

Bucaramanga, 15 de Junio del 2016

Señores,
 Honorables Magistrados
 CORTE CONSTITUCIONAL
 Secretaría General
 Calle 12 No. 7 - 65
 Bogotá D.C. - Colombia

ACCIONANTES: HERBIN ALBERTO OSORIO PLATA
 EVERLIDES VELAZQUEZ PAEZ

NORMA ACUSADA: NUMERAL 1 y 14 (PARCIAL) DEL ARTÍCULO 22 DEL CÓDIGO
 GENERAL DEL PROCESO –LEY 1564 DE 2012-

REF.: CORRECCION DE ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD

RADICADO: D – 11462

MAGISTRADO PONENTE: JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB

....., ^{Protegido por Habeas Data} mayor de edad, de esta vecindad, identificado con la Cédula de Ciudadanía y ^{Protegido por Habeas Data} y ^{Protegido por Habeas Data} mayor de edad, de esta vecindad, identificad con la cédula de ciudadanía No. 37.938.422 de Barrancabermeja, respetuosamente nos dirigimos a ustedes en uso de nuestros derechos y deberes consagrados en el numeral 6 del artículo 40 y en el numeral 7 del artículo 95 de la Constitución Política, con el fin dar la CORRECCION DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD, frente al auto que inadmitió la demanda de inconstitucionalidad el día nueve (9) de Junio del presente año contra el numeral 3 y el numeral 14 del artículo 22 del Código General del Proceso –Ley 1564 de 2012-, con radicado D – 11462 y con Magistrado Ponente el Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, por cuanto el legislador omitió legislativamente mandatos de la Constitución Política en sus artículos 13, 42, 43 y 44 de la Constitución Política, al incluir dentro de dicha norma a los "Cónyuges" dentro del numeral 3 y "Capitulaciones matrimoniales" mas no incluyó a los "Compañeros Permanentes" dentro del numeral 3 y las "capitulaciones maritales" dentro del numeral 14 de la norma acusada. Por tanto, solicitamos de forma muy respetuosa por medio de sentencia Integradora Aditiva agregando la frase "Compañeros Permanentes" y "capitulaciones maritales", respectivamente en los numerales de las norma citada.

NORMA ACUSADA

CODIGO GENERAL DEL PROCESO – LEY 1564 DE 2012

(...)

Artículo 22. Competencia de los jueces de familia en primera instancia.

Los jueces de familia conocen, en primera instancia, de los siguientes asuntos:

1. De los procesos contenciosos de nulidad, divorcio de matrimonio civil, cesación de efectos civiles del matrimonio religioso y separación de cuerpos y de bienes.

2. De la investigación e impugnación de la paternidad y maternidad y de los demás asuntos referentes al estado civil que lo modifiquen o alteren.
3. De la liquidación de sociedades conyugales o patrimoniales por causa distinta de la muerte de los **cónyuges**, o cuando la disolución haya sido declarada ante notario, o por juez diferente al de familia, sin perjuicio de la competencia atribuida por la ley a los notarios.
4. De la pérdida, suspensión y rehabilitación de la patria potestad y de la administración de los bienes de los hijos.
5. De la designación y remoción y determinación de la responsabilidad de guardadores.
6. De la aprobación de las cuentas rendidas por el curador, consejero o administrador de los bienes de la persona con discapacidad mental o del albacea, y de la rendición de cuentas sobre la administración de los bienes del pupilo.
7. De la interdicción de personas con discapacidad mental absoluta, de la inhabilitación de personas con discapacidad mental relativa, y de su rehabilitación, así como de las autorizaciones de internación o libertad de personas con discapacidad mental absoluta.
8. De la adopción.
9. De los procesos de sucesión de mayor cuantía, sin perjuicio de la competencia atribuida por la ley a los notarios.
10. De la nulidad, reforma y validez del testamento.
11. De la indignidad o incapacidad para suceder y del desheredamiento.
12. De la petición de herencia.
13. De las controversias sobre derechos a la sucesión por testamento o abintestato o por incapacidad de los asignatarios.
14. De las acciones relativas a la caducidad, a la inexistencia o a la nulidad de las **capitulaciones matrimoniales**.
15. De la revocación de la donación por causa del matrimonio.
16. Del litigio sobre propiedad de bienes, cuando se discuta si estos son propios del cónyuge o del compañero o compañera permanente o si pertenecen a la sociedad conyugal o patrimonial.
17. De las controversias sobre la subrogación de bienes o las compensaciones respecto del cónyuge o del compañero o compañera permanente y a cargo de la sociedad conyugal o patrimonial o a favor de estas o a cargo de aquellos en caso de disolución y liquidación de la sociedad conyugal o patrimonial.
18. De la reivindicación por el heredero sobre cosas hereditarias o por el cónyuge o compañero permanente sobre bienes sociales.
19. De la rescisión de la partición por lesión o nulidad en las sucesiones por causa de muerte y la liquidación de sociedades conyugales o patrimoniales entre compañeros permanentes.
20. De los procesos sobre declaración de existencia de unión marital de hecho y de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, sin perjuicio de la competencia atribuida a los notarios.
21. De la declaración de ausencia y de la declaración de muerte por desaparecimiento, sin perjuicio de la competencia atribuida a los notarios.
22. De la sanción prevista en el artículo 1824 del Código Civil.
23. De la restitución internacional de niños, niñas y adolescentes y de la restitución de menores en el país.

NORMA CONSTITUCIONAL INFRINGIDA

A continuación me permito transcribir la norma constitucional infringida:

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

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

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

ARTICULO 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. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables.

Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes. Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley.

Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes. La ley reglamentará la progeneración responsable.

La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos.

Las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo, se rigen por la ley civil.

Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley.

Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil.

También tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley.

La ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes."

PRETENSIONES

1. Declarar la omisión legislativa relativa de la norma acusada, por cuanto el legislador omitió legislativamente mandatos de la Constitución Política en sus artículos 13, 42, 43 y 44 de la Constitución Política, al incluir dentro de dicha norma a los "Cónyuges" dentro del numeral 3 y "Capitulaciones matrimoniales" mas no incluyó a los "Compañeros Permanentes" dentro del numeral 3 y las "capitulaciones maritales" dentro del numeral 14 de la norma acusada. Por tanto, solicitamos de forma muy respetuosa por medio de sentencia Integradora Aditiva agregando la frase "Compañeros Permanentes" y "capitulaciones maritales", respectivamente en los numerales de la norma citada, puesto que violenta los artículos 13 y 42 de la Constitución Política de Colombia, en tanto que el legislador en su facultad de expedir leyes, hizo la omisión de no incluir dentro de dicha norma a los "Compañeros Permanentes" y "capitulaciones maritales" dejando sólo el amparo de los "Cónyuges", la cual hace mención a la unión de un hombre y una mujer ya por vínculos jurídicos, y excluyendo a los "Compañeros Permanentes", que hace mención a las parejas constituidos por vínculos naturales. Por

tanto, se discrimina a las parejas en unión marital de hecho al no incluirlas dentro de la normatividad procesal en razón a su origen, siendo esto una flagrante discriminación.

