

FALENCIAS DEL REGIMEN LEGAL COLOMBIANO EN LAS UNIONES  
MARITALES DE HECHO

DARWIN SOLANO BENT

CORPORACION UNIVERSITARIA DE LA COSTA CUC

FACULTAD DE DERECHO

BARRANQUILLA

2008

1

FALENCIAS DEL REGIMEN LEGAL COLOMBIANO EN LAS UNIONES  
MARITALES DE HECHO

DARWIN SOLANO BENT

Trabajo presentado como requisito parcial para obtener el título de Abogado

ASESOR:

DR. OMAR SANDOVAL

CORPORACION UNIVERSITARIA DE LA COSTA CUC

FACULTAD DE DERECHO

BARRANQUILLA

2008

**NOTA DE ACEPTACION**

---

---

---

ASESOR

---

---

---

JURADO

---

---

---

JURADO

## **DEDICATORIA**

Antes que nada a Dios quien me ilumino y me dio fuerzas para alcanzar esta meta, a mi madre Catherine Bent Forbes por haberme conducido por el camino del bien, a mi hermano Edwin Solano Bent por brindarme la comprensión y Finalmente a mi padre que desde el cielo siempre me brindo el apoyo que necesite.

## **AGRADECIMIENTOS**

Oración de agradecimientos a Dios:

Padre celestial, te damos gracias por estos momentos tan bellos que nos has brindado, ya que nos has permitido alcanzar una meta mas en mi vida Personal.

La Fe y el optimismo que he depositado en ti, me dara paso al gozo de realizar mis nuevos proyectos; debemos vivir de la esperanza y del poder que usted nos ha brindado.

Expreso a la Corporación Universitaria de la Costa mi gratitud, a Omar Sandoval y demás profesores por haberme ayudado a adquirir nuevos conocimientos y orientarme en este proceso de enseñanza y aprendizaje que hoy culmino. "*gracias de todo corazón*".

## CONTENIDO

	Pag
0. INTRODUCCION	11
0.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	12
0.2 JUSTIFICACION	12
0.3 OBJETIVOS	13
0.3.1 General	13
0.3.2 Específicos	13
0.4 HIPOTESIS	14
0.4.1 Variable independiente.	14
0.4.2 Variable dependiente	14
0.5 METODO DE INVESTIGACION	15
1. HISTORIA	16
1.1 CONCUBINATO EN ROMA	16
1.2 CONCUBINATO EN EL DERECHO FRANCES	19
1.3 CONCUBINATO EN EL DERECHO CANONICO	20
1.4 CONCUBINATO EN ESPAÑA	21
1.5 CONCUBINATO EN COLOMBIA	22
2. LEY 54 DE 1990	25
2.1 DEFINICION	25
2.2 NATURALEZA JURIDICA	25
2.3 REQUISITOS DE LA UNION MARITAL DE HECHO	26
2.4 PRUEBA	26

2.5 OBJETO	27
2.6 ELEMENTOS DE LA UNIÓN MARITAL DE HECHO	27
2.7 CAUSAS DE LA UNIÓN EXTRACONYUGAL	28
2.8 OTROS CONCEPTOS DE CONCUBINATO	28
2.9 EFECTOS DE LA UNION MARITAL DE HECHO	29
2.10 REGIMEN PATRIMONIAL DE LA UNIÓN MARITAL DE HECHO	30
2.11 CUANDO NO SE PUEDE DAR SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO	32
2.12 ELEMENTOS DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO	32
2.13 CARACTERÍSTICAS DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO	32
2.14 SISTEMA QUE RIGE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO	33
2.15 DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES	34
3. MODIFICACIONES QUE INTRODUJO LA LEY 979 DE 2005	37
3.1 ARTÍCULO PRIMERO	37
3.2 ARTÍCULO SEGUNDO	40
3.3 ARTÍCULO TERCERO	41
3.4 ARTÍCULO CUARTO	41
3.5 VIGENCIA	42
4. SENTENCIA C-075 DE 2007	43
4.1 PROBLEMA JURDICO	44
4.2 RAZONES DE LA DECISION	44
4.3 ARGUMENTOS RELIGIOSOS	47

4.4 ARGUMENTOS DE LA NATURALEZA	50
4.5 ARGUMENTOS MORALES	51
4.6 DECISION	54
4.7 FALENCIAS	54
5. EL MATRIMONIO	57
5.1 MATRIMONIO COMO INSTITUCION DIVINA	58
5.2 VISION CRISTIANA DEL MATRIMONIO	59
5.3 DIFICULTADES ACTUALES DEL MATRIMONIO	62
5.4 DISOLUCION DEL MATRIMONIO	65
5.4.1 Muerte.	65
5.4.2 Ausencia con presunción de fallecimiento	66
5.4.3 Divorcio	66
6. MATRIMONIOS GAYS	71
6.1 MATRIMONIOS GAYS EN ESPAÑA	71
6.2 COLOMBIA	76
6.3 NORUEGA	77
6.4 BÉLGICA	77
6.5 NUEVA JERSEY	78
6.6 ISRAEL	79
6.7 TASMANIA Y AUSTRALIA	80
6.8 ALEMANIA	80
6.9 BERLIN	81
7. EL CONCUBINATO Y EL MATRIMONIO	82
7.1 LA HERENCIA	84



7.2 EL MATRIMONIO Y LA UNION LIBRE A LA LUZ DE LA CONSTITUCION	89
7.3 EL MATRIMONIO Y LA UNION LIBRE A LA LUZ DEL DERECHO COMERCIAL	91
7.4 LOS ALIMENTOS ENTRE CONYUGES	94
8. CONCLUSIONES	96
BIBLIOGRAFÍA	100

## RESUMEN

Dentro del siguiente trabajo se analizan las figuras que se derivan del Artículo 42 de la constitución nacional que hacen referencia al concepto de familia que es el núcleo de una sociedad, como lo son Uniones Maritales de Hecho, Matrimonios, pasando por temas actuales como Matrimonios Gays y su trato en diferentes países.

Acorde con en concepto de Familia, analizamos simultáneamente el concepto de igualdad, sus alcances y sus limites, para así, tener certeza sobre que derechos y obligaciones se derivan de cualquiera de estas figuras y a su vez tener argumentos legales a la hora de exigirle al juzgador que se haga un pronunciamiento.

Por otra parte se hace un estudio profundo de toda la legislación que en Colombia se ha Dado con relación a estos temas, partiendo de la Ley 54 de 1990 fue la primera en reglamentar la Unión Marital de Hecho en Colombia, pero que a su vez dejó muchos vacios en la materia, como lo fueron la forma de probarla y los derechos patrimoniales de los compañeros permanentes; se analiza su posterior modificación, es decir, la Ley 979 de 2005 que establece unos mecanismos ágiles para demostrar la unión marital de hecho y en general trata de llenar los vacios que la inicial legislación deja.

Finalmente se hace un estudio exhaustivo de la jurisprudencia como Fuente Auxiliar de Derecho, dándole especial importancia a la Sentencia C-075 de 2007 que le brinda garantías a las parejas Homosexuales; y es esta, la que finalmente nos sirve de soporte para inferir las conclusiones necesarias de nuestro estudio entre, Derechos, obligaciones, semejanzas, diferencias, y demás aspectos atinentes al Matrimonio y a la Unión Marital de Hecho.

## 0. INTRODUCCION

La transformación de la sociedad contemporánea, los cambios culturales y económicos unidos a las nuevas formas de vínculos de familiares, han creado nuevas formas de vida, que han transformado las formas de relaciones entre la convivencia moral y social de los individuos y por ende sus valores que han afectado los derechos y obligaciones que se adquieren a medida que estas formas de vida van adquiriendo cada vez mas simpatizantes.

En el ambiente familiar la socialización también ha variado partiendo en el hecho que la visión de la ética y los valores no son iguales a los de hace unos años, ya que estas nuevas formas de convivencia, generalmente no son compartidas con la perspectiva religiosa que constantemente demuestran su inconformismo y las ponen en tela de juicio. “es de resaltar que la dinámica familiar como unidad social asume su responsabilidad de definir sus dificultades y a la vez sus metas, y está en libre disposición de las personas mediante las garantías constitucionales escoger libremente de que manera la pueden hacer”

El presente trabajo es parte de un estudio de derecho de carácter deductivo en el cual se parte una visión global, con el propósito final de llegar a conclusiones y premisas de carácter particular señalando aspectos muy puntuales de que Derechos y Obligaciones emanan de unas figuras que la ley nos ha brindado para hacer efectivo el concepto de familia como lo son el Matrimonio y la Unión marital de Hecho.

