

Sentencia C-257/15

UNION MARITAL DE HECHO Y REGIMEN PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES-Condiciones para presunción de sociedad patrimonial y potestad para declararla judicialmente

SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE MIEMBROS DE UNA UNION MARITAL DE HECHO-Exigencia de dos años de convivencia para declararla no vulnera protección de familia como núcleo básico de la sociedad/**SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE MIEMBROS DE UNA UNION MARITAL DE HECHO**-Exigencia de dos años de convivencia para declararla no vulnera principio de igualdad/**SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE MIEMBROS DE UNA UNION MARITAL DE HECHO**-Exigencia de dos años de convivencia para declararla no vulnera protección igualitaria a familias formadas por vínculo matrimonial y por una relación de hecho

El transcurso de dos años de permanencia de la unión marital de hecho para que pueda presumirse o declararse judicial o voluntariamente la sociedad patrimonial, establecido en los literales a) y b) del artículo 2º de la Ley 54 de 1990, no vulnera la protección de la familia como núcleo básico de la sociedad (art. 5 superior), el principio de igualdad (art. 13 constitucional) ni la obligación constitucional de protección igualitaria a las familias formadas por vínculo matrimonial y a las formadas por una relación de hecho (art. 42 de la Carta). En efecto, la diferencia establecida por la ley no es discriminatoria porque no hay una exclusión irrazonable a quienes conviven en unión de hecho ni una restricción o eliminación de derechos fundamentales para estas parejas dado el carácter estrictamente patrimonial de la regulación, que no incide en los derechos de las parejas en unión marital.

SOCIEDAD DE HECHO-Posibilidad de proceso judicial para su reconocimiento sin que medien los dos años de convivencia de la pareja en unión marital

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos mínimos/**ACCION PUBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD**-Necesidad de un mínimo de argumentación/**DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD**-Razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes

La presentación de la acción de inconstitucionalidad debe cumplir con unos requisitos mínimos: indicar con precisión (i) el objeto demandado, (ii) el concepto de violación y (iii) la razón por la cual la Corte es competente para conocer del asunto. Sobre la carga mínima argumentativa la jurisprudencia ha dicho que el concepto de la violación debe ser expuesto de manera clara, cierta, específica, pertinente y suficiente. La sentencia C-543 de 2013

sintetizó estos requisitos, desarrollados en múltiples sentencias de esta Corporación, y dijo que la claridad se refiere a que la argumentación esté hilada y los razonamientos sean comprensibles; el requisito de certeza exige la formulación de cargos contra una proposición jurídica real, y no contra una deducida por el demandante e inconexa con respecto al texto legal; la especificidad exige concreción; la pertinencia se relaciona con la existencia de reproches de naturaleza constitucional, que se basen en la confrontación del contenido de una norma superior con el del precepto demandado, no en argumentos meramente legales o doctrinarios, ni en puntos de vista subjetivos o de conveniencia; finalmente, la suficiencia guarda relación, de un lado, con la exposición de todos los elementos de juicio necesarios para iniciar un estudio de constitucionalidad; y de otro, con el alcance persuasivo de la demanda, que debe generar una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR DESCONOCIMIENTO DEL DERECHO A LA IGUALDAD- Presupuestos

La demanda de inconstitucionalidad por violación del derecho a la igualdad debe cumplir unos presupuestos específicos para activar el control de constitucionalidad, que básicamente tendrá la estructura de un test de comparación. Estos elementos son: i) los términos de comparación – personas, elementos, hechos o situaciones comparables- sobre los que la norma acusada establece una diferencia y las razones de su similitud; ii) la explicación, con argumentos de naturaleza constitucional, de cuál es el presunto trato discriminatorio introducido por las disposiciones acusadas y iii) la exposición de la razón precisa por la que no se justifica constitucionalmente dicho tratamiento distinto, es decir por qué es desproporcionado o irrazonable. Esta argumentación debe orientarse a demostrar que “a la luz de parámetros objetivos de razonabilidad, la Constitución ordena incluir a ese subgrupo dentro del conglomerado de beneficiarios de una medida”.

FAMILIA-Concepto según jurisprudencia/**FAMILIA**-Definición en sentido amplio/**FAMILIA**-Constitución por vínculos naturales o jurídicos/**FAMILIA**-Núcleo fundamental de la Sociedad/**DERECHO A LA IGUALDAD DE LA FAMILIA**-Consagración constitucional/**CONCEPTO DE FAMILIA**-No puede ser entendido de manera aislada, sino en concordancia con el principio de pluralismo/**FAMILIA**-Deber especial de protección independientemente de forma en que surge/**FAMILIA**-Formas de protección

MATRIMONIO Y UNION MARITAL DE HECHO-Instituciones diferentes respecto de las cuales la Constitución no ha previsto deber de otorgar igual tratamiento

SOCIEDAD PATRIMONIAL-Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia

La sociedad patrimonial irradia sus efectos solamente en el plano económico y deriva, en primer lugar, de la existencia de una unión marital de hecho y, en segundo término, de que como consecuencia del trabajo, ayuda y socorro mutuos de los compañeros permanentes, se haya consolidado un “patrimonio o capital” común.

SOCIEDAD CONYUGAL Y SOCIEDAD PATRIMONIAL-Distinciones entre mecanismos probatorios han sido consideradas legítimas dentro de ciertos límites desde el punto de vista constitucional

MATRIMONIO Y UNION MARITAL DE HECHO-Distinciones

La jurisprudencia ha reconocido distinciones conceptuales: “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 otro lado, la dinámica del compromiso en la unión de hecho es distinta, la construcción de una vida en común por parte de los compañeros resulta la fuente que justifica la decisión de conformarla. El consentimiento no pretende avalar un vínculo formal, sino constituir una comunidad de vida, por encima incluso del reconocimiento legal. Si bien los cónyuges y los compañeros permanentes buscan en esencia los mismos propósitos, no es menos cierto que cada pareja lo busca por caminos distintos, ambos protegidos por la Constitución bajo la idea de que uno de esos objetivos es comúnmente la conformación de una familia. De hecho, la libre autodeterminación de los miembros de la pareja es la que define si prefieren no celebrar el matrimonio y excluir de su relación del régimen jurídico propio de ese contrato.

SOCIEDAD CONYUGAL-Regulación diferente en materia patrimonial/**UNION MARITAL DE HECHO**-Regulación diferente en materia patrimonial

El matrimonio y la unión de hecho comparten la característica esencial de ser instituciones creadoras de la institución familiar. Como tales es claro que las dos figuras merecen una misma protección constitucional. Sin embargo, ese idéntico trato no puede aplicarse enteramente a los asuntos relacionados con los derechos patrimoniales que se derivan de las sociedades conyugal y patrimonial. Tanto las condiciones en que surgen las dos sociedades como las pruebas por aportar acerca de su existencia son diferentes y ello puede generar consecuencias distintas en este campo, siempre y cuando, como se ha expresado reiteradamente por esta Corporación, las diferencias sean razonables, es decir, se puedan sustentar con una razón objetiva.

RAZONABILIDAD DE DIFERENCIA ENTRE PAREJAS QUE DECIDEN CONTRAER MATRIMONIO Y LAS QUE DECIDEN LIBREMENTE CONFORMAR FAMILIA-Jurisprudencia constitucional

MATRIMONIO Y UNION MARITAL DE HECHO-Jurisprudencia constitucional

Desde múltiples perspectivas el matrimonio se distingue de la unión marital de hecho. La conformación del matrimonio exige una serie de formalidades legales y da lugar, por mandato legal, a un catálogo de derechos y obligaciones correlativos libremente aceptados por las partes contrayentes. Por su parte, la unión marital de hecho se configura por la unión de un hombre y una mujer que, sin formalidad alguna, dan lugar a una comunidad de vida permanente y singular, sin que sea su voluntad asumir los derechos y obligaciones que la ley impone a los cónyuges. Se trata de dos opciones vitales igualmente protegidas por la constitución pero distinguibles en razón de su conformación y efectos jurídicos. En estas condiciones, el trato diferenciado resulta no sólo constitucional sino necesario, pues, una regulación idéntica, equivaldría a desconocer las diferencias existentes entre las dos instituciones e incluso podría implicar anular una de las dos opciones, constitucionalmente protegidas, con que cuentan los ciudadanos para conformar una familia. Sin embargo, y pese a las diferencias anotadas, existe una equivalencia sustancial entre el matrimonio y la unión marital de hecho: las dos instituciones dan origen a una familia y, desde este punto de vista, merecen igual protección constitucional. El razonamiento anterior permite concluir que las normas que establecen un trato diferenciado entre quienes ostentan la condición de cónyuge y de compañero permanente, deben ser respetuosas de la identidad sustancial existente entre las dos instituciones que dan origen a cada una de dichas condiciones.

JUICIO INTEGRADO DE IGUALDAD-Etapas

El juicio integrado de igualdad tiene tres etapas de análisis: (i) establecer el criterio de comparación: patrón de igualdad o tertium comparationis, valga decir, precisar si los supuestos de hecho son susceptibles de compararse y si se compara sujetos de la misma naturaleza; (ii) definir si en el plano fáctico y en el plano jurídico existe un trato desigual entre iguales o igual entre desiguales; y (iii) averiguar si la diferencia de trato está constitucionalmente justificada, es decir, si las situaciones objeto de la comparación ameritan un trato diferente desde la Constitución.

Referencia: Expediente D-10462

Demanda de inconstitucionalidad contra los literales a) y b) (parciales) del artículo 2º de la Ley 54 de 1990 “Por la cual se definen las uniones maritales de hecho y

régimen patrimonial entre compañeros permanentes.”

Demandantes: Patricio Martínez y Edna Molano.

Magistrada sustanciadora:
GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá, D. C., seis (6) de mayo de dos mil quince (2015)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa, quien la preside, Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Gloria Stella Ortiz Delgado, Jorge Iván Palacio Palacio, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Martha Victoria Sáchica Méndez y Luis Ernesto Vargas Silva, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política los ciudadanos Patricio Martínez y Edna Molano presentaron ante esta Corporación demanda de inconstitucionalidad contra los literales a) y b) (parciales) del artículo 2º de la Ley 54 de 1990 “*Por la cual se definen las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes*”.

La demanda fue admitida por auto del 09 de octubre de 2014 en el que se comunicó iniciación del proceso al Presidente de la República, al Presidente del Congreso, al Ministerio de Justicia y del Derecho, a la Defensoría del Pueblo y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para que, si lo consideraban oportuno, intervinieran directamente o por intermedio de apoderado escogido para el efecto en el término señalado. Del mismo modo se invitó a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, a las organizaciones Colombia Diversa y Dejusticia; a las facultades de Derecho de las Universidades de Nariño, del Rosario y de los Andes para los mismos efectos.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de juicios y previo concepto del Procurador General de la Nación, procede la Corte a decidir de fondo la demanda en referencia.

II. LA NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto demandado, conforme a su publicación en el Diario Oficial No. 39615 del 28 de diciembre de 1990, y se subrayan los apartes acusados:

“LEY 54 DE 1990

“Por la cual se definen las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes.”

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

Artículo 2o. Modificado por el art. 1, Ley 979 de 2005. Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los siguientes casos:

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 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.”

III. LA DEMANDA

Los demandantes consideran que los fragmentos acusados violan los artículos 5, 13 (inc. 1º) y 42 (inc. 1º y 2º) de la Constitución Política. Para los actores, los apartes demandados vulneran el artículo 5 superior porque no garantizan la protección a la familia cuando ésta se constituye por un vínculo distinto al matrimonio, ya que impiden que nazca la sociedad de bienes de manera inmediata.

Del mismo modo, estiman que las disposiciones acusadas generan una discriminación por origen familiar, contraria a lo dispuesto en el artículo 13 constitucional, pues sólo la familia nacida del matrimonio genera el surgimiento inmediato de una sociedad de bienes; mientras que en el caso de la familia originada por la unión marital, la normatividad exige dos años para que la sociedad patrimonial se presuma y se declare judicialmente.

Adicionalmente, los fragmentos acusados violan el artículo 42 de la Constitución porque las distinciones mencionadas desconocen el principio, según el cual puede conformarse una familia con la sola voluntad libre de los sujetos. Tal violación es consecuencia de que en las uniones de hecho no pueda establecerse una sociedad patrimonial a la par con esa voluntad libre de conformar una familia, puesto las disposiciones acusadas exigen dos años de vigencia de la unión marital para que se constituya la sociedad patrimonial.