A continuación, me permito dar mi concepto, por el cual existe la omisión legislativa relativa y se debe adicionar a la norma para que se encuentre acorde al ordenamiento jurídico.

CONCEPTO DE LA VIOLACION

1. En primera medida, tomando los parámetros fijados por ésta Honorable Corporación en su jurisprudencia y en especial por la sentencia C – 351 del 2013, existe una omisión legislativa, porque

- El legislador al momento de expedir la Ley 1562 del 2012, en su artículo 22 incluyó a los “Cónyuges” para dirimir los conflictos ante jueces de familia en primera instancia, por ende, sólo tomo en cuenta en parte del artículo 42° en que la familia se constituye por vínculos jurídicos, pero no incluyó a las parejas entre un hombre y una mujer de forma natural, es decir, la unión marital de hecho, por lo cual favorece ostensiblemente al sector de las parejas unidas por vínculos de derecho más no las natural, perjudicando a éstos últimos al impedirles acceder al sistema judicial.

- Por lo anterior, excluye a los “Compañeros permanentes del acceso a la justicia y tampoco permite resolver las controversias que se susciten cuando hay “Capitulaciones maritales” como si la norma contempla a las “Capitulaciones Matrimoniales”.

- Teniendo en cuenta el primer inciso del artículo 13° y 42° de la Carta Magna en que son iguales las familias conformadas por vínculos jurídicos y naturales, no puede existir una razón por la cual el legislador haya tenido que excluir a los “Compañeros Permanentes” de la Norma Acusada, teniendo en cuenta que en artículos anteriores y siguientes se hace mención tanto de los “Cónyuges” como de los “Compañeros Permanentes”.

- Es por esto, que no existe una justificación no objetiva ni razonable en que los “Compañeros Permanentes están incluidos en la norma acusada, a contrario sensu, es necesaria su inclusión dentro del acápite normativo para que la norma se encuentre dentro del ordenamiento jurídico encabezado por la Constitución Política. Tal y cual como lo ha sostenido esta Honorable Corporación al decir que los “Compañeros Permanentes”, poseen los mismos derechos sucesoriales, pensionales, patrimoniales, entre muchos otros al igual que los “Cónyuges”

- Por último, el deber del legislador. Plasmado en la Carta Magna, es lograr que tanto la familia unida por vínculos jurídicos como las unidas por vínculos naturales sean iguales de derechos ante la ley, sin discriminación alguna, por cuanto, al expedir normas de éste tipo, lo único que se logra es volver al antiguo Estado de Derecho en el que la familia era solamente los casados por institución religiosa.

2. En definición jurídica, se denomina “**cónyuge**” a cualquiera de las personas físicas que forman parte de un matrimonio. En su lugar, la palabra “**Compañeros Permanentes**” comprende el vínculo natural de una pareja conformada por un hombre y una mujer con la finalidad de conformar una familia, hoy por hoy, la Corte Constitucional ha aceptado también a las parejas del mismo sexo.

3. La Constitución es clara y lo termina resaltando la jurisprudencia que tanto los cónyuges como los compañeros permanentes son iguales ante la Ley y tienen la misma protección constitucional dentro de lo consignado en los artículos 5° y 42° de la Constitución Política y un trato diferenciatorio en razón a su origen jurídico o natural atenta de forma clara, cierta y precisa los derechos de cada una de éstas figuras jurídicas dentro de nuestro ordenamiento jurídico. De lo anterior, podemos concluir que se ocasiona un perjuicio grave irreparable al ordenamiento jurídico colombiano de no declararse su inconstitucionalidad, ocasionando que además la lesión a las parejas que no han contraído matrimonio dejándolas sin el acceso a la justicia procesal de nuestro Estado.

4. Es por esto, que la palabra subrayada del artículo objeto de esta acción es inconstitucional puesto que se discrimina a las parejas que han conformado una unión marital de hecho al no incluirlas en la mencionada norma, es por tanto, que la Jurisprudencia de esta Honorable Corporación ha sido clara, precisa, pertinente y suficiente para dar un juicio por el cual, la palabras subrayadas en dicha norma es contraria a la Constitución puesto que en ninguna de las Providencias emitidas por esta Corte, las cuales tienen el carácter de Cosa Juzgada Constitucional, en las cuales a partir desde el año 1992 hasta el presente no han hecho éste trato discriminatorio entre las parejas con vínculos de derecho y de hecho, sino más bien, ofrece una ampliación a los derechos de las parejas en unión de hecho en tanto en materia pensional, adopción, patrimonial, entre muchos otros beneficios que anteriormente sólo poseían los cónyuges.

5. Recalcando que la familia no tiene que ver con los vínculos jurídicos entre la pareja, es decir, ya se encuentren en un vínculo matrimonial o una unión de hecho. En este caso, se violenta de forma clara y ostensible el ordenamiento jurídico y en especial, el derecho a la igualdad contemplado en el Artículo 13 de la Constitución Política, puesto que discrimina al omitir legislativamente a las parejas con vínculos naturales o conocidos como unión marital de hecho al impedirles acceder a este tipo de procesos en donde ocurran disputas sobre liquidación de la sociedad patrimonial y vigencia de capitulaciones, todo esto en razón a su origen familiar y, a la vez a la igualdad que contempla el Artículo 42 *Ibidem*, en cuanto "...a la unión de un hombre y una mujer ya sea por vínculos naturales y jurídicos...", por cuanto a la incertidumbre jurídica que representa esta omisión legislativa.

6. Además, solicitamos a esta Corporación, que por medio de la Sentencia Integradora Aditiva se haga una adición del artículo mencionado, agregando a éste acápite normativo la frase "Compañeros Permanentes" y "capitulaciones maritales", la cual si se encuentra contenida en la normatividad Constitucional, para así, garantizar de forma efectiva la Legalidad del Ordenamiento Jurídico sobre la unión marital de hecho, y citamos como ejemplo de precedente jurisprudencial la sentencia sustitutiva se relaciona a continuación la sentencia C-1235 de 2005¹, en la que el accionante demandó la inconstitucionalidad de las expresiones 'amos', 'criados' y 'sirvientes' contenidas en el artículo 2349 del Código Civil Colombiano. Artículo que había perdido eficacia normativa frente a la regulación especial que había traído el Código Sustantivo del Trabajo en materia de relaciones laboral.