Enfatizamos en la legislación actual en la materia y en las jurisprudencias que sobre estas se han dado, que a fin de cuentas constituyen fuente de derecho y él Juez a la hora de tomar decisiones no tiene otra salida sino apoyarse en las fuentes del Derecho Positivo existentes en el momento.

## **0.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

Nuestra carta política en sus artículos 13 y 42 consagra los derechos fundamentales a la igualdad y a la familia; dándole a estos dos una posición prevalente ante otros derechos en lo referente a la conformación de un hogar, pero que en realidad parece que no se estuviesen cumpliendo a cabalidad, ya que en la práctica, las Uniones Maritales de Hecho están en visible desventaja con el Matrimonio, sea civil o católico. El problema radica entonces en discrepancias de la ley en eventos como; mientras en el matrimonio los esposos al disolver su vínculo; por ley, el Conyugue que dá lugar a la causal de separación queda obligado a cumplir con los alimentos del otro, siempre y cuando el otro no tenga medios para hacerlo, en la unión marital de hecho no opera esta figura; en el proceso de sucesión por ejemplo, resulta mucho más ágil la apertura de este cuando se trata de esposos, ya que se abre instantáneamente después de la muerte del consorte con la sola presentación del acta de matrimonio, mientras que en la Unión Marital no tiene cabida este proceso. Estas solo por citar algunas de las situaciones que hacen ver la gravedad del problema que acoge a nuestro país, y las formas en las que diariamente los compañeros permanentes se ven perjudicados.

## **0.2 JUSTIFICACION**

Según el Dane de 19.012.999 colombianos que viven en pareja, 9.197.175 estaban en unión libre y 9.815.819 eran casados, concluimos entonces que casi el 50% de la población de este país convive en Uniones Maritales de hecho, y lo más importante, es que este número viene aumentando paulatinamente todos los años, por motivos que solo la sociedad entenderá.

Lo que nos lleva a hacer este estudio es, como garantizarle a este gran porcentaje de la población, la No vulneración de estos derechos que nuestra carta política consagra y que como ella misma explica, la familia es el núcleo de la sociedad, sin especificar si se convive en Matrimonio o Unión marital de hecho, es decir que en teoría, a las dos figuras se les dará el mismo trato.

### **0.3 OBJETIVOS**

**0.3.1 General.** Desarrollar un estudio jurídico sobre la vulneración por parte del legislador de los derechos esenciales consagrados en la Constitución política en sus artículos 12 y 42, que son el derecho a la Igualdad y el concepto de familia; del que resulta como perjudicados directos los compañeros permanentes.

#### **0.3.2 Específico**

- Analizar aspectos atinentes a las uniones maritales de hecho para lograr un conocimiento de las falencias de este régimen en Colombia.
- Estudiar a fondo el régimen patrimonial de los compañeros permanentes.
- Propiciar el debate entorno a las implicaciones de la ley 54 del 90 y su posterior modificación en la 979 de 2005.
- Hacer un estudio profundo del régimen herencial en Colombia, especialmente en lo referente a los compañeros permanentes.
- Analizar exhaustivamente el rompimiento del vínculo de los compañeros permanentes y las obligaciones que emanan de este.
- Reflexionar conjuntamente sobre las ventajas o desventajas que tiene el matrimonio civil o católico frente a las uniones maritales de hecho o compañeros permanentes.

## **0.4 HIPOTESIS**

La normatividad actual de las Uniones maritales de hecho hace que las parejas que optaron por esta opción para conformar su familia, no gocen de muchas de las ventajas que obtuvieran si se hubiesen casado.

**0.4.1 Variable independiente.** La normatividad actual de las Uniones maritales de hecho.

**X1:** Falta de normatividad aplicable.

**X2:** Le han dado prioridad a legislar figuras como el matrimonio

**X3:** Falta de interés pero estudiar legislaciones que van mas avanzadas sobre este tema.

**0.4.2 Variable dependiente.** Hace que las parejas que optaron por esta opción para conformar su familia, no gocen de muchas de las ventajas que obtuvieran si se hubiesen casado.

**Y1:** La unión marital no es un acto jurídico

**Y2:** El estado de compañeros permanentes es un estado civil imperfecto, y por eso no goza de las mismas prerrogativas que los esposos

**Y3:** el concepto de familia estipulado en el artículo 42 de la carta política, hace referencia solo al matrimonio.

## **0.5 METODO DE INVESTIGACION**

En la realización de la presente investigación se empleo el método deductivo, partiendo de una visión global, con el propósito final de llegar a conclusiones y

premisas de carácter particular como es la situación actual de las Uniones Maritales de Hecho en Colombia.

A su vez la fuente que se usó, fue secundaria, en donde utilizamos registros, escritos, que procedían también de un contacto con la realidad, que hayan sido recogidos y procesados muchas veces por investigadores.

## 1. HISTORIA

### 1.1 CONCUBINATO EN ROMA

El concubinato se daba en Roma como consecuencia de la imposibilidad que existía en muchos casos para contraer matrimonio legítimo o cuando faltaba la *affectio maritalis*, por ejemplo el concubinato se daba entre senador y libertas o mujeres de teatro. Las concubinas no participaban de los honores y jerarquía del concubino, no se consideraba mater familias.

El concubinato no se disolvía mediante el divorcio ya que no es matrimonio. Los hijos nacidos del concubinato eran hijos naturales, teniendo derecho a alimentos y podían heredar ab intestato a su padre, o sea, cuando éste fallecía sin testamento. Para los romanos las justas nupcias eran la unión de un hombre y de una mujer para toda la vida, con participación del derecho divino y humano (*NUPTIAE SUNT CONJUNCTIO MARIS ET FEMINAE, CONSORTIUM OMNIS VITAE, DIVINI ET HUMANI IURIS COMMUNICATIO*), es por ello que los romanos entendían el concubinato como una unión de inferior naturaleza a las justas nupcias, que producía efectos jurídicos. En el Derecho Romano Antiguo, traía el amancebamiento situación de mero hecho, pero ulterior a ello más exactamente en la época del Bajo Imperio acabó por reconocerse al *Concubinatus*, matrimonio regular pero de orden inferior cuyos efectos eran los de hacer a los hijos alimentarios del padre, el de permitirse que éstos fueran legitimados a diferencia de los que no fueran *liberi naturalis*, el de conferir a concubina y a hijos vocaciones hereditarias limitadísimas y algún otro.

El concubinato pues se va constituyendo lentamente hasta que en la época de Augusto se erige como una especie de matrimonio también los diferentes doctrinantes han emitido que en el Derecho Romano se consideraba el



concubinato como una unión lícita, e inclusive, se constituyó debido a su difusión en matrimonio regular que era imposible, como lo eran las justas nupcias por causas de moralidad pública, tales como el parentesco, impubertad, existencia de un matrimonio, o de un concubinato anterior.

En cuanto al origen se puede decir que tuvo su "génesis" en los matrimonios de clase desigual, pero en realidad, asevera que el emperador Augusto decidió que la unión prolongada con una concubina no constituía un *stuprum*<sup>1</sup>. La definición que adoptan los disímiles textos romanos se circunscribe así: **LEGITIMA CONJUNCTIO, SINE HONESTA CELEBRATIONE MATRIMONNI.**

La constitución del concubinato se daba básicamente en la desigualdad de los contrayentes, como por ejemplo cuando un ciudadano romano tomaba a una *liberta*, o a una mujer de condición inferior, como esposa; esta unión era permitida entre púberes célibes, que no tuviesen impedimento de parentesco, aceptándose solamente un concubinato, que fueran solteros, sólo se podía dar el concubinato entre un hombre y una mujer, no existía ninguna formalidad para la constitución del concubinato y se podía disolver por la voluntad de los concubinos. La mujer carecía de la condición social del marido, y no podía aspirar al título de "*materfamilias*"; los hijos nacían "*sui iuris*", y no estaban sometidos a la autoridad del padre, eran cognados de la madre y de los parientes maternos.

Constantino les dio el carácter de "*liberi naturales*" (hijos naturales), para distinguirlos de uniones pasajeras cuyos hijos eran llamados "*vulgo concepti*" o bastardos. Ulteriormente, los hijos de concubinato pudieron ser legitimados mediante matrimonio posterior de sus padres.

Justiniano, quien llamó al concubinato "*licita consuetudo*", instituyó la obligación alimentaria en favor de los hijos de concubinato, y ciertos derechos de sucesión

---

<sup>1</sup> RUIZ, Humberto. El concubinato como fuente de las relaciones jurídicas. (Tesis de Grado), Universidad del Atlántico, Barranquilla, 1997 p. 37.

