugal, etc.

- Artículo declarado EXEQUIBLE, excepto la palabra 'legítimos' tachada declarada INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-105-94 del 10 de marzo de 1994, Magistrado Ponente Dr. Jorge Arango Mejía.

2a.) Por no haberle socorrido en el estado de demencia o destitución, pudiendo.

3a.) Por haberse valido de fuerza o dolo para impedirle testar.

4a.) Por haberse casado sin el consentimiento de un ascendiente, o sin el de la justicia en subsidio, estando obligado a obtenerlo.

Jurisprudencia Vigencia

Corte Constitucional

- Numeral 4) declarado exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-344-93 de agosto 26 de 1993

5a.) <Inciso INEXEQUIBLE> ~~Por haber cometido un delito a que se haya aplicado alguna de las penas designadas en el número 4o. del artículo 315, o por haberse abandonado a los vicios o ejercido granjerías infames; a menos que se pruebe que el testador no cuidó de la educación del desheredado.~~

Jurisprudencia Vigencia

Corte Constitucional

- Inciso primero declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-430-03 de 27 de mayo de 2003, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

Los ascendientes podrán ser desheredados por cualquiera de las tres primeras causas.

Jurisprudencia Vigencia

Corte Constitucional

- La Corte Constitucional se declaró INHIBIDA de fallar sobre este inciso por ineptitud de la demanda, mediante Sentencia C-430-03 de 27 de mayo de 2003, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

TÍTULO XIII DE LAS DONACIONES ENTRE VIVOS

Artículo 1488. Donante impedido para ejercer la acción revocatoria. Cuando el donante, por haber perdido el juicio, o por otro impedimento, se hallare imposibilitado de intentar la acción que se le concede por el artículo 1485, podrán ejercerla a su nombre mientras viva, y dentro del plazo señalado en el artículo anterior, no sólo su guardador, sino cualquiera de sus descendientes o ascendientes legítimos o su cónyuge.

II. **Inexistencia de cosa juzgada absoluta frente a los artículos 1025 numeral 2 modificado por el artículo 1 de la Ley 1893 de 2018, 1026 inciso 2 modificado por el artículo 12 del Decreto 772 de 1975, 1266 numeral 1 y 1068 del Código Civil Colombiano**

Antes de presentar el concepto de violación es necesario informar que la demanda frente a los **artículos 1025 numeral 2 modificado por el artículo 1 de la Ley 1893 de 2018, 1026 inciso 2 modificado por el artículo 12 del Decreto 772 de 1975, y 1266 numeral 1 del Código Civil**

no tienen el carácter de cosa juzgada absoluta porque la sentencia C-174 del 29 de abril de 1996 donde ofició como Magistrado Ponente el doctor Jorge Arango Mejía, presentó las siguientes deficiencias:

- Se analizó la constitucional de las normas acusadas, literalmente “bajo la lupa” del matrimonio, cuando estas debieron ser analizadas en igualdad de condiciones con la unión marital de hecho, toda vez que la Constitución Política en su artículo 42 no discrimina entre una y otra, y ambas desarrollan equivalencias importantísimas en sus efectos; por tanto, no se interpretó eficientemente la normatividad y no se analizaron los fundamentos fácticos propuestos en la demanda.
- Se desconoció que la voluntad del legislador estaba desactualizada, en la medida que se demandaron normas esencialmente del año de 1873, pues aunque algunas disposiciones fueron modificadas en el año de 1974 en el caso de las normas acusadas continuaba su existencia sin ningún tipo de alteración; esto porque para 1996 ya la familia colombiana se podía conformar por vínculos naturales y jurídicos de acuerdo al artículo 42 de la Constitución Política de 1991; de hecho, la misma pasó a ser el fundamento de la sociedad y el Estado. De ahí entonces que la sentencia C-174-96 debe entenderse como una providencia anacrónica.
- No se identificó constitucionalmente el texto normativo relevante para resolver el asunto puesto a consideración, consecuentemente no existió un pronunciamiento siquiera mínimo referente a las normas demandadas, particularmente se generó la ausencia total de un análisis finalístico de la figura jurídica de indignidad sucesoral (artículos 1025 numeral 2 y 1026 CC) ni desheredamiento (artículo 1266 numeral 1 CC),
- No se estudio por parte de la Honorable Corte Constitucional el derecho a la libertad de conciencia, el cual también había propuesto del demandante como una de las normas constitucionales quebrantadas por los artículos acusados.
- Se dio una inadecuada comprensión al juicio de igualdad y de la compleja relación Constitución-Ley, como se pudo demostrar con las 4 aclaraciones de voto de la sentencia; de hecho, en esa oportunidad y como lo afirmaron los Magistrados no se siguieron las reglas establecidas por la Corte Constitucional para el cumplimiento de tal fin¹.

¹ Colombia. Sentencia C-174 de 1996. Aclaraciones de voto de los Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero.



De una sentencia como la C-174 de 1996, con errores tan ostensibles, protuberantes, por demás evidentes y trascendentales, mal podría concluirse por parte de los actuales magistrados de la Corte Constitucional que con la misma ha operado el fenómeno de la cosa juzgada absoluta, pues por más que hubiese sido proferida por dicha Corporación, ésta en su momento no garantizó una respuesta eficiente ni mucho menos eficaz, lo cual permite ahora la presentación de una nueva demanda de inconstitucionalidad como garantía del derecho para acceder a la administración de justicia.

También la Corte Constitucional nuevamente debe analizar en profundidad la validez y justicia de las normas acusadas porque:

- La sociedad colombiana ha evolucionado social y culturalmente, de ahí que se puede observar que la conformación de una familia proviene principalmente de las uniones maritales de hecho, es decir, por vínculo natural y no por vínculo jurídico, en esa medida también requieren criterios análogos no sólo de protección, sino también de inhabilidades, prohibiciones y responsabilidades ya aplicados en materia de disposiciones generales, de sucesiones y donaciones al matrimonio. Particularmente para este punto es importante tener en cuenta que la Corte de Constitucionalidad en sentencia C-774 del 25 de julio de 2001, expediente D- 3271, Magistrado Ponente doctor Rodrigo Escobar Gil, expresó:

“De manera excepcional, resulta posible que el juez constitucional se pronuncie de fondo sobre normas que habían sido objeto de decisión de exequibilidad previa. El carácter dinámico de la Constitución, que resulta de su permanente tensión con la realidad, puede conducir a que en determinados casos resulte imperativo que el juez constitucional deba modificar su interpretación de los principios jurídicos para ajustarlos a las necesidades concretas de la vida colectiva - aún cuando no haya habido cambios formales en el texto fundamental, - lo que incide necesariamente en el juicio de constitucionalidad de las normas jurídicas. El concepto de "Constitución viviente" puede significar que 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. En estos casos, no se puede considerar que el fallo vulnera la cosa juzgada, ya que el nuevo análisis parte de un marco o perspectiva distinta, que en lugar de ser contradictorio conduce a precisar los valores y principios constitucionales y permiten aclarar o complementar el alcance y sentido de una institución jurídica”.

- Adicionalmente se da un nuevo argumento y pretensión consistente en que se estudie la constitucionalidad de las normas demandadas porque en la sentencia C-174 de 1996 no se tuvo en cuenta el déficit de protección causado para con las parejas del mismo sexo.
- En la sentencia C-174 de 1996 se negaron las pretensiones del accionante porque se consideró que dicha situación modificaba el estado civil de las mismas y esa labor correspondía al legislador. A pesar de no compartirse en nada tal apreciación porque el tema era sobre derechos sucesorales y no del estado civil como tal, se tiene que el mencionado argumento ya no es considerado válido, pues la unión marital de hecho genera un estado civil para los compañeros permanentes según la nueva jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia dada a partir del Auto 128 del 18 de junio 2008, Magistrado Ponente Jaime Alberto Arrubla Paucar.
- El nuevo estudio de constitucionalidad como se demostrará a lo largo de la presente acción, parte de significaciones constitucionales diferentes a lo expuesto en la sentencia C-174 de 1996, como lo es el observar los principios, valores y derechos proyectados por el Estado social de derecho y establecidos en los artículos 5, 13 y 42 de la Constitución Política de Colombia y relacionados con el Bloque de Constitucionalidad, por ello el nuevo análisis se debe regir por la integralidad de la norma de normas.

Es pertinente mencionar que las razones expuestas de forma precedente obligan en el presente caso a efectuar un nuevo análisis de constitucionalidad de los preceptos hoy acusados, pues fueron los mismos que se expusieron a mayor profundidad dentro del proceso con radicado D-8112 del cual fui demandante y que posterior a su rechazo de demanda generó el auto 237A del 14 de julio de 2010 para culminar con la sentencia C-283 del 13 de abril de 2011; decisión que por demás permitió también el estudio de la demanda con radicado D-8662 y su correspondiente sentencia C-238 del 22 de marzo de 2012.



En relación al artículo 1068 del código civil, tampoco existe cosa juzgada absoluta porque en la sentencia C-065 del 04 de febrero de 2003, M.P. Alfredo Beltrán Sierra, se expuso:

“A juicio del ciudadano demandante la inhabilidad que para ser testigo de un testamento solemne se establece para el cónyuge del testador, es inconstitucional porque presume la mala fe, lo cual resulta contrario al artículo 83 de la Constitución Política. No comparte la Corte dicha interpretación de la norma en cuestión, por las razones que pasan a explicarse.

El numeral 13 demandado, establece que no podrá ser testigo de un testamento solemne “el cónyuge del testador”, restricción ésta que a juicio de la Corte no resulta contraria a la Constitución Política, por cuanto el fin buscado por el legislador fue garantizar la autonomía e independencia del testador a fin de que pueda actuar libre de todo apremio, así como buscar que el testigo testamentario pudiera actuar con plena imparcialidad, desprovisto de cualquier interés en el contenido del acto a cuyo perfeccionamiento contribuye. No se trata, por supuesto de una presunción de mala fe, como lo afirma el demandante, sino de una elemental precaución tenida en cuenta por el legislador en procura de proteger la voluntad de quien está disponiendo de sus bienes en forma total o parcial, y de despojar el acto de cualquier sombra de duda sobre la autonomía e independencia del testador, en un acto tan importante para la vida de una persona, más si se tiene en cuenta que en el testamento el testador puede ejecutar otros actos jurídicos, como puede ser, por ejemplo, el reconocimiento de un hijo extramatrimonial.

[...]

Como se ve, la prohibición al cónyuge para actuar como testigo en el otorgamiento de un testamento solemne, nada tiene que ver con el principio de la buena fe que establece el artículo 83 de la Constitución Política, por cuanto la finalidad perseguida por el Código Civil, como ya se dijo, es garantizar la autonomía e independencia de quien ejerce actos de disposición de sus bienes para que tengan efecto después de su muerte. Así, el legislador ideó un instrumento jurídicamente válido e idóneo mediante el cual precaviendo conflictos futuros, inhabilitó al cónyuge del testador para ser testigo de su testamento dado el interés directo que éste puede tener sobre los bienes y decisiones que queden consignados en dicho acto solemne.



Por las razones expuestas, encuentra la Corte que el numeral 13 del artículo 1068 del Código Civil, se encuentra ajustado al ordenamiento constitucional”.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la Corte Constitucional con base en auto del 14 de mayo de 2009 en el expediente D-7713 determinó los dos requisitos para que operara el fenómeno de la cosa juzgada², se tiene que la presente demanda en acción pública de inconstitucionalidad está cumpliendo el primer requisito, pues propone estudiar el mismo contenido normativo de la misma proposición normativa ya estudiada en sentencia C-065 del 04 de febrero de 2003; en otras palabras, se acusa nuevamente como violatorio de la Constitución Política de Colombia el artículo 1068 numeral 13 del Código Civil frente a la expresión normativa “el cónyuge”.

En relación al segundo requisito este no se cumple, ya que no se propone dicho estudio de constitucionalidad por las mismas razones analizadas en la sentencia C-065 del 04 de febrero de 2003, pues los cargos para ese año se fundaron en la violación al principio de presunción de inocencia

² Colombia. Corte Constitucional. Expediente D-7713. Auto del 14 de mayo de 2009:

“ [...]”

3. La Cosa juzgada

Según la jurisprudencia constitucional, los pronunciamientos de inexecutable sugieren un análisis distinto de la cosa juzgada que el exigido para los pronunciamientos de executable^[2]. En efecto, en los casos de executable el fenómeno de cosa juzgada se configura bajo dos requisitos: (i) que se proponga estudiar el mismo contenido normativo de la misma proposición normativa, ya estudiada en una sentencia anterior, y (ii) que se proponga dicho estudio por las mismas razones (lo que incluye la norma presuntamente vulnerada), ya estudiadas en una sentencia anterior.

Sólo en presencia de estas dos condiciones se genera, por un lado, la obligación de estarse a lo resuelto en la sentencia anterior y, por el otro, una causal de rechazo de la demanda de inconstitucionalidad. En este punto es necesario aclarar que, a lo largo del estudio del fenómeno de cosa juzgada en materia de control de constitucionalidad en la jurisprudencia de la Corte, se ha avanzado en el sentido de entender que en realidad no existen varias clases de cosa juzgada, sino distintos supuestos alrededor del cumplimiento de los dos requisitos mencionados. Por ejemplo, cuando la sentencia anterior ha declarado una executable, si se cumple (i) y no (ii), quiere decir que no hay cosa juzgada, y se presenta la situación que la Corte antiguamente llamó cosa juzgada relativa, término que resultaba contradictorio porque se afirmaba que no hay cosa juzgada, y a la vez que sí hay, pero relativa.

Distintos son los casos de inexecutable, en los cuales basta con el cumplimiento de (i), y resulta indiferente el requisito (ii). Allí se genera la prohibición de volver a estudiar una determinada disposición normativa, la consecuente obligación de estarse a lo resuelto y, también, una causal de rechazo de la demanda de inconstitucionalidad.

Las anteriores consideraciones son sumamente relevantes en el estudio de admisibilidad de una demanda de inconstitucionalidad pues el artículo 6 del Decreto 2067 de 1991 prescribe que “se rechazarán las demandas que recaigan sobre normas amparadas por una sentencia que hubiere hecho tránsito a cosa juzgada”. (Subrayado fuera del texto)



Handwritten signature in blue ink.

establecido en el artículo 83 de la Constitución Política de Colombia, donde el demandante consideraba que con la inhabilidad del cónyuge para ser testigo del testador se presumía la mala fe del mismo. En la presente demanda en acción pública de inconstitucionalidad por el contrario se acusa la expresión normativa “el cónyuge” contenida en el artículo 1068 numeral 13 del Código Civil por ser violatorias de los artículos 5, 13 y 42 de la Constitución política de Colombia, ello al no incluir a los compañeros permanentes de parejas heterosexuales, ni a las parejas del mismo sexo en tal inhabilidad, como se explicará más adelante.

En consecuencia se puede afirmar que la norma objeto de demanda tampoco tiene el carácter de cosa juzgada absoluta, lo cual admite una nueva disertación por parte de los magistrados de la Corte Constitucional.

III. Concepto de violación

1. Disposiciones generales, de sucesiones y donaciones establecidas en el Código Civil en beneficio exclusivo del cónyuge como violatorias de la Constitución Política de Colombia

La presente acción de inconstitucionalidad ataca distintas normas del Código Civil Colombiano que por tema metodológico se agrupan en disposiciones generales, de sucesiones y de donaciones:

1.1. Disposiciones generales:

Artículo 19 numeral 2 del Código Civil – Extraterritorialidad

La extraterritorialidad de la ley consiste en la validez que se confiere a una norma dentro de un ordenamiento jurídico distinto al que ella integra, lo anterior teniendo en cuenta que todo ordenamiento jurídico-político se estructura sobre la base de un determinado territorio, la validación expresa o consuetudinaria de una norma que pertenezca a determinado ordenamiento, implica de suyo extender el ámbito espacial de validez de esa norma, es decir, concederle extraterritorialidad. Así la ley civil indica que los colombianos residentes o domiciliados en país extranjero, permanecerán sujetos a las disposiciones del Código Civil Colombiano y demás leyes nacionales que reglan los derechos y obligaciones civiles, entre otras, en las obligaciones y derechos que nacen de las relaciones de familia, pero sólo

respecto de sus cónyuges y parientes en los casos indicados en el inciso anterior. Es de advertir entonces que no está incluido en la disposición legal a los compañeros permanentes.

Artículo 61 inciso final del Código Civil – Orden de citación de parientes

Frente al orden de los parientes para ser oídos dentro de un proceso, se tiene que la legislación civil da cumplimiento de la obligación de solidaridad entre las personas ligadas por parentesco y para ello establece en su artículo 61 su prelación, de hecho en su parte final indica que si la persona fuere casada, se oirá también en cualquiera de los casos de este artículo a su cónyuge. La norma no dispuso allí a los compañeros permanentes.

1.2. Sucesiones:

Artículo 1025 numeral 2 del Código Civil. Indignidad sucesoral. Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1893 de 2018.

La indignidad sucesoral consiste en la inhabilidad, pérdida del mérito o sanción que recae sobre una persona para ser heredero o legatario por el hecho de haber incurrido en alguna de las causales establecidas en el artículo 1025 del Código Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley 1893 de 2018. Una de ellas y objeto de la presente demanda es el haber cometido atentado grave contra la vida, el honor o los bienes de la persona de cuya sucesión se trata, o de su cónyuge o de cualquiera de sus ascendientes o descendientes, con tal que dicho atentado se pruebe por sentencia ejecutoriada.