Los actores citan variada jurisprudencia constitucional sobre la protección equitativa a todo tipo de familias y el goce de iguales derechos para ellas. De estos extractos concluyen que la diferencia establecida en la norma no tiene fundamentos objetivos ni razonables. Los ciudadanos ejemplifican su reproche sobre el trato desigual cuando resaltan los efectos diversos que se presentan en la declaración de la existencia de una unión marital y en el perfeccionamiento de un matrimonio civil. Efectivamente, la escritura pública es una manera de declarar la existencia de la unión marital (art. 4) y también es la forma en la que se perfecciona el matrimonio civil (art. 5 Decreto 2668 de 1998). Sin embargo, sólo en este último caso se genera la sociedad de bienes de manera inmediata. Tal diferencia es irrazonable, a juicio de los demandantes, porque los dos actos *“hacen referencia al nacimiento de una unión de personas que tienen el ánimo e intención de constituir una comunidad de vida y una familia”*¹, pero tienen efectos diferentes en términos patrimoniales, con lo cual se genera una discriminación a quienes no asumen el contrato matrimonial.

Con base en las razones previamente expuestas, los ciudadanos solicitan que se declare la inexecutable de los apartes acusados o *“a lo menos, se interprete[n] [...] atribuyéndole algún otro efecto a la declaración voluntaria de esa unión marital de hecho por ambos compañeros”*² para que en cualquier momento de la unión marital pueda darse una declaración que también conduzca al nacimiento de la comunidad patrimonial.

IV. INTERVENCIONES

4.1. Intervención del ciudadano Carlos Andrés Pérez

El interviniente considera que los apartes acusados deben ser declarados **INEXEQUIBLES** porque van más allá de lo permitido por la libertad de configuración legislativa. En efecto, el plazo de dos años requerido para que pueda presumirse la sociedad patrimonial en las uniones maritales, resulta discriminatorio porque establece diferencias entre las familias con base en su conformación y es más restrictiva en el caso de la unión marital. Para el ciudadano, el mínimo de tiempo no es necesario, razonable ni proporcional con respecto al derecho fundamental que vulnera: la protección a la familia.

4.2. Intervención del Ministerio de Justicia y del Derecho

¹ Fl. 6

² Fl. 7

La apoderada del Ministerio de Justicia y del Derecho considera que los fragmentos demandados son **EXEQUIBLES**, pues el requisito de dos años de existencia de la unión marital para “*la procedencia de la declaración judicial de la existencia de una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes tiene una justificación razonable*”³. La interviniente señala, en primer lugar, algunas sentencias sobre la diferencia entre la unión marital de hecho y el matrimonio para concluir que existen rasgos diferenciales entre las familias conformadas mediante cada una de estas posibilidades. Efectivamente, en el caso de la unión marital de hecho, el objetivo es constituir una comunidad de vida, sin vínculo formal, mientras que en el matrimonio la idea es constituir una unión jurídica. Por tal razón, el matrimonio genera efectos civiles inmediatos, mientras que la unión marital de hecho no.

En segundo lugar, la representante señala que el requisito de los dos años de existencia de la unión marital para declarar la existencia de una sociedad patrimonial es razonable. Algunos argumentos para llegar a tal conclusión se encuentran en la sentencia C-029 de 2009 (M.P. Rodrigo Escobar). El fallo citado admitió ese requisito en los casos de la afectación de vivienda a patrimonio familiar. Para la interviniente, es claro que la jurisprudencia ha considerado que ese periodo que la ley establece para un vínculo informal a fin de darle la debida seriedad, se equipara con la seguridad jurídica que da el compromiso formal que surge con el matrimonio.

4.3. Intervención del Instituto Colombiano del Bienestar Familiar

La representante del Instituto solicita que la Corte Constitucional profiera fallo **INHIBITORIO** o, en su defecto, declare la **EXEQUIBILIDAD** de los apartados acusados. Sobre el primer punto, la interviniente señala que la demanda carece de los requisitos necesarios para fundamentar un cargo por violación del derecho a la igualdad, pues el libelo no señala (i) los grupos involucrados o las situaciones comparables, (ii) el supuesto trato discriminatorio y (iii) la justificación de un trato distinto al previsto en las normas acusadas. Los demandantes pasaron por alto que la jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa al señalar que la unión marital de hecho y el matrimonio son figuras distintas que no pueden equipararse. Además el reconocimiento de derechos patrimoniales a quienes conforman la unión marital es solamente consecuencia de la equidad en la distribución de beneficios y cargas. La interviniente cita abundante jurisprudencia sobre el tema para concluir que no se trata de figuras plenamente asimilables y por eso es posible que haya diferencias de trato que no sean discriminatorias.

En segundo lugar, la apoderada se refiere a la regulación de la unión marital de hecho y sus efectos patrimoniales. Destaca que la unión marital de hecho plantea una hipótesis normativa diferente a la unión marital de hecho declarada para hacer efectiva la presunción de una sociedad patrimonial entre compañeros. En el segundo caso, la ley ha establecido un procedimiento que

³ Fl. 29A.

requiere los dos años de vigencia de la unión, lo cual no es absurdo ni irrazonable. Además, es consecuencia de la decisión libre de la pareja cuando resolvió la manera de dar origen a su familia por medio de alguna de las posibilidades que da la ley.

La interviniente finaliza con estas conclusiones: (i) la unión marital de hecho es una forma de constituir familia, amparada por el ordenamiento jurídico colombiano con la finalidad de hacer efectivo el artículo 42 constitucional, como quiera que éste se desarrolla “*en el logro de una vida en común, ayuda mutua, la procreación, el sostenimiento y la educación de los hijos*”⁴; (ii) la ley no equipara a los compañeros permanentes con los cónyuges, establece regulaciones distintas para reconocer la legitimidad de la unión marital y del matrimonio; (iii) estas dos figuras no son plenamente asimilables, de hecho, la principal diferencia es la libertad que rige a la unión marital; (iv) el Legislador ha garantizado la forma de generar familia según su naturaleza “*y protege tanto el ámbito personal como el patrimonial*”⁵; y (v) la norma demandada prevé una forma de protección y los procedimientos para tal fin.

4.4. Intervención de la Academia Colombiana de Jurisprudencia

El académico encomendado inicia su intervención con un llamado de atención sobre las eventuales paradojas y contradicciones normativas que podrían darse en caso de que la Corte Constitucional declarara la inexecutable de los fragmentos acusados. También destaca que la jurisprudencia de todas las jurisdicciones ha aproximado los derechos de las familias -hayan sido originadas por matrimonio o por unión marital- pero también ha señalado diferencias, al parecer insalvables, entre las dos figuras, lo que podría llevar a pensar que la demanda no tiene asidero.

Con todo, el interviniente señala que los cargos son claros y precisos, aunque no abundan en los argumentos sobre la razonabilidad y la proporcionalidad de la distinción. No obstante, el argumento de la violación puede fundamentarse con lo dicho en las sentencias C-665 de 1998, T-553 de 1994, C-700 de 2013 y C-1035 de 2008.

Con base en esta jurisprudencia, el ciudadano plantea el problema jurídico en los siguientes términos “*¿Conforme a los Arts. 5, 13 y 42 de la Constitución, el requisito de convivencia por un lapso no inferior a dos años en la Unión Marital de Hecho para que surja sociedad patrimonial es una discriminación objetiva y razonable frente a la ausencia de este requisito para que surja la sociedad conyugal en la Unión Marital precedida de la ceremonia de matrimonio?*”⁶. Posteriormente, el interviniente resalta la necesidad de proferir un fallo acorde con la jurisprudencia en la materia y reseña varias sentencias para ubicar la tendencia sobre el tema.

⁴ Fl. 42.

⁵ Fl. 42.

⁶ Fl. 47.

El escrito también presenta unas consideraciones sobre las decisiones de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional sobre el matrimonio y la unión marital de hecho e insiste en que la unión marital es un matrimonio consensual y el que se instituye mediante contrato es un matrimonio solemne. A continuación el interviniente señala las impropiedades en las que, a su juicio, ha incurrido este Tribunal Constitucional al manejar la materia:

- a.- Esta figura no puede denominarse unión marital de hecho porque ya ha sido regulada por el derecho;
- b.- No hay diferencia en el móvil del matrimonio y el de la unión marital, pues en los dos casos la decisión debe tomarse libre y responsablemente para formar una familia;
- c.- La expresión “unión libre” es contradictoria y en todo caso el matrimonio consensual es una figura más antigua que el solemne;
- d.- Para la Corte Constitucional, el matrimonio es la ceremonia, el vínculo jurídico; no obstante, el ciudadano afirma que eso no es correcto, pues el matrimonio es un contrato solemne. De hecho, el ciudadano considera que en el matrimonio consensual también hay un vínculo jurídico, tan es así que operan figuras como las inhabilidades previstas en el artículo 179, numeral 5°, de la Constitución. El matrimonio es entonces la *“verdadera posesión notoria del estado civil de casados o de la condición de casados”*⁷, no el contrato;
- e.- La jurisprudencia constitucional ha reconocido las diferencias entre el matrimonio y la unión marital, sin embargo la tendencia jurisprudencial es reducir estas distinciones;
- f.- La jurisprudencia de la Corte Constitucional no ha sido coherente con la doctrina que considera que el matrimonio consensual y el matrimonio solemne son diferentes;
- g.- Una de las consecuencias de que el Tribunal Constitucional no le dé al matrimonio consensual el estatus que reclaman la Constitución y la sociedad, es que ha legalizado la bigamia y la coexistencia de un matrimonio consensual con uno solemne. La Corte lo ha aceptado cuando ha reconocido dos pensiones a dos beneficiarias del mismo fallecido: su cónyuge sobreviviente y su compañera permanente;
- h.- La diferencia central entre matrimonio consensual y solemne para efectos de la constitución de la sociedad patrimonial es el medio de prueba. En principio no habría discriminación en los fragmentos acusados, pues el plazo de dos años pretende garantizar la seriedad de la unión;
- i.- El matrimonio solemne y el consensual se perfeccionan con la ceremonia y con la convivencia, respectivamente, las pruebas de su existencia son diferentes y eso podría justificar la necesidad de que transcurran dos años en el caso del matrimonio consensual;
- j.- La forma de eliminar la diferencia probatoria, que el interviniente no considera inconstitucional pero que sí atenta contra la seriedad y estabilidad del matrimonio en sentido y amplio, es establecer la misma prueba: el registro civil. En el caso del matrimonio solemne permitir

⁷ Fl. 52.

como prueba la copia del acta de la ceremonia y en el consensual establecer como medio probatorio la declaración que la pareja dejará por escrito ante notario. Esta fórmula es similar a la de otros contratos. Por ejemplo el arrendamiento es un contrato consensual pero muchas personas optan por dejarlo por escrito para efectos de probar su existencia;

k.- Con respecto a la disolución, no es comprensible la previsión legal que, en el caso del matrimonio solemne, establece que debe esperarse un año para volver a comenzar a contabilizar el tiempo de nacimiento de una nueva sociedad patrimonial en el marco de un matrimonio consensual; mientras que, disuelta una sociedad patrimonial, al día siguiente se puede constituir una sociedad conyugal o comenzar el conteo de tiempo para formar una nueva sociedad patrimonial en el escenario de un matrimonio consensual;

l.- El matrimonio solemne genera o no la sociedad conyugal, si no se crea desde el comienzo, después no puede formarse. El matrimonio consensual puede iniciarse sin opción de fundar sociedad patrimonial y luego formarla.

Finalmente, el ciudadano afirma que la exigencia de los dos años para efectos de seriedad de la unión no parece irrazonable ni desproporcionada, ya que no existe prueba de la constitución de esa unión y por eso la prueba es el tiempo. De otro lado, el patrimonio común no es de la esencia del contrato de matrimonio ni del matrimonio consensual, pues en el primer caso sólo nace si no hay acuerdo escrito en contrario y en el segundo caso la sociedad patrimonial sólo nace si no hay sociedades conyugales preexistentes o existentes, o si las personas deciden terminar su vida en común antes de dos años de convivencia, lo cual es una opción libre adoptada por la pareja.

En conclusión, el interviniente considera que el requisito de los dos años es razonable, objetivo, racional, conveniente y necesario para sopesar la seriedad de la unión. Pero si la Corte decide seguir igualando el matrimonio consensual y el solemne es necesario que se establezcan los efectos a futuro y los medios de prueba escrita. Adicionalmente, si se declarara la inexecutable de la norma, debe fijarse el tránsito de legislación y establecer unas pautas mínimas.

Con independencia de la decisión de la Corte, el ciudadano señala la necesidad urgente de una ley que regule íntegramente el matrimonio consensual e indica los contenidos que esa norma debería tener.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación, en concepto No. 5858 recibido el 1º de diciembre de 2014, solicitó a la Corte que declare la **EXEQUIBILIDAD** de los apartes acusados por no resultar violatorios del derecho a la igualdad ni del derecho a la familia.