"*ab intestato*", en provecho de la concubina, definió la *licita consuetudo* como " la cohabitación estable con mujer de cualquier condición, sin *affectio maritalis*".

El concubinato se incrusta en la legislación de Justiniano gracias a las disposiciones de la ley Julia de adulteriis y de la Papia Popea. Pero León VI, el filósofo, suprimió los derechos de la concubina por estimarlos contrarios al espíritu cristiano.

Es de suma importancia establecer ciertas diferencias entre el concubinato y otras figuras dadas o establecidas en Roma para hacer más específico el entendimiento del mismo diferencias que se marcan con referencia al matrimonio y *justae nuptiae*. Con respecto al primer criterio diferencial era la *affectio maritalis* (*concubina igitur as uxore solo dilectu separatur*). En el concubinato se exigía cierta fidelidad y permanencia, faltándole el *Honor Matrimonii*.

Con respecto al segundo criterio diferencial entre *justae nuptiae* y el Concubinato:

- a) No había dote
- b) Tampoco existían las donaciones *Propter Nuptiae*
- c) La mujer no llevaba el título de uxor, ni ocupaba el nivel social del marido
- d) No se podía llamar a la mujer *Materfamilias*
- e) A la mujer se le consideraba casada, ya que le faltaba el *Honor Matrimonii*.
- f) Los hijos nacidos se denominaban *Liberi Naturales* o *Spurri* o *Vulgo Concepti* y tenían relaciones cognoticias con la madre.

## 1.2 CONCUBINATO EN EL DERECHO FRANCES

No se toleró el concubinato puesto que se consideraba que éste era contrario al bien del Estado. En cuanto al de los eclesiásticos, prohibido por el Derecho Canónico, se discutió si cuando fuera escandaloso correspondía reprimirlo a la autoridad civil conjuntamente con la espiritual y acabó por resolverse que no había privilegio en el particular. Declarándose inválidas las donaciones entre amancebados que no fuesen módicas y conducentes al suministro de alimentos y estableciéndose la incapacidad de la concubina para recibir de su amante por testamento.<sup>2</sup> En el Derecho de las Costumbres era permitido investigar la paternidad natural, pero los hijos naturales no tenían derechos sucesorales, siendo el objeto de tal acción la obtención de alimentos. Regía el principio que se conoce como *Virgini Praeegnanti Creditur* consistente en que los gastos del nacimiento y los subsiguientes se cargaban a la persona que la virgen señalaba como padre de la criatura. En el Derecho revolucionario el reconocimiento fue voluntario y se abolió la libertad de investigar la paternidad, pero la Convención declaró el 2 de noviembre de 1793 que los derechos sucesorales eran los mismos de los hijos legítimos y naturales. La sociedad burguesa del siglo XIX se adaptó gustosa al sistema del Código Civil, favorable al egoísmo masculino, pero los moralistas condujeron al ataque. La jurisprudencia intervino en favor del hijo natural y reguló los efectos jurídicos del concubinato dicha jurisprudencia se estructuró en dos principios responsabilidad civil y obligación natural.

La presión ejercida por la doctrina y la Jurisprudencia hizo que se reformara el art. 340 mediante la expedición de la ley del 16 de noviembre de 1912, dicha ley permitió de manera diáfana la investigación de la paternidad en los siguientes casos: A. raptó o violación, cuando se sitúa en el tiempo que pudo producirse la concepción B. seducción dolosa lograda mediante maniobras dolosas; C. cuando el supuesto padre ha provisto al mantenimiento y a la educación del hijo en calidad de padre o contribuido a ello d. el concubinato

---

<sup>2</sup> **GAS Pal**, *El Concubinato*, Tecnos, Madrid, 1990, p. 217 ss.

notorio o relaciones estables por el tiempo en que pudo producirse la concepción. Así pues, de acuerdo con esta ley se consagra como uno de los casos para investigar la paternidad natural el concubinato notorio.

### **1.3 CONCUBINATO EN EL DERECHO CANONICO**

En el Derecho Canónico, el concepto de concubinato es más restringido que en el Derecho Civil, porque adquiere un matiz de delito que supone la existencia de elementos tales como la notoriedad pública de esas relaciones carnales continuas o por lo menos frecuentes que realizan un hombre y una mujer ilegalmente. Se aclara que se habla de delito canónico, ya que actualmente no se tipifica como delito, aunque lo fue en el derecho antiguo (en Colombia C. P de 1890). El Código de Derecho Canónico, en sus cánones 2357, 2358 y 2359 condena el concubinato de los seglares, de los clérigos in sacris. La convivencia de clérigos con mujeres es sólo permitida con aquellas de quienes se hace imposible sospechar como madre, la hermana, la tía y aquellas que a pesar de no guardar ningún parentesco, son de conocida honestidad o de edad avanzada<sup>3</sup>.

San Agustín de Hipona, por su parte, se inclinaba a admitir en bautizo a la concubina que desde ese momento declarara que jamás conocería a otro hombre que aquel con el cual había vivido, porque de lo contrario, desde ese momento el concubino se vería obligado a abandonarla.

El Concilio de Orleáns de 528, asimila también el concubinato al matrimonio, siempre que se guarden los principios de unidad y de la indisolubilidad. En la Edad Media, el Derecho Canónico estableció medidas contra los clérigos concubenarios. Los hijos nacidos ex soluto ex soluta estaban en principio admitidos en la sucesión de su madre y también de su padre.

---

<sup>3</sup> **MOSTAZA** alfredo, Nuevo derecho parroquial, Tecnos, Madrid, 1990, P. 30.

En el Santo Concilio de Trento se calificó el concubinato como grave pecado y excomulgaba a los concubinos solteros o casados que después de amonestados por tres veces no despidieran a las concubinas.

En el Concilio de Basilea se organizaron una gran cantidad de medidas contra el concubinato de los clérigos y aun contra los laicos, a quienes aplicaron cuantas medidas eficientes disponían en esa época. En el Concilio de Trento, las represiones se hicieron más efectivas y se condenó en forma taxativa al concubinato. Todo laico que tuviera concubina, fuera casado o no, debía ser amonestado tres veces por el obispo ordinario y si persistía podía ser excomulgado.

#### **1.4 CONCUBINATO EN ESPAÑA**

España, como país eminentemente católico, al principio se inspiró en la doctrina de la Iglesia para legislar sobre el concubinato. Pero, como un respeto a las costumbres que habían venido permitiendo la barraganía, las Partidas de Alfonso El Sabio admitieron el concubinato. Así, la Ley 2a. Título XIV, Partida IV, estatúa lo siguiente *"Comunalmente, según las leyes seculares mandan, todo home que no fuese embargado de Orden, o de casamiento, puede auer barragana sin miedo de pena temporal; solamente que non haya virgen, nin sea menor de doce años; nin tal biuda, que fuca honesta, o sea de buen testimonio"*. Sin embargo, la misma Partida prohibía el concubinato en algunos casos. Decía textualmente, *"Otrosí ninguno non puede tener por barragana ninguna mujer que sea su pariente, nin su cuñada fasta el cuarto grado según que dicho auemos, que es llamado en latín, incesto"*. Sin embargo, después del Concilio de Trento, se aplicaron en el Derecho Español todas las disposiciones que contra el concubinato se acordaron en dicho Concilio<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> **GARCIA** Gabriel, vinculo del matrimonio civil en el derecho español, Madrid, 1959, p. 244

Por otra parte, las leyes civiles, inspiradas en el derecho contenido en las Partidas, reconocieron para la América Indiana el régimen jurídico al cual, tradicionalmente había estado sujeto al concubinato. O sea, que se aceptaba como derecho consuetudinario, y a la filiación que surgía de él se le daba la calidad de natural, pero siempre que el concubinato fuera notorio y público y que la concubina observara absoluta fidelidad al concubino; se deduce que no hubiera duda alguna de que hombre y mujer vivían carnalmente, de tal manera que si hubiera sido reconocida la unión por la ley, habría tenido la calidad de matrimonio legítimo, o sea, una unión a la cual solo le faltaba la sanción de la ley para que fuera matrimonio.

Desde esa época la naturaleza jurídica del concubinato varió notablemente, pero sin llegar a ser asimilado directamente al matrimonio, excepto en la legislación soviética en la cual no hay distinción ninguna entre ambas instituciones. Pero, mas o menos en la última década del presente siglo, tanto la doctrina moderna del derecho de familia como las legislaciones que se han promulgado en varios países del continente americano, han aceptado una nueva regulación jurídica de las uniones de familia, por medio de la cual se estatuye el reconocimiento legal de dichas uniones para darles los efectos del matrimonio a fin de proteger a la madre y a los hijos. En la doctrina que hemos citado se ha inspirado la regulación que de las uniones expresadas contiene el proyecto de Código de Familia, cuyas disposiciones pertinentes estamos analizando.