Artículo 1026 inciso 2 del Código Civil. Indignidad por omisión de denuncia de homicidio. Inciso modificado por el artículo 12 del Decreto 772 de 1975.

Indica el artículo que la indignidad por omisión de denuncia del homicidio del causante, no puede alegarse cuando el heredero o legatario sea cónyuge de la persona por cuya obra o consejo se ejecutó el homicidio, o haya entre ellos vínculos de consanguinidad hasta el cuarto grado, o de afinidad o de parentesco civil hasta el segundo grado.

Es de advertir que la indignidad sucesoral de las normas referenciadas (Art. 1025 numeral 2 y 1026 inciso 2 C.C) aplican sólo para personas casadas, excluyendo de dicha inhabilidad a los compañeros permanentes. Nótese

que la indignidad sucesoral produce efectos cuando se ha declarado por un juez de la república, y lo hace porque el ofendido no lo puede hacer por haber fallecido, por demás, el inicio del trámite se da por cualquier interesado para que se declare la indignidad en contra del heredero o legatario que incurrió en la conducta y para el caso del numeral 2 del artículo 1025 del Código Civil, es soporte probatorio la sentencia del proceso que demuestre dicha causal en el trámite judicial.

Artículo 1068 numeral 13 del Código Civil. Inhabilidad de los testigos.

El artículo establece la inhabilidad de los testigos en un testamento solemne, otorgado en los territorios, entre otros, al cónyuge del testador. En otras palabras, la persona casada está imposibilitada para participar en la diligencia de testamento otorgado por su pareja, prohibición legal que tampoco aplica para los compañeros permanentes.

Artículo 1119 del Código Civil. Invalidez de disposiciones a favor de notario y testigos.

La legislación civil establece como invalido, entre otras, las disposiciones testamentarias en favor del cónyuge del notario que autorizare el testamento o del funcionario que haga sus veces. La norma no dispone de dicha invalidez para cuando se realiza disposiciones testamentarias para con compañero permanente del notario y testigos.

Artículo 1161 del Código Civil. Acción de reforma.

La acción de reforma de testamento como esa herramienta que le brinda la ley, entre otros, al cónyuge sobreviviente para la integración de su porción conyugal. Acción legal que no se encuentra disponible para el compañero permanente.

Artículo 1165 del Código Civil. Legado nulo de cosa ajena.

La disposición legal establece el legado nulo de cosa ajena determinado una obligación para el cónyuge frente al legado de especie ajena, obligación excluida para los compañeros permanentes.

Artículo 1266 numeral 1 del Código Civil. Causales de desheredamiento.

El desheredamiento institución propia y exclusiva de la sucesión testamentaria, autoriza al causante para privar al legitimario de todo o parte

de su legítima, cuando este incurra en una de las causales taxativamente señaladas en el artículo 1266 del Código Civil, una de ellas y también objeto de la presente demanda es el haberse cometido injuria grave contra el testador en su persona, honor o bienes, o en la persona, honor o bienes de su cónyuge, o de cualquiera de sus ascendientes o descendientes.

La indignidad se diferencia del desheredamiento en que en el desheredamiento debe estar plasmada en el testamento la causal por la cual se deshereda y además se debe probar judicialmente en vida del testador o después de su muerte lo deberán probar los interesados, mientras que en la indignidad no es necesario que este plasmada en el testamento, pues esta solo causa efectos cuando se ha declarado judicialmente a solicitud de los interesados.

En sentencia C-430 de 2003 la Corte Constitucional frente a estas figuras indicó:

“4.4. Queda claro entonces que tanto la indignidad como el desheredamiento son una sanción, una pena, de carácter civil, y en ello son semejantes. Pero la indignidad se define por la ley y se extiende tanto a la sucesión testada como a la intestada, en tanto que el desheredamiento no tiene cabida sino en las sucesiones testamentarias; el desheredamiento tiene como efecto privar de todo o parte de la asignación forzosa que corresponde a un legitimario; la indignidad por su parte se extiende a toda clase de herederos, aun a aquellos que no lo son forzosamente.”

1.3. Donaciones

Artículo 745 del Código Civil. Título traslativo de dominio.

En relación a las donaciones se tiene que la normatividad colombiana establece que el título de donación irrevocable no transfiere el dominio entre cónyuges. Norma que no aplica para los compañeros permanentes, permitiéndose así su irrevocabilidad de donaciones entre miembros de las uniones maritales de hecho.

Artículo 1195 del Código Civil. Validez de las donaciones revocables.

En el análisis de este artículo se reitera lo precedente, y es que el título de donación irrevocable no transfiere el dominio entre cónyuges. Norma que no aplica para los compañeros permanentes, permitiéndose así su



irrevocabilidad de donaciones entre miembros de las uniones maritales de hecho.

Artículo 1196 del Código Civil. Donaciones revocables nulas.

Se reitera lo explicado anteriormente, y es que las donaciones entre cónyuges valen como donaciones revocables, es decir, es una norma que no aplica para los compañeros permanentes, por tanto se permite por la ley la irrevocabilidad de donaciones entre miembros de las uniones maritales de hecho.

Artículo 1488 del Código Civil. Donante impedido para ejercer la acción de revocatoria.

La donación entre vivos puede revocarse por ingratitud, entendiendo este acto como cualquier hecho ofensivo del donatario que le hiciere indigno de heredar al donante. Así las cosas, cuando el donante, por haber perdido el juicio, o por otro impedimento, se hallare imposibilitado de intentar dicha acción, podrán ejercerla a su nombre mientras viva, en la oportunidad legal pertinente, no sólo su guardador, sino cualquiera de sus descendientes o ascendientes legítimos o su cónyuge.³

Las normas referenciadas reconocen derechos, pero en mayor medida se establecen inhabilidades, prohibiciones y responsabilidades para las personas casadas (cónyuges), no sucediendo lo mismo frente a los compañeros permanentes de parejas heterosexuales y del mismo sexo. Ahora y por efectos metodológicos se referenciarán en lo sucesivo las normas acusadas del Código Civil en los tres grupos descritos: disposiciones generales (artículos 19 numeral 2 y 61 inciso final), de sucesiones (artículos 1025 numeral 2 modificado por el artículo 1 de la Ley 1893 de 2018, 1026 inciso 2 modificado por el artículo 12 del Decreto 772 de 1975, 1068 numeral 13, 1119, 1125, 1161, 1165 y 1266 numeral 1) y donaciones (artículos 745, 1195, 1196 y 1488).

Desde ya se advierte que las normas acusadas son del año 1873 con excepción del artículo 1025 numeral 2 modificado por el artículo 1 de la Ley 1893 de 2018, en consecuencia y frente a los principios, valores y derechos establecidos en la Constitución Política de Colombia de 1991, las mismas adolecen de una inconstitucionalidad sobreviniente al no respetar principalmente el principio de igualdad y no discriminación que debe existir entre la familia surgida de un matrimonio válidamente celebrado y la

³ Código Civil. Artículo 1488.



originada en vínculos naturales. En efecto, a la luz del ordenamiento jurídico colombiano existen equivalencias importantes y fundamentales entre las dos formas de unión familiar reconocidas en el artículo 5 y 42 de la norma de normas, pues ambas dan origen a la familia y así entonces se protege a ambos tipos de familia tanto en su núcleo familiar como a sus miembros, por esa razón el no exigirse cargas, obligaciones y responsabilidades al compañero permanente frente a disposiciones generales, de sucesiones y donaciones establecidas en el Código Civil como sí aplica para las personas casadas, convierten las normas jurídicas en inválidas, inobjetivas e injustas como pasará a demostrarse.

A continuación se presentan las equivalencias fundamentales existentes entre la familia colombiana conformada tanto por vínculos jurídicos como naturales.

2. Equivalencias esenciales entre el matrimonio y las uniones maritales de hecho constituidas por parejas heterosexuales y homosexuales

La Constitución Política de 1991 debido a la evolución social, cultural y política estableció en su artículo 42 que: *“La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla”*. De ahí pues que en Colombia actualmente resulte válido, justo y eficaz la conformación de una familia tanto naturales o de hecho, matrimoniales, e inclusive por la voluntad responsable de conformarla.

Ahora, se tiene que el matrimonio es una situación de derecho, ya sea éste por vínculo civil, o religioso con efectos civiles, y se requiere para su existencia de determinados requisitos en cuanto a las formas, edad, capacidad, derechos y deberes entre cónyuges, separación y disolución; todo esto con arreglo a lo establecido en la ley colombiana.

De otra parte, la unión marital de hecho se caracteriza como su nombre lo indica, por ser de hecho, es decir, que en ella no se realizan las solemnidades propias del matrimonio civil o religioso; no obstante, es de anotar que la pareja que decide formar este tipo de unión es consciente de las responsabilidades propias de enfrentar en comunidad el proyecto de vida trazado tanto a nivel familiar como a nivel individual. Así pues se aclara que la manifestación de la voluntad que carece de toda formalidad no le quita validez y compromiso al mismo, pues esa alianza es ante todo



personal, libre, consensual, sin ningún apremio. Sin desconocer que algunas veces esa manifestación es implícita, ya que se encuentra en los hechos de la pareja que decide formar ese tipo de familia.

Ya al interpretar sistemáticamente la Ley 54 de 1990 y particularmente su artículo primero, se encuentran los elementos o características fundamentales que permiten reconocer cuando una pareja desarrolla una comunidad de vida bajo esta figura y por tanto adquiere la protección legal del Estado, son ellos: la comunidad de vida, la permanencia y la singularidad marital. Y a pesar de que la mencionada disposición es de 1990, ésta no encontró ningún tipo de incompatibilidad frente al preámbulo, los principios, valores y normas consagradas en la Carta Política de 1991, pues allí, se repite, también se permitió la constitución de la familia por vínculos naturales.

Total, cuando una pareja decide proyectar sus vidas bajo la figura familiar por vínculo jurídico, natural o por la voluntad responsable de conformarla, surgen de acuerdo a la legislación colombiana unos efectos jurídicos para sus integrantes, que para el presente caso únicamente sólo se destacarán los referentes al matrimonio y unión marital de hecho, pues de ellos surgen obligaciones recíprocas que se explican seguidamente.

2.1. Relación entre los efectos del matrimonio y la unión marital de hecho

2.1.1. Cohabitación y comunidad de vida permanente

La ley determina que la cohabitación se debe entender como el compromiso que tienen los cónyuges de convivir juntos y así compartir un techo, lecho, mesa y la debida prestación sexual.⁴ No obstante, este deber no es absoluto, ya que actualmente, la situación económica y social de cada

⁴ - **Código Civil. Artículo 113. Definición.** El matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente.

- **Código Civil. Artículo 178. Obligación de Cohabitación.** Artículo modificado por el artículo 11 del Decreto 2820 de 1974. Salvo causa justificada los cónyuges tienen la obligación de vivir juntos y cada uno de ellos tiene derecho a ser recibido en la casa del otro.

- **Código Civil. Artículo 179. Residencia del Hogar.** Artículo modificado por el artículo 12 del Decreto 2820 de 1974. El marido y la mujer fijarán la residencia del hogar. En caso de ausencia, incapacidad o privación de la libertad de uno de ellos, la fijará el otro. Si hubiere desacuerdo corresponderá al juez fijar la residencia teniendo en cuenta el interés de la familia.

[...]



matrimonio en particular, obligan a muchos cónyuges a no convivir juntos, esto debido a que uno de los esposos deben trabajar en un sitio distinto al de la residencia del hogar y no es posible el traslado de la misma, también por estudio, o por “negocio” cuando se trata de utilizarlo como forma de obtener documentos de residencia en un país extranjero, entre otras.

En el caso de la comunidad de vida en la unión marital de hecho, se da la convivencia en pareja ejerciendo también la cohabitación, vale decir, compartiendo el lecho, el techo y la mesa y la debida prestación sexual. Y este fundamento legal no es únicamente una comunidad de habitación o residencia, pues la vida en común demanda igualmente de una permanencia, la cual se inicia cuando una pareja hace efectiva su voluntad expresada explícita o implícitamente tendiente a la formación unidad familiar de hecho, de ahí que también hay que tener en claro que dicha unión debe ser notoria y estable, es decir, conocida por la comunidad y sin peligro constante cambiar o desaparecer.

2.1.2. Fidelidad y singularidad marital

En el matrimonio el deber de fidelidad⁵ tiene como característica fundamental el de la reciprocidad, esto es, que el respeto y lealtad matrimonial se exponen en igualdad de condiciones para ambos cónyuges y de forma permanente. Así las cosas los esposos deben en su actuar obrar con una conducta apropiada; de hecho, la fidelidad no se suspende ni se termina por la separación de cuerpos, distinto al deber de cohabitación, socorro y ayuda mutua que se suspenderían autorizado tal evento.

Ya en la unión marital de hecho, la fidelidad se manifiesta como una consecuencia de la singularidad marital, de ahí que las parejas deban desarrollar una conducta apropiada que demuestre la unión exclusiva entre ellas y su real fundamento, que por cierto no debe ser otro que deberse amor y respeto recíproco.

Y es que la singularidad marital como elemento esencial de la vínculo natural indica que sólo debe existir una sola familia en la pareja que decidió proyectar una comunidad de vida permanente, es decir, no puede coexistir dentro de la unión marital otras uniones fácticas con otra u otras parejas y que a su vez se dé por parte del Estado algún tipo de protección legal para la multiplicidad de uniones, que por cierto ya no serían familiares.

⁵ Código Civil. Artículo 176. Obligaciones entre Cónyuges. Artículo modificado por el artículo 9o. del Decreto 2820 de 1974. Los cónyuges están obligados a **guardarse fe**, a socorrerse y ayudarse mutuamente, en todas las circunstancias de la vida. (Negritas fuera del texto)



Claro que dicha regla encuentra como excepción la eventual convivencia simultánea entre el causante con el cónyuge y compañero permanente a la hora de reconocerse la pensión de sobrevivientes y la cual es permitida en la Ley 100 de 1993 y modificada por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.⁶

2.1.3. Socorro y ayuda mutuo

El socorro como deber asistencial desarrollado en el matrimonio, indica que los esposos atendiendo las condiciones económicas individuales deben suplir conjuntamente los gastos del hogar y cada cual los propios.⁷ Este es pues es una obligación de dar que implica una prestación de tipo económico dado con al ánimo de cubrir necesidades y donde se manifiesta principalmente el deber de solidaridad, al punto de poder exigir alimentos según disposición del artículo 411 del Código Civil.

⁶ Ley 100 de 1993. Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Artículo modificado por la Ley 797 de 2003. artículo 13: Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

[...]

En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una *compañera o compañero permanente*, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo. Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la *compañera o compañero permanente* podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente;

Nota: Aparte subrayado declarado **CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE**, únicamente por los cargos analizados, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1035-08 de 22 de octubre de 2008, Magistrado Ponente Dr. Jaime Córdoba Triviño '*en el entendido de que además de la esposa o el esposo serán también beneficiarios, la compañera o compañero permanente y que dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido*'. Fallo inhibitorio en relación con la expresión "*no existe convivencia simultánea y*" por inepta demanda.

⁷ - Código Civil. Artículo 176. Obligaciones entre Cónyuges. Artículo modificado por el artículo 9o. del Decreto 2820 de 1974. Los cónyuges están obligados a guardarse fe, **a socorrerse** y ayudarse **mutuamente**, en todas las circunstancias de la vida. (Negritas fuera del texto)

- Código Civil. Artículo 179. Residencia del Hogar. Artículo modificado por el artículo 12 del Decreto 2820 de 1974.

[...]

Los cónyuges deberán subvenir a las ordinarias necesidades domésticas, en proporción a sus facultades.



De otra parte la ayuda en el matrimonio es una obligación de hacer, que como el otro deber asistencial que es, se caracteriza por la prestación personal, es decir, de brindarse un acompañamiento moral, espiritual, de apoyo, cuidado, y asistencia en todas las circunstancias de la vida entre cónyuges.⁸

En la unión marital de hecho como propio de la comunidad de vida, la ayuda y socorro mutuo son un deber implícito establecido en la Ley 54 de 1990, pues se enuncia en su artículo 3: “El patrimonio o capital **producto de trabajo, ayuda y socorro mutuos** pertenece por partes iguales a ambos compañeros permanentes”. (Negrillas fuera del texto)

Vemos que la ayuda y socorro mutuos son también deberes propios que surgen en la unión marital de hecho y no exclusivamente en el matrimonio. Así pues, entre los compañeros permanentes de uniones maritales de hecho existe el deber de socorro caracterizado por un dar económico tendiente a apoyar conjuntamente los gastos causados en razón de la unión familiar sin desconocer claro esta las necesidades propias.

Lo precedente es también propio del principio de solidaridad, que entre compañeros permanentes de las uniones maritales de hecho se manifiesta muy especialmente en la obligación que se tiene de brindarse alimentos. Lo vemos particularmente en el Código Civil que expresa:

“Artículo 411. Titulares del Derecho de Alimentos. Se deben alimentos:

- 1) Al cónyuge
[...]

La Corte Constitucional mediante Sentencia C-1033 del 27 de noviembre de 2002, cuyo Magistrado Ponente fue el Doctor Jaime Córdoba Triviño, declaró la exequibilidad condicionada del artículo 411 del Código Civil siempre y cuando se entendiera que dicha disposición era también aplicable a los compañeros permanentes que forman una unión marital de hecho.