NORMAS Y JURISPRUDENCIA DE ESTA CORPORACIÓN POR LOS CUALES SUSTENTAMOS NUESTRA PRETENSION

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, el numeral 3 y 14 del artículo 22 del Código General del Proceso –Ley 1564 de 2012-, en cuanto a que el legislador incluyó las expresiones de “Cónyuge” y “capitulaciones matrimoniales”, es inconstitucional y presenta una omisión legislativa relativa por cuanto la palabra “Cónyuge” hace referencia a los consortes, es decir, a la unión de un hombre y de una mujer por vínculos jurídicos; y, la palabra “capitulaciones matrimoniales” igualmente proviene de aquel contrato celebrados entre los esposos antes de contraer matrimonio y las que deberán regir durante el vínculo jurídico del matrimonio.

En su lugar, el legislador, debió de hacer uso correcto, consignando la palabra “Compañeros Permanentes” y “capitulaciones maritales”, las que si hace referencia a las personas que tienen un vínculo natural y conforman también una familia, siendo ésta aceptada por el artículo 42 de la Constitución, y protegida por el Estado y la Sociedad como es el núcleo fundamental de la sociedad.

A continuación nos permitimos en enunciar el Precedente Jurisprudencial, en el cuál se evidenciará que las palabras subrayadas viola el texto Constitucional en sus artículos 13 y 42, puesto que las Providencias emitidas a lo largo de la existencia de esta Honorable Corporación nunca han confundido la institución de la familia jurídica y la natural, pero se les ha reconocido igualdad de derechos, y al ser las sentencias de la Corte Constitucional Cosa Juzgada Constitucional, se evidenciará la clara, expresa, precisa, pertinente y suficiente para emitir un juicio de valor frente a la omisión legislativa relativa de la norma acusada en mención, haciendo uso de las siguientes normatividades, jurisprudencias, doctrinas y derecho internacional comparado:

Según el diccionario de la Real Lengua Española, el o la Cónyuge, es el (la) novio/a o la persona que ha celebrado esponsales, o se ha comprometido solemne y mutuamente a contraer matrimonio en un futuro. También se denomina así a la persona casada. Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 110 del Código Civil, “Los esponsales o desposorios, o sea la promesa de matrimonio mutuamente aceptada, es un hecho privado que las leyes someten enteramente al honor y conciencia del individuo, y que no produce obligación alguna ante la ley civil”.

Entrando en materia y haciendo honor al tema enunciado, el artículo 42 de la Constitución Política expresa: “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad y ésta se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla”², la clase de nexos que tiene la pareja, determina los efectos legales que ha de tener la relación y los bienes adquiridos por cada uno durante la vigencia.

Para el caso del matrimonio, este puede celebrarse por ritos religiosos o, por el trámite de las normas civiles ante Juez o notario, con las siguientes características:

1. El matrimonio civil lo regula el Código Civil, cuya característica principal, es la de ser un contrato celebrado por un hombre y una mujer; solemne, es decir se debe celebrar por los procedimientos regulados en la ley; incondicional y disoluble por el divorcio, la nulidad o la muerte de uno de los cónyuges.
2. Para el matrimonio religioso (Católico-romano) los aspectos generales, difieren esencialmente por ser éste un contrato-sacramento, que no cobija la figura del divorcio para terminar el vínculo sacramental entre la pareja, por ser

una unión ante Dios, de tal manera que el divorcio sólo produce la cesación de efectos civiles entre los cónyuges quienes no pueden volver a contraer vínculo católico mientras viva su ex cónyuge (siguiendo la ley del Estado). Si celebran otro matrimonio (que no puede ser el católico o sacramental), no pueden tener relaciones sexuales, debido a que el vínculo religioso permanece, si las tienen, no pueden recibir el sacramento de la comunión, además, este matrimonio católico sólo termina por la muerte real o presunta de uno de los consortes, o a través de la figura jurídica de la nulidad decretada por el Tribunal Eclesiástico.

3. Los deberes conyugales son claros para cualquier matrimonio y comprende obligaciones como: convivencia armoniosa, copulación, procreación responsable, fidelidad, respeto, socorro y ayudas mutuas, alimentos, entre otras.

4. La solemnidad y formalidad para contraer matrimonio son básicos para que se puedan generar los efectos correspondientes: religiosos, civiles y políticos, ellos son: celebrarse entre hombre y mujer, consentimiento libre y expreso manifestado ante funcionario competente: notario, juez civil o promiscuo municipal, capitán de navío, sacerdote, o pastor de religión que haya celebrado convenio con el Estado Colombiano.

Frente a los efectos jurídicos que produce el matrimonio, se tiene:

1. los cónyuges obtienen el estado civil de casados, adquieren derechos y obligaciones entre sí

2. los hijos nacidos dentro del matrimonio reciben los apellidos del padre de manera inmediata, aunque es importante expresar que en nuestra normatividad el hijo concebido durante el matrimonio de sus padres es legítimo, o lo que es lo mismo, es del marido, así no lo sea, esta presunción surge por el deber de fidelidad que existe dentro de la vida matrimonial, es una presunción legal, esto es, que admite prueba en contrario

3. nace la sociedad conyugal (o lo relativo a los bienes adquiridos por cualquiera de los cónyuges durante el tiempo del matrimonio, los cuales se reputan de la sociedad conyugal), hay derecho de alimentos entre los cónyuges, existe la posibilidad de gananciales o se puede optar por porción conyugal.

En el caso de la Unión marital de hecho, los que la conforman se denominan compañeros permanentes. Figura regulada por la ley 54 de 1990 y se define como la convivencia singular y permanente entre un hombre y una mujer no casados entre sí. Se debe compartir lecho, techo y mesa.

Los efectos jurídicos que produce la Unión Marital de hecho son:

1. la obtención de calidad de compañeros permanentes, el derecho de alimentos entre ellos

2. la posibilidad de afectación a vivienda familiar de la propiedad donde residen

3. la protección frente a la violencia intrafamiliar, derecho a la sustitución pensional, reclamar indemnización por muerte del compañero (a) y derecho a

gananciales si se llega a formar Sociedad Patrimonial o "Sociedad Patrimonial Marital" (como la denominan algunos doctrinantes), la cual surge a la vida jurídica 2 años después de empezar la convivencia siempre y cuando no exista por uno de los compañeros permanentes o por ambos

4. sociedad conyugal vigente, es decir continúe casada con otra persona o se haya divorciado pero no la haya disuelto un año antes de iniciar la unión marital.