## **1.5 CONCUBINATO EN COLOMBIA**

Era denominada concubina "la mujer que vivía con un hombre públicamente, como si fueran casados, siempre que uno y otro sean solteros o viudos" esto en el Código de 1873. Este concepto correspondía con el de hijo natural que era habido fuera de matrimonio de personas que podían casarse entre sí al tiempo de la concepción cuyos hijos han obtenido el reconocimiento.

Posteriormente el legislador de 1887 consideró en forma severa y excluyente tanto la familia natural como el concubinato, tanto que la ley 19 de 1890 erigió como delitos el adulterio de la mujer, el amancebamiento del marido y el incesto, habiéndose derogado las dos primeras y subsistiendo la última luego de haber expedido el Código de 1936. El Art. 451 del C.P. derogado, definía el delito de amancebamiento como "el hecho de que dos personas de diferente sexo, sin ser casadas hicieran vida como tales, en una misma casa de manera pública y escandalosa".

La ley 45 de 1976 estableció en el Art. 4 que hay lugar a declarar la judicialmente la paternidad: " en el caso en que el presunto padre y la madre hayan existido de manera notoria, relaciones sexuales estables, aunque no hayan tenido comunidad de habitación y siempre que el hijo hubiere nacido después de ciento ochenta días contados desde que empezaron tales relaciones o dentro de los trescientos días siguientes a aquel en que cesaron". Si bien, la ley 45 se inspiró en la ley del 16 de noviembre de 1912 francesa, no consagró el concubinato notorio dentro del período legal de la concepción, como lo hizo el Art. 4 de esta ley.

El primero que tuvo en cuenta a los hijos naturales para llamarlos a ocupar un puesto como herederos en algunos casos de prestaciones laborales o sociales de su padre fue el Código Sustantivo del Trabajo (Art. 204, inciso final en consonancia con los art. 212, 214, 216, 231, 258, 275, 285, 293, y 294 del mismo Código) La ley 90 de 1946 estableció el Seguro Social obligatorio y creó el Instituto Colombiano de Seguros Sociales.

En cuanto al concubinato, reconoció efectos jurídicos por cuanto, en caso de muerte producida por accidente o enfermedad, dispuso el Art.55 que a falta de viuda se tenga en cuenta a: "a. La mujer con quien el asegurado haya hecho vida marital durante los tres años y medio anteriores a su muerte, o con quien haya tenido hijos siempre que ambos hubiesen permanecido solteros durante el concubinato.

El Art.6 de la ley 75 de 1968 no consagró el concubinato para asumir la paternidad, sino que se limitó a exigir: "<sup>5</sup>. En el caso en que entre el presunto padre o la madre hayan existido relaciones sexuales en la época en que según el Art. 92 del Código Civil pudo tener lugar la concepción; dichas relaciones podrán inferirse del trato social y personal entre el padre y la madre, apreciado dentro de las circunstancias en que tuvo lugar y según sus antecedentes y teniendo en cuenta su naturaleza, intimidad y continuidad".

Hoy en día, las parejas que viven en concubinato o Unión marital de hecho, gozan de una protección especial brindada por la Constitución de 1991 que consagró un concepto amplio de familia que comprende la legítima, la natural o consensual, y la adoptiva. En efecto, en su primer inciso dice: "La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla". El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia, sin tener en cuenta la forma como se ha constituido.

---

<sup>5</sup> **RODRÍGUEZ FONNEGRA** Jaime. "*La Unión Libre ante el derecho civil*" en: Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2004, pags. 217 a 223.



## 2. LEY 54 DE 1990

### 2.1 DEFINICION

Según la Ley 54 de 1990, define que para todos los efectos civiles, se denomina Unión Marital de Hecho, la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular. Igualmente, y para todos los efectos civiles, se denominan compañero y compañera permanente, al hombre y la mujer que forman parte de la unión marital de hecho.

### 2.2 NATURALEZA JURIDICA

La Unión Marital de hecho, no es un hecho, por el contrario se puede decir que es un ACTO JURÍDICO que tiene una finalidad familiar. Decimos que es un acto jurídico, porque según lo preceptuado en el inciso 1 del Art. 42 de la Constitución Nacional, cuando nos dice “por la voluntad responsable de conformarla”, entonces se puede decir que, esta se da por mutuo acuerdo y no por un hecho ajeno a las partes.

Se considera entonces que la unión marital de hecho, como acto jurídico lícito, responde entonces a la libre voluntad responsable, como la denomina la Constitución Política. Entonces se puede decir que esa unión esta gobernada por el principio de la autonomía de la voluntad, y esa voluntad libre trasciende a la relación marital<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> **RODRÍGUEZ FONNEGRA** Jaime. " *La Unión Libre ante el derecho civil*" en: Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2004, pags. 217 a 223.

### 2.3 REQUISITOS DE LA UNION MARITAL DE HECHO

Requisitos de Existencia: según la Ley 54 de 1990, para que la Union Marital de Hecho exista, esta debe darse entre un hombre y una mujer. Sobre este requisito vale decir que si la Unión Marital de Hecho es entre un hombre y una mujer, según la Carta Política, las parejas de homosexuales no las comprenden. El alcance de la definición legal de unión marital de hecho, reivindica y protege la familia, que es el núcleo fundamental de la sociedad, como lo señala la Carta Fundamental.

Requisitos de Validez:

- Que el hombre y la mujer no se encuentren casados.
- Que hagan una comunidad de vida permanente y singular.
- Que haya una capacidad núbil, esto quiere decir, que ambos sean mayores de 14 años (así lo podemos dilucidar de lo señalado en el Art. 1777 del C.C. por cuanto el Art. 7 de la presente ley nos remite a él.
- Que exista una declaración de voluntad expresa o tácita, la primera puede ser verbal o escrita, este escrito puede ser un documento privado o público. Se puede pensar que se haga por escritura pública y se inscriba en el registro civil. También puede ser tácita, que es la que surge de los hechos mismos, esta se da con mayor frecuencia en la conformación de la unión marital de hecho. La ley no exige ninguna solemnidad para la declaración de voluntad<sup>7</sup>.

### 2.4 PRUEBA

La existencia de la unión marital de hecho se establecerá por los medios ordinarios de prueba, consagrados en el Código de Procedimiento Civil y será de conocimiento de los jueces de familia, en primera instancia.

---

<sup>7</sup> **Sentencia**, C-562/1994 Corte Constitucional, Colombia, 1994.

## **2.5 OBJETO**

El objeto de la Unión Marital de hecho corresponde a las obligaciones y derechos que surgen de la misma.

Su causa consiste en el fin perseguido por la unión, que puede ser la procreación, la fidelidad, el respeto y la ayuda mutua.

## **2.6 ELEMENTOS DE LA UNIÓN MARITAL DE HECHO**

- Permanencia: Es decir, que esta unión sea más o menos duradera (que esta se halla dado por un lapso no inferior a 2 años entre un hombre y una mujer sin impedimento legal para contraer matrimonio según lo dispuesto en el Art. 2 de la presente ley)
- Cohabitación: que el hombre y la mujer que van a conformar una unión marital de hecho vivan bajo el mismo techo, y que esta sea conocida por todos o un grupo de personas, esto quiere decir que esta sea pública.
- Singularidad: quiere decir que sea una relación monogámica (según lo dispuesto en el Art. 1 de la ley 54/90)

## **2.7 CAUSAS DE LA UNIÓN EXTRACONYUGAL**

Las causas que en nuestro país concurren a la existencia de las uniones extraconyugales son:

\*Económicas. En ciertas regiones del país, incide especialmente el factor económico para el desarrollo del concubinato.

\*Culturales. Se señala como causa de la unión extraconyugal, la falta de desarrollo educacional.

## **2.8 OTROS CONCEPTOS DE CONCUBINATO**

**El concubinato carencial.** El concubinato carencial esta integrado por una pareja que carece de impedimentos matrimoniales, que tienen aptitud para casarse, que vive en posesión de estado matrimonial, pero que, sin embargo, carece de motivación para celebrar su matrimonio civil.

**Unión libre.** La pareja carece de vínculo jurídico y de régimen legal de derecho y obligaciones, ha sido ignorado por nuestro Código Civil, que omite toda regulación jurídica del concubinato, ya sea en sus efectos personales o patrimoniales.

