HONORABLES MAGISTRADOS CORTE CONSTITUCIONAL Bogotá D.C.

TITANIA TWO TU: 12:12 pm

Ref.: ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONAL HOAD

Artículo 598 Código General del Proceso, Vey 1564 DE 2012 "Medidas cautelares en proceso de familia"

Protegido por Habeas Data y Protegido por Habeas Data identificado con C.C. No. Protegido por Habeas Data y Protegido por Habeas Data identificado con C.C. No. Protegido por Habeas Data , mayor de edad, obrando en nombre propio, ambos domiciliados en la ciudad de Bogotá D.C. respetuosamente nos dirigimos a ustedes en uso de los derechos y deberes consagrados en el numeral 6 del artículo 40 y en el numeral 7 del artículo 95 de la Constitución Política de 1991, con el fin de interponer la acción de inconstitucionalidad contra el artículo 598 sobre "Medidas cautelares en proceso de familia" de la Ley 1564 DE 2012 por medio de la cual se expide el Código General del Proceso, por cuanto contraria la Constitución Política en sus artículos 5, 13 (inc. 1º) y 42 (inc. 1º y 2º) de la Constitución Política.

1. Petición

La presente demanda de inconstitucionalidad pretende que la Honorable Corte Constitucional declare la exequibilidad condicionada del artículo 598 de la Ley 1564 de 2012 por medio de la cual se expide el Código General del Proceso por desconocer y violar los artículos Artículos 5, 13 (inc. 1º) y 42 (inc. 1º y 2º) de la Constitución Política, en el entendido que las reglas contempladas en la mencionada norma sobre "Medidas cautelares en proceso de familia", también se aplican a los procesos de Declaración de existencia de la Unión Marital de hecho, como se sustenta a continuación:

2. Norma demandada

LEY 1564 DE 2012, Código General del Proceso

Artículo 598 Medidas cautelares en procesos de familia. En los procesos de nulidad de matrimonio, divorcio, cesación de efectos civiles de matrimonio religioso, separación de cuerpos y de bienes, liquidación de sociedades conyugales, disolución y liquidación de sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes, se aplicarán las siguientes reglas:

- 1. Cualquiera de las partes podrá pedir embargo y secuestro de los bienes que puedan ser objeto de gananciales y que estuvieran en cabeza de la otra.
- 2. El embargo y secuestro practicados en estos procesos no impedirán perfeccionar los que se decreten sobre los mismos bienes en trámite de ejecución, antes de quedar en firme la sentencia favorable al demandante que en aquellos se dicte; con tal objeto, recibida la comunicación del nuevo embargo, simultáneamente con su inscripción, el registrador cancelará el anterior e informará de inmediato y por escrito al juez que adelanta el proceso de familia, quien, en caso de haberse practicado el secuestro, remitirá al juzgado donde se sigue el ejecutivo copia de la diligencia a fin de que tenga efecto en este, y oficiará al secuestre para darle cuenta de lo sucedido. El remanente no embargado en otras ejecuciones y los bienes que en estas se desembarguen, se considerarán embargados para los fines del asunto familiar.

Ejecutoriada la sentencia que se dicte en los procesos nulidad, divorcio, cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso, separación de cuerpos y de bienes, cesará la prelación, por lo que el juez lo comunicará de inmediato al registrador, para que se abstenga de inscribir nuevos embargos, salvo el hipotecario.