El concepto inicia con el análisis del alcance del artículo 2° de la Ley 54 de 1990. La Vista Fiscal señala que el artículo establece presunciones para declarar la existencia de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes en ciertas hipótesis (i) que no haya impedimentos legales para contraer matrimonio, caso en el cual se requieren dos años de existencia de la unión marital de hecho; (ii) si al menos uno de los miembros de la pareja tiene impedimento, entonces se requieren dos años de existencia de la unión marital de hecho y que la sociedad(es) conyugal(es) previa(s) haya(n) sido disuelta(s) y liquidada(s) por lo menos un año antes de la fecha en la que se inició la unión marital de hecho.

En ese sentido, los efectos de la norma son sólo destinados a la sociedad patrimonial, institución diferente de la unión marital de hecho. En todo caso, si los elementos para que se configure la presunción de existencia de la sociedad patrimonial no se dan, se puede intentar la demostración de la existencia de la sociedad de hecho mediante el proceso ordinario correspondiente, tal como lo ilustra la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional.

Por otro lado, la unión marital y el matrimonio son instituciones de naturaleza distinta y por eso exigen un trato jurídico disímil. Esta diferencia es olvidada por la demanda, pues parte de la idea de que son instituciones idénticas y soslaya que no hay obligación para el Legislador de establecer una regulación similar (C-278 de 2014). La jurisprudencia ha destacado que el matrimonio es un vínculo jurídico y la unión marital es una figura de hecho y por eso el primero da origen a una serie de obligaciones y la unión marital no.

Para la Procuraduría, el artículo 42 superior establece que el matrimonio y la unión marital de hecho “*son las dos únicas instituciones a través de las cuales, según nuestro ordenamiento constitucional, se constituye una familia*”⁸ y concluye que la distinción establecida en la norma acusada es constitucionalmente justificada, objetiva y razonable.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. Conforme al artículo 241 numeral 4° de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad de los literales a) y b) (parciales) del artículo 2° de la Ley 54 de 1990 “*Por la cual se definen las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes*”, ya que se trata de una demanda de inconstitucionalidad en contra de una norma que hace parte de una Ley de la República.

Identificación del asunto bajo revisión y planteamiento de los problemas jurídicos

⁸ Fl. 72

2. Los demandantes consideran que el establecimiento de un plazo de dos años de existencia de la unión marital para que ésta pueda originar efectos patrimoniales viola el reconocimiento de la familia como institución básica de la sociedad y vulnera los derechos a la igualdad, porque permite la distinción por origen familiar y cercena la libertad para formar una familia por cualquier vía. En efecto, estiman que el artículo parcialmente acusado establece un requisito adicional irrazonable y desproporcionado para que se presuma una sociedad de bienes entre las parejas no casadas –requerimiento inexistente en el caso del matrimonio- y anula la posibilidad de declararla voluntariamente antes del lapso señalado.

Una de las intervenciones solicita la inhibición, por ineptitud sustancial de la demanda, en el cargo de igualdad; otras consideran que los fragmentos acusados son exequibles y una de ellas apoya las pretensiones. En efecto, el ICBF considera que la Corte Constitucional debe declararse inhibida porque la argumentación de los actores no reunió los requisitos para construir un cargo por violación del derecho a la igualdad; sin embargo, la Academia Colombiana de Jurisprudencia estima que la motivación del cargo sí es apta.

El ICBF solicita, de manera subsidiaria, que se declare la exequibilidad del artículo parcialmente acusado por considerar que éste se refiere a la forma en que opera la presunción de existencia de la sociedad patrimonial, no a la configuración de la unión marital; adicionalmente, por tratarse de un tema económico, no habría un déficit de protección hacia ciertas familias. Por otro lado, no cabe la comparación plena entre la unión marital y el matrimonio porque son dos figuras diferentes y, en todo caso, el requisito acusado es razonable porque garantiza la seriedad del vínculo para poder presumir o declarar la sociedad de bienes. Este último argumento también es invocado por el Ministerio de Justicia y del Derecho y por la Academia Colombiana de Jurisprudencia, entidad que llega a las mismas conclusiones aunque considere que el matrimonio y la unión marital sí podrían ser plenamente asimilables.

Sólo una de las intervenciones coadyuva la demanda y reitera sus razonamientos.

Por su parte, la Vista Fiscal solicita que la Corte declare la exequibilidad de las expresiones acusadas porque los efectos de la norma sólo se circunscriben a la sociedad patrimonial, por lo cual no afectan la protección a la unión marital de hecho ni a la familia. Agrega que, en todo caso, si no se presentan los elementos para que se presuma la sociedad patrimonial, se puede iniciar el proceso ordinario correspondiente para lograr la declaración de la sociedad de hecho. Además, la distinción entre la unión marital y el matrimonio tiene una justificación objetiva y razonable en términos constitucionales.

3. No obstante, antes de abordar el análisis de fondo, a este Tribunal le corresponde iniciar con el establecimiento de la aptitud de los cargos, pues podría proceder un fallo inhibitorio si la demanda es inepta, tal como lo señaló el ICBF. En este caso, el análisis de aptitud debe tomar en cuenta el alcance del artículo parcialmente acusado a fin de determinar con claridad las

hipótesis normativas contenidas en la norma, cuáles fueron acusadas y si los cargos se presentaron en debida forma. Este punto es particularmente relevante, pues la pluralidad de proposiciones normativas del artículo 2º ha llevado a diferentes interpretaciones por parte de los demandantes y de los intervinientes sobre la hermenéutica de la disposición y la suficiencia de la demanda. En efecto, algunos consideran que el plazo de dos años de convivencia de la pareja que mantiene una unión marital sólo es un requisito para que se configure la presunción para demostrar la sociedad patrimonial. Por su parte, los demandantes plantean que ese plazo afecta también la posibilidad de hacer la declaración voluntaria de la comunidad de bienes. Incluso podría pensarse que el plazo es indispensable para poder iniciar un proceso judicial para el reconocimiento de la sociedad patrimonial, pues, de la misma redacción de la norma, los dos años de convivencia parecen ser determinantes para que haya lugar a tal declaración.

La diversidad de comprensiones posibles indica la necesidad de analizar el alcance de la disposición parcialmente acusada para efectos de determinar su correcta hermenéutica. Con base en la interpretación de la norma será posible verificar la aptitud de la demanda, pues la Corte debe constatar a qué proposiciones normativas se refieren los cargos, si la demanda partió de una interpretación plausible del artículo 2º de la Ley 54 de 1990 y si la argumentación cumple con los requisitos que la jurisprudencia constitucional ha señalado.

Cuestiones previas: alcance del artículo acusado y aptitud de la demanda

Alcance del artículo parcialmente acusado

4. El artículo 2º de la Ley 54 de 1990 es del siguiente tenor:

“Artículo 2o. Modificado por el art. 1, Ley 979 de 2005. Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los siguientes casos:

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 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.”*

Como puede observarse, la primera parte de la disposición establece dos normas: el nacimiento de una presunción de sociedad patrimonial y la potestad de declararla judicialmente. Ambas operan bajo dos condiciones: (i) dos años de existencia de la unión marital en parejas sin impedimento para casarse y (ii) dos años de existencia de la unión marital en parejas con impedimento para casarse, de uno o de los dos miembros, si la(s) sociedad(es) conyugal(es) anterior(es) se ha(n) disuelto al menos un año antes del inicio de la unión marital.

Sin embargo, tal y como lo indica el Procurador, aun sin que medien los dos años de convivencia de la pareja en unión marital, se puede iniciar el proceso judicial para declarar la sociedad de hecho, no el de declaración de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha sido clara al respecto en diversas ocasiones:

*“La sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, a que refiere el artículo 2° de la misma Ley 54 de 1990, si bien depende de que exista la “unión marital de hecho”, corresponde a una figura con entidad propia que puede o no surgir como consecuencia de la anterior, desde su inicio o durante su vigencia, siempre y cuando se cumplan los demás presupuestos que señala la norma, esto es, **que el vínculo se haya extendido por más de dos años y, que de estar impedido legalmente uno o ambos compañeros permanentes para contraer matrimonio, hayan disuelto sus sociedades conyugales, así se encuentren ilíquidas.***

[...] De tal manera que no puede predicarse la conformación de una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes sin que se acredite la unión marital de hecho, pero establecida esta última, no quiere decir que se produzca espontáneamente aquella, debiéndose demostrar los demás elementos que le dan origen.”⁹ (Negrilla fuera del texto)

La posición reiterada de la Corte Suprema ha entendido que la norma no sólo prevé una presunción, también determina un requisito sin el cual es imposible

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Exp. 7300131100022008-00322-01. Publicada el quince (15) de noviembre de dos mil doce (2012). Aprobada en sala del trece (13) de agosto de dos mil doce (2012). MP Fernando Giraldo Gutiérrez. La misma posición sobre el requisito de los dos años de convivencia ha sido sostenida en otros fallos, ver por ejemplo la Sentencia de 20 de septiembre de 2000, exp. No. 6117, citada por: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. REF.: 85001-3184-001-2002-00197-01. Publicada el once (11) de marzo de dos mil nueve (2009), discutida y aprobada en Sala de veinticinco (25) de agosto de dos mil ocho (2008). MP William Namén Vargas. En el mismo sentido ver la sentencia CSJ SC, 22 Mar. 2011, Rad. 2007-00091-01 citada por: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. SC15029-2014 Radicación n° 11001-0203-000-2009-01826-00. Publicada el veintinueve (29) de octubre de dos mil catorce (2014), Aprobada en sesión de 17 de junio del mismo año. MP Álvaro Fernando García Restrepo.

solicitar la declaración judicial de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes. En ese sentido, es correcta la interpretación de los demandantes: sin los dos años de convivencia de una pareja en unión marital no sólo no se presume, sino que no se puede iniciar el proceso de declaración judicial de la sociedad patrimonial entre ellos. Sin embargo, como lo anota el jefe del Ministerio Público la pareja puede iniciar el trámite judicial para el reconocimiento de una sociedad de hecho.

La segunda parte del artículo otorga la potestad a las parejas que se encuentren en las condiciones determinadas para declarar la existencia de una sociedad patrimonial por escritura pública ante notario o por acta suscrita en centro de conciliación.

5. De tal suerte, los fragmentos acusados en la demanda bajo examen, todos referidos al lapso de dos años, son requisito indispensable en cuatro escenarios distintos, agrupados en dos: (i) en la declaración judicial, que parece estar condicionada por la presunción, y (ii) en la declaración voluntaria de la sociedad patrimonial. En efecto, se requieren dos años de convivencia en parejas que tienen una unión marital de hecho para que:

a.- se presuma la sociedad patrimonial y pueda declararse judicialmente en el caso de parejas sin impedimento para casarse;

b.- se presuma la sociedad patrimonial y pueda declararse judicialmente en el caso de parejas con impedimento para casarse, de uno o de los dos miembros, siempre y cuando la(s) sociedad(es) conyugal(es) anterior(es) se haya(n) disuelto al menos un año antes del inicio de la unión marital;

c.- cualquiera de estas parejas, que cumplan los requisitos mencionados, puedan declarar voluntariamente la existencia de la sociedad patrimonial por escritura pública ante notario;

d.- cualquiera de estas parejas, que cumplan los requisitos mencionados, puedan declarar voluntariamente la existencia de la sociedad patrimonial por acta suscrita en centro de conciliación.

Bajo estas circunstancias, la comprensión de la norma que hacen los demandantes parece correcta, pues entienden y cuestionan que el plazo de dos años condicione la presunción y la posibilidad de declaración voluntaria de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes. Su acusación asume que este lapso impone un requisito inconstitucional que afecta la igualdad entre las familias y los derechos de las mismas. Sin embargo, la mayoría de los intervinientes estiman que no hay violación a la Constitución porque se trata de un asunto meramente patrimonial.

6. Esta última hermenéutica se ve reforzada al analizar los antecedentes legislativos de la norma. Efectivamente, las discusiones en el Congreso muestran que el objetivo del artículo parcialmente acusado se circunscribe

solamente al establecimiento de los efectos patrimoniales de la unión marital, por eso precisa en qué situaciones se puede presumir, declarar judicial y extrajudicialmente la existencia de dicha sociedad entre compañeros permanentes¹⁰, esta comprensión ha sido reconocida también por la jurisprudencia constitucional¹¹. Por otra parte, como lo dijo la sentencia C-075 de 2007¹², la categoría de compañero permanente es distinta a la de socio patrimonial, por eso no necesariamente van ligadas. En ese sentido, la unión marital no siempre conduce a una sociedad patrimonial, pues existen requisitos adicionales que implican el trabajo y ayuda mutua que confluyen en la adquisición de bienes.