**El concubinato sanción.** El concubinato sanción es aquel donde uno o ambos integrantes de la pareja de concubinos, con posesión de estado matrimonial, tienen ligamen anterior.

**El concubinato utópico.** Los integrantes de la pareja viven en posesión de estado matrimonial, no tiene impedimentos para contraer matrimonio, no carecen de lo indispensable para llevar una vida decorosa ni les falta nivel cultural. Sin embargo, no quieren contraer matrimonio por razones filosóficas que los llevan a considerar el vínculo jurídico como una intromisión del Estado en su vida privada.

**Juicio de valor sobre el concubinato.** La opinión mayoritaria, tanto en la doctrina de los autores como en la contenida en los fallos judiciales de los diversos países, considera que la relación concubinaria implica un valor negativo, desde el punto de vista ético para unos, religioso para otros, o en el campo del orden social. Ese carácter negativo determina en autores y

legisladores diversas concepciones acerca de cómo debe encarar el derecho ese hecho que aparece en el medio social.

**Posición abstencionista.** El Código Napoleón adoptó una actitud abstencionista, que ejerció su influencia sobre las codificaciones americanas y europeas del siglo XIX,

Quienes comparten esta posición, consideran que la mejor forma de combatir el concubinato es negarle toda trascendencia jurídica, ignorándolo legislativamente.

## 2.9 EFECTOS DE LA UNION MARITAL DE HECHO

Cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años, Según la doctrina se ha dicho que los efectos personales de la unión marital de hecho son<sup>8</sup>:

- **De orden personal:** Con este carácter se compendian todos los efectos que se producen con relación a la pareja como persona y la familia con independencia de la cuestión económica.
- **En la pareja:** Los efectos de la pareja son los que se establecen entre sí, como el vínculo marital, el estado jurídico del compañero, los deberes, derechos y responsabilidades y el hogar marital; y los de la pareja frente a la comunidad, como la oponibilidad, etc.

Juridicidad: Nace formalmente de la ley, aunque materialmente se sustente en los hechos.

Estado del compañero: En términos generales el estado del compañero es aquel estado civil imperfecto que asumen los sujetos de un vínculo marital de

---

<sup>8</sup> **Sentencia**, C-075/2007 Corte Constitucional, Colombia, 2007

hecho, con las consecuencias jurídicas pertinentes. Las principales consecuencias jurídicas del estado jurídico del compañero se refieren al registro, las relaciones familiares y el apellido de la compañera (la unión marital de hecho no altera los apellidos de los compañeros). Deberes derechos y responsabilidades: El Art. 42 de la Carta política prescribe que “las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes”. El Art. 1 de la ley 54/90 dice que la unión marital de hecho es una “comunidad de vida” señalando la unidad de la pareja y su desarrollo familiar (con ayuda, trabajo y socorros mutuos con una distribución en partes iguales) y socialmente (o sea frente a terceros), la necesidad de la existencia de tales deberes y responsabilidades para el necesario sostenimiento y desarrollo de dicha comunidad.

**En la familia:** Estos efectos de orden extramatrimonial hacen relación a la institución familiar, como el patrimonio moral.

## **2.10 REGIMEN PATRIMONIAL DE LA UNIÓN MARITAL DE HECHO**

El Art. 2 de la ley 54/90, hace referencia a la presunción de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, y establece que se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los siguientes casos:

- 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 el matrimonio.
- 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 ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes a la fecha en que se inicio la unión marital de hecho.

Esto significa que si hay acuerdo entre los compañeros permanentes sobre la existencia y liquidación no hay lugar a intervención judicial. Pero si no hay acuerdo, hay que acudir ante el juez de familia para que declare su existencia y ordene su liquidación<sup>9</sup>.

Para declarar judicialmente la sociedad patrimonial, según los dos casos anteriormente expuestos, se deben probar los supuestos de hecho allí previstos mediante los sistemas probatorios establecidos en el Código de Procedimiento Civil.

A falta de capitulaciones maritales, por el solo hecho que la unión marital de hecho, halla perdurado por dos años se forma entre los compañeros permanentes una Sociedad de Bienes o Patrimonial de acuerdo con lo que establece el Art. 1774 del C.C y lo que establece el Art. 2 de la citada ley. Por lo tanto se puede decir que la Sociedad patrimonial de hecho es una consecuencia de la Unión Marital, cuando esta ha perdurado por dos años.

La Ley no define lo que es una Sociedad Patrimonial de hecho, ni tampoco lo hace con la Sociedad Conyugal, la ley solo hace referencia a la primera en cuanto a la formación del patrimonio social, su disolución y el procedimiento para su liquidación. Por eso algunos doctrinantes la han definido como “la comunidad de bienes conformada por los compañeros por el hecho de la unión marital, cuya administración esta en cabeza de cada uno de ellos, para el sostenimiento de los mismos, respecto de los cuales los compañeros permanentes tendrán obligaciones económicas. Disuelta la sociedad se destinaran bienes para el pago del pasivo de la sociedad, el sobrante o suma liquida se repartirá por mitad o a pro rata entre los compañeros.

---

<sup>9</sup> **Sentencia**, C-098/1996 Corte Constitucional, Colombia, 1996

## **2.11 CUANDO NO SE PUEDE DAR SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO**

No puede surgir unión marital de hecho cuando uno de los compañeros no ha disuelto y liquidado la sociedad conyugal anterior o cuando se han preestablecido capitulaciones maritales.

## **2.12 ELEMENTOS DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO**

- Elemento material: que exista la unión marital de hecho con todos los requisitos que establece la ley.
- Elemento temporal: que la pareja haya convivido por lo menos durante dos años, en forma permanente e ininterrumpida.
- Elemento patrimonial: Que existan bienes y deudas que repartir.

Si se establecen los tres elementos, se acude al juez de familia, para que a través de sentencia declare la existencia de la sociedad patrimonial de hecho.

## **2.13 CARACTERÍSTICAS DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO**

- Tiene su fuente en la unión marital de hecho: para que nazca la sociedad patrimonial de hecho, la pareja tiene que haber convivido por dos años en unión marital.
- Es de contenido patrimonial: la sociedad patrimonial esta compuesta por una serie de bienes y pasivos.
- Es un vinculo accesorio: a falta de capitulaciones maritales, por el hecho de la unión marital, se constituye la sociedad patrimonial de hecho.
- Es la encargada del sostenimiento de la familia: Esto va acorde a lo que establece el Art. 1796 numeral 5 del C.C., cuando nos dice “ que la sociedad es



la encargada del mantenimiento de los compañeros y los descendientes comunes”

## **2.14 SISTEMA QUE RIGE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO**

El Art. 3 de la ley 54 nos dice:

Art. 3 “El patrimonio o capital producto del trabajo o ayuda y socorro mutuos pertenece por partes iguales a ambos compañeros permanentes.

Parágrafo: No forman parte del haber de la sociedad conyugal los bienes adquiridos en virtud de donación, herencia o legado, ni los que se hubiere adquirido antes de iniciar la unión marital de hecho, pero si los serán los réditos, rentas, frutos o mayor valor que produzcan estos bienes durante la unión marital de hecho”.

Durante la vigencia de la sociedad patrimonial de hecho, cada compañero puede ser titular de dos categorías de bienes:

- Los bienes propios de cada uno: como los que se adquieren a título gratuito (herencia, legado, donación) y a título oneroso (como lo son la subrogación de bienes propios).
- Los bienes sociales o gananciales: destinados a conformar la masa común partible cuando sobrevenga la disolución de la sociedad.

La ley 54/90 establece un sistema de partición de gananciales, que se refiere a la combinación del régimen de separación transitorio de bienes (que consiste en que mientras se encuentre vigente la sociedad patrimonial de hecho los compañeros tienen la libre administración y disposición de bienes tanto propios como los que tengan el carácter de sociales).

Esta facultad de administrar y de disponer libremente se ve recortada cuando la sociedad patrimonial de hecho se disuelve, a partir de este evento, cada compañero solo puede disponer de sus propios bienes.

Si en caso dado un compañero vende un bien que tenga el carácter de social, cuando se esta disolviendo la sociedad patrimonial de hecho, puede dar lugar al fenómeno de venta de cosa ajena y esto acarrea sanciones, según lo establecido en el Art. 1824 C.C.

## **2.15 DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES**

Art. 5: la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes se disuelve:

- Por la muerte de uno o ambos compañeros.
- Por el matrimonio de uno o de ambos compañeros con personas distintas de quienes forman parte de la sociedad patrimonial
- Por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes elevado a escritura pública.
- Por sentencia judicial.