- 3. Las anteriores medidas se mantendrán hasta la ejecutoria de la sentencia; pero si a consecuencia de esta fuere necesario liquidar la sociedad conyugal o patrimonial, continuarán vigentes en el proceso de liquidación.
- Si dentro de los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia que disuelva la sociedad conyugal o patrimonial, no se hubiere promovido la liquidación de esta, se levantarán aun de oficio las medidas cautelares.
- 4. Cualquiera de los cónyuges o compañeros permanentes podrá promover incidente con el propósito de que se levanten las medidas que afecten sus bienes propios.
- 5. Si el juez lo considera conveniente, también podrá adoptar, según el caso, las siguientes medidas:
- a) Autorizar la residencia separada de los cónyuges, y si estos fueren menores, disponer el depósito en casa de sus padres o de sus parientes más próximos o en la de un tercero.
- b) Dejar a los hijos al cuidado de uno de los cónyuges o de ambos, o de un tercero.
- c) Señalar la cantidad con que cada cónyuge deba contribuir, según su capacidad económica, para gastos de habitación y sostenimiento del otro cónyuge y de los hijos comunes, y la educación de estos.
- d) Decretar, en caso de que la mujer esté embarazada, las medidas previstas por la ley para evitar suposición de parto.
- e) Decretar, a petición de parte, el embargo y secuestro de los bienes sociales y los propios, con el fin de garantizar el pago de alimentos a que el cónyuge y los hijos tuvieren derecho, si fuere el caso.
- f) A criterio del juez cualquier otra medida necesaria para evitar que se produzcan nuevos actos de violencia intrafamiliar o para hacer cesar sus efectos y, en general, en los asuntos de familia, podrá actuar de oficio en la adopción de

las medidas personales de protección que requiera la pareja, el niño, niña o adolescente, el discapacitado mental y la persona de la tercera edad; para tal fin, podrá decretar y practicar las pruebas que estime pertinentes, incluyendo las declaraciones del niño, niña o adolescente.

6. En el proceso de alimentos se decretará la medida cautelar prevista en el literal c) del numeral 5 y se dará aviso a las autoridades de emigración para que el demandado no pueda ausentarse del país sin prestar garantía suficiente que respalde el cumplimiento de la obligación hasta por dos (2) años.

3. Norma Constitucional vulnerada

Constitución Política de Colombia

ARTICULO 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.

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 armonia 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 progenitura 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.

4. Concepto de la violación

4.1. Cargo primero

Violación al principio fundamental de protección integral a la institución de la familia. *Art. 5 y 42* de la Constitución Política de Colombia

La Constitución Política de Colombia pregona en sus Art. 5 y 42 el amparo a la familia como Institución básica y núcleo fundamental de la sociedad, independientemente de la manera como se constituye, ya sea "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".

Dicho amparo significa que tanto el Estado como la sociedad deben aunar esfuerzos para adoptar acciones tendientes a garantizar la protección integral a la familia desde los aspectos, emocional, patrimonial, bienestar social, político, religioso, entre otros, así como procurar su protección legal para el ejercicio pleno de sus derechos, que le permitan tener todas las condiciones favorables y dignas para subsistir en la sociedad.

Señala la Corte Constitucional "que la protección integral se asegura mediante la implementación de un sistema de garantías, cuyo propósito es reconocer la importancia de la institución familiar en el contexto del actual

Estado Social de Derecho y hacer realidad los fines esenciales que la orientan, entre los que se destacan: la vida en común, la ayuda mutua, la procreación y el sostenimiento y educación de los hijos" (CConst, C-193/2016, L. Vargas).

Con la disposición acusada se vulnera el art. 5 y 42 de la Constitución Política, en tanto no garantiza la protección integral a la familia, conformada por dos personas en unión marital de hecho desde su ámbito patrimonial, en la medida en que al negar la posibilidad de solicitar y decretar medidas cautelares desde el inicio de la acción judicial de declaración de existencia de la Unión marital de hecho, se desprotege el patrimonio constituido con el apoyo y ayuda mutua de los compañeros o compañeras permanentes. Dicho capital común viene a ser la base fundamental de la eventual sociedad patrimonial de hecho que surge de una convivencia permanente, singular y sin impedimentos legales por más de dos años entre dos personas que decidieron conformar una familia y consolidar una comunidad de bienes para su sustento y bienestar económico, así como el de sus descendientes.

La desprotección legal a la familia, evidenciada en el art. 598 del Código. General del Proceso, se centra en que las reglas especiales sobre "Medidas cautelares en los procesos de familia" contemplada en la norma acusada, hace alusión a que se puede solicitar el embargo y secuestro de los bienes que pueden ser objeto de gananciales que estuvieren en cabeza de uno de los cónyuges, con el fin de evitar la distracción o pérdida del patrimonio conyugal, señalando taxativamente los procesos en los que se pueden solicitar desde su inicio, esto es en la acciones de "nulidad de matrimonio, divorcio, cesación de efectos civiles de matrimonio religioso, separación de cuerpos y de bienes, liquidación de sociedades conyugales, disolución y liquidación de sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes..." excluyendo el proceso de declaración de existencia de la Unión Marital de Hecho.