La Corte advirtió entre otras, que la norma establecía un derecho únicamente en cabeza de las personas ligadas jurídica y familiarmente por el matrimonio, y que no resultaba proporcional ni mucho menos razonable brindar un tratamiento discriminatorio en contra de las uniones familiares como la unión marital de hecho, ya que la Constitución Política de Colombia

⁸ **Código Civil. Artículo 176. Obligaciones entre Cónyuges.** Artículo modificado por el artículo 9o. del Decreto 2820 de 1974. Los cónyuges están obligados a guardarse fe, a socorrerse y **ayudarse mutuamente**, en todas las circunstancias de la vida. (Negrillas fuera del texto)



consagra la igualdad de los derechos y deberes entre parejas o familias conformadas por vínculos jurídicos y las fundadas en vínculos naturales, además del hecho que la unión marital de hecho se cimentaba en la ayuda y socorro mutuos al igual que el matrimonio.⁹

Es de anotar que en materia penal tampoco existía ningún tipo de protección hacia los derechos de los compañeros permanentes a la hora de reclamar alimentos, y es por medio de Sentencia C-016 de 2004 donde la Corte Constitucional dispuso: *"DECLARAR la existencia de una omisión legislativa en relación con la tipificación del delito de inasistencia alimentaria contenida en el artículo 233 de la Ley 599 de 2000 en cuanto dicha norma no incluye, debiendo hacerlo de acuerdo con los principios constitucionales a los compañeros permanentes que forman una unión marital de hecho y en consecuencia EXHORTAR al Congreso de la República para que en ejercicio de las competencias que le atribuye la Constitución (art. 150 C.P.) y dentro del marco fijado por el artículo 42 de la Constitución adicione dicho tipo penal y lo adecúe a los mandatos superiores"*.

Obedeciendo el llamado de la Corte Constitucional, los legisladores colombianos suplieron el vacío legal y por demás la falta de garantías fundamentales a favor de las uniones maritales de hecho, modificando el Código Penal por medio de la Ley 1181 de 2007.¹⁰ Así pues se amplió el

⁹ De este modo, una interpretación conforme a la Constitución del numeral 1º del artículo 411 del Código Civil obliga concluir que si la obligación alimentaria se fundamenta en el principio de solidaridad, según el cual los miembros de la familia tienen la obligación de suministrar la subsistencia a aquellos integrantes de la misma que no están en capacidad de asegurársela por sí mismos, y la unión marital de hecho al igual que el matrimonio está cimentada en la ayuda y socorro mutuos de quienes integran esas relaciones, no resulta razonable ni proporcional que se brinde un tratamiento desigual en materia de derecho de alimentos a los compañeros permanentes frente a quienes celebraron contrato de matrimonio, por el simple origen del vínculo familiar, más aun teniendo en cuenta la expresa prohibición que hace el artículo 13 Superior. (Corte Constitucional. Sentencia C-1033 del 27 de noviembre de 2002, Magistrado Ponente Dr. Jaime Córdoba Triviño)

¹⁰ **Código Penal. Artículo 233. Inasistencia Alimentaria.** Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1181 de 2007. El que se sustraiga sin justa causa a la prestación de alimentos legalmente debidos a sus ascendientes, descendientes, adoptante, adoptivo, cónyuge o **compañero o compañera permanente**, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses y multa de trece punto treinta y tres (13.33) a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes. (Negrillas fuera del texto)

La pena será de prisión de treinta y dos (32) a setenta y dos (72) meses y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes cuando la inasistencia alimentaria se cometa contra un menor.

Parágrafo 1. <Parágrafo CONDICIONALMENTE exequible. Aparte tachado INEXEQUIBLE> Para efectos del presente artículo, se tendrá por compañero y compañera permanente únicamente al hombre y la mujer que forman parte de la Unión Marital de Hecho durante un lapso no inferior a dos años en los términos de la Ley 54 de 1990.

concepto de solidaridad respecto a los compañeros permanentes, lo cual reafirmó una vez más la evolución social y los espacios que han ganado día a día en la sociedad colombiana este tipo de uniones familiares.

La ayuda por su parte y al igual que en matrimonio, es una obligación caracterizada por hacer, es decir, por la prestación personal de los miembros de la pareja tendiente a brindar un acompañamiento emocional, espiritual, de apoyo, cuidado, entre otros, en vigencia de la unión familiar, sin desconocer así los deberes asistenciales que se tienen como seres humanos.

Por último, y luego de realizar nuevamente la lectura del artículo 3 de la ley 54 de 1990 que dice especialmente: *“producto de trabajo, (...) mutuo”*, se concluye que el legislador reconoce la importancia en el desarrollo del proyecto de vida entre los compañeros permanentes, pues la fuerza del trabajo implica una compañía, un apoyo, un respaldo en sus vidas que denote una solidaridad laboral en los integrantes de tal unión familiar.

2.1.4. Procreación

Cuando se decide formar un proyecto de vida en pareja se busca una estabilidad emocional, espiritual, social, económica, pero también la de formar una comunidad de sangre, es decir, la de procrear, tener hijos. Así la Constitución Política en el artículo 42 Inciso 8, establece: *“La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos”*.

En el artículo se habla de “pareja”, en tanto es aplicable para todas las familias constituidas por vínculos naturales y jurídicos, sin embargo la facultad de tener hijos debe ser utilizada con responsabilidad, al punto de tener los miembros de la unión el deber de educarlos y sostenerlos, y aquí entonces la relación padres (cónyuges o compañeros permanentes) - hijos, entra a ser regulada por las normas jurídicas referentes a la potestad parental, autorizaciones, alimentos, inasistencia alimentaria, entre otras.

[..]

Nota: La Corte Constitucional mediante sentencia C-798 de 2008, Magistrado Ponente Jaime Córdoba Triviño, resolvió declarar INEXEQUIBLE la expresión únicamente contenida en el párrafo 1º del artículo 1º de la Ley 1181 de 2007, y EXEQUIBLE el resto de esa disposición en el entendido que las expresiones *“compañero”* y *compañera permanente* comprende también a los integrantes de parejas del mismo sexo.



Es de aclarar que los hijos habidos en una relación extramatrimonial, no implica la limitación o reducción de los derechos y deberes de éstos a nivel personal, familiar y social, en comparación con los hijos nacidos dentro del matrimonio, ya que la Constitución Política de Colombia en su artículo 42 Inc. 6 plantea: *“Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes”*. Y aunque en el pasado ya se había visto una igualdad entre hijos matrimoniales o extramatrimoniales según la Ley 29 de 1982 pero únicamente en tema relacionado a la vocación hereditaria, es la Ley 1060 de 2006, que en su artículo 1 modificadorio del 213 del Código Civil, vino a finiquitar tal problemática y discriminación al expresar: *“Presunción de Legitimidad. El hijo concebido durante el matrimonio o durante la unión marital de hecho tiene por padres a los cónyuges o compañeros permanentes, salvo que se pruebe lo contrario en un proceso de investigación o de impugnación de paternidad”*.

Se destaca en la presente acción que actualmente en Colombia se desarrollan un sin número de relaciones maritales de hecho, que sostienen y educan hijos no nacidos de tal unión, sino que por el contrario son hijos habidos en una relación anterior; por demás los compañeros permanentes desarrollan esa comunidad de vida, permanente y singular alrededor de esos hijos, lo cual en la gran mayoría de los casos fortalece los lazos familiares al ayudarse y apoyarse mutuamente en la crianza de los mismos.

Con todo lo dicho hasta aquí en relación a los efectos generados por el matrimonio y la unión marital de hecho es importante aclarar que los mismos no son deberes sino meros facultades recíprocas y permanentes que por no ser coercibles pasan al campo más de lo ético o moral y de respeto mutuo entre miembros de dichas uniones que a lo obligacional. Esto en razón a que no es permitido utilizar la fuerza pública para obligar a determinado cónyuge o compañero permanente a convivir con alguien con quien no desea, a ser fiel, entre otras.

En consecuencia en el caso de incumplimientos de los deberes dentro de la unión marital de hecho queda según el caso el derecho del compañero permanente de solicitar alimentos, realizar la separación de cuerpos y con ella la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial de hecho. Ya en el caso del matrimonio queda ante la inobservancia de los deberes la facultad para el cónyuge inocente de según el caso demandar por alimentos, efectuar la separación de cuerpos de derecho, y como última medida solicitar el divorcio atendiendo las causales establecidas en el artículo 154 del Código Civil.

2.1.5. Sociedad conyugal y sociedad patrimonial de hecho

En busca del bienestar familiar encontramos que los efectos jurídicos del matrimonio se extienden también a lo referente al patrimonio de los cónyuges y conocido como sociedad conyugal o comunidad conyugal.¹¹ Sin embargo, previo al matrimonio los futuros esposos tienen la posibilidad de celebrar capitulaciones matrimoniales donde pueden ingresar o excluir bienes de la sociedad conyugal;¹² asimismo pueden disolver tal comunidad de vida en cualquier momento de acuerdo a lo ordenado en las disposiciones civiles;¹³ y renunciar a gananciales.¹⁴

En la unión marital de hecho y como producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos los compañeros permanentes generan un derecho conocido como la sociedad patrimonial de hecho, que en términos generales, es equiparable a la sociedad conyugal pero regulada por la Ley 54 de 1990, en ella se fijan las condiciones para su presunción, declaración,¹⁵ y su

¹¹ **Código Civil. Artículo 180. Sociedad Conyugal.** Artículo modificado por el artículo 13 del Decreto 2820 de 1974. Por el hecho del matrimonio se contrae sociedad de bienes entre los cónyuges, según las reglas del título 22, libro IV del Código Civil.
[...]

¹² **Código Civil. Artículo 1771. Definición de Capitulaciones Matrimoniales.** Se conocen con el nombre de capitulaciones matrimoniales las convenciones que celebran los esposos antes de contraer matrimonio, relativas a los bienes que aportan a él, y a las donaciones y concesiones que se quieran hacer el uno al otro, de presente o futuro.

¹³ **Código Civil. Artículo 1820. Causales de Disolución de la Sociedad Conyugal.** Artículo modificado por el artículo 25 de la Ley 1a. de 1976. La sociedad conyugal se disuelve:

- 1.) Por la disolución del matrimonio.
- 2.) Por la separación judicial de cuerpos, salvo que fundándose en el mutuo consentimiento de los cónyuges y siendo temporal, ellos manifiesten su voluntad de mantenerla.
- 3.) Por la sentencia de separación de bienes.
- 4.) Por la declaración de nulidad del matrimonio, salvo en el caso de que la nulidad haya sido declarada con fundamento en lo dispuesto por el numeral 12 del artículo 140 de este Código. En este evento, no se forma sociedad conyugal, y
- 5.) Por mutuo acuerdo de los cónyuges capaces, elevado a escritura pública, en cuyo cuerpo se incorporará el inventario de bienes y deudas sociales y su liquidación.

No obstante, los cónyuges responderán solidariamente ante los acreedores con título anterior al registro de la escritura de disolución y liquidación de la sociedad conyugal.

Para ser oponible a terceros, la escritura en mención deberá registrarse conforme a la ley.

Lo dispuesto en este numeral es aplicable a la liquidación de la sociedad conyugal disuelta por divorcio o separación de cuerpos judicialmente decretados.

¹⁴ **Código Civil. Artículo 1775. Renuncia a los Gananciales.** Artículo modificado por el artículo 61 del Decreto 2820 de 1974. Cualquiera de los cónyuges siempre que sea capaz, podrá renunciar a los gananciales que resulten a la disolución de la sociedad conyugal, sin perjuicio de terceros.

¹⁵ **Ley 54 de 1990. Artículo 2.** Modificado por la Ley 979 de 2005. Art. 1: "Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los siguientes casos:

disolución,¹⁶ al punto que algunas de las causales establecidas para disolverla, coinciden con las del matrimonio, y para su liquidación según el artículo 7 de la ley se aplicarán las normas contenidas en el Libro 4º, Título XXII, Capítulos I al VI del Código Civil, esto es, el régimen de las capitulaciones matrimoniales y de la sociedad conyugal.

De otra parte y al interpretar la Ley 54 de 1990 y la Ley 979 de 2005 se entiende que los miembros de las uniones maritales de hecho también

-
- a) Cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años, entre un hombre y una mujer sin impedimento legal para contraer matrimonio;
 - b) Cuando exista una unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o de ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho”

Los compañeros permanentes que se encuentren en alguno de los casos anteriores podrán declarar la existencia de la sociedad patrimonial acudiendo a los siguientes medios:

1. Por mutuo consentimiento declarado mediante escritura pública ante Notario donde dé fe de la existencia de dicha sociedad y acrediten la unión marital de hecho y los demás presupuestos que se prevén en los literales a) y b) del presente artículo.
2. Por manifestación expresa mediante acta suscrita en un centro de conciliación legalmente reconocido demostrando la existencia de los requisitos previstos en los literales a) y b) de este artículo.

Nota 1: La Corte Constitucional mediante sentencia C-075 de 2007, Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil, resolvió declarar la EXEQUIBILIDAD de la Ley 54 de 1990, tal como fue modificada por la Ley 979 de 2005, en el entendido que el régimen de protección en ella contenido se aplica también a las parejas homosexuales.

Nota 2: La Corte Suprema de justicia, en sentencia 7603 de septiembre 10 de 2003 de septiembre 10 de 2003, con ponencia del Magistrado Manuel Isidro Ardila Velázquez, sostuvo que la falta de liquidación de una sociedad conyugal anterior a la unión marital de hecho, exigida por el literal b) del Art. 2º de la ley 54 de 1990, debe considerarse insubsistente a partir de la vigencia de la Constitución de 1991, pues, dentro del espíritu de ella se consagró el derecho a la creación de la familia por los lazos meramente naturales. De manera que la liquidación de la sociedad conyugal anterior no impide el surgimiento de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, pues con la simple disolución del vínculo matrimonial se pone fin a la sociedad conyugal.

¹⁶ **Ley 54 de 1990. Artículo 5.** Modificado por la Ley 979 de 2005. Art. 3. “La sociedad patrimonial entre compañeros permanentes se disuelve por los siguientes hechos:

1. Por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes elevado a Escritura Pública ante Notario.
2. De común acuerdo entre compañeros permanentes, mediante acta suscrita ante un Centro de Conciliación legalmente reconocido.
3. Por Sentencia Judicial.
4. Por la muerte de uno o ambos compañeros.

pueden así como en el matrimonio realizar capitulaciones maritales, de modo que se ingresen o excluyan en el patrimonio social bienes propios.

2.1.6. Estado civil de casados y de compañeros permanentes

El hecho del matrimonio genera por si solo un cambio en el estado civil de las personas, pues siendo el estado civil la posición jurídica de la persona en relación con la familia y la sociedad,¹⁷ cuando una pareja decide formar una familia por medio del matrimonio, entonces adquieren ellos, los cónyuges, el estado civil de casado.

Ahora, recuérdese que en la primera parte de esta demanda se mencionó que en la sentencia C-174/96 se negaron las pretensiones del accionante porque se consideró erradamente por la Corte Constitucional que el matrimonio y la unión marital de hecho eran fenómenos jurídicos distintos y porque las normas demandadas estaban relacionadas con el estado civil de las personas y esa materia debía ser regulada por el legislador. De hecho, la Corte Suprema de Justicia compartía esta última apreciación en el sentido de que la unión marital de hecho no generaba un estado civil por cuanto "Desde la vigencia de la Ley 54 de 1990, la Corte ha sostenido, por mayoría, que la "unión marital de hecho", definida por aquélla como la "formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una vida permanente y singular", no originaba un estado civil, porque conforme lo preveía el artículo 42 de la Constitución Política, el legislador era el único facultado para determinar lo "relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes", situación que no podía deducirse de la precitada ley, "pues ella no tuvo por cometido crear un estado civil".¹⁸

En la actualidad tal argumento es invalido e ineficaz, pues **la unión marital de hecho sí genera un estado civil para los compañeros permanentes** según lo prevé la nueva interpretación en Derecho que ha realizado la Honorable Corte Suprema de Justicia para rectificar su doctrina frente a este tópico; así pues se aprecia el Auto 128 del 18 de junio 2008, Magistrado Ponente Jaime Alberto Arrubla Paucar, donde se expone:

¹⁷ **Decreto 1260 de 1970. Artículo 1. Definición.** El estado civil de una persona es su situación jurídica en la familia y la sociedad, determina su capacidad para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones, es indivisible, indisponible e imprescriptible, y su asignación corresponde a la ley.

¹⁸ **Corte Suprema de Justicia.** Autos 266 de 28 de noviembre de 2001, expediente 0096; 247 de 1º de noviembre de 2004, expediente 00773; 179 de 9 de agosto de 2005, expediente 1999-00042-01; y 028 de 30 de enero de 2006, expediente 2005-01595-00.

“2.- Es de verse, sin embargo, que un nuevo análisis de la cuestión demanda rectificar la doctrina sobre el particular, porque aún sin que se haya expedido la ley que haga la asignación que en tales antecedentes se echó de menos, normativamente se han introducido cambios que tienden a darle a la unión marital de hecho un tratamiento jurídico equiparable o semejante al del matrimonio y a todo lo que gira alrededor de esas situaciones, cuestiones todas que sin lugar a dudas permiten subsumir a aquélla en la definición del artículo 1º del Decreto 1260 de 1970, según el cual el *“estado civil de una persona es su situación jurídica en la familia y la sociedad, determina su capacidad para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones, es indivisible, indisponible e imprescriptible y su asignación corresponde a la ley”*.