El recuento anterior ha permitido constatar la pluralidad de enunciados normativos del artículo 2º de la Ley 54 de 1990. Ahora, ya que cabe la posibilidad de que la demanda se dirija a todos o sólo a algunos de ellos, la Corte hará el análisis de la argumentación esgrimida por los actores.

Argumentos de la demanda

7. La lectura detenida de la demanda muestra que es evidente que se dirige a cuestionar un supuesto déficit de protección de las familias que surgen de la unión marital, pues a estas parejas la ley les exige una convivencia de al menos 2 años para que la sociedad de bienes se presuma y proceda su declaración judicial. Además, el artículo parcialmente acusado no les permite a los compañeros permanentes hacer la declaración voluntaria de existencia de la sociedad patrimonial si no han convivido 2 años.

La demanda considera que los fragmentos acusados violan los artículos 5, 13 (inc. 1º) y 42 (inc. 1º y 2º) de la Constitución Política porque (i) no garantizan la protección a la familia cuando ésta se constituye por un vínculo distinto al matrimonio, ya que impiden que nazca la sociedad de bienes de manera inmediata; (ii) generan una discriminación por origen familiar, pues sólo la familia nacida del matrimonio genera inmediatamente una sociedad patrimonial, mientras que en el caso de la familia originada por la unión marital, la normatividad exige dos años para que la sociedad de bienes se presuma, se declare judicialmente o pueda declararse voluntariamente; (iii) las distinciones mencionadas desconocen el principio según el cual puede conformarse una familia con la sola voluntad libre de los sujetos, pues en las uniones de hecho no puede establecerse una sociedad patrimonial a la par con esa voluntad libre de conformar una familia, ya que las disposiciones acusadas exigen dos años de vigencia de la unión marital para que se constituya la sociedad patrimonial.

Como puede observarse, los actores atacan el requisito de dos años para la presunción, la declaración judicial y la declaración voluntaria (notarial o por acta de conciliación) de la existencia de la sociedad patrimonial. En ese

¹⁰ Ver Gacetas del Congreso 353 del 24 de julio y 677 del 12 de diciembre, ambas de 2003. Disponibles en http://www.imprenta.gov.co/gacetap/gaceta.nivel_3. Consultadas el 1 de febrero de 2015.

¹¹ Sentencia C-158 de 2007, MP Humberto Sierra.

¹² Rodrigo Escobar.

sentido, cuestionan la constitucionalidad de esa condición en las cuatro hipótesis normativas contenidas en el artículo parcialmente acusado. Sin embargo sus argumentos son breves y se enfocan en tres artículos constitucionales violados: 5, 13 y 42.

8. Una vez determinados los razonamientos de la demanda, la Corte debe analizar si procede un análisis de fondo de los mismos y si se refieren a todas las hipótesis normativas contenidas en el artículo parcialmente acusado. Además, cabe recordar que para el ICBF, la argumentación presentada no reúne los requisitos para que este Tribunal pueda estudiar el caso por una supuesta violación del artículo 13. Para establecer si la demanda es apta o no, la Corte recapitulará su jurisprudencia respecto del cumplimiento de los requisitos generales y específicos para configurar el cargo sobre la violación de la igualdad.

Aptitud general de la demanda

9. Las proposiciones normativas demandadas, de acuerdo con la generalidad de los argumentos del libelo, son aquellas afectadas por el requisito de convivencia de la pareja en unión marital por un mínimo de dos años y corresponden a (i) la presunción y la declaración judicial para parejas sin impedimentos para formar una nueva sociedad patrimonial, (ii) la presunción y la posibilidad de declaración judicial de sociedad patrimonial en parejas con impedimento legal para hacerlo, (iii) la posibilidad de declaración voluntaria de sociedad patrimonial por escritura pública y (iv) la posibilidad de declaración voluntaria de sociedad patrimonial por acta de conciliación.

10. La Corte encuentra que la demanda no especificó cada una de las cuatro hipótesis precitadas, pero mencionó de manera general los dos escenarios que resultan condicionados al plazo mínimo de los dos años: la presunción de existencia de la sociedad patrimonial -que hace procedente la declaración judicial- y la posibilidad de declararla voluntariamente. En este último caso, los actores aludieron al artículo 4 de la Ley 54 de 1990 (sobre la declaración de la existencia de la unión marital de hecho que no está condicionada a ningún plazo) para solicitar que los numerales 1 y 2 del artículo 2° de la Ley 54 de 1990 operaran de manera similar, es decir, sin el requisito de los dos años de convivencia. Éste parece ser el objetivo final de los demandantes al promover este proceso.

Ahora este Tribunal debe establecer si la argumentación de la demanda cumplió con los requisitos para generar un pronunciamiento de constitucionalidad con respecto a todas las hipótesis contenidas en la norma o sólo a algunas de ellas, a fin de determinar su competencia para estudiar el texto.

11. Como lo ha recordado la jurisprudencia constitucional¹³ el artículo 40.6 de la Carta Política habilita a los ciudadanos a participar en la conformación,

¹³ Sentencia C-283 de 2014, MP Jorge Iván Palacio Palacio.

ejercicio y control del poder político. Por eso consagró la posibilidad de interponer acciones públicas en defensa de la Constitución a través de un trámite informal que permite la participación ciudadana y la defensa del interés general.

Con todo, la presentación de la acción de inconstitucionalidad debe cumplir con unos requisitos mínimos¹⁴: indicar con precisión (i) el objeto demandado, (ii) el concepto de violación y (iii) la razón por la cual la Corte es competente para conocer del asunto. Sobre la carga mínima argumentativa¹⁵ la jurisprudencia ha dicho que el concepto de la violación debe ser expuesto de manera clara, cierta, específica, pertinente y suficiente.¹⁶

La sentencia C-543 de 2013¹⁷ sintetizó estos requisitos, desarrollados en múltiples sentencias de esta Corporación, y dijo que la *claridad* se refiere a que la argumentación esté hilada y los razonamientos sean comprensibles; el requisito de *certeza* exige la formulación de cargos contra una proposición jurídica real, y no contra una deducida por el demandante e inconexa con respecto al texto legal; la *especificidad* exige concreción; la *pertinencia* se relaciona con la existencia de reproches de naturaleza constitucional, que se basen en la confrontación del contenido de una norma superior con el del precepto demandado, no en argumentos meramente legales o doctrinarios, ni en puntos de vista subjetivos o de conveniencia; finalmente, la *suficiencia* guarda relación, de un lado, con la exposición de todos los elementos de juicio necesarios para iniciar un estudio de constitucionalidad; y de otro, con el alcance persuasivo de la demanda, que debe generar una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada.

Requisitos de los cargos por violación del derecho a la igualdad

12. Además de los requisitos generales, como lo reiteró la **sentencia C-283 de 2014**, una demanda de inconstitucionalidad por violación del derecho a la igualdad debe cumplir unos presupuestos específicos para activar el control de

¹⁴ Decreto ley 2067 de 1991 “Artículo 2°. Las demandas en las acciones públicas de inconstitucionalidad se presentarán por escrito, en duplicado, y contendrán: 1. El señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales, su transcripción literal por cualquier medio o un ejemplar de la publicación oficial de las mismas; 2. El señalamiento de las normas constitucionales que se consideren infringidas; 3. Los razones por las cuales dichos textos se estiman violados; 4. Cuando fuera el caso, el señalamiento del trámite impuesto por la Constitución para la expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado; y 5. La razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda.”

¹⁵ “En términos generales la carga mínima de argumentación en las demandas de inconstitucionalidad resulta indispensable por cuanto de no atenderse dichos presupuestos procesales podría frustrarse la expectativa de obtener una decisión de fondo. Su exigencia permite hacer un uso adecuado y responsable de los mecanismos de participación ciudadana. No debe olvidarse que conforme al artículo 241 superior, no corresponde a la Corte revisar oficiosamente las leyes, sino examinar las que efectivamente hubieran sido demandadas por los ciudadanos, lo cual implica que sólo pueda adentrarse en el estudio y resolución de un asunto una vez se presente la acusación en debida forma. Cfr. Sentencias C-081 de 2014, C-281 de 2013, C-610 de 2012, C-469 de 2011, C-595 de 2010, C-069 de 2009, C-508 de 2008, C-451 de 2005, C-480 de 2003, C-1052 de 2001 y C-447 de 1997.” Cita tomada de la sentencia C-283 de 2014.

¹⁶ “Así lo ha recogido la Corte desde la sentencia C-1052 de 2001, al indicar que las exigencias del artículo 2° del Decreto 2067 de 1991 constituyen una carga mínima de argumentación que debe cumplir todo ciudadano. Cfr. sentencias C-533 de 2012, C-456 de 2012, C-198 de 2012, C-101 de 2011, C-029 de 2011, C-028 de 2011, C-102 de 2010, C-025 de 2010, C-372 de 2009, C-1087 de 2008, C-293 de 2008, C-922 de 2007, C-370 de 2006, C-1197 de 2005, C-1123 de 2004, C-901 de 2003, C-889 de 2002, C-183 de 2002 y C-1256 de 2001.” Cita tomada de la sentencia C-283 de 2014.

¹⁷ MP Jorge Ignacio Pretelt.

constitucionalidad, que básicamente tendrá la estructura de un test de comparación. Estos elementos son: i) los términos de comparación –personas, elementos, hechos o situaciones comparables- sobre los que la norma acusada establece una diferencia y las razones de su similitud¹⁸; ii) la explicación, con argumentos de naturaleza constitucional, de cuál es el presunto trato discriminatorio introducido por las disposiciones acusadas y iii) la exposición de la razón precisa por la que no se justifica constitucionalmente dicho tratamiento distinto, es decir por qué es desproporcionado o irrazonable¹⁹. Esta argumentación debe orientarse a demostrar que *“a la luz de parámetros objetivos de razonabilidad, la Constitución ordena incluir a ese subgrupo dentro del conglomerado de beneficiarios de una medida”*²⁰.

La demanda bajo examen es apta

13. Tal y como fue considerado en la etapa de admisión, reconocido por los intervinientes en este proceso y constatado nuevamente al estudiar de manera detallada las hipótesis normativas acusadas junto con los argumentos que fundaron los cargos, la Corte encuentra que el libelo es apto para generar un debate constitucional. En efecto, en esta etapa procesal surgieron algunas dudas sobre la interpretación de la norma parcialmente acusada y sobre la existencia de cargos mínimos en cada una de las cuatro situaciones condicionadas por el plazo de los 2 años de convivencia de los compañeros permanentes. Con todo, el establecimiento de la hermenéutica del artículo 2 de la Ley 54 de 1990, y el análisis preliminar de los cargos, ha permitido a esta Corte constatar que la argumentación permite generar un debate constitucional.

Efectivamente los cargos son comprensibles, fueron formulados contra proposiciones jurídicas contenidas en el texto (ver los fundamentos 5 a 7 *infra*), son concretos, confrontan los fragmentos acusados con la Constitución y generan una duda mínima sobre la constitucionalidad de los apartes acusados. Una valoración similar tienen los intervinientes, uno de quienes ha cuestionado solamente el cargo contra el artículo 13 constitucional.

La demanda es apta frente al cargo de igualdad

14. Los demandantes consideran que el establecimiento de un plazo de dos años de preexistencia de la unión marital para que ésta origine efectos patrimoniales viola el reconocimiento de la familia como institución básica de la sociedad, vulnera los derechos a la igualdad sin distinción por origen familiar y a la libertad para formar una familia sin importar la vía para hacerlo. En efecto, estiman que los artículos parcialmente acusados establecen un requisito adicional irrazonable y desproporcionado para que se presuma una sociedad de bienes entre las parejas no casadas -2 años de convivencia- y

¹⁸ Sobre el carácter relacional de la igualdad, se pueden consultar entre otras las sentencias: T-530 de 1997, MP Fabio Morón; C-1112 de 2000 y C-090 de 2001 ambas con ponencia de Carlos Gaviria.

¹⁹ Ver las sentencias C-099 de 2013, MP María Victoria Calle; C-635 de 2012 y C-631 de 2011, ambas con ponencia de Mauricio González, entre otras.

²⁰ Sentencia C-1052 de 2004 MP Manuel José Cepeda.

anula la posibilidad de declararla voluntariamente antes del lapso señalado, situación que no ocurre en el caso de las familias originadas por contrato matrimonial.