La sociedad Patrimonial habida entre los compañeros permanentes, se puede disolver legalmente por cualquiera de los siguientes hechos:

1. por mutuo acuerdo de los compañeros permanentes, elevado a escritura pública ante notario;
2. de común acuerdo entre los compañeros permanentes, mediante acta suscrita en un Centro de Conciliación legalmente constituido;
3. por sentencia judicial si se tuvo que recurrir a un proceso,
4. por la muerte de uno o ambos compañeros permanentes (art. 3° ley 979 de 2005, julio 26).

Las acciones para disolver y liquidar la sociedad Patrimonial prescriben en un año a partir de la separación física y definitiva de los Compañeros Permanentes, o por el matrimonio con otra persona o por la muerte de uno o ambos compañeros.

Las capitulaciones matrimoniales son el instrumento jurídico que tienen los futuros esposos para convenir lo relativo al patrimonio, esto es, a los bienes que aportaran a la sociedad conyugal, a las donaciones y concesiones que se quieran hacer el uno al otro en el presente o en el futuro, así como otras estipulaciones que no contraríen la ley y las buenas costumbres.

Este contrato se eleva a escritura pública y debe firmarse por los contrayentes antes del matrimonio. Las capitulaciones son irrevocables y definitivas. No podrán cambiarse así sea con el consentimiento de las partes.

Las capitulaciones matrimoniales tienen las siguientes características

1. Se firman antes de celebrar el matrimonio pero su efecto se produce una vez celebrado el contrato.
2. Es un contrato solemne y debe elevarse a escritura pública.
3. Los acuerdos contenidos son inalterables, una vez celebrado el matrimonio no se pueden modificar, ni adicionar.
4. Solo proceden de mutuo de acuerdo, los dos contrayentes deben firmar el acuerdo y la escritura pública.

También tenemos que, las capitulaciones es procedente en la unión marital de hecho, atendiendo la remisión que en su momento le hiciera la ley 54 de 1990 a las normas aplicables a la sociedad conyugal nacida como consecuencia de la celebración del matrimonio, ya referida. Así indica el artículo 7 de la citada ley: "A la liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, se aplicarán las normas contenidas en el Libro 4o., Título XXII, Capítulos I al VI del Código Civil.", aclarando que el primer capítulo desarrolla lo atinente a las capitulaciones matrimoniales, con lo que, abre camino para que se le aplique lo pertinente a capitulaciones matrimoniales a la unión marital de hecho. Así mismo el artículo 37 de la ley 962 de 2005 le otorga competencia a los notarios para autorizar las capitulaciones ente compañeros permanentes, y es ahí que emerge las capitulaciones maritales aplicando las disposiciones para las capitulaciones matrimoniales –art. 37: "También serán de competencia de los notarios las siguientes materias: constitución del patrimonio de familia inembargable; capitulaciones, constitución, disolución y liquidación de la sociedad patrimonial de compañeros permanentes; matrimonio civil e inventario de bienes de menores que se encuentren bajo patria potestad cuando los padres estén administrándolos y quieran contraer matrimonio."-.

A lo anterior, las capitulaciones matrimoniales entre compañeros permanentes deben de observar los requisitos establecidos en los artículos 1771 a 1780 del Código Civil, que corresponden a las capitulaciones matrimoniales las que al igual que las capitulaciones maritales es indispensable que medien escritura pública, siendo evidente que de ser esto posible legalmente, también se le debe permitir a los compañeros permanentes acudir a la jurisdicción a reclamar sobre la caducidad, la inexistencia, o la nulidad de las capitulaciones suscrita por ellos; pero, este derecho se les cercena en el numeral 14 del artículo 22, al establecer la competencia de los jueces de familia en primera instancia sobre las acciones relativas a la caducidad, a la inexistencia o a la nulidad de las "capitulaciones matrimoniales" y no para las "capitulaciones maritales".

Ahora bien, en cuanto a la protección que ha conferido la Constitución Política de 1991 a la familia, en este punto estableció dentro del catálogo de principios fundamentales (Art. 5) la protección de la familia como institución básica de la sociedad y en concordancia con ello el artículo 42 Superior prescribió que ésta 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. Así esta norma establece el deber de protección integral de la familia a cargo del Estado y de la sociedad.

Del análisis de las normas constitucionales mencionadas la Corte ha concluido lo siguiente³:

- a) La Constitución pone en un plano de igualdad a la familia constituida "por vínculos naturales o jurídicos", es decir, a la que surge de la "voluntad responsable de conformarla" y a la que tiene su origen en el matrimonio.
- b) "El Estado y la Sociedad garantizan la protección integral de la familia", independientemente de su constitución por vínculos jurídicos o naturales, lo cual es consecuencia lógica de la igualdad de trato.
- c) Por lo mismo, "la honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables", sin tener en cuenta el origen de la misma familia.
- d) Pero la igualdad está referida a los derechos y obligaciones, y no implica identidad. Prueba de ello es que el mismo artículo 42 reconoce la existencia del matrimonio.

De esta manera, tanto la familia constituida por vínculos jurídicos como la formada al margen de éste son igualmente digna de respeto y protección por parte del Estado.

A partir de las normas constitucionales referentes al tema de la familia la Corte ha realizado diversos análisis sobre la institución del matrimonio y la unión marital de hecho. Dentro de estos pronunciamientos, en esta oportunidad, es pertinente reseñar dos de ellos: en primer lugar la Sentencia C-533/00⁴ en la cual su argumentación buscó dar respuesta al siguiente interrogante: *¿Cuál es la diferencia esencial entre el matrimonio y la unión marital de hecho, si las dos dan origen a una familia, si ambas suponen la cohabitación entre el hombre y la mujer, e incluso, si las dos dan origen hoy en día a la conformación de un régimen de bienes comunes entre la pareja?*

La posición de la Corte en dicha oportunidad fue la siguiente:

"Las diferencias son muchas, pero una de ellas es esencial y la constituye el consentimiento que dan los cónyuges en el matrimonio al hecho de que la unión que entre ellos surge sea una unión jurídica, es decir

una unión que en lo sucesivo tenga el carácter de deuda recíproca. La unión que emana del consentimiento otorgado por ambos cónyuges, hace nacer entre ellos una serie de obligaciones que no es del caso analizar ahora detalladamente, las cuales son exigibles por cada uno de ellos respecto del otro, y que no terminan sino por la disolución del matrimonio por divorcio o muerte o por su declaración de nulidad. Entre ellas, las más relevantes son las que se refieren a la comunidad de vida y a la fidelidad mutua. Algunas de las obligaciones derivadas de este vínculo jurídico comprometen a los cónyuges incluso después del divorcio, como las que conciernen a la obligación alimentaria a favor del cónyuge inocente⁵.