Los cambios legales a los que se refiere la Corte Suprema son el de la presunción de paternidad establecido por medio de la Ley 1060 de 2006, la declaración de existencia de la unión marital de hecho por medio de actas de conciliación y en el mutuo consentimiento de los interesados manifestado ante notario, consagrado en las leyes 640 de 2001, artículo 40 numeral 3, y Ley 979 de 2005, artículo 4 numerales 1 y 2; y por último, porque en relación a la presunción de la sociedad patrimonial de hecho, los derechos y deberes de ese régimen se regulan a semejanza al que se origina por el hecho del matrimonio, al punto de coincidir con algunas de las causales establecidas para disolverla, e inclusive para su liquidación, se le remite al régimen de las capitulaciones matrimoniales y de la sociedad conyugal del Código Civil.

Tales apreciaciones se quedan cortas frente a los ya explicados efectos de la unión marital de hecho, esto es, la comunidad de vida, la permanencia, la singularidad marital, la ayuda y socorro mutuos, la solidaridad, el trabajo. De todas maneras, la Corte Suprema de Justicia entendiendo que debe existir una igualdad de trato para las familias constituidas por vínculos naturales o jurídicos a partir de la Constitución del 91, concluyó en el auto en mención:

“Si la familia se constituye por vínculos naturales o jurídicos, bien por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio, ya por la voluntad responsable de conformarla, es claro que en un plano de igualdad, ambos casos deben recibir el mismo trato. Por esto, no puede sostenerse que, en ese preciso tópico, el primer evento es el único que genera un estado civil, el de casado, mientras que el otro no, menos cuando el *“acto”* jurídico del matrimonio no es la única fuente ontológica del mentado estado, porque de conformidad con el

artículo 2º del Decreto 1260 de 1970, también pueden ser otros “actos”, amén de los “hechos” y las “providencias”.

De ahí que así como el matrimonio origina el estado civil de casado, la unión marital de hecho también genera el de “*compañero o compañera permanente*”, porque como se advirtió, la Ley 54 de 1990 no se limita a definir el fenómeno natural en cuestión ni a señalar sus elementos, sino que precisa el objeto de la definición, al nominar como compañeros permanentes, “*para todos los efectos civiles*”, al hombre y a la mujer que deciden en forma voluntaria y responsable conformarla.

La ley, es cierto, no designa expresamente a la unión marital de hecho como un estado civil, pero tampoco lo hace con ningún otro, simplemente los enuncia, aunque no limitativamente, y regula, como acontece con los nacimientos, matrimonios y defunciones, y lo propio con la referida unión. Por ello, el artículo 22 del Decreto 1260 de 1970, establece que los demás “*hechos, actos y providencias judiciales o administrativas relacionadas con el estado civil*”, en todo caso, “*distintos*” a los que menciona, deben inscribirse, al igual que éstos, en el registro respectivo, así sea en el libro de varios de la notaría, como lo permite el artículo 1º del Decreto 2158 de 1970.

[...]

El mismo artículo 42 de la Constitución Política, fuera de señalar que la honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables, reconoce que las relaciones de las familias natural y jurídica se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes. Para no mencionar otros, respecto de los cónyuges y compañeros permanentes, la ayuda y socorro mutuos, y de los hijos, el derecho a decidir libre y responsablemente el número de éstos, así como el deber de sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos”.

4.- De lo dicho se sigue que la unión marital de hecho, al igual que el matrimonio, es una especie de estado civil, pues aparte de no ser una relación cualquiera, no es algo que sea externo a las personas que la conforman, por el contrario, trasciende a ellas, es decir, a la pareja misma y a cada uno de sus miembros individualmente considerados, con cierto status jurídico en la familia y la sociedad, estado que, como lo dicen los hermanos Henry, León y Jean Mazeaud, “*está... unido a*



*la persona, como la sombra al cuerpo. Más estrechamente todavía. Es la imagen jurídica de la persona”.*¹⁹

3. Anacronismo de las normas demandadas

La legislación colombiana ha reconocido históricamente derechos y garantías consagrados únicamente en favor de quienes ostentan la calidad de cónyuges, y se podría tolerar tal discriminación legal por el hecho de que dicha normatividad fue expedida de acuerdo a las costumbres de la época, esto es, 1873, normas que con excepción del artículo 1025 numeral 2 modificado por el artículo 1 de la Ley 1893 de 2018, se soportaban en creencias religiosas que instituían el matrimonio en la sociedad como la forma idónea de fundar una familia, en esa medida el Estado por tener íntima relación con la iglesia católica privilegiaba a nivel social y económico únicamente a este tipo de unión, desconociéndose tal protección a la unión familiar constituida por vínculos naturales (uniones maritales de hecho).

Luego de haber existido a lo largo de la legislación colombiana apatía y discriminación por las uniones familiares distintas al matrimonio, con la Ley 54 de 1990 se reconoció que las parejas heterosexuales que proyectan una vida en comunidad de manera permanente, singular y ostensible, también vienen a formar un vínculo familiar que debe ser protegido legalmente; de hecho, la Corte Constitucional por medio de distintas sentencias, inicialmente a través de la C-075 de 2007 extendió su ámbito de protección a las parejas del mismo sexo.

En el año de 1991 al instituir en el ordenamiento jurídico colombiano la Constitución Política de Colombia como norma de normas se reconoció también a la familia extramatrimonial como núcleo fundamental de la sociedad, así pues sus integrantes, esto es, los compañeros permanentes de las uniones maritales de hecho al representar los intereses de la familia empezaron a ser protegidos por la ley no sólo en relación a la sociedad patrimonial de hecho sino además en distintas áreas del Derecho, como por ejemplo, en materia laboral, penal, disciplinaria, entre otras.

En la actualidad y luego de analizar el desarrollo sociológico de la nación colombiana y relacionarlo con los efectos del matrimonio, se puede inferir sin lugar a dudas que en el país la primera opción de vida a la hora de constituir una familia son las uniones maritales de hecho, muy por encima del matrimonio civil o religioso; no obstante, eso no sería una razón válida para pretender protegérsele mayormente, toda vez que tanto la unión

¹⁹ Citando las Lecciones de Derecho Civil, Parte I, Volumen II, EJE, Buenos Aires, página 33.

natural como jurídica sin importar sus solemnidades dan origen a la familia y son el fundamento de la sociedad, en consecuencia ambas son igualmente dignas de respeto y protección estatal.

Ahora, la Carta Política establece que las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes.²⁰ Y esto porque el Constituyente en su sabiduría reconoció que los compañeros permanentes en el desarrollo de su comunidad de vida permanente y singular, así como los cónyuges en el matrimonio, participan y se ayudan en el proyecto de vida que tengan como pareja particularmente considerada y también en el proyecto de vida que se desarrolle ya a nivel individual; en esta medida ambas uniones familiares sin discriminación, al haber decidido compartir sus destinos soportan en compañía todas las circunstancias y cargas de la vida tanto positivas como negativas a nivel afectivo, laboral, familiar, espiritual, profesional, económico, social, entre otros.

La sociedad y el Estado por intermedio de sus instituciones tienen la obligación de respetar y proteger integralmente tanto a la familia nacida por vínculos jurídicos (matrimonio) como a la nacida por vínculos naturales (unión de hecho), por ello se les deben garantizar la efectividad plena de sus derechos y garantías fundamentales,²¹ y para el caso que nos ocupa, también las inhabilidades, prohibiciones, obligaciones y responsabilidades en normas de carácter general, de sucesiones y de donaciones establecidas en el Código Civil Colombiano, pues en razón a la situaciones fácticas acusadas se requiere también de la aplicación de criterios legales de responsabilidad análogos a los otorgados a las personas casadas.

Por estas razones a las parejas que deciden formar una familia de hecho distinta en su solemnidad con el matrimonio, pero consientes de los deberes que ello implica, también deben soportar las cargas, obligaciones y responsabilidades jurídicas que existen para con las personas casadas, ya que su comunidad de vida se basa en un interés superior como lo es el amor y donde en pareja se proyectan alcanzar unos fines emocionales,

²⁰ Constitución Política de Colombia. Artículo 42. Inc. 4:

[...]

Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes.

²¹ Constitución Política de Colombia. Artículo 42. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. (negritas fuera del texto)

[...]



sociales, económicos, de protección y de garantía. De ahí que la normatividad que hoy se demanda carece de toda validez y de toda justicia frente al ordenamiento jurídico colombiano.

4. Test de igualdad - derecho de igualdad y no discriminación por origen familiar

La presente acción de inconstitucionalidad exige que la Corte Constitucional de aplicación al test estricto de igualdad en el análisis de las normas acusadas para concluir si con ellas se cumplen las siguientes condiciones: **1.** Que la medida diferenciadora persiga un objetivo constitucionalmente imperioso; **2.** Si es necesaria para cumplir ese objetivo y **3.** Si es proporcional.

Por el momento y como accionantes desatamos el test estricto de igualdad en relación a las normas acusadas, para luego referenciar el derecho y amparo a la familia transgredido por las normas demandadas.

4.1. En relación con la necesidad de que la medida diferenciadora persiga un objetivo constitucionalmente imperioso, se determina que el fin de las normas acusadas referentes disposiciones generales, de sucesiones y donaciones establecidas en el Código Civil Colombiano, son para proteger a la familia por vínculo jurídico, pues de allí se establecen una serie de inhabilidades, prohibiciones, obligaciones y responsabilidades, todas derivadas de los principios de solidaridad, ayuda y socorro mutuos que surgen entre sus miembros, las personas casadas.

La característica esencial de las normas acusadas es que desde siempre en el Código Civil se ha contado con el cónyuge como el miembro familiar beneficiario no sólo de derechos, sino también de obligaciones y responsabilidades en distintos temas del derecho civil, y esta situación es de entender teniendo en cuenta la idiosincrasia y cultura colombiana que no reconocía y protegía legalmente las uniones familiares distintas al matrimonio, situación esta que como se explicó vino a cambiar radicalmente con la Ley 54 de 1990 y especialmente con la Constitución Política de Colombia de 1991 al ampliar el concepto de familia.

En efecto, las normas referentes a disposiciones generales, de sucesiones y donaciones establecidas en el Código Civil, no persiguen un objetivo constitucionalmente imperioso, es decir, no se ajustan a la Carta Política porque en ella se establece que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad y la misma se puede constituir por vínculos naturales, jurídicos o

por la voluntad responsable de conformarla.²² Esto pues da plena validez a las familias conformadas con base en la Ley 54 de 1990 ya que no existe incompatibilidad entre la familia natural con la norma de normas. Por esta razón el concepto de familia en la Carta Política no se reduce a la familia matrimonial sino también a la extramatrimonial como realidad social.

4.2. Respecto del requisito de que la medida debe ser necesaria, se establece que esta condición no se encuentra satisfecha, ya que la exclusión de cargas, obligaciones y responsabilidades de los compañeros permanentes de las uniones maritales de hecho de parejas heterosexuales y homosexuales, no guarda relación lógica, válida, ni mucho menos causal con el fin de protección a la familia, y es claro también que su inclusión no implicaría la disminución de dicha protección.

Como se vio la familia extramatrimonial es una realidad social que se encuentra legitimada por la Constitución Política de 1991, y sobre la misma se desarrolla puntualmente el principio de la solidaridad que también representa una serie de inhabilidades, prohibiciones, obligaciones y responsabilidades, para con ellos mismos y frente a terceros, de ahí que las normas demandadas no aplican el principio de la reciprocidad entre derechos y los deberes y cargas que existe entre los miembros de la familia jurídica y los existentes para los miembros de la familia natural, pues para estos últimos son mínimos conforme se evidencia en las normas acusadas.

4.3. Por último se concluye que la medida no es proporcional por cuanto las normas acusadas referentes disposiciones generales, de sucesiones y donaciones establecidas en el Código Civil Colombiano son de aplicación exclusiva de quien tiene la calidad de cónyuge, y por consiguiente, la falta de cargas, obligaciones y responsabilidades para con los compañeros permanentes de las uniones maritales de hecho no está representando un beneficio en concreto para las miembros casados y por el contrario sí desconoce una realidad social y sobre todo constitucional al no tenerse el mismo criterio legal de responsabilidades con la familia natural.

Las normas jurídicas que se demandan, es decir, las que excluyen la posibilidad a los compañeros permanentes de tener de cargas, obligaciones y responsabilidades para con su parejas y frente a terceros, no persiguen un fin imperioso amparado desde la Constitución de 1991, pues no es justificable desde ningún punto de vista que un compañero permanente no

²² **Constitución Política de Colombia. Artículo 42:** La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.
[...]



pueda, -para poner un ejemplo-, ser declarado indigno de suceder cuando ha cometido atentado grave contra la vida, el honor o los bienes de su pareja; o que un descendiente no pueda ser desheredado por injuria grave contra la persona, honor o bienes de su pareja, cuando sí se aplican dichas normas a las personas vinculadas por el matrimonio.

Se recuerda que existen equivalencias esenciales y absolutas entre la unión marital de hecho en relación al matrimonio, basadas en lo que representan para la sociedad y el Estado, son ellos: la cohabitación o comunidad de vida, singularidad marital, ayuda y socorro mutuo, procreación, sociedad patrimonial de hecho y estado civil; es por ello que los compañeros permanentes no sólo requieren criterios análogos de protección como hasta ahora lo ha concretado la Corte Constitucional a través de distintas sentencias, sino que también de cargas, obligaciones y responsabilidades que existen para las personas casadas, fortaleciéndose con esto la solidaridad familiar.

Se está presentando entonces una violación a la norma de normas en la medida que el artículo 13 de la Constitución Política establece que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, y recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozaran de los mismos derechos, libertades y oportunidades, proscribiendo entre otras toda discriminación por razones de sexo y origen familiar.²³ De hecho la base de tal mandato parte de la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 2 y 7), del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Ley 74 de 1968 (art. 3) y por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, Ley 16 de 1972 (art. 1 y 24), todos ellos determinan particularmente una igualdad en derechos civiles, políticos, y una total ausencia de discriminación por razones de raza, sexo, origen familiar, entre otros.

En ese sentido es absolutamente discriminatorio que la ley reconozca cargas, obligaciones y responsabilidades a los cónyuges y no para con los compañeros permanentes que dentro de las uniones maritales de hecho también tienen la voluntad y capacidad de constituir una familia; de hecho,

²³ **Constitución Política de Colombia. Artículo 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. (Negritas fuera del texto)

la Constitución Política no debe crear o permitir un trato desigual o diferente a quienes socialmente desarrollan un proyecto de vida equiparable y quizá mejor a un matrimonio, así existan mínimas diferencias legales entre una y otra.

La Corte destacó en Sentencia C-1033 del 2002: *“La discriminación implica entonces, la violación del derecho a la igualdad, por lo que su prohibición constitucional se encamina a impedir que se restrinja o excluya el ejercicio de los derechos y libertades de una o varias personas, se les niegue el acceso a un beneficio o se otorgue un privilegio sólo a algunas de ellas, sin que exista justificación objetiva y razonable”*.

Estamos hablando de una distinción irrazonable y sin fundamento objetivo que frente al Bloque de Constitucionalidad resulta inadmisibles; la Corte entonces debe entrar a solucionar tal problemática equiparando las disposiciones legales, de sucesiones y donaciones, normas del Código Civil acusadas como violatorias de la Constitución y que funcionan exclusivamente en quien tiene la calidad de cónyuge, también para con los compañeros permanentes de las uniones maritales de hecho de parejas heterosexuales y parejas del mismo sexo, pues estas últimas están excluidas de forma arbitraria frente a los deberes y responsabilidades existentes de la familia matrimonial, con ello sí que se cumpliría una de las finalidades del Estado establecidas en el artículo 13, inciso 2 de la Constitución y que le ordena al mismo promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva.

No existe entonces razón objetiva, razonable y justa que permita excluir a los compañeros permanentes de cargas, obligaciones o responsabilidades de disposiciones generales, de sucesiones y donaciones aplicadas únicamente a las personas casadas, pues como se vio, ambos miembros dan origen a la familia, lo que obliga a entender que no sólo se otorgan determinados derechos, sino que también se deben asumir deberes en igualdad de condiciones para el núcleo familiar y para cada uno de los integrantes individualmente considerados; además, el fin del artículo 42 de la Constitución Política es la protección de la familia independiente si es por vínculo jurídico, natural o por voluntad responsable de conformarla.

5. Derecho a la Familia

La Constitución Política de Colombia en su artículo 42 expresa que: *“La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla”*. Y seguidamente que: *“El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia”*.

Esta norma tiene como normas concordantes la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 16); el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Ley 74 de 1968 (art. 10); y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, Ley 16 de 1972 (art. 17).

Las normas acusadas del Código Civil transgreden entonces la Constitución Política del 91 y con ella su bloque de constitucionalidad, pues como se explicó en el capítulo anterior existe una igualdad entre las familias constituidas por vínculos naturales y jurídicas, y con ellas a sus integrantes, de ahí que la familia de hecho sea digna de respeto y protección en las mismas condiciones que las familias matrimoniales.

Y particularmente la transgreden cuando un compañero permanente no tiene las mismas inhabilidades, prohibiciones y responsabilidades que tienen las personas casadas, contrariándose la obligación constitucional de brindarse protección integral a las familias válidamente conformadas en el país, esto es, a las constituidas por vínculos naturales, jurídicas, o por la voluntad responsable de conformarla.

Cuando la Constitución también en su artículo 42 expresa que: "Las relaciones familiares se basan en igualdad de derechos y deberes de la pareja..." no está limitando su interpretación única y exclusivamente a la pareja en sí, es decir, a sus integrantes, por el contrario, dichas relaciones se proyectan como característica natural a la sociedad y en esa medida no pueden ser superiores sus derechos a sus deberes o responsabilidades frente a otros tipos de unión familiar que se encuentran también reconocidas y validadas constitucionalmente.