El ICBF considera que la Corte Constitucional debe declararse inhibida porque la demanda no reunió los requisitos para construir un cargo por violación del derecho a la igualdad; sin embargo, la Academia Colombiana de Jurisprudencia estima que la demanda es apta.

15. Los elementos necesarios para estructurar un cargo por violación del derecho a la igualdad se han cumplido en este caso, en tanto que la demanda: i) **enunció los términos de comparación**: las familias originadas por matrimonio y aquellas que surgen por unión marital de hecho. Considera que son similares por mandato constitucional y por eso no puede haber diferencias entre ellas; ii) **construyó la explicación sobre el presunto trato discriminatorio**: para las uniones maritales no surge la sociedad patrimonial de manera inmediata, tampoco se presume ni es posible declarar la existencia de una sociedad patrimonial, estas circunstancias marcan una diferencia con el matrimonio a pesar de que tanto éste, como la unión marital son opciones para formar familia que están constitucionalmente protegidas, incluso, a juicio de los actores, en términos patrimoniales; y iii) **expuso la razón precisa por la cual no se justifica constitucionalmente dicho tratamiento distinto**: esta diferencia no es legítima, razonable ni proporcionada porque tanto el matrimonio como la unión marital de hecho son fuentes generadoras de familia en nuestra Constitución y toda familia merece igual protección constitucional. Esta norma genera desprotección patrimonial a las familias provenientes de unión marital pero que aún no cuentan con dos años de permanencia.

La posición sobre la aptitud de la demanda es compartida por la Academia Colombiana de Jurisprudencia que estima que, a pesar de que no hay capítulos independientes que se ocupen de cada una de las normas acusadas, las razones invocadas por los demandantes y contenidas en las sentencias T-553 de 1994²¹, C-700 de 2013²² y C-1035 de 2008²³ permiten a la Corte tomar una decisión de fondo.

16. En suma, la demanda considera que el requisito de convivencia de al menos 2 años para que la sociedad de bienes se presuma y proceda su declaración judicial o voluntaria viola el reconocimiento de la familia como institución básica de la sociedad, vulnera los derechos a la igualdad sin distinción por origen familiar y la libertad para formar una familia por cualquier vía, pues no les permite a los compañeros permanentes hacer la declaración judicial o voluntaria de la existencia de la sociedad patrimonial cuando lo estimen conveniente si es antes de dos años de convivencia. Por eso los actores concluyen con la pretensión de que la Corte interprete la norma para determinar que la declaración voluntaria de existencia de la sociedad

²¹ MP José Gregorio Hernández.

²² MP Alberto Rojas.

²³ MP Jaime Córdoba.

patrimonial no necesita los 2 años de convivencia de las parejas en unión marital.

Ya que la demanda cumple con los requisitos mínimos, ahora la Corte pasará al análisis de fondo de los cargos.

Problema jurídico y análisis de los cargos presentados

17. Este Tribunal debe determinar si ¿el requisito de dos años de existencia de la unión marital para poder presumir y declarar -judicial o voluntariamente- la existencia de una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes es violatorio de los artículos 5, 13 (inc. 1º) y 42 (inc. 1º y 2º) de la Constitución? Para el efecto, la Sala Plena deberá ocuparse del análisis la vulneración de las cláusulas constitucionales que reconocen a la familia como institución básica de la sociedad y del principio de igualdad de trato entre las familias que prohíbe la distinción entre ellas y entre sus integrantes por origen familiar. En consecuencia, la Corte se ocupará de los siguientes temas: (i) el concepto de familia en el ordenamiento constitucional colombiano; (ii) el matrimonio y la unión marital de hecho; (iii) el derecho a la igualdad y las distinciones permitidas entre el matrimonio y la unión marital.

Síntesis del concepto de familia en el ordenamiento constitucional colombiano

18. Como lo recordó la **Sentencia C-577 de 2011**²⁴ la Corte ha definido la familia como una comunidad de personas unidas por vínculos naturales o jurídicos, fundada en el amor, el respeto y la solidaridad, caracterizada por la unidad de vida que liga íntimamente a sus integrantes más próximos. Además, es una realidad dinámica en la que cobran especial importancia los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, a la libertad de conciencia, el derecho a la intimidad, entre otros. El régimen constitucional colombiano ha buscado hacer de ella el escenario para que, dentro de un clima de respeto, no violencia e igualdad, sus integrantes puedan desarrollarse libre y plenamente²⁵ sin la intromisión de terceros. De esta forma, la institución pretende lograr un equilibrio entre la estabilidad, la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad de cada uno de sus integrantes²⁶.

Aunque la Carta Política *“le confiere plena libertad a las personas para consentir en la formación de la familia, no por ello deja a su total arbitrio la consolidación de la misma, pues en todo caso somete su constitución a determinadas condiciones, a fin de otorgarle reconocimiento, validez y oponibilidad a la unión familiar”*²⁷. Tales requisitos sólo pueden ser generados e interpretados de conformidad con la reiterada jurisprudencia

²⁴ M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Esta sentencia se ocupó de la demanda contra las expresiones *“un hombre y una mujer”* y *“de procrear”* contenidas en el artículo 113 del Código Civil, y contra la frase *“de un hombre y una mujer”* contenida en los artículos 2º de la Ley 294 de 1996 y 2º de la Ley 1361 de 2009. La Corte declaró exequible el primer fragmento, y se declaró inhibida para estudiar de fondo los otros dos.

²⁵ Cfr. Sentencia C-875 de 2005. MP Rodrigo Escobar.

²⁶ Cfr. Sentencia C-660 de 2000. Paráfrasis tomada de la sentencia C-577 de 2011.

²⁷ Cfr. Sentencia C-875 de 2005. Citada por la sentencia C-577 de 2011.

constitucional²⁸ que ha sostenido de manera constante que la familia es la institución básica de la sociedad (artículos 5° y 42), y *“merece por sí misma la protección del Estado, con independencia de la forma en que se haya constituido, es decir, sin que se prefiera la procedente de un vínculo jurídico sobre aquella que ha tenido origen en lazos naturales”*²⁹. En ese sentido, la protección a los diferentes tipos de familia (arts. 13 y 42 constitucionales) proscribió cualquier distinción injustificada entre ellos.

19. Por su parte, la **sentencia C-278 de 2014**³⁰ recordó que la Corte ha sostenido que el concepto de familia está inserto en la sociedad, es dinámico y variado. Por eso incluye familias originadas en el matrimonio, en las uniones maritales de hecho, así como a las constituidas por parejas del mismo sexo, teniendo en cuenta que *“el concepto de familia no puede ser entendido de manera aislada, sino en concordancia con el principio del pluralismo”*³¹. En ese sentido, la familia debe ser especialmente protegida independientemente de la forma en la que surge. Esta posición reiteró lo establecido en la sentencia C-577 de 2011 que se refirió a diferentes tipos de familias con hijos: las surgidas biológicamente, por adopción, por crianza, monoparentales, ensambladas, originadas por la unión de parejas del mismo sexo, y enfatizó que todas ellas están amparadas por el mandato de protección integral establecido en el artículo 42 superior. En efecto, la familia *“es destinataria de acciones especiales provenientes de la sociedad y del Estado dirigidas a su protección, fortalecimiento y prevalencia como actor social”*³² y *“sin importar cuál de las formas ha sido escogida para fundar la familia, ella, en cualquier evento, es vista como el núcleo fundamental de la sociedad por lo cual siempre merece la protección del Estado”*³³.

Entre las diversas formas de protección a la familia, puede mencionarse el amparo de su patrimonio, el establecimiento de la igualdad de derechos entre los miembros de la pareja, la consideración especial de los niños y niñas como titulares de derechos fundamentales o en el suministro de especial protección a las y los adolescentes y a las personas de la tercera edad³⁴.

20. Sin embargo, a diferencia de lo sostenido por los actores, puede haber diferencias legítimas en las formas de protección de ciertos efectos derivados de los distintos tipos de conformación de las familias, en particular en los casos de matrimonios, uniones maritales de hecho y uniones de parejas del mismo sexo, pues en algunas oportunidades bien pueden diseñarse incluso acciones afirmativas o medidas de discriminación positiva. Para el análisis este caso en particular resulta relevante estudiar las dos primeras configuraciones.

El matrimonio y la unión marital de hecho

²⁸ Por ejemplo ver la Sentencia C-700 de 2013.

²⁹ T-553 de 1994, MP José Gregorio Hernández.

³⁰ MP Mauricio González.

³¹ T-527 de 2009, MP Nilson Pinilla.

³² Cfr. Sentencia T-182 de 1999. Citada por la sentencia C-577 de 2011.

³³ Cfr. Sentencia C-533 de 2000. Citada por la sentencia C-577 de 2011.

³⁴ Cfr. Sentencia C-560 de 2002. Citada por la sentencia C-577 de 2011.

21. Una de las manifestaciones más claras de las diferencias entre el matrimonio y la unión marital de hecho fue estudiada en la **sentencia C-278 de 2014**³⁵. En ese caso, la Corte analizó una demanda contra el artículo 1781 del Código Civil y, en particular, uno de los problemas jurídicos abordados fue si se violaba el derecho a la igualdad, por el hecho de que el Legislador hubiera regulado de forma diferente la sociedad conyugal en el matrimonio y la sociedad patrimonial de la unión marital de hecho. En esa oportunidad este Tribunal reconoció el amplio margen de configuración del Legislador en la materia, y de qué manera ha optado por regular de modo distinto los efectos patrimoniales de la sociedad conyugal y de la sociedad patrimonial. La Corte concluyó que las diferencias no desconocen el derecho a la igualdad puesto que se trata de instituciones diferentes respecto de las cuales la Constitución no ha previsto el deber de otorgar igual tratamiento.

El fallo explicó que la sociedad patrimonial fue regulada en la Ley 54 de 1990, pues el Código Civil no establecía previsiones sobre los efectos patrimoniales de las uniones maritales de hecho y ello generaba profundas injusticias. Para explicar el carácter meramente patrimonial de este tipo de efectos de la unión marital, la Corte Constitucional retomó la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que estableció que *“la sociedad patrimonial irradia sus efectos solamente en el plano económico y deriva, en primer lugar, de la existencia de una unión marital de hecho y, en segundo término, de que como consecuencia del trabajo, ayuda y socorro mutuos de los compañeros permanentes, se haya consolidado un “patrimonio o capital” común”*³⁶.

Esta sentencia muestra que la Corte Constitucional ha aceptado que la Ley 54 de 1990 no estableció la igualdad entre los compañeros permanentes y los cónyuges, sin embargo reconoció la existencia de la unión marital y de una eventual sociedad patrimonial que podría derivarse de esta. De hecho, el nivel más fuerte de protección entre la unión marital y la sociedad patrimonial, derivado de la necesidad de salvaguardar a todo tipo de familia sin distinción alguna, ha sido dado a la unión marital de hecho, no a la sociedad patrimonial, pues esta figura es un resultado contingente y tiene efectos meramente económicos. Por su parte, la unión marital genera efectos a todo nivel, entre ellos sobre derechos fundamentales inalienables, como el estado civil de los hijos o el derecho a la protección en salud del compañero o compañera permanente. De este modo, *“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*

³⁵ Esta providencia, entre otras, está incluida en el recuento jurisprudencial que hace la sentencia C-336 de 2014, MP Mauricio González Cuervo, sobre las diferencias entre el matrimonio y la unión marital de hecho, que en ese caso pretendía ilustrar la legitimidad de las distinciones para efectos pensionales.

³⁶ *“CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL. M.P.: ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ. Bogotá, D.C., once (11) de septiembre de dos mil trece (2013).-Ref.: 23001-3110-002-2001-00011-01.”* Cita tomada de la sentencia C-278 de 2014.

reconocer la legitimidad de este tipo de relaciones y buscar que en su interior reine la equidad y la justicia”³⁷.