Así, este consentimiento respecto de un vínculo que es *jurídico*, es lo que resulta esencial al matrimonio. Por lo tanto, sin consentimiento no hay matrimonio y el principio formal del mismo es el vínculo jurídico. En este sentido el artículo 115 del Código Civil expresa que "*El contrato de matrimonio se constituye y perfecciona por el libre y mutuo consentimiento de los contrayentes...*". **El matrimonio no es pues la mera comunidad de vida que surge del pacto conyugal; Ésta es el desarrollo vital del matrimonio, pero no es lo esencial en él. La esencia del matrimonio es la unión jurídica producida por el consentimiento de los cónyuges.**

De lo anterior se deducen conclusiones evidentes: en primer lugar, que el matrimonio no es la mera unión de hecho, ni la cohabitación entre los cónyuges. Los casados no son simplemente dos personas que viven juntas. Son más bien personas jurídicamente vinculadas. La unión libre, en cambio, sí se produce por el solo hecho de la convivencia y en ella los compañeros nada se deben en el plano de la vida en común, y son libres en la determinación de continuar en ella o de terminarla o de guardar fidelidad a su pareja. En el matrimonio, en cambio, las obligaciones que surgen del pacto conyugal, a pesar de que pueden llegar a extinguirse por divorcio y éste a su vez puede darse por voluntad de los cónyuges⁶, es menester lograr la declaración judicial del divorcio para que se produzca la disolución del vínculo jurídico a que se ha hecho referencia. (Resalta la Corte)

Se concluye en esta sentencia que al ser el consentimiento la única causa de las obligaciones conyugales debe ser claro, libre e incondicional en el sentido de aceptar al otro como esposo o esposa.

Sobre la institución de la Unión Marital de Hecho a partir del análisis de la Ley 54 de 1990, esta Corporación en la Sentencia C-098/96⁷ señaló:

La Ley 54 de 1990 se ocupa de definir las uniones maritales de hecho y establecer el régimen patrimonial entre compañeros permanentes.

En el artículo primero se define, en los siguientes términos, la unión marital de hecho: "la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular. Igualmente, y para todos los efectos civiles, se denomina compañero y compañera permanente, al hombre y la mujer que forman parte de la unión marital de hecho. Según lo reconoció esta Corte (sentencia C-239 de 1994. M.P. Jorge Arango Mejía), la expresión "unión marital de hecho", sustituye a las más antiguas de "concubinato" y "amancebamiento", portadoras de una connotación inculcablemente peyorativa.

El artículo segundo formula una presunción, simplemente legal, sobre la existencia de "sociedad patrimonial de hecho entre compañeros permanentes", si ésta ha existido por un lapso no inferior a dos años. Se precisa que si obra un impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o ambos compañeros permanentes, la sociedad o sociedades conyugales anteriores han debido ser disueltas o liquidadas por lo menos un año antes de la fecha de iniciación de la unión marital de hecho, a fin de que la presunción pueda efectivamente operar. El propósito de esta norma es "evitar la coexistencia de dos sociedades de ganancias a título universal, nacida una del matrimonio y la otra de la unión marital de hecho" (Corte Constitucional. Sentencia C-239 de 1994).

El artículo tercero determina los activos que ingresan a la sociedad patrimonial y los que no se incorporan a su haber. Los primeros están constituidos por el patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuo y los originados en los réditos o mayor valor de los bienes propios, los cuales "pertenecen por partes iguales a ambos compañeros permanentes". Los segundos, que no alimentan el acervo social, son los adquiridos en virtud de donación, herencia o legado, y los que hubieren sido adquiridos con anterioridad a la unión marital de hecho. Así como el código civil contempla la constitución de la sociedad conyugal, por el mero hecho del matrimonio (art. 1774), la que tiene el carácter de sociedad de ganancias a título universal, la Ley 54 de 1990, a su turno, contempla la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, si se reúnen los elementos que configuran el supuesto material de la unión marital de hecho.

El artículo cuarto dispone que la unión marital de hecho puede establecerse por los medios de prueba consagrados en el código de procedimiento civil.

El artículo quinto enumera las causales de disolución de la unión marital de hecho.

El artículo sexto faculta a cualquiera de los compañeros permanentes y a sus herederos para pedir la liquidación de la sociedad patrimonial y la respectiva adjudicación.

El artículo séptimo indica los procedimientos que deben seguirse para la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y las normas que en éste se aplican.

Finalmente, el artículo octavo define el término de la prescripción de la acción enderezada a obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.

El texto de la ley responde al fin que explícitamente se trazó el Congreso al expedirla: reconocer jurídicamente la existencia de la "familia natural", hecho social innegable en Colombia ("son más los hijos nacidos de las relaciones extramatrimoniales de sus padres que del matrimonio civil o religioso") y fuente de los hijos "naturales" o "extramatrimoniales" - equiparados en la legislación civil -, con el objeto de establecer los derechos y deberes de orden patrimonial de los "concubinos", y así llenar el vacío legal existente en una materia que interesa al bienestar de la familia y que

no puede quedar al margen de la protección del Estado (Exposición de motivos. Anales del Congreso N° 79 de agosto 15 de 1988).

La Ley 54 de 1990 se inscribe en una línea de sucesivas reformas legales que progresivamente han introducido el principio de igualdad, equidad y mutuo respeto en el ámbito de las relaciones familiares. Este proceso se inició con la expedición de la Ley 28 de 1932 sobre derechos de la mujer casada, prosiguió con la Ley 75 de 1968 relativa a la paternidad responsable, y continuó con la Ley 29 de 1982 que equiparó los derechos sucesorales de los hijos extramatrimoniales y los matrimoniales.