En consecuencia las normas demandadas referentes a disposiciones generales, sucesiones y donaciones del Código Civil son inconstitucionales al no establecer, como es obvio, por la fecha de expedición de las mismas, esto es, el año de 1873, con excepción del 1025 numeral 2 modificado por el artículo 1 de la Ley 1893 de 2018, criterios análogos de cargas, obligaciones y responsabilidades para con los integrantes de las uniones maritales de hecho de parejas heterosexuales y parejas del mismo sexo.

Finalmente, es de recordar que en sentencia T-553 de 1994, Magistrado Ponente José Gregorio Hernández Galindo, se determinó por la Corte Constitucional:

Todas las prerrogativas, ventajas o prestaciones y también las cargas y responsabilidades que el sistema jurídico establezca

a favor de las personas unidas en matrimonio son aplicables, en pie de igualdad, a las que conviven sin necesidad de dicho vínculo formal. De lo contrario, al generar distinciones que la preceptiva constitucional no justifica, se desconoce la norma que equipara las dos formas de unión y se quebranta el principio de igualdad ante la ley que prescribe el mismo trato a situaciones idénticas". (Negrillas fuera del texto)

Para complementar lo expresado anteriormente se tiene que las disposiciones legales acusadas son también violatorias de la Constitución por cuanto en el artículo 5 se erige como principio fundamental del Estado el amparar a la familia como institución básica de la sociedad,²⁴ y por tanto está obligado a brindar las condiciones necesarias para que la unidad familiar así como sus integrantes individualmente considerados desarrollen sus fines dentro de los parámetros de la dignidad, igualdad, libertad y justicia; en consecuencia la Corte Constitucional de Colombia debe eliminar todo acto de discriminación familiar y establecer criterios análogos de protección entre la familia colombiana constituida tanto por vínculos naturales como jurídicos en relación no sólo a los derechos como hasta ahora se ha realizado, sino también frente a las inhabilidades, obligaciones y responsabilidades existentes.

6. Precedente judicial que permite extender a los compañeros permanentes los derechos reconocidos legalmente de quien tiene la calidad de cónyuge

Las decisiones de la Corte Constitucional que han salvaguardado los derechos de las uniones maritales de hecho y a sus miembros individualmente considerados al haberse extendido el ámbito de protección de las disposiciones legales que se aplicaban exclusivamente a los cónyuges en razón a su vínculo jurídico, son las mismas que fundamentan el objeto de la presente demanda en acción pública de inconstitucionalidad, de allí que se referencien a continuación:

6.1. Sentencia C-098 del 07 de marzo de 1996

La Corte Constitucional mediante sentencia C-098 del 07 de marzo de 1996 en estudio de la Ley 54 de 1990 "Por la cual se definen las uniones

²⁴ **Constitución Política de Colombia. Artículo 5.** El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y **ampara a la familia como institución básica de la sociedad.** (Negrillas fuera del texto).



maritales de hecho y el régimen patrimonial entre compañeros permanentes” indicó que la unión libre entre hombre y mujer “aunque no tengan entre sí vínculos de sangre ni contractuales formales”, debe ser objeto de protección del Estado y la sociedad, pues ella da origen a la institución familiar, por tanto es una forma legítima de constituir la familia de acuerdo con la Constitución Política de Colombia, la que no se crea sólo en virtud del matrimonio, de allí la obligación del Estado y la sociedad de garantizar su protección. Expresó:

“La regulación legal de las relaciones patrimoniales que se originan en la denominada unión marital de hecho, ya se trate de proteger de manera inmediata a sus miembros y de modo mediato o contingente a su progenie - que puede no existir -, no quebranta la Constitución Política. La familia constituida por vínculos naturales, por la voluntad responsable de un hombre y una mujer de conformarla, también es objeto de expreso reconocimiento constitucional que se concreta en su protección integral por parte del Estado y la sociedad. De otro lado, la Constitución ordena que las relaciones de todo orden, entre los miembros de la pareja, se fundamenten en el respeto mutuo y en la igualdad de derechos y deberes (C.P. arts. 42 y 43).”

6.2. Sentencia C-410 del 04 de septiembre de 1996

En esta oportunidad la Corte Constitucional declaró inexecutable el parágrafo 1 del artículo 81 del Decreto Ley 1214 de 1990, pues la norma desconocía el derecho a acceder a los servicios de asistencia médica, quirúrgica, hospitalaria, farmacéutica al cónyuge de las empleadas del Ministerio de Defensa Nacional y Policía Nacional, generándose así discriminación sexual. De hecho, en un análisis más amplio sobre la disposición legal demandada destacó la falta de protección para el compañero o compañera permanente del afiliado y consecuentemente de la violación de la Constitución Política de 1991. En un aparte expuso:

“En el caso sub-examine, el artículo 81 del Decreto Ley 1214 de 1990 además de lo expresado con respecto a la violación del artículo 13 de la Carta por la discriminación sexual que se establece en el parágrafo primero para el cónyuge de las empleadas del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, consagra adicionalmente un trato diferenciado y excluyente en cuanto a que según se desprende de su texto, los servicios de asistencia médica, quirúrgica, etc., se radican exclusivamente en cabeza de los empleados públicos de esas instituciones, de su cónyuge e hijos menores de 21 años,

desconociendo el derecho que de conformidad con el artículo 42 de la Constitución, le asiste al compañero o compañera permanente del afiliado (en este caso del empleado público de las entidades mencionadas).

Por tanto, como de la misma manera se establece en el artículo 110 del Decreto 1029 de 1994, por el cual se adopta el Régimen de Asignaciones y Prestaciones para el Personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, actualmente vigente, la familia la constituyen el cónyuge o compañero permanente del miembro del nivel ejecutivo, así como los hijos menores, en la forma relacionada en los respectivos preceptos, lo que viene a determinar el derecho que constitucionalmente le asiste al compañero o compañera permanente para recibir los respectivos beneficios médicos y asistenciales que se le conceden a la cónyuge en forma exclusiva.”

6.3. Sentencia C-081 del 17 de febrero de 1999

La Corte Constitucional declaró exequible el segmento “...la compañera o compañero permanente supérstite...”, de los artículos 47 y 74 de la ley 100 de 1993 relacionado con los beneficiarios de la pensión de sobreviviente, al considerar que una vez una pareja conforme una familia y acredite los elementos básicos de permanencia y estabilidad, merece reconocimiento jurídico y social, por tanto, tratamiento legal equiparable o semejante al matrimonio.

“En múltiples jurisprudencias esta Corporación ha considerado que la Carta Política de 1991, estableció un marco jurídico constitucional que reconoce y protege, tanto a la familia matrimonial como la extramatrimonial, siempre que ésta última según el constituyente, esté formada por la voluntad de un hombre y una mujer de conformarla, que lo hagan de manera responsable, seria y asumiendo las obligaciones que implica constituir parte de un grupo familiar. Es decir, la Carta Magna protege la familia matrimonial y extramatrimonial, en cuanto llenen las características que establezca la ley, para los múltiples efectos que el legislador contemple, sean en las áreas del derecho de familia, ora en lo penal, civil, laboral o tributario, etc.

6.4. Sentencia C-477 del 07 de julio de 1999

Estudiando normas referentes a la adopción la Corte Constitucional declaró exequibles los artículos 89 salvo el inciso segundo, 91, 95 y 98 del Decreto



2737 de 1989 (Código del Menor), siempre y cuando se entendiera que dichas normas también eran aplicables a los compañeros permanentes que desearan adoptar el hijo de su pareja.

A partir de esta providencia la Corporación concluyó que las uniones familiares constituidas por vínculos naturales (unión marital de hecho) tenían iguales derechos y deberes que las conformadas por vínculo jurídico (matrimonio). *“Así las cosas, de acuerdo con nuestro ordenamiento supremo **“son igualmente dignas de respeto y protección las familias originadas en el matrimonio y las constituidas al margen de éste. Corresponde no sólo a la sociedad sino también al Estado hacer efectiva dicha protección en forma integral, para lo cual deberá adoptar todas las medidas necesarias destinadas a ese fin, independientemente de su constitución (vínculos naturales o jurídicos) y teniendo en cuenta siempre la igualdad de trato.”***²⁵

Dentro de la razón de la decisión la Corte reconoce que la igualdad que defiende la Constitución Política de Colombia de 1991 no es únicamente entre las uniones familiares constituidas por matrimonio y la unión marital de hecho, sino también a cada uno de los miembros que la componen. *“Por consiguiente, (...) 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 permanente, como tampoco entre los hijos habidos en matrimonio o fuera de él.”*²⁶

6.5. Sentencia C-1109 del 24 de agosto del 2000

La Corte resolvió declarar la exequibilidad del inciso segundo del artículo 552 del Código Civil, reglas especiales relativas a la curaduría del demente, conforme al cual *“el cuidado inmediato de la persona del demente no se encomendará a persona alguna que sea llamada a heredarle a no ser su padre o madre, o su cónyuge”*, en el entendido de que lo dicho en la disposición respecto del cónyuge comprende al compañero permanente. La Corporación manifestó:

“No obstante, aunque se advierte que entre las personas con vocación a suceder a quien adolece de demencia, la norma en estudio establece una distinción, esta no es discriminatoria, porque esta diferencia de trato la impone el inciso quinto del artículo 42 de la Constitución

²⁵ Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-477 de 1999. MP. Carlos Gaviria Díaz.

²⁶ op. cit.

Política al disponer que los padres deben velar por sus hijos impedidos y al imponer -inciso tercero ibídem-, que los integrantes de la pareja tienen entre sí deberes y derechos recíprocos que la ley debe acrecentar, no mitigar, con miras a conservar la unidad familiar, sin que para que los padres ejerzan su deber y para que los cónyuges o compañeros permanentes hagan respetar su derecho a la convivencia, tenga transcendencia la vocación hereditaria asignada a los mismos por el ordenamiento civil.

[...]

3.4. En armonía con lo expuesto, la Corte considera que el inciso segundo del artículo 552 del Código Civil no contradice sino que, por el contrario, aplica fielmente los artículos 13 y 83 de la Constitución Política -en el entendido de que lo que se dice del cónyuge comprende al compañero permanente-. Lo anterior por cuanto, siguiendo al ordenamiento constitucional que confía a los progenitores el cuidado de sus hijos impedidos y que proscribiera toda forma que rompa con la unidad y la armonía de la familia, no permite que se excluya a los padres, al cónyuge, como tampoco al compañero permanente, del cuidado de quien adolece de demencia, por el simple hecho de tener derecho de sucederle e impide que esta labor se confíe a aquellos que si muriese habrían de sucederlo. Porque esta restricción da plena aplicación al principio de igualdad de conformidad con el cual resultan constitucionales todas aquellas medidas destinadas a proteger a quienes por su especial condición de debilidad física o mental están en incapacidad de defenderse por sí mismos, aunque, en apariencia, la medida pueda calificarse como extrema; porque extremas tienen que ser las prevenciones cuando la situación de la persona así lo demanda.”

6.6. Sentencia C-1033 del 27 de noviembre del 2002

En esta oportunidad, la Corte ratificó lo dicho en la sentencia C-477 de 1999, esto es, que la Constitución ofrece una igualdad al núcleo familiar, así como a sus miembros que la componen; por ello declaró la exequibilidad del numeral 1º del artículo 411 del Código Civil, siempre y cuando se entienda que esta disposición (*el deber de alimentos en favor del cónyuge*) es aplicable a los compañeros permanentes que forman una unión marital de hecho. Particularmente la Corporación dijo:

“La disposición del numeral 1º acusado del Código Civil, expedida en el año de 1873, adolece de una inconstitucionalidad sobreviniente

puesto que a la luz del nuevo orden superior infringe el principio de igualdad que debe existir entre la familia surgida de un matrimonio válidamente celebrado y la originada en vínculos naturales (uniones de hecho) y, por ende, vulnera los mandatos constitucionales consagrados en los artículos 5, 13 y 42 del estatuto superior.

En efecto, el precepto impugnado otorga la calidad de sujeto pasivo de la obligación alimentaria al cónyuge. Sin embargo, no establece, como es obvio por la fecha en que se instituyó dicha normativa, el mismo derecho para quienes son integrantes de una familia conformada por vínculos naturales, es decir, para los compañeros permanentes, lo cual resulta inconstitucional por cuanto la Carta Política consagra la igualdad de derechos y deberes entre las parejas o familias conformadas por vínculos jurídicos y las fundadas en vínculos naturales”.

[...]

Demostrada la inconstitucionalidad del numeral acusado habría lugar a declarar su inexecutable, caso en el cual la Corte Constitucional actuaría como un simple legislador negativo y no como el órgano a quien el Constituyente en el Estado social de derecho confió la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución. Por ello en aplicación del principio de conservación del derecho y en aras de respetar el principio democrático y garantizar la seguridad jurídica, se preferirá una sentencia integradora²⁷, que permita mantener en el ordenamiento jurídico dicha disposición del Código Civil pero condicionando su executable a una interpretación que respete los valores, principios y derechos consagrados en el ordenamiento superior. Esto es, que el numeral 1º del artículo 411 del Código Civil se ajusta a la Constitución, siempre y cuando se entienda que dichas normas también se aplican a los compañeros permanentes.²⁸

6.7. Sentencia C-016 del 20 de enero del 2004

La Corte Constitucional reconociendo claramente la discriminación legal al establecerse sanción penal por el incumplimiento sin justa causa de la prestación de alimentos exclusivamente al “cónyuge”, dejando por fuera al

²⁷ Sobre esta forma de modulación de sentencias de constitucionalidad pueden estudiarse las sentencias C-109/95 M.P. Alejandro Martínez Caballero, C-690/96 M.P. Alejandro Martínez Caballero, C-183/98 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

²⁸ Colombia – Corte Constitucional. Sentencia T-500/02 M.P. Eduardo Montealegre Lynett. Fundamento Jurídico No. 22.

compañero o compañera permanente cuando la Constitución no hizo distinción alguna en las familias conformadas a partir del origen natural o jurídico del vínculo familiar, se apegó a los argumentos dados en la sentencia C-1033 del 2000 para justificar su decisión. Sobre el tema en particular la Corte sostuvo:

“En este sentido, en relación con la exclusión que se hace en el artículo 233 del Código Penal de los compañeros permanentes que conforman una unión marital de hecho, en cuanto solamente se menciona en la tipificación del delito de inasistencia alimentaria al cónyuge la Corte constata que las mismas razones que la llevaron a considerar vulnerada la Constitución por la exclusión que se hacía en el artículo 411 numeral 1 del Código Civil de los compañeros permanentes que conforman una unión marital de hecho deben reiterarse en este caso”.

La Corporación Judicial a pesar de haber declarado la exequibilidad de la expresión “*cónyuge*” contenida en el artículo 233 de la Ley 599 de 2000, advirtió la violación al derecho a la igualdad al no consagrarse por parte del legislador ningún tipo de sanción penal por el incumplimiento sin justa causa de la prestación de alimentos a favor de los compañeros permanentes y sí de quien tuviese la calidad de cónyuge. En esa medida y no queriendo por medio de una sentencia integradora desconocer en materia penal el principio supremo de legalidad, que se expresa en el aforismo latino “*nulla crimen nulla pena sine previa lege*”, declaró la omisión legislativa en relación con la tipificación del delito de inasistencia alimentaria contenida en el artículo 233 de la Ley 599 de 2000 en cuanto dicha norma no incluyó, debiendo hacerlo de acuerdo con los principios constitucionales a los compañeros permanentes que forman una unión marital de hecho y en consecuencia exhortó al Congreso de la República para que en ejercicio de las competencias que le atribuye la Constitución (art. 150 C.P.) y dentro del marco fijado por el artículo 42 de la Constitución adicionara y adecuara dicho tipo penal a los mandatos superiores. Dijo la Corte:

“Ahora bien, en el presente caso la Corte constata que para asegurar el respeto del derecho de igualdad, que se desconoce por la expresión acusada en detrimento de los compañeros permanentes que conforman una unión marital de hecho, estaría obligada a adicionar el artículo 233 de la Ley 599 de 2000 introduciendo una modificación en un elemento estructural del tipo penal, a saber el sujeto activo del delito, que no sería solamente el cónyuge, sino también el compañero permanente que conforma una unión marital de hecho. Adición que para respetar el principio de legalidad penal

corresponde efectuar al Legislador y no a esta Corporación en este caso”.

6.8. Sentencia C-1126 del 09 de noviembre de 2004

En esta oportunidad la Corte declaró la exequibilidad de expresión “cónyuge” contenida en el inciso primero y los literales a, b y c y en el párrafo 1 de los artículos 34 del Decreto 611 de 1977 y 49 del Decreto 2701 de 1988, en el entendido de que las normas del régimen de prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales de los Establecimientos Públicos y de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, adscritos o vinculados al Ministerio de Defensa Nacional, correspondientes comprenden también al compañero o compañera permanente, a partir del 7 de julio de 1991. Que también éstos, al igual que los cónyuges de los empleados públicos y trabajadores oficiales de las entidades descentralizadas, establecimientos públicos o empresas industriales y comerciales del estado, adscritos o vinculados al Ministerio de Defensa Nacional que con posterioridad al 7 de julio de 1991 tuvieron derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, a pesar de que el artículo 34 del Decreto 611 de 1977 o el artículo 49 del Decreto 2701 de 1988 los excluyera, podrían, como consecuencia de esta providencia, y a fin de que se vieran restablecidos sus derechos constitucionales vulnerados, solicitar que les fuese reconocido dicha pensión y reclamar de las autoridades competentes las mesadas que se causaren a partir de la notificación de dicha sentencia.