22. Las distinciones entre los mecanismos probatorios de la sociedad conyugal y de la sociedad patrimonial han sido consideradas legítimas – dentro de ciertos límites- desde el punto de vista constitucional, dadas las diversas dinámicas y consecuencias que se generan a causa de las características particulares de las figuras que les pueden dar origen: el matrimonio y la unión marital. En efecto, la jurisprudencia ha reconocido distinciones conceptuales: *“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”*³⁸. De otro lado, la dinámica del compromiso en la unión de hecho es distinta, la construcción de una vida en común por parte de los compañeros resulta la fuente que justifica la decisión de conformarla³⁹. El consentimiento no pretende avalar un vínculo formal, sino constituir una comunidad de vida, por encima incluso del reconocimiento legal. Si bien los cónyuges y los compañeros permanentes buscan en esencia los mismos propósitos, no es menos cierto que cada pareja lo busca por caminos distintos, ambos protegidos por la Constitución bajo la idea de que uno de esos objetivos es comúnmente la conformación de una familia. De hecho, la libre autodeterminación de los miembros de la pareja es la que define si prefieren no celebrar el matrimonio y excluir de su relación del régimen jurídico propio de ese contrato.⁴⁰

La jurisprudencia ha afirmado que *“tanto las condiciones en que surgen las dos sociedades como las pruebas por aportar acerca de su existencia son diferentes y ello puede generar consecuencias distintas en este campo, siempre y cuando, como se ha expresado reiteradamente por esta Corporación, las diferencias sean razonables, es decir, se puedan sustentar con una razón objetiva”*⁴¹. En efecto, la creación de la institución jurídica de la unión marital de hecho, puede disponer efectos económicos o patrimoniales, en relación con los miembros de la pareja. Pero ello no indica los mismos derechos y obligaciones entre cónyuges y entre compañeros permanentes en materia patrimonial, se trata de figuras diferentes con regímenes legales disímiles.

La **sentencia C-1035 de 2008** resaltó que, aunque es necesario proteger a todos los tipos de familia sin importar su origen, el matrimonio y la unión marital de hecho son diferentes porque el primero genera una relación jurídica con derechos y deberes para las partes que se extingue por divorcio, nulidad o fallecimiento, mientras que en el segundo, la relación nace del solo hecho de

³⁷ C-098 de 1996 MP Eduardo Cifuentes Muñoz.

³⁸ C-533 de 2000 MP Vladimiro Naranjo.

³⁹ Ver la sentencia C-310 de 2004, citada por la sentencia C-577 de 2011.

⁴⁰ Ver la sentencia C-238 de 2012 MP Gabriel Eduardo Mendoza que se ocupó de las diferencias entre el matrimonio y la unión libre en el marco del análisis de la vocación hereditaria del compañero o compañera supérstite en uniones de hecho integradas por heterosexuales y por personas del mismo sexo.

⁴¹ C-014 de 1998 MP Eduardo Cifuentes Muñoz.

la convivencia y las partes son libres de culminar su relación con la misma informalidad con la que la iniciaron⁴².

23. La legitimidad de las eventuales diferencias entre las situaciones que se presentan en las uniones maritales y en los matrimonios también fue reafirmada por la **sentencia C-755 de 2008** que determinó que los tratamientos diferenciales deben tener algún sentido, de lo contrario, se transgrediría el mandato constitucional que proscribe la discriminación por razones de origen familiar. De hecho, y como *obiter dictum*, se refirió al surgimiento de la sociedad patrimonial, que requiere de dos años de existencia de la unión marital para nacer a la luz del derecho, como un ejemplo de diferencia legítima.

En efecto, el artículo 2° de la Ley 54 de 1990 contempló que:

“(...) se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los siguientes casos: 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 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 por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho (...)”.

Como se observa, se trata de la protección del patrimonio, pues a eso se circunscribe la sociedad patrimonial, conformada –según el artículo 3° de la aludida ley- por el *“(...) capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuo (...) [excluyendo] los bienes adquiridos en virtud de donación, herencia o legado, [así como] los que hubieren adquirido antes de iniciar la unión marital de hecho (...)”.*

24. En cambio, la sociedad conyugal, conforme al artículo 1773 del Código Civil, surge con la celebración de las nupcias –salvo acuerdo escrito-, ya que tal disposición establece que *“(...) a falta de pacto se entenderá, por el mero hecho del matrimonio, contraída la sociedad conyugal (...)”*, sin que medie requisito temporal alguno, como sí sucede en la sociedad patrimonial.

En relación con lo anterior, esta Corporación indicó que:

“El matrimonio y la unión de hecho comparten la característica esencial de ser instituciones creadoras de la institución familiar. Como tales es claro que las dos figuras merecen una misma protección constitucional. Sin embargo, ese idéntico trato no puede aplicarse enteramente a los asuntos relacionados con los derechos patrimoniales que se derivan de las sociedades conyugal y patrimonial. Tanto las

⁴² Ver la sentencia C-533 de 2000, citada por la sentencia C-577 de 2011.

*condiciones en que surgen las dos sociedades como las pruebas por aportar acerca de su existencia son diferentes y ello puede generar consecuencias distintas en este campo, siempre y cuando, como se ha expresado reiteradamente por esta Corporación, las diferencias sean razonables, es decir, se puedan sustentar con una razón objetiva”.*⁴³

25. En efecto, la jurisprudencia se ha pronunciado en relación con la razonabilidad de la diferencia entre las parejas que deciden contraer nupcias y las que deciden libremente conformar una familia. Por ejemplo, la **sentencia C-840 de 2010**⁴⁴, declaró la exequibilidad del establecimiento de un mínimo de dos años de convivencia para que las parejas en unión material puedan postularse para ser adoptantes. Al respecto, la sentencia dijo:

“Aunque pueden existir múltiples parámetros para medir el nivel de estabilidad de un individuo o de una pareja que aspire a conformar una familia por la vía de la adopción, el legislador optó por considerar que en relación con los cónyuges la existencia de un compromiso solemne materializado a través del vínculo matrimonial podría ser expresión de una relación estable, y que a su vez la comunidad de vida ininterrumpida entre compañeros permanentes, que se prolongue por más de dos años, podría así mismo acreditar una vocación de permanencia en la pareja que garantice la estabilidad deseable para la entrega de un menor en situación de adoptabilidad”.

En otra oportunidad, la Corte encontró razonable la diferencia legal que exige dos años de convivencia para que los compañeros tengan derecho a la porción conyugal, mientras que no se exige ese mismo tiempo para las personas que deciden contraer matrimonio. En efecto, **en sentencia C-283 de 2011**⁴⁵, la Corte concluyó:

“el análisis que le corresponde a esta Corporación cuando se afirma el trato diverso entre los miembros de una y otra unión debe tener en cuenta la finalidad y objeto de la norma o situación fáctica sometida a consideración y constatar si con ella efectivamente existe discriminación entre cónyuges y compañeros permanentes, sin soslayar las diferencias entre el matrimonio y la unión marital de hecho, pues mientras el matrimonio es un contrato solemne en los términos de la legislación civil, la unión marital de hecho resulta de un acuerdo de voluntades que no requiere de ninguna solemnidad y, como tal, el legislador ha previsto unos tiempos y unas formas para su efectivo reconocimiento.

En consecuencia, la equiparación de trato entre cónyuges y los miembros de la unión marital no tiene como fundamento el que uno y otro vínculo sean iguales, sino el hecho que, como sujetos que

⁴³ C-014 de 1998.

⁴⁴ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁴⁵ M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

han optado por una convivencia de ayuda, socorro y apoyo mutuos, deben ser tratados de la misma forma. Razón que ha llevado a la Corte a extender algunos de los derechos que surgen del matrimonio a las uniones de hecho”

Por el contrario, un ejemplo de un límite irrazonable para declarar la sociedad patrimonial fue abordado en la **sentencia C-700 de 2013** que declaró inconstitucional el requisito que exigía que para adelantar la declaración judicial de una unión marital de hecho, se debían liquidar las sociedades conyugales anteriores, siempre que al menos uno de quienes conforman dicha unión estuviera incurso en una causal de impedimento para contraer matrimonio. La Corte consideró que el requisito no era razonable ni necesario, pues la sola disolución bastaba para evitar confusiones patrimoniales, que es la finalidad de la norma.

26. Cabe anotar que el ordenamiento jurídico colombiano consagra mecanismos de protección que emanan de manera inmediata para quienes conformen una unión marital de hecho; figura que sólo exige a la pareja no tener un vínculo solemne entre sí y hacer comunidad de vida permanente y singular conforme quedó establecido en el artículo 1° de la Ley 54 de 1990. Un ejemplo de lo dicho es la garantía de que nadie pueda ser molestado en su familia, sino con las formalidades legales y por motivos previamente definidos en la ley (art. 28 superior). En la Constitución no se establecieron requisitos temporales para ello, lo que sin duda sería contrario a la obligación de no discriminar por razones de origen familiar, dado que no tendría sentido que ciertos grupos familiares sí fueran sometidos a un término de convivencia para beneficiarse de esta garantía constitucional.

Otro caso es la afiliación al régimen de seguridad social en salud. En efecto, la **sentencia C-521 de 2007**⁴⁶, al referirse a la constitucionalidad del artículo 163 de la Ley 100 de 1993, que regula lo concerniente a los beneficiarios del Plan Obligatorio de Salud, indicó que, en ciertos casos, el criterio temporal era discriminatorio:

“El marco jurídico diseñado por el constituyente permite al legislador configurar el sistema de seguridad social en salud, dentro de los límites propios del Estado Social de Derecho y de conformidad con los principios, derechos y garantías establecidos en la Constitución Política. Precisamente, el Estatuto Superior consagró una protección igual para las uniones familiares constituidas por vínculos naturales y jurídicos, como también para las conformadas por la decisión libre de contraer matrimonio o la voluntad responsable de conformarla.”⁴⁷

⁴⁶ MP Clara Inés Vargas.

⁴⁷ La existencia de disímiles medios probatorios para demostrar la unión marital de hecho ha sido aceptada por la jurisprudencia de esta Corporación, tanto en sede de control abstracto como de control concreto. En efecto, en la sentencia C-521 de 2007, esta Corte expuso que para demostrar la unión marital de hecho, con el fin de afiliarse como beneficiario al compañero o compañera permanente al Plan Obligatorio de Salud, era suficiente una declaración juramentada ante notario. Asunto que se estableció en los siguientes términos: “(...)La condición de compañero (a) permanente debe ser probada mediante declaración ante notario, expresando la voluntad de conformar una familia de manera permanente, actuación a la que deben acudir quienes conforman la pareja y que supone la buena fe y el juramento sobre la verdad de lo expuesto; por lo

27. Dado que con la celebración del vínculo formal del matrimonio surge de manera inmediata, si se dan las condiciones legales, el derecho del cotizante a tener a su esposo o esposa como beneficiario del Plan Obligatorio de Salud, es claro que no existe ninguna justificación constitucional para que ese derecho no emane de la conformación libre y voluntaria de la unión marital de hecho de la misma manera⁴⁸.

Una cuestión distinta son los efectos patrimoniales en los dos casos. Si bien es cierto que en el matrimonio estos efectos se dan de manera inmediata, no lo es menos que puede haber manifestación en contrario por parte de la pareja, o incluso pueden existir acuerdos específicos a través de las capitulaciones. Esto ocurre porque, como lo anotó uno de los intervinientes, la sociedad de bienes no es parte de la esencia del contrato matrimonial. En el caso de la unión marital, la existencia de la sociedad patrimonial tampoco se presume ni surge inmediatamente, se requieren varias circunstancias –el transcurso del tiempo y el trabajo mancomunado y solidario en la construcción de una masa de bienes- para que pueda iniciarse un proceso judicial o un trámite voluntario para declarar su existencia, pues tampoco se considera que esta dimensión sea un elemento esencial de la unión marital.

28. En este orden de ideas, es legítimo concluir que el surgimiento de la unión marital de hecho no depende de un término concreto, sino de la voluntad para conformarla, de la singularidad de la relación, y del acompañamiento constante y permanente, que permita vislumbrar estabilidad y compromiso de vida en pareja. No obstante, el surgimiento de la sociedad patrimonial que regula las relaciones económicas de esta forma de familia, sí requiere un tiempo mínimo de dos (2) años para que sea presumida por ministerio de la ley o pueda ser declarada judicialmente o de manera voluntaria.

29. La Ley 54 de 1990, *“Por la cual se definen las uniones maritales de hecho y [el] régimen patrimonial entre compañeros permanentes”* sólo tiene dos artículos que se refieren a la unión marital de hecho. En efecto, el artículo 1° la define y el 4° establece criterios para declararla. En cambio, el resto de las disposiciones regulan lo concerniente a la sociedad patrimonial. El artículo 2° trata sobre la presunción de la misma y cuándo habrá lugar a declararla judicial o voluntariamente; el artículo 3° define qué bienes harán parte de tal sociedad; el artículo 5° consagra las causales de disolución; el artículo 6° contempla quiénes podrán pedir la declaración, disolución y liquidación de la sociedad patrimonial y la adjudicación de los bienes; y los artículos 7° y 8° comprenden normas procesales para liquidar la sociedad patrimonial. Como se observa, en su mayoría, las disposiciones comprendidas en la Ley 54 de

tanto, el fraude o la ausencia de veracidad en las afirmaciones hechas durante esta diligencia acarrearán las consecuencias previstas en la legislación penal y en el resto del ordenamiento jurídico”.