La norma acusada en su numeral 3 reza que: "Las anteriores medidas se mantendrá hasta la ejecutoria de la sentencia; pero si a consecuencia de esta fuere necesario liquidar la sociedad conyugal o patrimonial, continuaran vigentes en el proceso de liquidación". (Cursiva fuera de texto), esto nos lleva a señalar que una vez en firme la sentencia dentro del proceso declarativo donde se practicaron los embargos y secuestros sobre los bienes

sujetos a gananciales, estas cautelas no se levantan pues subsisten para el ulterior proceso liquidatario bien de la sociedad conyugal o bien de la sociedad patrimonial, en el entendido que para la primera los embargos y secuestros se obtuvieron en el proceso de divorcio y para la segunda no puede ser otro que el proceso de declaración de existencia de unión marital, de hecho, en donde se hacen efectivas dichas medidas.

Conforme con la norma procesal demandada así como la ley que regula las Uniones maritales de hecho (Ley 54 de 1990), solo se puede llegar a un proceso de liquidación de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, cuando se ha declarado la Unión marital de Hecho por mutuo consentimiento de los compañeros (as) permanentes, mediante escritura Pública ante Notario, mediante acta de conciliación suscrita por los compañeros o compañeras permanentes ante un Centro de Conciliacion o por sentencia judicial, como lo señala el artículo 4 de la Ley 54 de 1990, lo que implica que para las dos hipótesis no hay proceso judicial, por cuanto los compañeros o compañeras de mutuo acuerdo lo declaran, mientras que para la última, la unión marital se declara judicialmente mediante sentencia y es en este caso en que tiene aplicación el numeral 3º del artículo 598 del C.G.P. en cuanto a que las medidas no se levantan manteniéndose vigentes para el proceso de liquidación de la sociedad patrimonial, lo que conduce a concluir* que desde la presentación de la demanda puede pedirse el embargo y secuestro de los bienes que formen parte de haber patrimonial.

Siendo uno de los fines del proceso de declaración de existencia de la Unión Marital de Hecho, declarar la unión permanente, singular y sin impedimento legal para conformarla, entre dos personas y su eventual surgimiento de una sociedad patrimonial de hecho, conforme lo establece la Ley 54 de 1990 en su art. 2°, es dable que se proteja tanto el patrimonio o el capital común de la familia, nacido de una sociedad patrimonial de hecho derivada de una unión marital como el haber patrimonial conformado durante la sociedad conyugal surgida por el hecho del matrimonio.

Con lo anterior se evidencia la amenaza latente al principio constitucional de la protección integral de la familia, transgredido con la norma procesal demandada al desamparar el patrimonio de la familia conformado por los compañeros o compañeras permanentes, al dejar excluido el proceso de declaración de existencia de la unión marital de hecho, de la relación de

procesos que admiten las reglas sobre "Medidas cautelares en procesos de familia".

4.2. Cargo segundo

Violación al derecho fundamental a la igualdad de trato entre las familias originadas por el matrimonio y la unión marital de hecho. Art. 13 de la Constitución Política de Colombia

La jurisprudencia colombiana en reiteradas providencias ha proclamado el derecho a la igualdad de la familia constituida tanto por vinculos jurídicos o por aquellas en donde media la voluntad responsable de conformarla, garantizando la igualdad de derechos y deberes en la institución familiar, independientemente del origen de su conformación, en desarrollo del artículo 13 de la Carta Política.