Las causales de disolución pueden ser:

- **Ipso jure:** Son aquellas que operan y se consuman de pleno derecho tan pronto ocurre el hecho y que no requieren de sentencia judicial, tal como lo establecen los tres primeros numerales del Art. 5 de la presente ley.
- **Judicial:** Es aquella que necesariamente requiere sentencia judicial para que adquiera certeza jurídica, como ocurre con los motivos generales y específicos.

Art. 6 “Cualquiera de los compañeros permanentes o sus herederos, podrá pedir la liquidación de la sociedad patrimonial y la adjudicación de los bienes.

Cuando la causa de la disolución y liquidación sea de uno o de ambos compañeros permanentes, la liquidación podrá hacerse dentro del respectivo proceso de sucesión, siempre que exista la prueba de la unión marital de hecho en la forma exigida por el Art. 2 de la presente ley”.

Art. 7 “ a la liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes se le aplicara las normas contenidas en el Libro 4, título XXII, capítulos I al VI del Código Civil.

Los procesos de disolución y liquidación de sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes, se tramitara por el procedimiento establecido en el título XXX del Código de Procedimiento Civil y serán del conocimiento de los jueces de familia en primera instancia”.

Cabe anotar que el título XXX no regula un procedimiento de disolución, sino de liquidación de la sociedad conyugal.

También cabe anotar que el procedimiento se refiere a una liquidación autónoma y no con la herencia o sucesión.

La liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, probada su existencia por haberse disuelto por muerte de uno o ambos compañeros se liquida de acuerdo a lo establecido en el Art. 6, conjuntamente con la herencia por lo que pueden acumularse las dos universalidades, esto sobre la base de lo que establece el Art. 622 del Código de Procedimiento Civil.

Si iniciado el proceso de sucesión no está probada la sociedad, es aplicable el Art. 618 del Código<sup>10</sup>.

---

<sup>10</sup>**Gaseta de la corte constitucional**, tomo 5, sala plena, Sentencia C-239 de 1994.

La liquidación se adelanta ante juez promiscuo de familia o juez de familia, sin necesidad de demanda, cuando se ha dictado sentencia de existencia de dicha sociedad o de su disolución (esto en concordancia a lo que nos dice el Art. 626 y el Art. 7 de la presente ley)

En el evento de sentencia extranjera sobre existencia de la sociedad, para adelantar la liquidación ha de obtenerse el exequátur y proceder conforme al Art. 625 C.P.C.

Para liquidarla de común acuerdo por el procedimiento notarial, es necesario tener la prueba de su existencia.

### 3. MODIFICACIONES QUE INTRODUJO LA LEY 979 DE 2005

En esta se establecen mecanismos para demostrar la Unión Marital de Hecho y sus efectos patrimoniales.

Modifica la Ley N° 54 de 1990, que regula la unión marital de hecho, (vínculo entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular). Se agrega al artículo segundo de esta ley, los medios para declarar la existencia de la sociedad patrimonial, reconociendo como tales: el mutuo consentimiento expresado mediante escritura pública ante notario y la manifestación expresa suscrita en acta ante un centro de conciliación legalmente reconocido.

Se reconoce la potestad de cualquiera de los compañeros permanentes o sus herederos de solicitar la declaración, disolución y liquidación de las Sociedad Patrimonial y la adjudicación de los bienes<sup>11</sup>.

#### 3.1 ARTÍCULO PRIMERO

El artículo 2o. de la Ley 54 de 1990, quedará así:

Artículo 2o. 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

---

<sup>11</sup> **Gaseta de la corte constitucional**, tomo 5, sala plena, Sentencia C -174 de 1996

ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho.

La Corte Suprema dejó establecido que la liquidación de la sociedad conyugal no es condición esencial para que pueda comenzar la unión marital de hecho, para que de ahí pudiera nacer la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.

“La ley exige dos años de convivencia tanto a parejas de solteros como de divorciados Conclúyese de los precedentes que lo verdaderamente importante no es la existencia o inexistencia del vínculo matrimonial, sino que la cuestión fundamental es, como se dijo en el citado fallo, “rigurosamente económica o patrimonial”. Y se reiteró en la misma sentencia que: (la Corte se refiere a la Sentencia de Casación Civil de sep. 10/2003. Exp. 7603, M.P. Manuel Ardila Velásquez).

“no cabe exigir la liquidación de la sociedad conyugal. Porque si lo que se busca es atajar a toda costa la multiplicidad de sociedades, en principio el asunto debe predicarse de todos los eventos en que exista ese riesgo, sin que importe averiguar, subsecuentemente, por la existencia de impedimentos para contraer matrimonio, como con desventura pudiera inferirse de las descuidadas voces del segundo artículo de la ley comentada. Y son descuidadas porque de primera intención pareciera que la liquidación de la sociedad conyugal sólo se exige para quienes, además, tuvieran impedimento para casarse, pues que aquel requisito no figura sino en la segunda de las hipótesis de la norma. Pero, lo erróneo está en creer que donde no haya impedimento para casarse, no hay que hablar, por sustracción de materia, de sociedad conyugal, suponiéndose equivocadamente que allí no pueden haber sino solteros, y de ahí que el artículo comentado nada dijese sobre liquidaciones en la primera hipótesis; se olvidó que personas hay como los viudos que, sin tener impedimento para casarse, tuvieron sociedad conyugal, disuelta sí por causa de la muerte del cónyuge, pero aún sin liquidarse. Lo propio cabe decir frente al caso de nulidad

del matrimonio: desaparecido el lazo matrimonial no tienen por este aspecto impedimento para casarse de nuevo, pero pueden cargar ilíquida la sociedad. Para decirlo en breve, pensó, algo muy cuerdo por demás, en la necesidad de separar las situaciones de los que jamás han tenido sociedad conyugal con los que la tienen o la tuvieron; pero la terminología empleada para ello fue desafortunada”<sup>12</sup>.

Así, la Corte dejó establecido que la liquidación de la sociedad conyugal no es condición esencial para que pueda comenzar la unión marital de hecho, para que de ahí pudiera nacer la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.

Entonces, aunque la ausencia de impedimento para contraer matrimonio puede venir del estado de soltería, del divorcio o de la nulidad del matrimonio, en verdad en todos esos casos no se está indagando genuinamente por la suerte del vínculo matrimonial, sino que ellos se incluyen porque hay subyacente un común denominador: la sociedad conyugal ha quedado disuelta. No obstante, en los casos que acaban de citarse, es posible que a pesar de la ausencia de vínculo, los antiguos socios aún arrastren una sociedad sin liquidar, lo cual no obsta, según se dijo en el precedente, para que se constituya la sociedad patrimonial a que alude la Ley 54 de 1990.

Síguese de lo anterior, que desaparecida la exigencia de liquidación, porque esta norma de carácter legal “deviene insubsistente” por la entrada en vigor de la nueva Constitución, no hay razón alguna para la diferencia entre quienes carecen de vínculos matrimoniales y quienes aún los tienen, pues en cualquier caso la única exigencia por hacer es la de que los convivientes que tuvieron sociedad conyugal la hayan disuelto, por cualquiera de las causas del artículo 1820 del Código Civil”.

---

<sup>12</sup> **LAFONT PIANETTA**, Pedro, “Derecho de familia y unión marital de hecho”, ediciones librería del profesional, segunda edición – Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, P. 162 y ss.

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.

### **3.2 ARTÍCULO SEGUNDO**

El artículo 4o. de la Ley 54 de 1990, quedará así:

Artículo 4o. La existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos:

1. Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.
2. Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido.
3. Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia



### **3.3 ARTÍCULO TERCERO**

El artículo 5o. de la Ley 54 de 1990, quedará así:

Artículo 5o. La sociedad patrimonial entre compañeros permanentes se disuelve por los siguientes hechos:

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

### **3.4 ARTÍCULO CUARTO**

El artículo 6o. de la Ley 54 de 1990, quedará así:

Artículo 6o. Cualquiera de los compañeros permanentes o sus herederos podrán pedir la declaración, disolución y liquidación de la Sociedad Patrimonial y la adjudicación de los bienes.

Cuando la causa de la disolución y liquidación de la Sociedad Patrimonial sea, la muerte de uno o ambos compañeros permanentes, la liquidación podrá hacerse dentro del respectivo proceso de sucesión, siempre y cuando previamente se haya logrado su declaración conforme a lo dispuesto en la presente ley<sup>13</sup>.