En este punto, **la Ley 54 de 1990, sin equiparar a los miembros de las uniones libres y a los cónyuges vinculados por matrimonio, avanza en el sentido de reconocer jurídicamente su existencia y regular sus derechos y deberes patrimoniales.** Si bien la jurisprudencia con base, primero, en la teoría del enriquecimiento sin causa y, más tarde, en la de la sociedad de hecho, había ofrecido su apoyo a la parte débil de la pareja que con su actividad y esfuerzo participaba en la creación de un patrimonio común, las dificultades probatorias y la complejidad de los procedimientos para su reconocimiento, limitaban notoriamente la eficacia de los instrumentos con que podía contar para su defensa. Precisamente, las disposiciones sustantivas y procedimentales de la ley se orientan a suplir esta falencia. Las presunciones legales sobre la existencia de la unión marital de hecho, la configuración de la sociedad patrimonial entre los miembros de la pareja, la libertad probatoria para acreditar la unión, comportan mecanismos y vías diseñadas por el legislador con el objeto de reconocer la legitimidad de este tipo de relaciones y buscar que en su interior reine la equidad y la justicia." (Resalta la Corte)

Del análisis de los anteriores pronunciamientos puede afirmarse que la jurisprudencia constitucional ha diferenciado la institución del matrimonio de la unión marital de hecho, sin equiparar los efectos de una y otra. No obstante, a partir del reconocimiento de esa diferencia ha amparado el derecho a la igualdad de las personas que en uno u otro caso, conforme lo permite la Constitución, han constituido una familia.

En cuanto a la igualdad entre los cónyuges y los compañeros permanentes es bien sabido que la igualdad ante la ley se encuentra garantizada desde el mismo Preámbulo de la Constitución, y se encuentra consagrada en el artículo 13 de la Carta Política como uno de los fundamentos del Estado social de derecho que fueron concebidos como primordiales en la estructura del ordenamiento superior, con el carácter de derecho constitucional fundamental.

Con respecto a la citada disposición, esta Corporación ha expresado⁶:

De todos ellos se desprende una clara y contundente afirmación sobre el carácter fundamental del derecho a la igualdad, como valor fundante del Estado social de derecho y de la concepción dignificante del ser humano que caracteriza la Constitución de 1991 y que consagra su artículo 13 (...).

Según lo ha indicado también la Corte⁹, dicho derecho contiene seis elementos, a saber:

a) Un principio general, según el cual, todas¹⁰ las personas nacen libres e iguales ante la ley y recibirán la misma protección y trato de las autoridades.

b) La prohibición de establecer o consagrar discriminaciones: este elemento pretende que no se otorguen privilegios, se niegue el acceso a un beneficio o se restrinja el ejercicio de un derecho a un determinado individuo o grupo de personas de manera arbitraria e injustificada, por razón de su sexo, raza, origen nacional o familiar, o posición económica.

c) El deber del Estado de promover condiciones para lograr que la igualdad sea real y efectiva para todas las personas.

d) La posibilidad de conceder ventajas o prerrogativas en favor de grupos disminuidos o marginados.

e) Una especial protección en favor de aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, y

f) La sanción de abusos y maltratos que se cometan contra personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.

De esta manera, el derecho a la igualdad, que a la vez constituye un principio fundamental, se traduce en la garantía a que no se instauren excepciones o privilegios que exceptúen a unos individuos de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias, de donde se sigue necesariamente, que la real y efectiva igualdad consiste en aplicar la ley en cada uno de los acaecimientos según las diferencias constitutivas de ellos. El principio de la justa igualdad exige precisamente el reconocimiento de la variada serie de desigualdades entre los hombres en lo biológico, económico, social, cultural, etc., dimensiones todas que en justicia, deben ser relevantes para el derecho.¹¹

Así, el derecho a la igualdad que consagra la Constitución es objetivo y no formal, puesto que se predica de la identidad de los iguales y de la diferencia entre los desiguales, concepción ésta que supera así la noción de la igualdad de la ley a partir de la generalidad abstracta, por el de la generalidad concreta, que concluye con el principio según el cual no se permite regulación diferente de supuestos iguales o análogos y prescribe diferente reglamentación a supuestos distintos. Con este concepto sólo se autoriza un trato diferente si está razonablemente justificado.¹²

Conforme a la jurisprudencia constitucional, la igualdad formal no es ajena al establecimiento de diferencias en el trato, sustentadas en condiciones relevantes que imponen la necesidad de distinguir situaciones para otorgarles tratamientos diferentes, cuyos supuestos exigen un tratamiento igual para los mismos y desigual con respecto a quienes no se encuentran cobijados por la misma situación.¹³

La protección material del derecho la igualdad alude al compromiso de remover los obstáculos que en el plano económico y social configuran efectivas desigualdades de hecho, las cuales se oponen al disfrute efectivo del derecho, lo que hace necesaria la configuración de medidas que puedan compensar y sean defensivas, con respecto a personas y grupos ubicados en condiciones de inferioridad mediante el ejercicio de acciones positivas por parte de las autoridades públicas.

Cabe señalar que el artículo 13 Superior consagra el principio de no discriminación el cual tiene por finalidad que no se brinden tratos diferenciados injustificados por criterios raciales, familiares¹⁴, sexuales etc.

En este orden de ideas, la discriminación se presenta, cuando la diferencia de trato se hace sin fundamento constitucional que tenga un carácter objetivo y razonable. No obstante, conforme a la jurisprudencia constitucional¹², existen situaciones que justifican el trato diferenciado, a saber:

a) La diferenciación razonable de los supuestos de hecho: El principio de igualdad solo se viola si el tratamiento diferenciado de casos no está provisto de una justificación objetiva y razonable. La existencia de tal justificación debe ser apreciada según la finalidad y los efectos del tratamiento diferenciado.

b) Racionalidad y proporcionalidad: Fuera del elemento anotado anteriormente, debe existir un vínculo de racionalidad y proporcionalidad entre el tratamiento desigual, el supuesto de hecho y el fin que se persigue.

Por lo tanto, los medios escogidos por el legislador no sólo deben guardar proporcionalidad con los fines buscados por la norma, sino compartir su carácter de legitimidad. Este principio busca que la medida no sólo tenga fundamento legal, sino que sea aplicada de tal manera que los intereses jurídicos de otras personas o grupos no se vean afectados, o que si ello sucede, lo sean en grado mínimo.

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.

Una interpretación de los artículos 5 y 42 de la Carta Política permite afirmar que la igualdad que propugna la Carta entre las uniones familiares surgidas de vínculos naturales y la conformada por vínculos jurídicos, abarca no sólo al núcleo familiar como tal, sino también a cada uno de los miembros que lo componen, puesto que estas disposiciones guardan íntima relación con el artículo 13 Superior, que prescribe: "*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 (...)*" (Subraya la Corte).