Sentencias de la Corte Constitucional proscriben la distinción injustificada entre las familias surgidas con ocasión del matrimonio y las que nacen de la voluntad responsable de conformarla como lo es la nacida de la unión marital de hecho. Reiterada jurisprudencia como las sentencias, C-193/2016, C-257/2015, C-577/2011, T-519/2015, T-071/2016, entre otras, señalan de forma muy precisa la protección al principio constitucional de igualdad de la familia, independientemente de su origen, resaltando que tanto el matrimonio como la Unión marital de hecho "... son objeto de reconocimiento jurídico y político, el cual comporta a su vez, la plena libertad del individuo de optar por una u otra forma de constitución de la institución familiar" (CConst, C-193/2016, L. Vargas)

El alto Tribunal Constitucional, también ha sostenido que, si bien el derecho a la igualdad de las personas que han constituido una familia por cualquier vía, se ampara constitucionalmente, existen "diferencias en aspectos que no tocan con derechos inalienables de los sujetos que las conforman, ya que el estándar más importante para el reconocimiento de iguales derechos es la protección de las personas sin discriminación". (CConst, C-1035/ 2008, J. Córdoba).

Teniendo en cuenta dichos criterios constitucionales sobre el derecho a la igualdad entre las familias, independientemente de su origen, el trato discriminatorio de la norma acusada radica en que el art. 598 del Código General del proceso, que establece las reglas especiales sobre "Medidas cautelares en procesos de familia" faculta a los cónyuges unidos por el vínculo del matrimonio, que inician procesos de nulidad de matrimonio, divorcio, cesación de efectos civiles de matrimonio religioso,

separación de cuerpos y de bienes, liquidación de sociedades conyugales, para solicitar las medidas cautelares de embargo y secuestro de los bienes que puedan ser objeto de gananciales, con la finalidad de evitar la sustracción o enajenación de bienes que se encuentren en cabeza de uno de los cónyuges, en tanto que, para los procesos declarativos de existencia de Unión marital de hecho, niega la posibilidad de solicitar y decretar las medidas cautelares de embargo y secuestro de bienes de la eventual sociedad patrimonial entre compañeros o compañeras permanentes, desde la presentación de la demanda, por cuanto no están taxativamente señaladas en Art. 598 del C.G.P.

Si bien las partes interesadas en la declaración judicial de la existencia de una unión marital de hecho pueden optar por solicitar otras medidas cautelares dentro del proceso, como el registro de la demanda contemplada en el art. 590 del Código General del Proceso, a todas luces, estas no cumplirían la misma función de las medidas cautelares especiales en los procesos de familia establecidas en la norma procesal de su art. 598, en la medida en que los compañeros o compañeras permanentes pueden sustraer los bienes o enajenarlos cuando se encuentren en cabeza de uno de ellos, en el transcurso del proceso declarativo de unión marital, en perjuicio de los intereses de la contraparte, situación que también puede ocurrir con los bienes de la sociedad conyugal.

La norma censurada (art. 598 del C.G.P.) es desproporcionada e irrazonable en la medida en que se ampara el patrimonio de la sociedad conyugal, con normas procesales especiales, ante posibles procesos judiciales iniciados por los cónyuges relacionados con la nulidad de matrimonio, divorcio, cesación de efectos civiles de matrimonio religioso y separación de cuerpos y de bienes o liquidación de sociedades conyugales, permitiendo la solicitud y decreto de las "Medidas cautelares en procesos de familia" y a su vez desprotege la comunidad de bienes susceptibles de gananciales, que surge en la sociedad patrimonial, conformada con la ayuda y apoyo mutuo de los compañeros permanentes, durante la unión marital de hecho. Esta desprotección se puede evidenciar de la lectura taxativa de la norma acusada, ya que dentro de este proceso declarativo, no proceden las cautelas contempladas en la norma demandada de embargo y secuestro de bienes muebles o inmuebles objeto de gananciales, sino las consagradas en el art. 590 de la norma procesal, esto es solamente el registro de la demanda sobre los bienes de la comunidad patrimonial sometidos a registro.

La reglamentación especial sobre medias cautelares en procesos de familia del art. 598 del C.G.P. Ileva al análisis sobre discriminación desproporcionada a que se enfrenta la institución familiar de la unión marital de hecho y su eventual comunidad

de bienes ya que de acuerdo con la norma acusada, solo se podrán aplicar las reglas sobre medias cautelares de embargo y secuestro de bienes muebles o inmuebles una vez se dicte sentencia en donde se declare la existencia de una unión marital de hecho y el nacimiento de una sociedad patrimonial, con las consecuencias perjudiciales para las partes.