---

<sup>13</sup> **Gaseta de la corte constitucional**, tomo 5, sala plena, Sentencia C -098 de 1996

### **3.5 VIGENCIA**

La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias

#### **4. SENTENCIA C-075 DE 2007**

El 7 de febrero de 2007, la Corte Constitucional falló a una demanda de la ONG Colombia Diversa por inconstitucionalidad de los artículos 1 y 2 de la ley 54 de 1990 que reglamenta la unión marital de hecho. La sentencia C-075/07 retira del articulado de la ley las palabras “hombre” y “mujer”, reconociendo los derechos patrimoniales tanto a las parejas heterosexuales como a las parejas conformadas por personas del mismo sexo. Ambos tipos de parejas deben haber convivido por lo menos dos años para hacer efectivo este derecho. Colombia sigue dando pasos por el camino correcto para mejorar las condiciones de sus ciudadanos, independiente de su raza, credo, orientación sexual o afiliación política.

Está reconociendo sus errores a la luz de las nuevas realidades de nuestra sociedad y continúa dejando en el pasado elementos de nuestras costumbres que simplemente ya no se ajustan a los requerimientos de la democracia.

Tal y como lo menciona el magistrado Jaime Araújo Rentería al hacer salvamento de su voto, si bien es un avance, este fallo solo retarda el reconocimiento pleno de la dignidad humana y la igualdad de derechos de los homosexuales.

Para lograr dicho reconocimiento es necesario realizar reformas legislativas de fondo que pueden tomar años en concretarse, máxime cuando los encargados de hacerlas están siendo presionados constantemente por sus líderes religiosos o espirituales para evitarlo.

Aquí se presentan las afirmaciones más atrevidas e inmorales para justificar lo injustificable: la privación de derechos fundamentales de las minorías basada en las preferencias personales de las mayorías. Esto equivaldría a que los dirigentes del fútbol colombiano impidieran que otras disciplinas recibieran

recursos solo porque la mayoría de la población le gusta solamente este deporte.

En un debate racional sobre los derechos de las personas LGBT (Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgeneristas) se utilizan en su contra argumentos de índole religioso, natural y moral principalmente.

#### **4.1 PROBLEMA JURDICO**

En el presente caso, la Corte debe resolver si el régimen patrimonial establecido en la Ley 54 de 1990, modificada por la Ley 979 de 2005, para los compañeros permanentes, al limitarlo a las uniones conformadas entre un hombre y una mujer, desconoce el respeto a la dignidad humana y los derechos fundamentales a igual protección, libre desarrollo de la personalidad y la prohibición de discriminación por razón de la orientación sexual, consagrados en los artículos 1º, 13 y 16 de la Constitución Política.

#### **4.2 RAZONES DE LA DECISION**

De manera previa, la Corte determinó que en este caso no se configura el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, en la medida en que si bien es cierto que en la sentencia C-098 de 1996, la Corte se pronunció acerca de la exequibilidad de algunos apartes de los artículos 1º y 2º de la Ley 54 de 1990 demandados en esta oportunidad, también lo es que la Ley 54 de 1990 fue modificada por la Ley 979 de 2005, de manera que se está en presencia de una nueva normatividad.

A lo anterior se agrega que, en la misma sentencia C-098/06, la Corporación no cerró totalmente el debate constitucional, sino que dejó abierta la posibilidad de que un futuro se formularan nuevas demandas contra la Ley 54 de 1990 y dado el caso, la Corte pudiera pronunciarse sobre las mismas.

De otra parte, teniendo en cuenta que el régimen patrimonial regulado por la Ley 54 de 1990 y modificado por la Ley 979 de 2005 conforma un sistema

normativo de protección que debe ser analizado en su conjunto, la Corporación consideró necesario integrar la unidad normativa de la Ley 54 y su modificación, para emitir un pronunciamiento que tenga en cuenta todas las disposiciones que regulan este régimen patrimonial. Ya en concreto, sobre los cargos formulados en esta oportunidad, la Corte encontró que, como lo argumentan los demandantes, al restringir la sociedad patrimonial a las uniones permanentes entre un hombre y una mujer, el legislador no ofreció en este caso un régimen legal de protección a las parejas homosexuales que estén en situación equiparable, con lo cual las excluyó de la posibilidad de formar una sociedad patrimonial como la que se reconoce a las parejas heterosexuales en las mismas condiciones. A su juicio, esa limitación resulta contraria a los postulados constitucionales de respeto a la dignidad humana, deber de protección del Estado de todas las personas en igualdad de condiciones y al derecho fundamental de libre desarrollo de la personalidad.

A la luz de la Constitución, todos los seres humanos, por ser portadores de una dignidad inherente a la persona, demandan la misma protección del Estado, dentro del marco de los deberes de abstención, intervención y protección sin discriminación alguna (arts. 1º, 2º y 13 C.P.). En este sentido, reafirmó que dentro del ámbito de la autonomía personal (art. 16 C.P.), "la diversidad sexual está claramente protegida por la Constitución, precisamente, porque la Carta, sin duda alguna, aspira a ser un marco jurídico en el cual puedan coexistir las más diversas formas de vida humana" (Sentencia T-286/00).

Para la Corte, es imperativo frente a los postulados constitucionales, que se dé igual protección a quien se encuentra en condiciones asimilables, razón por la cual la ley, al establecer exclusivamente el régimen de sociedad patrimonial para las parejas heterosexuales, infringe ese mandato de protección. Por consiguiente, la Corte, en un fallo de exequibilidad condicionada, extendió ese régimen de protección a las parejas del mismo sexo. Finalmente, precisó que esta decisión se circunscribe al régimen legal de sociedad patrimonial entre

compañeros permanentes regulado en la Ley 54 de 1990 y modificado por la Ley 979 de 2005 y por lo tanto, no cobija otras materias jurídicas.

El magistrado JAIME ARAUJO RENTERIA manifestó su salvamento de voto, por considerar que esta decisión dejó sin resolver el problema que en su criterio, se plantea en este caso, cual es el del reconocimiento de las parejas homosexuales permanentes como uniones maritales de hecho con todas las consecuencias jurídicas que de ello se derivan en plano de igualdad con las parejas heterosexuales. En su concepto, el fallo sigue siendo restrictivo de los efectos jurídicos que implica la eliminación del trato discriminatorio de dichas parejas, al limitarlo a los efectos patrimoniales, esto es, a la conformación de la sociedad patrimonial, lo cual implica un reconocimiento a medias de los derechos de las personas homosexuales en cuanto parejas permanentes, en contravía de lo que consagra nuestra Constitución fundada en los principios de dignidad, libertad e igualdad que les deben ser reconocido. A su juicio, esta decisión aparenta ser progresiva, pero no hace sino retardar de nuevo y una vez más el reconocimiento radical y coherente de la dignidad humana y la igualdad de derechos de los homosexuales.

Por su parte, el magistrado MARCO GERARDO MONROY CABRA aclaró el voto, en el sentido que la aplicación de la Ley 54 de 1990, tal como fue modificada por la Ley 979 de 2005 a las parejas del mismo sexo, no significa que se haya cambiado la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el concepto de familia previsto en el artículo 42 de la Constitución, el cual requiere que los vínculos naturales o jurídicos se creen por decisión libre de un hombre y una mujer<sup>14</sup>.

A su vez, el magistrado MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA aclaró el voto, en cuanto considera que este es un paso muy importante para proteger los derechos fundamentales de las parejas del mismo sexo. A la vez que reiteró las

---

<sup>14</sup> **Gaseta de la corte constitucional**, tomo 5, sala plena, Sentencia C -239 de 1994

posiciones que ha expuesto en salvamentos de voto anteriores, que a su modo de ver, conservan plena vigencia, precisó que no hace un pronunciamiento sobre las implicaciones que tiene la presente decisión en relación con otros aspectos relativos a los derechos de las parejas homosexuales no planteados en la demanda.

### **4.3 ARGUMENTOS RELIGIOSOS**

Es importante tener presente que no existe una posición unificada de los diferentes credos cristianos, ya que mientras unos se declaran fundamentales radicales y fomentan el odio y la violencia contra los homosexuales, otros les permiten una participación activa en sus ritos. El colombiano promedio se encuentra cerca del centro del espectro con tendencias hacia el extremo fundamentalista.

Casi siempre se apela a la Biblia, aunque muchos teólogos afirmen que ésta no tiene nada que decir al respecto, ya que lo que hoy conocemos como homosexualidad no era reconocido como fenómeno social en la época en que fue escrita. Algunos pasajes que demuestran la intolerancia son:

“Y no debes acostarte con varón igual a como te acuestas con mujer. Es cosa detestable.” Levítico 18,22.