La decisión precedente se amparó en el artículo 5 y 42 de la Constitución Política de Colombia; la Corporación expuso:

“La Corte ha analizado en varias oportunidades las implicaciones de esta protección constitucional y ha concluido que, (i) las familias constituidas tanto por vínculos naturales como jurídicos están en pie de igualdad; (ii) el Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia, independientemente de su constitución por vínculos jurídicos o naturales; (iii) La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables, sin tener en cuenta el origen de la misma familia y (iv) la igualdad de derechos y obligaciones que le reconoce la Carta a la familia, independientemente de su origen, no implica identidad entre el matrimonio y otras formas de constitución de vínculos familiares.²⁹ De esta manera, tanto la familia constituida por

²⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-104 de 1994, MP: Jorge Arango Mejía.



vínculos jurídicos como aquella constituida por vínculos naturales, es igualmente digna de respeto y protección por parte del Estado.

[...]

Por ello ha señalado también esta Corporación que “no puede el legislador expedir normas que consagren un trato diferenciado en cuanto a los derechos y deberes de quienes ostentan la condición de cónyuge o de compañero permanente, como tampoco entre los hijos habidos en matrimonio o fuera de él.”³⁰

6.9. Sentencia C-875 del 23 de agosto del 2005

Se declaró la exequibilidad de los artículos 8°, 108-1, 238 y 387 del Decreto 624 de 1989, conforme a las modificaciones realizadas por la Ley 6ª de 1992, en el entendido que dichas disposiciones deben ser igualmente aplicables respecto de la sociedad patrimonial que surge entre compañeros o compañeras permanentes que reúnan esa condición conforme a la ley vigente. En la razón de la decisión se planteó:

“15. Para esta Corporación, si bien el legislador en materia tributaria tiene una amplia libertad de configuración normativa³¹, no puede en desarrollo de dicha potestad desconocer parámetros imperativos establecidos en la Constitución, como lo es el referente a la protección del contenido normativo del principio constitucional de igualdad familiar. En esta medida, la Corte ha señalado que el legislador no puede consagrar un trato diferenciado entre los cónyuges y los compañeros permanentes, por el simple origen de su relación familiar.

De suerte que, en la medida en que las normas demandadas no buscan una finalidad constitucional plausible que resulte importante e imperiosa para legitimar la distinción de trato en ellas previstas, pues lo único que resulta comprobable es que dicho tratamiento diferencial se sustenta exclusivamente en la existencia de un vínculo conyugal que le sirve de génesis a la familia; es indiscutible para esta Corporación que las disposiciones acusadas incurren en una diferencia de trato que, al carecer de un fundamento constitucional

³⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-477 de 1999, MP: Carlos Gaviria Díaz.

³¹ Fundamentos Nos. 4 y 5 de dicha providencia.



objetivo y razonable, lesionan el contenido normativo del principio constitucional de igualdad familiar.

[..]

Así las cosas, las disposiciones demandadas vulneran flagrantemente los artículos 13 y 42 de la Constitución Política, que ordenan al legislador conferir un mismo trato a la familia, independientemente de que su constitución se formalice a través de vínculos naturales o jurídicos, pues les niega a los compañeros permanentes el acceso a los beneficios o privilegios que se otorgan a los cónyuges en las normas tributarias demandadas, sin que exista una justificación objetiva y razonable que le sirva de soporte a dicha distinción, más allá de la existencia de un vínculo solemne al que se alude como fuente de la relación familiar.”

6.10. Sentencia C-521 del 11 de julio de 2007

La Corte Constitucional declaró la inexecutable de la expresión “cuya unión sea superior a dos años” del artículo 163 de la Ley 100 de 1993 “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”, pues allí se generaba una diferencia de trato entre el cónyuge del afiliado y el compañero (a) permanente del afiliado a quien se le imponía la obligación de convivir durante un período mínimo de dos años para acceder a las mismas prestaciones, razón por la cual la Corporación no la encontró justificada bajo parámetros objetivos y razonables, pues quebrantaba los derechos a la igualdad, seguridad social, salud, vida, libre desarrollo de la personalidad y protección integral de la familia, por cuanto el constituyente consagró una protección igual para las uniones familiares constituidas por vínculos naturales o jurídicos; expresó:

“4.9. El artículo 42 superior sirve a la Sala como fundamento para afirmar que mediante la expresión demandada el legislador desbordó el ámbito de protección previsto en la Carta Política en favor de la familia, sea ésta constituida por vínculos naturales o jurídicos, por cuanto estableció una categoría, la de los compañeros (as) permanentes no beneficiarios del Plan Obligatorio de Salud, generando una clara discriminación respecto de los cónyuges, quienes son beneficiarios del sistema de seguridad social en salud desde el momento mismo en que adquieren el mencionado estatus.

La medida adoptada por el legislador no prevé una diferencia de

tratamiento, sino una discriminación en contra de quienes, en ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad, optan por constituir una familia mediante vínculos naturales, personas que, al amparo del artículo 42 de la Carta Política, gozan de la misma protección dispensada a quienes deciden constituirlos por vínculos jurídicos.”

6.11. Sentencia C-029 de enero de 2009

La Corte para resolver lo referente a los llamados la tutela o curaduría legítima (Art. 457 CC) se atuvo a la sentencia C-1109 del 2000, ya referenciada, esto es, que los integrantes de la pareja tienen entre sí deberes y derechos recíprocos que la ley debe acrecentar, no mitigar, con miras a conservar la unidad familiar. De hecho, se extendió tal protección de guarda legítima no sólo a los compañeros permanentes de las uniones maritales de hecho de parejas heterosexuales sino también a la de los homosexuales.

Dijo la Corte:

“Ese precedente resulta aplicable en el presente caso, en el que, sin mayores elucubraciones, es posible concluir que la expresión “cónyuges” contenida en el numeral 1º del artículo 457 del Código Civil sólo se ajusta a la Constitución si se entiende que comprende también a los compañeros permanentes”.

[...]

Con base en las anteriores consideraciones, la Corte declarará la exequibilidad de la expresión “cónyuge” contenida en el numeral 1º del artículo 457 del Código Civil, en el entendido de que, para los efectos allí previstos, la misma también comprende a los compañeros permanentes, y, en igualdad de condiciones, a los integrantes de las parejas del mismo sexo.

6.12. Sentencia C-121 del 17 de febrero del 2010

La Corte manifestó que los argumentos expuestos en la sentencia C-1126 de 2004, que a su vez fueron tomados de la sentencia C-104 de 1994 y C-477 de 1999, eran aplicables al presente proceso y no existía argumento para apartarse de ellos y lo decidido en aquella sentencia, esto es, que las familias constituidas tanto por vínculos naturales como jurídicos están en pie de igualdad; que el Estado y la sociedad garantizan la protección integral de

la familia, independientemente de su constitución por vínculos jurídicos o naturales; que la honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables, sin tener en cuenta el origen de la misma familia y que la igualdad de derechos y obligaciones que le reconoce la Carta a la familia, independientemente de su origen, no implica identidad entre el matrimonio y otras formas de constitución de vínculos familiares; y que por tanto el legislador no debe expedir normas que consagren un trato diferenciado en cuanto a los derechos y deberes de quienes ostentan la condición de cónyuge o de compañero permanente, como tampoco entre los hijos habidos en matrimonio o fuera de él.

Así las cosas, la Corte Constitucional declaró 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 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 artículos 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, podrían, como consecuencia de esta providencia, y a fin de que se restablecieran sus derechos conculcados, solicitar ante las autoridades respectivas el reconocimiento de dicha pensión y reclamar de las autoridades competentes las mesadas que se causaren a partir de la notificación de tal sentencia.

6.13. Sentencia C-844 del 28 de octubre de 2010

Aquí se declaró la exequibilidad de la expresión “cónyuge” empleada en el artículo 1142 del Código de Comercio, en el entendido de que dicha expresión cobija por igual al compañero o compañera permanente. Destacó la Corte Constitucional:

“La disposición contenida en el artículo 1142 del Código de Comercio, expedido en el año 1971, devino parcialmente inconstitucional cuando entró en vigor la Carta, el 7 de julio de 1991, al infringir el derecho a la igualdad de la familia surgida de un matrimonio válidamente celebrado

y la originada en vínculos naturales (uniones de hecho). En esa medida, la expresión demandada, vulnera los mandatos constitucionales consagrados en los artículos 13 y 42 del estatuto superior, al establecer que sólo el cónyuge como miembro de la familia originada en el matrimonio puede ser considerado como beneficiario supletivo del seguro, cuando el tomador y causante no lo hizo expresamente, o la designación se torne ineficaz.

Desde una perspectiva constitucional no existe una justificación objetiva y razonable para otorgarle un trato distinto al cónyuge para considerarlo beneficiario supletivo, mientras que el compañero (a) se le excluye de tal posibilidad.”

6.14. Sentencia T-1028 del 10 de diciembre de 2010

La Corte Constitucional en revisión de acción de tutela amparó los derechos fundamentales a la igualdad, a la seguridad social y al mínimo vital; allí entre otras, ordenó a la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que, dentro de los quince días hábiles siguientes a la notificación de la sentencia, expidiera una providencia de reemplazo a la atacada en la cual aplíquese la excepción de inconstitucionalidad respecto del artículo 1 de la ley 33 de 1973 en cuanto excluía a la compañera permanente del derecho a la sustitución pensional. En este sentido, la nueva decisión debía entender que el derecho a la sustitución pensional que consagraba el artículo 1 de la ley 33 de 1973 comprendía a la compañera permanente desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1991. Expuso:

“La inaplicación del artículo 1 de la ley 33 de 1973 era perentoria ya que, restringir el derecho a la sustitución pensional a las cónyuges con exclusión de las compañeras permanentes, es manifiestamente contrario al derecho fundamental a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución y al artículo 42 que otorga igual reconocimiento a las distintas formas de familia sean formadas por vínculos jurídicos –matrimonio- o naturales –uniones maritales de hecho-.

Esta contradicción manifiesta ha sido puesta de presente por la jurisprudencia constitucional en varias oportunidades en casos similares al presente en los cuales se negaba el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a compañeras permanentes debido a que las regulaciones vigentes en la época de la muerte de sus compañeros se limitaban a otorgar este derecho a la cónyuge.



[...]

Es claro entonces que las providencias atacadas incurrieron en una violación directa de la Constitución al aplicar una norma que es manifiestamente contraria al derecho a la igualdad reconocido en la Carta Política de 1991, lo que a su vez ocasionó la vulneración de los derechos fundamentales de la actora a la seguridad social y al mínimo vital por la falta de la pensión de sobrevivientes.”

6.15. Sentencia C-100 del 23 de febrero de 2011

La Corte Constitucional declaró la exequibilidad del numeral 5º del artículo 166 de la Ley 599 de 2000 “Por el cual se expide el Código Penal”, en el entendido de que la circunstancia de agravación punitiva allí contemplada se extiende cuando la víctima de desaparición forzada es el o la cónyuge o el compañero o la compañera permanente de las personas aludidas en el numeral 4º de la citada disposición legal. En la razón de la decisión destacó:

“Observa la Corte que entre las personas excluidas y los parientes efectivamente incluidos en la norma, existe un elemento común que justificaría que el o la cónyuge y el compañero o la compañera permanente hubieran recibido la misma protección: la relación de cercanía, amor y cuidado y los vínculos jurídicos que los unen como familia con la víctima indirecta y el hecho de que su desaparición forzada podría generar el mismo efecto nocivo que la norma quiere prevenir: ataques indirectos contra ciertas personas, por razón de la función que cumplen o por su pertenencia a ciertos grupos marginados o discriminados. De hecho, en el caso del o la cónyuge y del compañero o la compañera permanente, resulta inexplicable su exclusión dado que los lazos que los unen pueden ser incluso más fuertes que los que los vinculan con algunos de los parientes expresamente incluidos.

[...]

En el caso de la norma bajo examen, es claro que el Legislador, en ejercicio de su potestad de configuración en materia penal, decidió que era relevante para prevenir el daño social que produce la desaparición forzada, tener en cuenta el parentesco como factor de agravación punitiva. Y para ello, estableció los grados de cercanía que estaban protegidos. No obstante, omitió al o la cónyuge y al o la compañera permanente, quienes si bien no son parientes, tienen con

la persona señalada en el numeral 4º del artículo 166 de la Ley 599 de 2000, fuertes y estrechos vínculos jurídicos y afectivos. No parece existir razón suficiente para ignorar el hecho evidente, reconocido por el artículo 42 Superior, que el o la cónyuge y el o la compañera permanente cumplen un papel fundamental y determinante en la conformación de la familia.

Tal como lo señala uno de los intervinientes, la exclusión de estos miembros de la familia, genera una desigualdad negativa respecto de quienes no fueron incluidos, pues se los priva de la especial consideración y protección que se brinda a otros familiares de las personas señaladas en el numeral 4º, si expresamente incluidos en la causal de agravación del delito de desaparición forzada. Tal situación en el caso bajo estudio genera la inconstitucionalidad de la omisión legislativa relativa en que incurrió el Legislador.”

6.16. Sentencia C-283 del 13 de abril de 2011

En la presente sentencia la Corte Constitucional en estudio de disposiciones del Código Civil referentes a la porción “conyugal” las declaró exequibles siempre y cuando se entendiera que también tienen derecho el compañero o compañera permanente y la pareja del mismo sexo; también exhortó al Congreso para que legisle de manera sistemática y ordenada sobre las materias relacionadas con las uniones maritales de hecho y las parejas del mismo sexo. Un aparte del fundamento de la Corporación dice:

“3.5.4 En aplicación de la regla de no discriminación que esta Corporación ha formulado frente a los miembros de una y otra unión - cónyuges, compañeros e hijos de una y otra relación-, la Sala encuentra que no existe ninguna razón objetiva ni razonable que permita aseverar que en el presente caso el compañero o compañera permanente supérstite no pueda ostentar el derecho a optar a la figura que la legislación civil denominó “porción conyugal”, pues analizada la finalidad que persigue la garantía patrimonial que se contempla en el artículo 1230 del Código Civil, no hay razón que permita afirmar válidamente que ella sólo pueda tener como destinatarios a quien tenga un contrato matrimonial.

[...]

En ese orden, se debe reconocer que los tratos disímiles entre una y otra unión generados por disposiciones carentes de una razón objetiva, como las que son objeto de análisis en esta ocasión, deben

ser declarados contrarios a la Constitución por desconocer el principio de igualdad, específicamente en razón de la existencia de un vínculo jurídico.”

6.17. Sentencia C-238 del 22 de marzo de 2012

En esta ocasión la Corte Constitucional declaró exequible la expresión “cónyuge”, contenida en los artículos 1040, 1046, 1047 y 1233 del Código Civil, normas referentes a la vocación hereditaria, siempre y cuando se entienda que ella comprende al compañero o compañera permanente de distinto sexo o del mismo sexo que conformó con el causante, a quien sobrevive, una unión de hecho. Dijo la Corporación:

“El déficit de protección que así se evidencia carece de justificación objetiva y razonable, ya que, conforme se ha expuesto, la pauta organizativa de los distintos órdenes hereditarios y de la vocación sucesoral no es el contrato de matrimonio, sino la familia, concepto en el cual se encuentra comprendida la que surge de la unión marital de hecho, luego la protección que constitucionalmente se ordena ha de cobijar a sus miembros de cuyas relaciones también cabe predicar, en términos de la Carta, que se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes.”

[...]

El compartir un proyecto de vida suele implicar, además, la contribución del compañero permanente en el mantenimiento y hasta en el acrecentamiento del patrimonio personal del miembro de la pareja, razón de más que justifica que en materia sucesoral la protección de la familia comprenda al compañero o compañera permanente del causante, de la misma manera como comprende al cónyuge supérstite.”

7. Precedente judicial que permite extender a las uniones maritales del mismo sexo los derechos reconocidos legalmente de quien tiene la calidad de cónyuge

Las relaciones de comunidad de vida permanente y singular entre personas del mismo sexo no habían sido a lo largo de la historia colombiana reconocidas legalmente por el Estado, en consecuencia, éstas no tenían ningún tipo de protección en Derecho ante determinados conflictos sociales

y económicos que surgieran con base en la unión, así como tampoco de protección y garantía frente a terceros.

Hace poco más de 12 años la Honorable Corte Constitucional ha hecho extensivos, en casos particulares, los derechos de las uniones maritales de hecho heterosexuales a las parejas del mismo sexo. Y es el desarrollo jurisprudencial el que ante la falta de voluntad legislativa ha permitido reconocer efectivamente derechos fundamentales para estas personas que desarrollan su proyecto de vida en comunidad.

Las decisiones judiciales que se referencian a continuación se han dado con base en el estudio integral de los derechos de las uniones maritales de hecho de parejas heterosexuales y en esa medida se han hecho extensivos en igualdad de condiciones para con los miembros de parejas homosexuales, convirtiéndose así en los pilares que soportan la efectividad de los derechos y garantías para este tipo de uniones y que brevemente se pasan a referenciar.

7.1. Sentencia C-075 del 07 de febrero de 2007

Pretendieron los accionantes a que por medio de decisión judicial se incluyera a las uniones de parejas del mismo sexo dentro del mismo ámbito de protección legal que tenían las uniones maritales de hecho formadas por parejas heterosexuales, esto a nivel laboral, penal y civil.