Partes afectadas directamente con la inequidad de la norma acusada han intentado por vía de acción de tutela el amparo al principio fundamental de protección integral a la institución de la familia y la igualdad de trato entre las familias originadas por el matrimonio y la unión marital de hecho así como al derecho al debido proceso, con infructuosos resultados, al pretender que desde la presentación de la demanda de declaración de existencia de la unión marital, se decreten las medidas cautelares de embargo y secuestro de los bienes muebles e inmuebles de la sociedad patrimonial, con negativas que obedecen a fundamentos poco razonables, como a que, para dichos procesos declarativos no se tiene, certeza de la sociedad patrimonial y a que por interpretación exegética, los parámetros del artículo 598 del C. General del Proceso no están diseñados para estos procesos, ya que no se encuentra taxativamente incluida la acción de declaratoria de unión marital de hecho.

El anterior argumento fue expuesto en una providencia del Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Familia, mediante la cual resolvió un recurso de apelación en contra el auto de un Juez de Familia de Bogotá D.C. que negó el decreto de las cautelas de embargo y secuestro de bienes dentro de un proceso de declaración de unión marital de hecho y sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, la cual fue objeto de acción de tutela ante la Corte Suprema de Justicia que finalmente desestimo el amparo del derecho, por no lesionar las garantías constitucionales de los accionantes. (CSJ Civil y Agraria, 16 feb, 2017, STC1869-2017. Rad. No. 11001-02-03-000-2017-00235-00, M. A. Salazar)

Con lo anterior se puede concluir que es legítimo y viable que los compañeros y compañeras permanentes que conforman una familia por medio del vinculo de la Unión marital de hecho, reclamen protección constitucional equivalente, en relación con la igualdad de trato legislativa para proteger el patrimonio de la familia, conformada tanto en el seno de un matrimonio como en una Unión marital de hecho, al pretender que sea incluida en la norma procesal demandada, el proceso de declaración de existencia de la unión marital de hecho, dentro de los procesos de familia en donde se puedan solicitar las cautelas de embargo y secuestro de bienes muebles e inmuebles que formen parte del haber patrimonial y sujetos a gananciales, acorde con el art. 598 del Código General del proceso, desde la

presentación de la demanda, con el único fin de evitar que los bienes que se encuentran en cabeza de uno de los compañeros(as) permanentes adquiridos a título oneroso durante la vigencia de la unión marital, sean enajenados o sustraidos, con perjuicios irremediables para otra parte.

5. Competencia

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.

6. Notificaciones

Protegido por Habeas Data

Señores Magistrados

Protegido por Habeas Data

Protegido por Habeas Data

DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL

Artículo 2.2.6.1.2.4.1 del Decreto 1069 de 2015



93237

En la ciudad de Bogotá D.C., República de Colombia, el veinticinco (25) de mayo de dos mil dieciocho (2018), en la Notaría Primera (1) del Círculo de Bogotá D.C., compareció:

Protegido por Habeas Data , identificado con Cédula de Ciudadanía, Protegido por Habeas Data, presentó el documento dirigido a HONORABLES MAGISTRADOS CORTE CONSTITUCIONAL BOGOTA D.C y manifestó que la firma que aparece en el presente documento es suya y acepta el contenido del mismo como cierto.



190pqole0uy7 25/05/2018 - 09:19:43:411



----- Firma autógrafa -----

Conforme al Artículo 18 del Decreto-Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico en línea de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Acorde a la autorización del usuario, se dio tratamiento legal relacionado con la protección de sus datos personales y las políticas de seguridad de la información establecidas por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

BLANCA SILVIA SEGURA RUBIO

Notaria primera (1) del Círculo de Bogotá D.C. - Encargada

El presente documento puede ser consultado en la página web www.notariasegura.com.co Número Único de Transacción: 190pqole0uy7