Por consiguiente, ha señalado esta Corporación que 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.¹⁵

Sobre este particular la Corte Constitucional¹⁶ ha sostenido que:

El esposo o esposa en el caso del matrimonio y el compañero o compañera permanente, si se trata de unión de hecho, gozan de la misma importancia y de iguales derechos, por lo cual están excluidos los privilegios y las discriminaciones que se originen en el tipo de vínculo contractual.

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.

Sin embargo, esta regla jurisprudencial no debe entenderse, como la existencia de una equiparación o equivalencia entre el matrimonio y la unión marital de hecho, puesto que como lo ha explicado la Corte en varias ocasiones¹⁷ *"sostener que entre los compañeros permanentes existe una relación idéntica a la que une a los esposos, es afirmación que no resiste el menor análisis, pues equivale a pretender que pueda celebrarse un verdadero matrimonio a espaldas del Estado, y que, al mismo tiempo, pueda éste imponerle reglamentaciones que irían en contra de su rasgo esencial, que no es otro que el de ser una unión libre."*

Por lo anterior, el juicio de igualdad deberá tener en cuenta las particularidades de la norma o situación fáctica sometida a consideración, tendientes a constatar si existe discriminación entre cónyuges y compañeros permanentes, pero sin soslayar las diferencias existentes entre el matrimonio y la unión marital de hecho.

Es bien sabida esta igualdad entre las uniones de derecho y de hecho cuando a Corte determinó, al analizar una demanda contra el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 (Ley General de Salud) que interpuso Linda María Cabrera, que la ley era discriminatoria y violaba el derecho de igualdad a las uniones libres.

La sentencia, cuya ponencia es del magistrado Jaime Córdoba Triviño, tumbó una parte de esta norma en la que establecía que en el caso de convivencia simultánea por los últimos cinco años, el derecho a la pensión de sobreviviente solo la tenía el esposo o esposa oficial.

El alto tribunal consideró que esa norma era **"discriminatoria, injusta y viola el derecho a la igualdad"**, por lo que estableció que la otra mujer u hombre que compruebe que convivió con el fallecido puede reclamar una parte de la pensión. El cambio aplica a hombres y mujeres.

No obstante, la Corte le puso condiciones a la ley. La división de la pensión debe ser directamente proporcional al tiempo que convivieron. Es decir, si la esposa convivió más tiempo con el hombre, debe recibir más de la pensión.

De otro lado, el alto tribunal es claro en decir que no cualquiera puede considerarse compañero permanente.

"Debe haber estabilidad y vocación de permanencia y por lo tanto descarta las relaciones, aunque duraderas en el tiempo, que sean simplemente ocasionales", señaló el magistrado Córdoba Triviño.

En el fallo, la Corte advirtió que "lo que ha hecho el legislador es reconocer una realidad o fenómeno social, pero no dice que esa relación simultánea y permanente constituye un tipo de familia".

La sentencia agregó que con esta decisión, la Corte "no avala ni estimula un tipo de familia poligámica, pues la Constitución reconoce es a la familia monogámica".

Aunque la Corte acaba de establecer el cambio en la Ley, otro tribunal ya había dado un primer paso para proteger a las compañeras permanentes.

En abril pasado, el Consejo de Estado amparó a una mujer que exigía parte de la

pensión de un policía pensionado que compartía tanto con ella como con su esposa legítima durante una década.

El problema era que la mujer oficial no permitía compartir la pensión con la otra señora porque, aducía ella, era una relación ilegítima.

La Sección Segunda del Consejo de Estado le dio la razón a la mujer con la que no se había casado.

"Debe aceptarse que el causante compartió su vida con los dos grupos familiares en forma simultánea (...) No existen razones que justifiquen un trato diferente pues concurre el elemento material de convivencia y apoyo mutuo, de manera simultánea", señaló la sentencia de ese tribunal.

Ante esto, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en uno de sus conceptos a ésta honorable Corporación, dice que el artículo 42 de la Constitución Política, establece que la familia constituye el núcleo esencial de la sociedad y reconoce que puede ser fundada por vínculos naturales o jurídicos, entre los que cuentan, la determinación de dos personas de contraer matrimonio o la voluntad responsable de conformarla. Así, operó un cambio en relación con el régimen anterior que otorgaba solo especial protección a la familia surgida del vínculo matrimonial, así como a sus integrantes. De esta manera, la Constitución Política eliminó, de manera definitiva, cualquier distingo entre el matrimonio y la unión libre como formas de constitución de la familia, con fundamento en la protección que debe proporcionar el Estado a todas las formas de familia basándose en el principio de igualdad. Bajo este contexto, la protección integral a la familia, se extiende tanto a las conformadas por un vínculo matrimonial surgido de un acto jurídico solemne, como a las constituidas por la voluntad de quienes han convenido unir sus vidas mediante vínculos naturales desprovistos de formalidad. De ahí que, la unión material de hecho, entendida como la formada por dos personas, que sin estar casadas hacen una vida permanente y singular y que se designan, compañero o compañera permanente, recibe el mismo tratamiento que jurídicamente se le conceden a las uniones de tipo formal, proponiéndose tratamientos igualitarios, incluso, frente a normas legales que establecen diferencias en el trato para el cónyuge o el compañero (a) en caso del fallecimiento del pensionado¹⁶.

El artículo 42 de la Constitución Política, establece que la familia constituye el núcleo esencial de la sociedad y reconoce que puede ser fundada por vínculos naturales o jurídicos, entre los que cuentan, la determinación de dos personas de contraer matrimonio o la voluntad responsable de conformarla. Así, operó un cambio en relación con el régimen anterior que otorgaba solo especial protección a la familia surgida del vínculo matrimonial, así como a sus integrantes.

De esta manera, la Constitución Política eliminó, de manera definitiva, cualquier distingo entre el matrimonio y la unión libre como formas de constitución de la familia, con fundamento en la protección que debe proporcionar el Estado a todas las formas de familia basándose en el principio de igualdad conforme al cual, se garantiza el mismo trato jurídico a sujetos en situaciones idénticas. "La igualdad que propugna la Carta entre las uniones familiares surgidas de vínculos naturales y la conformada por vínculos jurídicos, abarca no sólo al núcleo familiar como tal, sino también a cada uno de los miembros que lo componen, puesto que estas disposiciones guardan íntima relación con el artículo 13 Superior, que prescribe: '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' (...)"¹⁹

Bajo este contexto, la protección integral a la familia, se extiende tanto a las conformadas por un vínculo matrimonial surgido de un acto jurídico solemne, como a las constituidas por la voluntad de quienes han convenido unir sus vidas mediante vínculos naturales desprovistos de formalidad. De ahí que, la unión material de hecho, entendida como la formada por dos personas, que sin estar casadas hacen una vida permanente y singular y que se designan, compañero o compañera permanente,²⁰ recibe el mismo tratamiento que jurídicamente se le conceden a las uniones de tipo formal²¹, proponiéndose tratamientos igualitarios, incluso, frente a normas legales que establecen diferencias en el trato para el cónyuge o el compañero (a) en caso del fallecimiento del pensionado.