Luego de que la Corte revisara temas puntuales como lo eran la cosa juzgada, el régimen de patrimonial entre compañeros permanentes y la situación de la comunidad homosexual frente al ordenamiento jurídico, resolvió: *“Declarar la EXEQUIBILIDAD de la Ley 54 de 1990, tal como fue modificada por la Ley 979 de 2005, en el entendido que el régimen de protección en ella contenido se aplica también a las parejas homosexuales”* (derechos patrimoniales). Es de anotar que en dicho pronunciamiento existieron cuatro aclaraciones de voto por parte de los Honorables Magistrados Jaime Córdoba Triviño, Nilson Pinilla, Rodrigo Escobar Gil y Marco Gerardo Monroy Cabra y, un salvamento de voto por parte del Doctor Jaime Araujo Rentería.

El anterior pronunciamiento jurisprudencial se dio porque la Corte consideró que existía un déficit de protección en materia de derechos patrimoniales ante la realidad social de parejas conformadas por homosexuales, al punto que ese desconocimiento era un atentado contra la dignidad humana y libre desarrollo de la personalidad, toda vez que vulneraba la autonomía y



capacidad de autodeterminación de los mismos, y que en resumidas cuentas se podía calificar como un acto discriminatorio a la luz de la Constitución.

Particularmente en esta sentencia la Corte expresó:

“Así, no obstante las diferencias objetivas que existen entre los dos tipos de pareja, y las específicas consideraciones que llevaron al legislador del año 1990 a establecer este régimen de protección, fundadas en la necesidad de proteger a la mujer y a la familia, no es menos cierto que hoy por hoy puede advertirse que la parejas homosexuales presentan requerimientos análogos de protección y que no existen razones objetivas que justifiquen un tratamiento diferenciado”.

La sentencia C-075/07 otorgó entonces derechos en relación a los efectos patrimoniales que trae la Ley 54 de 1990 a las uniones familiares conformadas por personas del mismo sexo, convirtiéndose dicha sentencia en el precedente judicial más importante en el reconocimiento de los derechos de los homosexuales y especialmente para quienes bajo esta condición desarrollan su vida en pareja.

En consecuencia y tomando como base esta sentencia, la Corte Constitucional con pronunciamientos posteriores, ha continuado extendiendo los derechos y garantías de los compañeros permanentes de uniones maritales de hecho de parejas heterosexuales a los miembros de parejas homosexuales, al punto de también tratárseles desde esa oportunidad como compañeros permanentes.

7.2. Sentencia C-811 del 03 de octubre de 2007

La Corte en esta sentencia y con aclaración de voto de la Magistrada (E) Catalina Botero Marino y con los salvamentos de voto de los Magistrados Jaime Araujo Renteria y Nilson Pinilla resolvió declarar la exequibilidad del artículo 163 de la Ley 100 de 1993, en el entendido que el régimen de protección en ella contenido, esto es, la calidad de beneficiarios del plan obligatorio de salud se aplica también a las parejas del mismo sexo.

Lo anterior en razón a que existía un claro déficit de protección en salud (omisión legislativa relativa) frente a las parejas homosexuales, pues la medida no era proporcional ni necesaria, además de que con ella se vulneraba derechos como la dignidad humana, el libre desarrollo de la



personalidad referente a la autodeterminación sexual y la proscripción de discriminación por orientación sexual.

La Corte Constitucional en la sentencia objeto de análisis dijo:

“En conclusión, desde la perspectiva de la protección de los derechos constitucionales, la ausencia de una posibilidad real de que un individuo homosexual se vincule como beneficiario de otro al sistema general del régimen contributivo configura un déficit de protección del sistema de salud que afecta sus derechos fundamentales por razón de la discriminación que dicha exclusión opera respecto de la condición sexual del mismo, exteriorizada en su voluntad de formar una pareja”.

7.3. Sentencia C-336 del 16 de abril de 2008

Aquí por acción ciudadana se logró que la protección contenida en materia de seguridad social referente a los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes contenida en la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003 y aplicada en ciertos ítems a las parejas heterosexuales, fuera extendida en igualdad de condiciones para las parejas homosexuales.

Al respecto la Corte manifestó:

“5.4. En efecto, si el derecho al libre desarrollo de la personalidad conlleva autonomía para los individuos en cuanto pueden adoptar la opción de vida que consideren, el Estado debe brindar las condiciones para su ejercicio disponiendo tratamientos jurídicos similares para todas las personas independientemente de la orientación sexual que ostenten, pues la diferencia de trato ante la ley basada exclusivamente en razón de la orientación sexual de las personas, como lo ha recordado esta corporación, implica la negación de la validez de su opción de vida y la sanción por el ejercicio de una alternativa legítima, que se deriva directamente de su derecho de autodeterminación y de su dignidad humana”.

[...]

“5.12. Los recientes pronunciamientos de la Corte Constitucional llevan a considerar que aunque la legislación positiva no establezca de manera expresa un determinado ámbito de garantías para la comunidad homosexual, ello no ha sido obstáculo para que en áreas específicas, como la relacionada con el régimen patrimonial de las

uniones maritales de hecho y la cobertura del Plan Obligatorio de Salud, la jurisprudencia haya reconocido un tratamiento igual para las parejas heterosexuales y homosexuales”.

7.4. Sentencia C-798 del 20 de agosto de 2008

Por medio de esta decisión se estableció que el delito de inasistencia alimentaria se puede cometer no solamente entre miembros de las uniones maritales de hecho de parejas heterosexuales, sino también entre los compañeros permanentes de las uniones homosexuales.

En esta oportunidad la Corte Constitucional resolvió *“Declarar INEXEQUIBLE la expresión únicamente contenida en el parágrafo 1º del artículo 1º de la Ley 1181 de 2007, y EXEQUIBLE el resto de esta disposición en el entendido que las expresiones “compañero” y “compañera permanente” comprenden también a los integrantes de parejas del mismo sexo”*.

Pero antes de tomar tal decisión precedente la Corte estudio lo referente a la obligación alimentaria contenida en el Código Civil y particularmente la sentencia C-1033 del 2002 donde se había establecido la exequibilidad del numeral 1º del artículo 411 del Código Civil, siempre y cuando fuese entendido que tal disposición era aplicable a los compañeros permanentes que forman una unión marital de hecho.

La Corte Constitucional expresó:

“8. La interpretación sistemática de las disposiciones antes mencionadas y las decisiones judiciales citadas, no arrojan ninguna duda sobre la existencia de la obligación alimentaria entre compañeros permanentes con independencia de su orientación sexual, siempre que la pareja reúna las condiciones de que trata la Ley 54 de 1990, tal como fue modificada por la Ley 979 del 2005. En efecto, la obligación alimentaria consagrada en el numeral 1 del artículo 411 del Código Civil para los cónyuges es aplicable a los compañeros permanentes que, como se sabe, pueden integrar una pareja homosexual o una pareja heterosexual. Como lo ha señalado la Corte, el dato sobre la sexualidad de las personas es completamente irrelevante a la hora de extender la protección patrimonial de los miembros de la pareja y por consiguiente no puede ser utilizado, al menos en principio y salvo alguna poderosa razón fundada en objetivos constitucionales imperativos, para diferenciarla”.

Not
del
Corte
Constitucional
Alv

[...]

“Al igual que en casos que han sido estudiados con anterioridad por esta Corte, la Corporación estima que la exclusión de la pareja del mismo sexo de la protección penal frente al incumplimiento del deber alimentario no es necesario para los fines previstos en la norma, dado la inclusión de la misma no implica la desprotección de la pareja heterosexual. En este, como en casos anteriores, la corrección del déficit de protección que afecta a las parejas del mismo sexo no tiene como efecto, desde ningún punto de vista, la disminución de la protección a los miembros de la pareja heterosexual”.

7.5. Sentencia C-029 del 28 de enero de 2009

Esta sentencia vino a ser junto con la C-075 del 07 de febrero de 2007 el pilar fundamental que otorga importantísimos derechos y libertades en las uniones familiares homosexuales que hasta la fecha eran desconocidos.

La providencia revisó la constitucionalidad de derechos y obligaciones aplicados a los compañeros permanentes de las uniones maritales de hecho conformadas por un hombre y una mujer, en relación a su discriminación para con las parejas homosexuales. Tales normas trataban (i) derechos civiles y políticos de las parejas heterosexuales, (ii) sanciones y prevenciones respecto de delitos y faltas, (iii) derechos para los compañeros permanentes de las víctimas de crímenes atroces, (iv) prestaciones, subsidios y medidas indemnizatorias de carácter social a favor de parejas heterosexuales, y (v) límites al acceso y ejercicio de la función pública y a la celebración de contratos con el Estado para las parejas heterosexuales.

La Corte en relación con la expresión “familia”, “familiar”, “grupo familiar” “familiares”, contenidas en distintas normas demandadas la Corte se inhibió de pronunciarse por ineptitud sustantiva de la demanda. Referente a derechos de afectación a vivienda familiar e inasistencia alimentaria se consideró que en ausencia del compromiso formal, característico de las familias constituidas por vínculos naturales, se exige para los compañeros permanentes demostrar un periodo de dos años de convivencia permanente y continua para que se haga efectiva la protección previstas en la normas; en esa medida se constituyó una previsión razonable en torno la seriedad del compromiso y la naturaleza del vínculo y se armoniza la seguridad jurídica. Caso contrario sucedió para la afiliación a salud en los integrantes de la fuerza pública, por las razones expuestas en las sentencias C-521/07 y 811/07 conforme a las cuales dicho término para que el compañero permanente del afiliado al sistema de salud pudiera ser incluido como

beneficiario no se encontraba justificado por parámetros objetivos y razonables.

La Corte Constitucional luego de un análisis particular de lo pretendido por los accionantes determinó la exequibilidad de la mayoría de normas acusadas en el entendido de que, la protección en ellas contenida fuera aplicada por extensión, en igualdad de condiciones, también a los integrantes de las parejas del mismo sexo.

La Corte para llegar a tan importante decisión consideró la proximidad, confianza, solidaridad y apoyo mutuo, afecto y respeto creados en la pareja que decide proyectar su vida en comunidad de forma permanente (vocación de permanencia), singular y continua. La Corporación entonces amparada en el principio de igualdad no apreció una razón objetiva, justa y razonable que validara el trato diferenciado entre las parejas heterosexuales y homosexuales acogidas a la Ley 54 de 1990.

Dijo la entidad en la sentencia referenciada:

“Específicamente en cuanto hace a la protección que se otorga a los compañeros permanentes, ella se explica en razón de los vínculos morales y afectivos que surgen en virtud de una comunidad de vida permanente y singular, aspecto en relación con el cual no se aprecian diferencias entre las parejas heterosexuales y las homosexuales.

En ese contexto, las situaciones de ambos tipos de pareja son asimilables y no existe razón alguna para que, si ese establece la excepción a los referidos deberes en relación con los compañeros permanentes en una pareja heterosexual, no ocurra lo propio con los integrantes de una pareja homosexual.

Así, en la medida en que las disposiciones acusadas no atienden a una protección especial en razón a criterio de diferenciación que resulte válido, la exclusión de las parejas homosexuales resulta discriminatoria. **Adicionalmente tal exclusión da lugar a un déficit de protección, porque desconoce una realidad social que, desde la perspectiva constitucional, plantea un imperativo de atención. Esto es, el legislador no puede ignorar que en las parejas homosexuales, que constituyen una realidad social que goza de protección constitucional, existe una relación con vocación de permanencia y que da lugar a vínculos de afecto, solidaridad y respeto, frente a la cual las obligaciones que se desprenden de los deberes de declarar o de formular queja dan lugar a cargas**



demasiado gravosas, que, como se señala en la demanda, en cuanto que comportarían la exigencia de actuar contra esos vínculos de solidaridad, lealtad y afecto, desconocen la dignidad de la persona”.³² (Negrillas fuera del texto)

Atendiendo las sentencias referenciadas podemos concluir que en Colombia las parejas homosexuales tienen iguales derechos y garantías que los miembros de las uniones maritales de hecho heterosexuales, en consecuencia las disposiciones legales o pronunciamiento judiciales atinentes a dichas familias beneficia o afecta según el caso, a los compañeros permanentes de uniones heterosexuales así como también a los compañeros permanentes de uniones homosexuales. De hecho la Corte Constitucional por medio de sentencia T-856/07 ya había expresado:

Empero, la sentencia C-075 de 2007 introdujo una nueva perspectiva al problema pues esta Corporación declaró exequible la Ley 54 de 1990, tal como fue modificada por la Ley 979 de 2005 *“en el entendido que el régimen de protección en ella contenido se aplica también a las parejas homosexuales”*. **Por lo tanto a partir de la decisión las parejas homosexuales pueden constituir uniones maritales de hecho cuando hagan “una comunidad de vida permanente y singular”**. En el mismo orden de ideas para todos los efectos civiles se denominan compañero y compañera permanente a los integrantes de la pareja homosexual que forman parte de la unión marital de hecho. (Negrillas fuera del texto)

7.6. Sentencia C-283 del 13 de abril de 2011

En esta providencia en la cual también actué como demandante la Corte Constitucional reconoció el derecho de porción conyugal en favor de los compañeros permanentes de parejas heterosexuales y homosexuales, para ello declaró la exequibilidad condicionada de los artículos 1016-5, 1045, 1054, 1226, 1230, 1231, 1232, 1234, 1235, 1236, 1237, 1238, 1243, 1248, 1249, 1251 y 1278 del Código Civil, pues eran disposiciones de aplicación exclusiva de quien tuviese la calidad de cónyuge.

Manifestó la Corte:

³² Colombia – Corte Constitucional. Sentencia C-029 de 2009. M.P. Rodrigo Escobar Gil.



“Por tanto, la Sala debe reiterar en este caso su jurisprudencia sobre la protección y derechos de las parejas del mismo sexo, en el campo patrimonial, razón por la que debe concluir que la posibilidad de obtener lo que el código civil define como “*porción conyugal*” no puede estar condicionada por la orientación sexual de quienes deciden como una opción de vida convivir en pareja y hacer un proyecto de vida en común con una vocación de permanencia y de forma singular, en la medida en que la finalidad de esta figura es, como ya se indicó en otros apartes de esta providencia, equilibrar y compensar las cargas propias de la decisión de compartir una vida en común. Extender la garantía de la “*porción conyugal*” a estas parejas, es una forma de proteger los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la autodeterminación sexual y el principio de no discriminación de estas uniones, que al igual que las heterosexuales no cuentan con una protección efectiva en lo que al tema patrimonial se refiere.

Por tanto, ha de entenderse que el miembro supérstite de la pareja del mismo sexo tendrá derecho a ser llamado o llamada como titular de la “*porción conyugal*” dentro de la sucesión de su compañero o compañera, en los términos y condiciones en que esta figura está regulada en los preceptos acusados.”

7.7. Sentencia C-577 del 26 de julio de 2011

La Corte Constitucional en esta oportunidad declaró la exequibilidad de la expresión normativa “un hombre y una mujer” contenida en el artículo 113 del Código Civil; sin embargo, allí reconoció de manera explícita que las parejas del mismo sexo también conforman una familia. Expresó:

“De conformidad con lo indicado en otros apartes de esta providencia, la sola pareja que libremente manifiesta su consentimiento o se une con vocación de permanencia es ya una familia, así en el matrimonio como en la unión marital de hecho que, tradicionalmente y para distintos efectos, ha sido aceptada como familia aún sin descendientes³³, luego la situación no puede ser distinta en el caso de las personas homosexuales que conforman una unión estable.

La convivencia sustentada en la afectividad y en vínculos emocionales conjuntos genera una comunidad de vida que suele

³³ Cfr. GRACIELA MEDINA, *Uniones de hecho homosexuales*, Buenos Aires, Rubinzal - Culzoni Editores, 2001. Pág. 23.

manifestarse en la búsqueda común de los medios de subsistencia, en la compañía mutua o en el apoyo moral, así como en la realización de un proyecto compartido que redunde en el bienestar de cada uno de los integrantes de la familia y en el logro de su felicidad, todo lo cual es experimentado por los miembros de una unión homosexual y por todo aquel que forme parte de una familia, cualquiera sea su conformación.

La presencia en las uniones homosexuales estables del elemento que le confiere identidad a la familia más allá de su diversidad y de las variaciones que tenga su realidad, su concepto y su consecuente comprensión jurídica, las configura como familia y avala la sustitución de la interpretación que ha predominado en la Corte, debiéndose aclarar que, de conformidad con el artículo 42 superior, los vínculos que dan lugar a la constitución de la familia son naturales o jurídicos y que el cambio ahora prohijado ya no avala la comprensión según la cual el vínculo jurídico es exclusivamente el matrimonio entre heterosexuales, mientras que el vínculo natural solo se concreta en la unión marital de hecho de dos personas de distinto sexo, ya que la “voluntad responsable de conformarla” también puede dar origen a familias surgidas de vínculos jurídicos o de vínculos naturales.”

[...]

Resulta de gran importancia puntualizar que el reconocimiento jurídico de la unión conformada por las parejas del mismo sexo debe tener carácter contractual, porque el contrato es el instituto previsto en el ordenamiento jurídico para otorgarle carácter vinculante a las declaraciones de voluntad de las personas, de modo que no cualquier reconocimiento jurídico resulta apto para superar el señalado déficit de protección, sino el surgido de un vínculo contractual.”

Finalmente, la Corporación exhortó al Congreso de la República para que antes del 20 de junio de 2013 legisle, de manera sistemática y organizada, sobre los derechos de las parejas del mismo sexo con la finalidad de eliminar el déficit de protección que, según los términos de esta sentencia, afecta a las mencionadas parejas. Si a esa fecha el Congreso de la República no había expedido la legislación correspondiente, las parejas del mismo sexo podían acudir ante notario o juez competente a formalizar y solemnizar su vínculo contractual. La Corte consideró:

[...]