⁴⁸ En el mismo sentido se pronunció la sentencia C-029 de 2009 que declaró inexecutable la expresión *“Para el caso del compañero(a) sólo cuando la unión permanente sea superior a dos (2) años”*, contenida en el literal a) del artículo 24 del Decreto 1975 de 2000 *“Por el cual se estructura el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.”*

1990 tienen por objeto la regulación de un aspecto económico de la unión marital, lo cual sólo es una parte de esa institución.⁴⁹

Además, en repetidas ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de las normas comprendidas en la Ley 54 de 1990, por medio de la cual se definió la unión marital de hecho, y se estableció el régimen patrimonial entre compañeros permanentes. De las consideraciones de las **sentencias C-239 de 1994⁵⁰, C-098 de 1996⁵¹, C-114 de 1996⁵² y C-174 de 1996⁵³**, se puede concluir que:

"Desde múltiples perspectivas el matrimonio se distingue de la unión marital de hecho. La conformación del matrimonio exige una serie de formalidades legales y da lugar, por mandato legal, a un catálogo de derechos y obligaciones correlativos libremente aceptados por las partes contrayentes. Por su parte, la unión marital de hecho se configura por la unión de un hombre y una mujer que, sin formalidad alguna, dan lugar a una comunidad de vida permanente y singular, sin que sea su voluntad asumir los derechos y obligaciones que la ley impone a los cónyuges.

Se trata de dos opciones vitales igualmente protegidas por la constitución pero distinguibles en razón de su conformación y efectos jurídicos. En estas condiciones, el trato diferenciado resulta no sólo constitucional sino necesario, pues, una regulación idéntica, equivaldría a desconocer las diferencias existentes entre las dos instituciones e incluso podría implicar anular una de las dos opciones, constitucionalmente protegidas, con que cuentan los ciudadanos para conformar una familia.

Sin embargo, y pese a las diferencias anotadas, existe una equivalencia sustancial entre el matrimonio y la unión marital de hecho: las dos instituciones dan origen a una familia y, desde este punto de vista, merecen igual protección constitucional.

El razonamiento anterior permite concluir que las normas que establecen un trato diferenciado entre quienes ostentan la condición de cónyuge y de compañero permanente, deben ser respetuosas de la identidad sustancial existente entre las dos instituciones que dan origen a cada una de dichas condiciones..."⁵⁴

⁴⁹ De hecho, es posible demostrar la existencia de la unión marital de hecho -para efectos diferentes a la declaración de los efectos económicos de la sociedad patrimonial- a través de diversos medios probatorios, por ejemplo las declaraciones juramentadas. Es notoria la diferencia entre elementos constitutivos y medios probatorios declarativos, como son aquellos enumerados en el artículo 4º de la Ley 54 de 1990, que sólo restringen las posibilidades probatorias para las aludidas consecuencias económicas de este tipo de familia.

⁵⁰ MP Jorge Arango Mejía.

⁵¹ MP Eduardo Cifuentes.

⁵² MP Jorge Arango Mejía.

⁵³ MP Jorge Arango Mejía.

⁵⁴ C-174 de 1996.

30. En síntesis, la protección a la familia como institución básica de la sociedad y la garantía de no discriminación, lejos de equiparar las distintas formas de las que surgen las familias, lo que pretende es otorgar igualdad de derechos a todos sus miembros a través de la imposición de límites de razonabilidad en cualquier tratamiento diferenciado que se pretenda establecer. Adicionalmente, pretende proteger la voluntad de quienes han optado por diversas formas de hacer familia para que el Estado no pueda imponer una forma única de darle origen y permita el pluralismo garantizado por la Constitución. En efecto, los literales a) y b) del artículo 2° de la Ley 54 de 1990 no desamparan a la familia como institución básica de la sociedad ni desatienden los criterios de protección establecidos por la Carta Política. Por consiguiente, la Sala Plena concluye que no se vulneran los artículos 5 y 42 superiores.

El derecho a la igualdad en relación con la protección a la familia y sus dimensiones patrimoniales

31. Aunque la jurisprudencia constitucional ha amparado el derecho a la igualdad de las personas que han constituido una familia por cualquier vía⁵⁵, también ha admitido diferencias en aspectos que no tocan con derechos inalienables de los sujetos que las conforman, pues el estándar más importante para el reconocimiento de iguales derechos es la protección de las personas sin discriminación.

En efecto, como lo estableció la **sentencia C-700 de 2013**, la protección igualitaria al matrimonio y a la unión marital de hecho, implica la prohibición de discriminación normativa entre las dos instituciones. Aunque son figuras distintas, se vulnera el derecho a la igualdad en aquellos eventos en los que existe una diferencia de trato en la regulación que no tiene fundamento constitucional, es decir, toda distinción debe obedecer a la realización de fines constitucionales objetivos y razonables.

En ese sentido, existe una prohibición constitucional que pretende impedir que se restrinja o excluya el ejercicio de los derechos y libertades de los compañeros permanentes o de cualquier miembro de estas familias, que se les niegue el acceso a un beneficio o se otorgue un privilegio únicamente a algún tipo de familia, sin que exista alguna justificación constitucionalmente válida.

32. No obstante, esto no significa una equiparación generalizada entre el matrimonio y la unión marital de hecho. Por tal razón, el análisis del trato diferenciado *“deberá tener en cuenta las particularidades de la norma o situación fáctica sometida a consideración, a fin de constatar si existe discriminación entre cónyuges y compañeros permanentes, pero sin soslayar las diferencias existentes entre el matrimonio y la unión marital de hecho”*⁵⁶. Bajo estas circunstancias, es evidente que no todas las situaciones que se presenten en el matrimonio y en la unión marital ameritan igualdad de trato.

⁵⁵ C-1035 de 2008

⁵⁶ C-1035 de 2008

Como lo determinó la **sentencia C-238 de 2012**⁵⁷, cuando se pretenda la igualdad entre el tratamiento dispensado a los cónyuges y el que debería conferírsele a los compañeros permanentes, es indispensable demostrar que las situaciones son equiparables y que la diferencia es discriminatoria porque el derecho, garantía u obligación que tienen los cónyuges excluye de manera irrazonable a quienes conviven en unión de hecho.

33. En el caso de los fragmentos acusados, la Corte Constitucional encuentra que la exigencia normativa demandada –el transcurso de dos años de permanencia de la unión marital de hecho para que pueda presumirse o declararse judicial o voluntariamente la sociedad patrimonial- no vulnera la protección de la familia como núcleo básico de la sociedad (art. 5 de la Carta Política), el principio de igualdad (art. 13 superior) ni la obligación constitucional de protección igualitaria a las familias formadas por vínculo matrimonial y a las formadas por una relación de hecho (art. 42 constitucional). En efecto, la diferencia establecida por la ley no es discriminatoria porque no hay una exclusión irrazonable a quienes conviven en unión de hecho ni una restricción o eliminación de derechos fundamentales para estas parejas.

Las razones que sustentan esta conclusión son, al menos, dos. Por una parte, el plazo de dos años de convivencia para que se presuma o se pueda declarar judicial o voluntariamente la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, busca evitar que uniones de poca duración temporal tengan consecuencias económicas, en particular en la configuración de una presunción –con las implicaciones legales y probatorias que ello implica- o de una suposición de la intención inmediata de los miembros de la pareja de generar un patrimonio conjunto. Tal situación sí se materializa, salvo acuerdo en contrario, cuando las parejas firman un contrato matrimonial.

Por otra parte, no hay un trato discriminatorio a pesar de la diferencia, pues existen argumentos constitucionales objetivos que justifican la regulación según la cual no se presume ni puede declararse judicial o voluntariamente una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes antes de que transcurran dos años. Tales razones se refieren a la necesidad de que haya tiempo suficiente para construir un patrimonio común derivado del esfuerzo mutuo de los compañeros y a que, en ausencia de un contrato -como el matrimonial- sea el transcurso del tiempo el que permita constatar la vocación de permanencia de la unión y los elementos aparejados a la misma: la solidaridad y el trabajo mutuos para la generación y el mantenimiento de un patrimonio conjunto.

34. Este razonamiento puede presentarse aún con más claridad por medio de la aplicación de un juicio integrado de igualdad⁵⁸ que compare la naturaleza

⁵⁷ MP Gabriel Eduardo Mendoza.

⁵⁸ “El juicio integrado de igualdad tiene tres etapas de análisis: (i) establecer el criterio de comparación: patrón de igualdad o *tertium comparationis*, valga decir, precisar si los supuestos de hecho son susceptibles de compararse y si se compara sujetos de la misma naturaleza; (ii) definir si en el plano fáctico y en el plano jurídico existe un trato desigual entre iguales o igual entre desiguales; y (iii) averiguar si la diferencia de trato está constitucionalmente justificada, es decir, si las situaciones objeto de la comparación ameritan un

del contrato matrimonial con la de la unión marital de hecho, para establecer si el requisito de dos años de convivencia para que ésta última de lugar a la presunción o a la posibilidad de declaración judicial o voluntaria de la sociedad patrimonial -no exigido en el matrimonio- constituye un trato discriminatorio. En este caso, la intensidad del juicio es intermedia pues hay un trato diferenciado que puede afectar el goce de derechos patrimoniales⁵⁹ y además, la jurisprudencia de la Corte ya ha dicho que entre el matrimonio y la unión marital puede haber distinciones pero deben ser objetivas y razonables, estándares de análisis en esta modalidad del juicio de igualdad. En efecto, este nivel de escrutinio toma en cuenta la libertad de configuración del legislador, el tipo de impacto de la medida bajo examen en derechos no fundamentales y acude a los pasos de un test de racionalidad entendida como no arbitrariedad. Después de fijar los extremos de comparación y la intensidad del juicio, deben determinarse y analizarse los elementos del test de igualdad: la finalidad perseguida con la medida, el medio utilizado para alcanzarla y la relación de proporcionalidad entre el medio y el fin.

35. En este caso, la finalidad que persigue el plazo de dos años de convivencia entre compañeros permanentes para que se pueda presumir o declarar judicial o voluntariamente la existencia de la sociedad patrimonial, consagrado en los literales a) y b) del artículo 2º de la Ley 54 de 1990, es legítima e importante. En efecto, el establecimiento de este lapso pretende que, en ausencia de una declaración formal de voluntad mediante un contrato –como ocurre en el caso del matrimonio-, sea el tiempo el que permita deducir esa voluntad de permanecer como pareja bajo la figura de la unión marital de hecho y, a la vez, de lugar a que se presenten los demás elementos para que exista una sociedad de bienes: el trabajo y la ayuda mutua.

De tal suerte, podría decirse que el requisito del tiempo es análogo a la precisión formal que se da en el matrimonio. Este requerimiento se corresponde con la naturaleza de la unión marital como una unión de hecho, en la que la situación fáctica -en ausencia de una declaración expresa de

trato diferente desde la Constitución. El test de igualdad, que se aplica en el juicio integrado de igualdad, en su metodología busca analizar tres objetos: (i) el fin buscado por la medida, (ii) el medio empleado y (iii) la relación entre el medio y el fin. Según su grado de intensidad, este test puede tener tres grados: estricto, intermedio y leve. Para determinar cual [sic] es el grado de intensidad adecuado a un caso sub judice, este tribunal ha fijado una regla y varios criterios [...]” Sentencia C-015 de 2014 MP Mauricio González.

⁵⁹ Aunque los límites para optar por los diferentes niveles de escrutinio pueden ser difusos, la sentencia C-015 de 2014 retomó la jurisprudencia al respecto y sistematizó algunas de las diferencias entre los temas y circunstancias a los que puede aplicarse cada tipo de juicio. En efecto, el juicio estricto es aplicado cuando el juez se enfrenta a un criterio sospechoso de discriminación –como género o raza-, cuando hay una afectación a personas en condiciones de debilidad manifiesta o que pertenecen a grupos marginados o discriminados o a sectores sin acceso efectivo a la toma de decisiones o a minorías insulares y discretas –por ejemplo personas en situación de desplazamiento forzado-, cuando la diferenciación afecta de manera grave, *prima facie*, el goce de un derecho constitucional fundamental –por ejemplo la intimidad- o cuando la diferenciación constituya un privilegio, salvo que se trate de una medida de acción afirmativa. En cuanto al juicio leve, se trata del aplicable por regla general, usado en materias económicas, tributarias o de política internacional, también en asuntos de competencia específica definida por la Constitución en cabeza de un órgano constitucional, en el análisis de la normatividad preconstitucional derogada pero que surte efectos en el presente o cuando no se aprecie *prima facie* una amenaza para el derecho en cuestión. Por ejemplo, la Corte Constitucional aplicó un juicio leve en un caso sobre el derecho a ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes cuando concurren el cónyuge supérstite y compañero permanente, sin convivencia simultánea, debido a la amplia libertad de configuración de legislador en materia pensional. Sentencia C-336 de 2014 MP Mauricio González. De acuerdo con lo anterior, el juicio intermedio acude a temáticas ubicadas en estos dos extremos.

voluntad que no es de la esencia de la figura- es determinante para la atribución de consecuencias jurídicas. Bajo estas circunstancias, el plazo de dos años es decisivo para saber si aplican o no los efectos patrimoniales derivados de una sociedad de bienes. De lo contrario, si no existiera el plazo, cabría la posibilidad de que la propia voluntad de la pareja se viera limitada por una imposición legal que formalizaría una situación sin que se presenten los hechos –elementos que definen por naturaleza a la figura- y, de paso, habría una asimilación entre el matrimonio y la unión marital, cuyas diferencias ya han sido claramente explicadas previamente y son consideradas legítimas en términos constitucionales.