Con fundamento en lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha señalado, de manera enfática, que tanto el cónyuge como el compañero permanente son merecedores de un tratamiento igualitario y que un trato diferente entre ellos por causa de su condición, constituye una diferenciación injustificada, inaceptable desde el punto de vista constitucional, teniendo en cuenta que el mismo texto fundamental ha puesto las dos calidades en plano de igualdad.

En esta medida, "(...) 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 vínculo formal. De lo contrario, al generar distinciones que la preceptiva constitucional no justifica, se desconoce la norma que equipara las formas de unión (artículo 42 de la C.P.) y se quebranta el principio de igualdad ante la ley (artículo 13 C.P.), que prescribe el mismo trato en situaciones idénticas".²²

Bajo este contexto, a la luz de lo dispuesto en los artículos 5, 13, 42 y 48 del texto fundamental, los derechos que se desprenden del derecho constitucional a la seguridad social cobijan de la misma manera tanto al cónyuge como al compañero(a) permanente conforme al principio constitucional de la igualdad respecto de las familias unidas por vínculos jurídicos o naturales, y que abarca, a su vez, a los miembros que conforman el núcleo familiar. Lo anterior, significa que todo lo que se predique a favor de las personas unidas en matrimonio, prerrogativas, ventajas prestaciones, obligaciones, deberes y responsabilidades, comprende también a quienes conviven por vínculos naturales desprovistos de formalidad.

De este modo, en atención a que constitucionalmente se reconocieron iguales derechos para la familia en general, sin efectuar discriminación alguna en si se trataba de la surgida por vínculos naturales o jurídicos, no le es posible al legislador menos a la administración, consagrar o mantener regímenes que denoten discriminación y que otorguen mejor derecho a uno u otro tipo de familia. Sólo bajo este contexto, se materializa el derecho a la igualdad en la medida en que el cónyuge, en el caso del matrimonio, y el compañero(a), en el caso de la unión marital de hecho, gozan de la misma importancia y de iguales derechos por lo cual están excluidos los privilegios y las discriminaciones que surjan en razón del vínculo.

Frente a la titularidad de la pensión de sobrevivientes, la Corte ha señalado que "rige el principio de igualdad entre cónyuges supérstites y compañeros (as) permanentes porque, siendo la familia el interés jurídico a proteger, no es jurídicamente admisible privilegiar un tipo de vínculo al momento de definir quién tiene derecho a este beneficio",²³ consideración que también se predica de la asignación mensual de retiro dada la misma finalidad que ambas persiguen.

Los artículos 5 y 42 Constitucionales reconocen la familia como núcleo fundamental e institución básica de la sociedad. En virtud de lo anterior, la Carta le otorga a la familia una protección integral sin importar el origen o la forma que ella

adopte, como respuesta a los distintos intereses personales a través de los cuales se manifiestan, desenvuelven y regulan las relaciones afectivas²⁴.

En este sentido, este Tribunal ha establecido que esta institución es una manifestación del libre desarrollo de la personalidad. Por ello, debe darse en un espacio de respeto por cada persona, así como de libre expresión de los afectos y emociones²⁵, ya que *"su origen se encuentra en el derecho de la persona de elegir libremente entre las distintas opciones y proyectos de vida, que según sus propios anhelos, valores, expectativas y esperanzas, puedan construir y desarrollar durante su existencia"*²⁶.

Así, el artículo 42 superior contempla la posibilidad de que la familia se constituya por: (i) vínculos naturales, es decir, por la voluntad responsable de conformarla; o (ii) por vínculos jurídicos, esto es, por la decisión libre de contraer matrimonio. No obstante, la Corte ha destacado que esta clasificación no implica discriminación alguna, sino el reconocimiento de las distintas formas en las que se puede originar²⁷.

Todo lo anterior implica que: *"a) La Constitución pone en un plano de igualdad a la familia constituida 'por vínculos naturales o jurídicos', es decir, a la que surge de la 'voluntad responsable de conformarla' y a la que tiene su origen en el matrimonio; b) 'El Estado y la Sociedad garantizan la protección integral de la familia', independientemente de su constitución por vínculos jurídicos o naturales, lo cual es consecuencia lógica de la igualdad de trato; c) Por lo mismo, 'la honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables', sin tener en cuenta el origen de la misma familia; d) Pero la igualdad está referida a los derechos y obligaciones, y no implica identidad. Prueba de ello es que el mismo artículo 42 reconoce la existencia del matrimonio"*²⁸.

De este modo, es posible afirmar que *"la igualdad que propugna la Carta entre las uniones familiares surgidas de vínculos naturales y la conformada por vínculos jurídicos, abarca no sólo al núcleo familiar como tal, sino también a cada uno de los miembros que lo componen, puesto que estas disposiciones guardan íntima relación con el artículo 13 Superior, que prescribe: '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 (...)' (Subraya la Corte)"*²⁹.

Por ende, *"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"*³⁰.

Según los anteriores argumentos, tanto la legislación y jurisprudencia nacional, como el derecho internacional, han afianzado la igualdad de derechos de las familias jurídicas y las naturales, es por eso, que pedimos que la norma acusada exista una omisión legislativa relativa y sea adicionada por las palabras "compañeros permanentes" y "capitulaciones maritales" respectivamente, dentro del artículo demandado, para así, garantizar los derechos de los compañeros permanentes en igualdad de condiciones de los cónyuges, tal como en varias jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha defendido.

De acuerdo con los anteriores supuesto y haciendo uso del artículo 4º y 23 de la Constitución presentamos a ustedes, Honorables Magistrados de la Corte

Constitucional la presente demanda solicito de manera pronta su pronunciamiento sobre estos puntos.

COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional es competente para conocer de la presente acción de inconstitucionalidad, de acuerdo con el artículo 241° de la Constitución Política, numeral 4, según el cual dicho tribunal decidirá "sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicio de procedimiento en su formación".

NOTIFICACIONES

Protegido por Habeas Data

Atentamente,



Protegido por Habeas Data



Protegido por Habeas Data