Al legislador atañe, entonces, determinar la manera como se pueda formalizar y solemnizar un vínculo jurídico entre integrantes de las parejas del mismo sexo que libremente quieran recurrir a él y, por lo tanto, la Corte entiende que al órgano representativo le está reservada la libertad para asignarle la denominación que estime apropiada para ese vínculo, así como para definir su alcance, en el entendimiento de que, más que el nombre, lo que interesa son las especificidades que identifiquen los derechos y las obligaciones propias de dicha relación jurídica y la manera como esta se formaliza y perfecciona.”

7.8. Sentencia C-238 del 22 de marzo de 2012

Luego de haberse demandado la expresión normativa “cónyuge” contenida en los artículos 1040, 1046 y 1047 (vocación hereditaria) y 1233 (porción conyugal) del Código Civil, la Corte Constitucional declaró su exequibilidad siempre y cuando se entendiera que ella comprende al compañero o compañera permanente de distinto sexo o del mismo sexo que conformó con el causante, a quien sobrevive, una unión de hecho.

Dijo la Corporación en la sentencia referenciada:

“[...]”

No hay, entonces, motivo constitucionalmente atendible que justifique negar al compañero o compañera del mismo sexo que sobrevive al causante el derecho a recoger la herencia de la persona con quien conformó una familia, menos aún si, con el propósito protector que inspira la regulación superior de la familia, ese derecho ya ha sido reconocido al compañero o compañera permanente que sobrevive tratándose de la unión de hecho integrada por heterosexuales, también reconocida como familia y, por este aspecto, equiparable a la unión de hecho entre personas del mismo sexo.”

7.9. Sentencia C-071 del 18 de febrero de 2015

En esta oportunidad la Corte Constitucional en relación a la adopción consentida o complementaria declaró exequibles las expresiones demandadas del numeral 5º del artículo 64, del artículo 66 y del numeral 5º del artículo 68 de la Ley 1098 de 2006, “por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia”, en el entendido que dentro de su ámbito de



aplicación también están comprendidas las parejas del mismo sexo cuando la solicitud de adopción recaiga en el hijo biológico de su compañero o compañera permanente.

Sobre el particular la Corte expuso:

“En consecuencia, el hecho de que la jurisprudencia constitucional se haya decantado por un concepto de familia fundado en el pluralismo, para reconocer que las parejas del mismo sexo pueden conformar un hogar, significa que son dignas y merecedoras de plena aceptación y protección constitucional. Pero ello no conduce necesariamente a que -al menos desde la perspectiva objeto de análisis- puedan participar en procesos de adopción en idénticas condiciones que las familias conformadas por hombre y mujer, por cuanto la ampliación del concepto de familia no implica una extensión automática y uniforme a todas las modalidades, ni para todos los efectos legales, en concreto en el ámbito de la adopción. Por supuesto, tampoco autoriza la imposición de tratamientos discriminatorios.

En suma, la exclusión de los compañeros permanentes del mismo sexo dentro de los sujetos habilitados para adoptar conjuntamente no implica vulnerar su derecho a la igualdad, particularmente la prohibición de ser discriminados por motivo de sexo u orientación sexual (art. 13 CP), ni desconoce su derecho a tener una familia y a no ser separados de ella (art. 42 CP). (...)

[...]

Ahora bien, cuando por cualquier motivo un niño ha crecido de la mano de su padre o madre biológico, quien a su vez convive con su pareja del mismo sexo, y en ese entorno se han forjado vínculos de afecto y solidaridad estables donde se comparte la crianza, cuidado y manutención del menor en forma conjunta, entonces impedir la adopción complementaria o por consentimiento conduciría a destruir esos mismos lazos de amor, respeto, socorro, etc., construidos durante años, lo cual afecta a todos los integrantes del grupo familiar (dentro de los cuales se encuentra incluidos tanto la pareja como el menor de edad), quienes se han integrado con éxito en el hogar que se ha creado, en detrimento del derecho a conformar libre y responsablemente una familia y a no ser separados de ella (art. 42 CP).

En estos eventos la falta de reconocimiento jurídico del vínculo de filiación conllevaría un déficit de protección del derecho de los

integrantes del núcleo familiar a tener una familia y no ser separados de ella, así como de los demás integrantes del núcleo familiar. Como ya se explicó, el artículo 42 de la Constitución reconoce y protege a la familia conformada por la decisión responsable de hacerlo, una de cuyas modalidades es la que se integra entre personas del mismo sexo. En esa medida, cuando un menor ha crecido con el acompañamiento de su madre o padre biológico y se encuentra debidamente acreditada su adaptación en el entorno descrito, impedir la consolidación jurídica del vínculo filial conduciría a desconocer el derecho del menor a tener una familia y, sobre todo, a no ser separado de ella. Una interpretación en este sentido no sería más que un vano esfuerzo por tratar de negar una inocultable realidad, de la que el asunto resuelto por la Corte Constitucional en la Sentencia SU-617 de 2014 es solo un ejemplo en un universo mucho más amplio.

Negar el reconocimiento del vínculo filial en estos casos, además, pondría en grave riesgo el ejercicio de otros derechos de todos los integrantes del núcleo familiar, puesto que algunas obligaciones solo son exigibles cuando media el vínculo de filiación. El derecho a reclamar alimentos, los beneficios derivados de la seguridad social, los derechos sucesorales o las obligaciones emanadas de la patria potestad, por mencionar algunos de ellos, solo se consolidan cuando el ordenamiento jurídico reconoce formalmente el vínculo paterno y materno filial; de otro modo todo quedaría librado a los actos de solidaridad y buena voluntad, lo que representaría un déficit en la protección y una barrera normativa para el goce efectivo de los derechos del grupo familiar.”

8. Conclusión

Las autoridades de la República, en este caso los Honorables Magistrados de la Corte Constitucional deben encontrar una comunicación entre el Derecho con la realidad social colombiana y particularmente con los principios, valores y normas constitucionales, para eliminar la exclusión de las inhabilidades, prohibiciones y responsabilidades que hacen las normas demandadas referentes a disposiciones generales, de sucesiones y donaciones establecidas en el Código Civil para con los compañeros permanentes de las uniones maritales de hecho conformadas por parejas heterosexuales y parejas del mismo sexo, con ello se garantizará la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Política,³⁴ y propenderá por que se generen condiciones de vida dignas, de

convivencia, se repite, de justicia, de igualdad, libertad, y paz, demarcado por un marco jurídico, económico y social justo, como se proyecta desde el preámbulo de la Constitución.

IV. Pretensión

1. De acuerdo con los argumentos dados en la presente acción solicito a la Honorable Corte Constitucional declarar la exequibilidad de las normas demandadas, siempre y cuando se entienda que las expresiones normativas contenidas en ellas, esto es, “cónyuges”, “casada”, “cónyuge” son aplicables en igualdad de condiciones a los compañeros permanentes de las uniones maritales de hecho de parejas heterosexuales y del mismo sexo.

La pretensión se da teniendo en cuenta que si la Corte Constitucional es competente para proferir decisiones de constitucionalidad condicionada, aun cuando su actuar como para el presente caso no es oficioso, es obvio y válido que el ciudadano pueda requerirlo en los eventos en que se considere pertinente.

Así las cosas, se debe declarar por medio de sentencia integradora³⁵ la

³⁴ **Constitución Política de Colombia. Artículo 2.** Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y **garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución**; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. (Negrillas fuera del texto)

³⁵ Colombia – Corte Constitucional. Sentencia C-038/06. MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

6.1. Criterios utilizados por la Corte al proferir una sentencia interpretativa o condicionada.

Los siguientes son algunos de los criterios que ha utilizado la Corte Constitucional para determinar cuando es procedente el condicionamiento de una disposición sometida a control. La Corte recurre a la utilización de una sentencia interpretativa en los siguientes casos:

- i) Si una disposición legal está sujeta a diversas interpretaciones por los operadores jurídicos pero todas ellas se adecuan a la Carta, debe la Corte limitarse a establecer la exequibilidad de la disposición controlada sin que pueda establecer, con fuerza de cosa juzgada constitucional, el sentido de la disposición legal, ya que tal tarea corresponde a los jueces ordinarios.
- ii) Si todas las interpretaciones de la disposición legal acusada desconocen la Constitución, entonces debe la Corte simplemente retirar la norma del ordenamiento

exequibilidad de las disposiciones demandadas, pues con ello se protegería la familia constituida por vínculo natural tal como pasa con la constituida por vínculo jurídico y subsanaría la inconstitucionalidad de disposiciones generales, de sucesiones y donaciones establecidas en el código civil. De suerte que la decisión de la Corte lo que va hacer es reconocer la eficacia normativa de la Constitución (artículo 4 C.N.), el principio de efectividad del nuevo orden de valores, principios y derechos constitucionales (artículo 2 C.N.) y también garantizar la integridad y supremacía de la Carta Política (artículo 241 C.N.).

En sentencia C-038 del 2006, cuyo magistrado Ponente fue el Doctor Humberto Antonio Sierra Porto, la Corte Constitucional expresó:

“6. Las sentencias interpretativas

Además de las sentencias integradoras, empleadas para subsanar las omisiones legislativas relativas inconstitucionales, otra de las categorías de decisiones empleadas por la Corte Constitucional al modular los efectos de sus fallos, la constituyen las *sentencias interpretativas o condicionadas*. En este tipo de sentencias se configura el condicionamiento de la decisión de exequibilidad bajo dos supuestos: **i) cuando la Corte al adelantar el juicio de constitucionalidad sobre una disposición normativa o texto legal, encuentra que de ellos se derivan varias interpretaciones de las cuales sólo una resulta conforme a la Constitución y, por tal razón, decide mantenerla como parte del ordenamiento jurídico bajo ese entendido** y **ii) cuando la Corte decide expulsar la interpretación que es contraria a la Carta, pero manteniendo en el ordenamiento jurídico la disposición cuya constitucionalidad fue cuestionada.**

Esta Corporación ha recurrido a esta clase de pronunciamientos para evitar vacíos en el ordenamiento jurídico y de esta manera,

jurídico. En este caso, el objeto de la sentencia sería la disposición, porque todos sus significados son inconstitucionales.

iii) Si la disposición legal admite varias interpretaciones, de las cuales algunas violan la Carta pero otras se adecuan a ella, entonces corresponde a la Corte proferir una constitucionalidad condicionada o sentencia interpretativa que establezca cuáles sentidos de la disposición acusada se mantienen dentro del ordenamiento jurídico y cuáles no son legítimos constitucionalmente. En este caso, la Corte analiza la disposición acusada como una proposición normativa compleja que está integrada por otras proposiciones normativas simples, de las cuáles algunas, individualmente, no son admisibles, por lo cual ellas son retiradas del ordenamiento.(Negrillas fuera del Texto)

conservar la labor del Legislador al mantener el precepto impugnado vigente, pero simultáneamente, garantizar la supremacía de la Constitución. Este tipo de sentencias implican una labor de interpretación, en tanto se establece el sentido que se le debe dar a la disposición o precepto legal para que sea constitucional o, se determina el sentido según el cual resultaría inconstitucional.

En otras palabras, por medio de una sentencia interpretativa o condicionada, la Corte excluye la interpretación o interpretaciones que no se encuentran conformes a la Constitución. **Así pues, la Corte decide que determinada disposición es exequible si se entiende de cierta manera o, declara la exequibilidad, advirtiendo que si se interpreta de tal forma resultaría inconstitucional, de ahí la razón del condicionamiento**". (Negritas fuera del texto)

Al considerarse entonces que de las disposiciones demandadas se encuentra al menos una interpretación acorde, ajustada a la Constitución, la Corte debe declarar la exequibilidad condicionada de las mismas, ampliando el alcance de los preceptos legales demandados, toda vez que el legislador no previó, por la época misma, el reconocimiento y protección futuro que sí dio la Constitución Política de Colombia de 1991 a las familias constituidas por vínculos naturales y su equivalencia a la constituida por vínculos jurídicos. En efecto, la Corte ha sostenido que, "en virtud de su función de salvaguardar la supremacía e integridad de la Carta, su labor no se limita a confrontar exegéticamente el precepto legal con la Constitución, sino que su labor hermenéutica exige dilucidar los distintos sentidos posibles de los enunciados o textos legales impugnados, las interpretaciones que resultan intolerables y los efectos jurídicos diversos o equívocos que contrarían la Constitución."³⁶

Con todo y de no ser tenida en cuenta por la Honorable Corte Constitucional la pretensión principal que consiste en la declaratoria de exequibilidad condicionada de las normas que se demandan, ruego entonces declarar en ellas su inexecuibilidad.

2. Una vez declarada la exequibilidad condicionada de la normas demandadas, solicito que la Corte Constitucional exhorte al Congreso de la República de Colombia para que en un tiempo determinado y razonable, legisle de manera sistemática y ordenada sobre las materias relacionadas

³⁶ Colombia – Corte Constitucional. Sentencia C-038 de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

con las uniones maritales de hecho y las parejas del mismo sexo, ello en cumplimiento de la sentencia C-283 del 13 de abril de 2011, so pena de que sea el Gobierno Nacional quien por medio de decreto lo haga, y sin perjuicio del control de constitucionalidad o legalidad sobre los mismos.

V. Competencia de la Corte Constitucional de Colombia

Honorables Magistrados, es la Corte Constitucional competente para conocer y fallar sobre el presente asunto puesto a consideración en razón de los artículos 4³⁷ y 241 numeral 4³⁸ de la Constitución Política de Colombia y al Decreto Legislativo 2067 de 1991.

VI. Aplicación del principio *pro actione*

Para finalizar y más allá de cualquier apreciación subjetiva, la presente demanda en acción pública de inconstitucionalidad cumple plenamente con todos los requisitos de ley, formales y materiales, para que la Corte Constitucional de Colombia proceda al estudio de los distintos cargos formulados y que se consideran contrarios a la Carta Política de 1991. En el caso contrario, interpelo a la sabiduría de la Corporación para que dé aplicación al principio *pro actione* y acepte la iniciativa.

Al respecto la Corte en Sentencia C-509 de 2006. MP: Clara Inés Vargas Hernández) expresó:

Esta Corporación ha precisado que en materia de acción de inconstitucionalidad opera el principio *pro actione*, que habilita al juez constitucional para interpretar el contenido de la demanda cuando a pesar de la existencia de defectos de argumentación la misma ofrece

³⁷ Constitución Política de Colombia.

Artículo 4. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales. Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.

³⁸ Constitución Política de Colombia.

Artículo 241. A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones:

[...]

4. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.



elementos de juicio mínimos que permiten identificar la tesis jurídica que se expone. En atención a dicho principio jurídico, "siempre que del examen de una demanda sea posible identificar el texto acusado, el cargo formulado o, que exista al menos una duda razonable sobre el alcance interpretativo de la norma acusada en relación con la disposición constitucional que constituye parámetro de confrontación, es procedente que la Corte le de prevalencia a la acción y profiera un fallo de fondo".

VII. Notificaciones

Correo electrónico: abogadomartinalvarez@gmail.com - Edificio Cámara de Comercio de Pereira – Carrera 8 N° 23-09 oficina 505 – Pereira. Celular 3183743804 – 3007261160 - Teléfono fijo (6) 3343864.

Atentamente,



Martín Alonso Álvarez Bermúdez
CC. 4515190 de Pereira
TP. 166334 del C S de la J.



Luisa Fernanda Correa Rodas
CC. 1094899429 de Armenia

NOTARIA QUINTA DEL CIRCULO DE PEREIRA
DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO
 Autenticación Biométrica Decreto-Ley 019 de 2012
 Notaría Quinta PEREIRA, 2019-10-22 16:32:06 Documento: 4x6c8
 Ante FERNANDO CHICA RIOS NOTARIO 5 DEL CIRCULO DE PEREIRA compareció:
CORREA RODAS LUISA FERNANDA
 Identificado con C.C. 1094899429

Quien declaró que las firmas de este documento son suyas, el contenido del mismo es cierto y autorizó el tratamiento de sus datos personales al ser verificada su identidad cotejando sus huellas digitales y datos biográficos contra la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil. Ingrese a www.notariaenlinea.com para verificar este documento.

X 
 Firma compareciente
FERNANDO CHICA RIOS
 NOTARIO 5 DEL CIRCULO DE PEREIRA

496-2f473bdb

 Anly Naranjo



NOTARIA QUINTA DEL CIRCULO DE PEREIRA
FERNANDO CHICA RIOS
 NOTARIO

NOTARIA QUINTA DEL CIRCULO DE PEREIRA
PRESENTACIÓN PERSONAL
 Autenticación Biométrica Decreto-Ley 019 de 2012
 Notaría Quinta PEREIRA, 2019-10-22 16:32:47 Documento: 4x6c1
FERNANDO CHICA RIOS NOTARIO 5 DEL CIRCULO DE PEREIRA
 Da fe que el anterior escrito dirigido a: HONORABLES MAGISTRADOS,
 fue presentado personalmente por:
ALVAREZ BERMUDEZ MARTIN ALONSO
 Identificado con C.C. 4515190 y T.P. 166334

Quien autorizó el tratamiento de sus datos personales al ser verificada su identidad cotejando sus huellas digitales y datos biográficos contra la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil. Ingrese a www.notariaenlinea.com para verificar este documento.

X 
 Firma compareciente
FERNANDO CHICA RIOS
 NOTARIO 5 DEL CIRCULO DE PEREIRA

496-35caeb75

 Anly Naranjo



NOTARIA QUINTA DEL CIRCULO DE PEREIRA
FERNANDO CHICA RIOS
 NOTARIO