36. La legitimidad e importancia de esta finalidad puede comenzar a analizarse al verificar sus objetivos: (i) suplir un requisito formal con uno de hecho, como es el transcurso del tiempo; (ii) proteger la voluntad de la pareja que optó libremente por no tener una unión formal a través del mantenimiento de la informalidad de la relación; y (iii) distinguir entre la institución del contrato matrimonial y la figura de la unión marital. Tales propósitos son legítimos desde el punto de vista constitucional, como fue visto en la reconstrucción jurisprudencial previa, y se explica porque, en los dos primeros casos, responde a la naturaleza y a los elementos esenciales de la unión marital cuando da relevancia suficiente a un hecho: el transcurso del tiempo. En el caso del tercer objetivo, la propia jurisprudencia de esta Corte ya lo ha reconocido como legítimo.

De esta forma, el fragmento parcialmente acusado promueve varios intereses constitucionales: la voluntad libre de las parejas que conforman una familia mediante la unión marital -pues sólo atribuye consecuencias bajo ciertas circunstancias fácticas-; no impone una sociedad de bienes a quienes voluntariamente se han unido mediante un vínculo no formal que hace razonable pensar que por eso mismo no esperan que esa sociedad surja intempestivamente; y mantiene una distinción constitucionalmente permitida entre dos instituciones que dan lugar al nacimiento de familias. Ante la duda de si la regulación diversa deja desprotegidas a las familias, vale la pena insistir en que los derechos inalienables de los hijos, hijas y miembros de la pareja quedan intactos. Efectivamente, el mínimo temporal sólo se aplica a los efectos patrimoniales de la unión marital, no implica que ésta se vea afectada o condicionada en su existencia o en los efectos respecto de los hijos. Las prerrogativas, ventajas, prestaciones y también las cargas y responsabilidades que el ordenamiento jurídico establezca a favor de las personas vinculadas por la unión marital de hecho, siempre serán exigibles cuando ella se ha reconocido.

37. El medio usado por el Legislador para lograr el fin propuesto es legítimo y adecuado. Efectivamente, el establecimiento del plazo de dos años de permanencia en la unión marital para que pueda presumirse o declararse judicial o voluntariamente la sociedad patrimonial es constitucional porque no vulnera por sí mismo ningún derecho fundamental, se refiere únicamente a un aspecto patrimonial de la unión marital, no deja desprotegidos a los miembros de la pareja o la familia ni hace una distinción arbitraria. De hecho, el paso

anterior del juicio de igualdad mostró que la distinción hecha por la ley no es caprichosa ni pretende privilegiar a un tipo de familia sobre otra. La diferencia obedece a un objetivo legítimo que se limita únicamente a los aspectos de la sociedad patrimonial, no a otras dimensiones de la familia que surge en el seno de una unión marital de hecho.

Adicionalmente, es posible afirmar que el mecanismo escogido por el Legislador es adecuado para lograr la finalidad perseguida, pues un dato objetivo, como es el paso del tiempo, pretende mostrar la vocación de permanencia de la unión y lograr la configuración de otros elementos necesarios para considerar que hay un patrimonio común: el trabajo y la contribución de los miembros de la pareja a la generación, mantenimiento y aumento de bienes conjuntos. La determinación de un lapso de tiempo no es intrusiva, ni violatoria de los derechos de las parejas que viven en unión marital y no pretende someterlas al escrutinio de autoridades. El plazo sólo aporta un dato cierto que, según el criterio del Legislador -que obra dentro del amplio margen de configuración que tiene en materia de regulación patrimonial de las distintas uniones-, puede llevar a suponer que han ocurrido ciertos hechos en relación con el patrimonio de la pareja que convive en unión marital, que son relevantes jurídicamente y merecen protección legal.

38. El análisis de la relación medio-fin (el medio es el lapso de dos años de permanencia de la pareja en unión marital y el fin es que el tiempo, como hecho objetivo, permita deducir la voluntad de permanecer como pareja bajo la figura de la unión marital de hecho y a la vez dé lugar a que se presenten los demás elementos para que exista una sociedad de bienes) muestra que el medio es efectivo y conducente para alcanzar dicho fin, no anula ningún derecho y, por lo tanto, es proporcional. Efectivamente, el establecimiento de los dos años es efectivo y conducente, pues las reglas de la experiencia pueden indicar que la permanencia tiene el potencial de llevar a la construcción de una relación más sólida, que por haber perdurado en el tiempo puede llevar a la generación de un patrimonio común. Este lapso no interferiría con otros derechos fundamentales, pues sólo condiciona la presunción o la declaración judicial o voluntaria de la existencia de la sociedad patrimonial a la circunstancia de que no es requisito para nazca la unión marital o para el ejercicio de los demás derechos que de ella se derivan.

39. Toda interpretación que condicione otros derechos al transcurso de ese plazo sería ilegal e inconstitucional, pues el Legislador estableció claramente que el plazo de dos años sólo aplica para efectos de presumir o declarar judicial o voluntariamente la existencia de una sociedad patrimonial. Los demás derechos patrimoniales sobre los que no hay norma específica (por ejemplo la afectación de vivienda a patrimonio familiar inembargable, que tiene norma expresa) no pueden interpretarse con base en este requisito, menos aún podría ocurrir algo similar con derechos que van más allá de lo patrimonial y que, aunque tengan contenidos económicos, constituyen derechos inalienables cuya restricción implicaría un trato discriminatorio.

Conclusión

40. El transcurso de dos años de permanencia de la unión marital de hecho para que pueda presumirse o declararse judicial o voluntariamente la sociedad patrimonial, establecido en los literales a) y b) del artículo 2° de la Ley 54 de 1990, no vulnera la protección de la familia como núcleo básico de la sociedad (art. 5 superior), el principio de igualdad (art. 13 constitucional) ni la obligación constitucional de protección igualitaria a las familias formadas por vínculo matrimonial y a las formadas por una relación de hecho (art. 42 de la Carta). En efecto, la diferencia establecida por la ley no es discriminatoria porque no hay una exclusión irrazonable a quienes conviven en unión de hecho ni una restricción o eliminación de derechos fundamentales para estas parejas dado el carácter estrictamente patrimonial de la regulación, que no incide en los derechos de las parejas en unión marital.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Declarar **EXEQUIBLES** los literales a) y b) (parciales) del artículo 2° de la Ley 54 de 1990 “*Por la cual se definen las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes*”, por los cargos analizados en esta oportunidad.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase, publíquese y archívese el expediente.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
 Presidente
Con aclaración de voto

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO
 Magistrado
Ausente con excusa

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
 Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
 Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
 Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Magistrado
Con aclaración de voto

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Magistrada

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado
Ausente con excusa

ANDRÉS MUTIS VANEGAS
Secretario General

**ACLARACIÓN DE VOTO DE LOS MAGISTRADOS
MARÍA VICTORIA CALLE CORREA Y
JORGE IVÁN PALACIO PALACIO**

SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS-
Argumentación de la decisión se fundamenta en que las parejas pueden decidir entre dos vías y, la posibilidad de decidir entre una y otra, es la que determina que la diferencia establecida por el legislador se considere razonable y no se traduzca en un tratamiento discriminatorio (Aclaración de voto)

Toda la argumentación de la sentencia se edifica sobre el presupuesto de que las parejas pueden decidir entre: (i) formalizar su unión a través del matrimonio (y en ese caso, determinar si aceptan como consecuencia inmediata la formación de sociedad conyugal o si, para sustraerse a tal efecto, realizan capitulaciones) o bien (ii) constituir unión marital de hecho, caso en el cual con el transcurso del tiempo surgirá entre ellos una sociedad patrimonial. La posibilidad de decidir entre una y otra vía es la que determina que la diferencia establecida por el legislador se considere razonable, y no se traduzca en un tratamiento discriminatorio respecto de quienes optan por transitar el segundo camino.

PAREJAS DEL MISMO SEXO-Declaratoria de exequibilidad simple implica admitir que cuentan con las mismas posibilidades que las parejas heterosexuales para optar por la unión libre o, por el contrario, formalizar su unión (Aclaración de voto)

PAREJAS DEL MISMO SEXO-Reitera aclaración de voto a la sentencia C-577 de 2011 para suplir el déficit de protección legal (Aclaración de voto)

Referencia: Sentencia C-257 de 2015
(Expediente D-10462)

Magistrada Ponente:
GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Con el acostumbrado respeto, nos permitimos formular aclaración de voto a la decisión adoptada por la Sala Plena.

Compartimos el sentido de la declaratoria de exequibilidad de la expresión contenida en algunos apartes del artículo 2° de la Ley 54 de 1990, por entender que la exigencia de los dos años para que se presuma y pueda declararse judicialmente la existencia de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes establecida en la norma demanda, resulta razonable y ajustada a

la Constitución. Sin embargo, aclaramos nuestro voto para formular las siguientes precisiones en relación con los fundamentos de nuestra decisión:

1. Toda la argumentación de la sentencia se edifica sobre el presupuesto de que las parejas pueden decidir entre: (i) formalizar su unión a través del matrimonio (y en ese caso, determinar si aceptan como consecuencia inmediata la formación de sociedad conyugal o si, para sustraerse a tal efecto, realizan capitulaciones) o bien (ii) constituir unión marital de hecho, caso en el cual con el transcurso del tiempo surgirá entre ellos una sociedad patrimonial. La posibilidad de decidir entre una y otra vía es la que determina que la diferencia establecida por el legislador se considere razonable, y no se traduzca en un tratamiento discriminatorio respecto de quienes optan por transitar el segundo camino.

2. Ahora bien, el anterior presupuesto no plantea problemas para el caso de las parejas heterosexuales, quienes tienen allanadas ambas vías para conformar familia. Sin embargo, para el caso de las parejas conformadas por personas del mismo sexo, se debe precisar que la sentencia C-577 de 2011⁶⁰ exhortó al legislador para expedir las normas que le permitieran a estas formalizar su unión a través del matrimonio o de otro mecanismo que ofrezca iguales garantías y, vencido el término conferido al legislador, ordenó a los jueces y notarios formalizar estas uniones dando aplicación a las herramientas de interpretación e integración del Derecho previstas en el ordenamiento.

3. Entendemos que la declaratoria de exequibilidad simple efectuada en la sentencia que motiva la presente aclaración de voto, implica admitir que en la actualidad las parejas conformadas por personas del mismo sexo cuentan con las mismas posibilidades que las parejas heterosexuales para optar por la unión libre o, por el contrario, formalizar su unión.

4. Si bien a la fecha el legislador no ha atendido el exhorto efectuado en la C-577 de 2011, la decisión que adopta la Corte en esta ocasión ratifica que en la actualidad las parejas del mismo sexo, por vía de aplicación analógica del orden legal y constitucional, pueden formalizar su unión a través de las normas que regulan el contrato de matrimonio y, con ello, tener la posibilidad de decidir si confieren a su unión efectos patrimoniales inmediatos o, incluso, si prefieren sustraerse a dichos efectos a través de la celebración de capitulaciones.

En otras palabras, según quedó expuesto en la aclaración de voto de la ya referida sentencia C-577 de 2011, suscrita por los magistrados María Victoria Calle Correa, Juan Carlos Henao Pérez, Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Ernesto Vargas Silva, para suplir el déficit de protección legal de las parejas del mismo sexo en el régimen matrimonial y evitar su discriminación, “[...] *los jueces y los notarios deben celebrar un contrato aplicando análogamente las reglas legales contempladas para el matrimonio de parejas de personas de*

⁶⁰ M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

distinto sexo, si el Congreso de la República no corrige el déficit de protección antes de la fecha fijada (junio de 2013)[...]”

Fecha ut supra,

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Magistrado