“Y cuando un hombre se acuesta con un varón igual a como uno se acuesta con una mujer, ambos han hecho una cosa detestable. Deben ser muertos sin falta. Su propia sangre está sobre ellos.” Levítico 20,13.

“Por eso Dios los entregó a apetitos sexuales vergonzosos, porque sus hembras cambiaron el uso natural de si mismas a uno que es contrario a la naturaleza, así mismo hasta los varones dejaron el uso natural de la hembra y se encendieron violentamente en su lascivia unos para con otros, varones con varones, obrando lo que es obsceno y recibiendo en si mismos la recompensa completa que se les debía por su error.” Romanos 1,26-27.

saben que los injustos no heredarán el reino de Dios? No se extravíen. Ni fornicadores ni idólatras, ni adúlteros, ni hombres que se tienen para propósitos contranaturales, ni hombres que se acuestan con hombres, ni ladrones, ni personas dominadas por la avaricia, ni borrachos, ni injuriadores, ni los que practican la extorsión heredarán el reino de Dios.” 1 Corintios 6,9-10.

Muchos creyentes quedan desconcertados al ver que su texto guía pone la homosexualidad como un pecado abominable, peor que la extorsión y el robo, y demanda el asesinato de quienes se encuentran involucrados en tales actos.

En busca de mejor orientación, acuden a textos “más modernos” donde posiblemente pueda encontrarse un argumento más civilizado. Es aquí donde algunos pastores “más liberales” juegan la carta del Catecismo de la Iglesia Católica como elemento de tolerancia y aceptación. Específicamente citan los numerales 2357 y 2358 de la edición de 1992, aprobada por Juan Pablo II:

**2357** La homosexualidad designa las relaciones entre hombres o mujeres que experimentan una atracción sexual, exclusiva o predominante, hacia personas del mismo sexo. Reviste formas muy variadas a través de los siglos y las culturas. Su origen psíquico permanece en gran medida inexplicado. Apoyándose en la Sagrada Escritura que los presenta como depravaciones graves, la Tradición ha declarado siempre que ‘los actos homosexuales son intrínsecamente desordenados’. Son contrarios a la ley natural. Cierran el acto sexual al don de la vida. No proceden de una verdadera complementariedad afectiva y sexual. No pueden recibir aprobación en ningún caso<sup>15</sup>.

**2358** Un número apreciable de hombres y mujeres presentan tendencias homosexuales instintivas. No eligen su condición homosexual; ésta constituye

---

<sup>15</sup> **BERNÁRDEZ CANTÓN** Albert, Compendio de Derecho matrimonial canónico, Tecnos, Madrid 1998.



para la mayoría de ellos una auténtica prueba. Deben ser acogidos con respeto, compasión y delicadeza. Se evitará, respecto a ellos, todo signo de discriminación injusta. Estas personas están llamadas a realizar la voluntad de Dios en su vida, y, si son cristianas, a unir al sacrificio de la cruz del Señor las dificultades que pueden encontrar a causa de su condición.

Aunque parte de algunas premisas falsas que se discutirán más adelante, este texto parece mostrar una Iglesia Católica que fomenta la compasión, tolerancia y aceptación de la condición humana de los homosexuales. Sin embargo, en un giro sorprendente, en el numeral siguiente plantea:

**2359** Las personas homosexuales están llamadas a la castidad. Mediante virtudes de dominio de sí mismo que eduquen la libertad interior, y a veces mediante el apoyo de una amistad desinteresada, de la oración y la gracia sacramental, pueden y deben acercarse gradual y resueltamente a la perfección cristiana<sup>16</sup>.

Puesto en otras palabras, los homosexuales serán aceptados en la medida en que dejen las prácticas o acciones que los llevaron inicialmente a esa condición. Se toleran los homosexuales siempre y cuando dejen de ser homosexuales. Se evidencia aquí un doble pensar lamentable, en el cual se mantiene en la cabeza dos ideas contradictorias y se aceptan ambas. No se comprende cómo se puede considerar la represión sexual como un elemento que garantice el libre desarrollo de la personalidad.

En el caso de Colombia, La Conferencia Episcopal en boca de su presidente, Luis Augusto Castro, Arzobispo de Tunja, ha manifestado en varias ocasiones su oposición al respecto de los derechos plenos de los homosexuales. En la LXXXI Asamblea Plenaria llevada a cabo entre el 24 y 28 de julio de 2006, manifestó:

---

<sup>16</sup> Comentario a los cánones generales (cc. 2350-2373) del Título 'De Matrimonio' del Código de Derecho Canónico, 2006.

La Iglesia no puede aprobar ninguna unión homosexual por contrastar con la ley moral natural y porque el matrimonio en realidad existe únicamente entre dos personas de sexo opuesto que tienden, mediante la recíproca donación personal, a la comunión de sus personas y a la generación y educación de nuevas vidas.

En una situación más indolente, la Iglesia espera que los homosexuales le mientan, se mientan a si mismos y a terceros con el propósito de aparentar ser “normales”. Es entonces cuando los homosexuales se embarcan en matrimonios heterosexuales “normales” condenados al fracaso ya que su orientación sexual los conduce en otra dirección. El resultado es que la pareja, inconsciente de la situación real, tiende a culparse de la situación y a crear traumas asociados a su idoneidad para relacionarse afectivamente.

#### **4.4 ARGUMENTOS DE LA NATURALEZA**

Como se ha podido evidenciar, la gran mayoría de las afirmaciones religiosas esgrimen el argumento que el homosexualismo es “contra natura”. Asumen que éste comportamiento es una perversión exclusiva de los humanos, obtenida como resultado de una atracción aprendida hacia miembros del mismo sexo. No se puede estar más equivocado.

Citando al biólogo evolucionista J.B.S. Haldane, “El universo no solo es más raro de lo que suponemos, es más raro de lo que podemos llegar a suponer.”

Es posible encontrar en este momento estudios que demuestran que el comportamiento homosexual no sólo es común, sino que es más frecuente en otras especies distintas a la humana. Se han encontrado especies que presentan comportamientos homosexuales, heterosexuales y bisexuales

## 4.5 ARGUMENTOS MORALES

Este es quizá el argumento más delicado y sin embargo el más manipulado por los grupos religiosos, intentando apelar a miedo y a la ignorancia de la sociedad sobre las consecuencias de otorgarles plenos derechos a los homosexuales.

Citando nuevamente al Arzobispo Luis Augusto Castro en su discurso ante la LXXXI Asamblea Plenaria de La Conferencia Episcopal Colombiana:

La Iglesia tampoco acepta el reconocimiento jurídico de las parejas homosexuales, pues no existe ningún fundamento para asimilar o establecer analogías, ni siquiera remotas, entre las uniones homosexuales y el designio de Dios sobre el matrimonio y la familia, célula primaria de la sociedad y agrupación humana originante pues da origen a otros seres humanos.

A las parejas matrimoniales, el derecho civil les confiere un reconocimiento institucional porque cumplen el papel de garantizar el orden de la procreación y son, por tanto, de eminente interés público<sup>17</sup>. Las uniones homosexuales, por el contrario, no exigen una específica atención por parte del ordenamiento jurídico, porque no cumplen dicho papel para el bien común o citando al Representante a la Cámara Luis Enrique Salas, quien el 27 de Septiembre de 2006 envió carta a los senadores que debatían el proyecto de Ley sobre los derechos patrimoniales y de seguridad social de los homosexuales:

Ninguna antropogenia ha explicado el poblamiento de la tierra mediante la formalización de la vida en común de pares, muy por el contrario todas las historias, leyendas y texto religiosos de todos los pueblos primitivos se ocupan

---

<sup>17</sup> **BAÑARES**, Luis, La dimensión conyugal de la persona, de la Antropología al Derecho, Rialp, Madrid, 2005, P 65.

de parejas, hombre y mujer, que dieron lugar por orden del Creador a poblar y dominar la tierra<sup>18</sup>.

Ricardo y Maria Patricia Rodríguez, pastores de la iglesia cristiana Centro de Avivamiento para las Naciones, quienes el 26 de septiembre del 2006 también enviaron carta a los senadores, diciéndoles lo siguiente:

Si ustedes apoyan el proyecto de ley No. 130 de 2005, un día sus hijos o sus nietos estarán rodeados y expuestos a todo tipo de manifestaciones públicas de homosexualismo en las calles y en los parques y quizá hasta podrán ser atropellados y violentados, sin que nadie pueda rechazar esta situación ni pronunciarse en contra de ella. ¿Cómo pues responderán ante Dios y sus familias por esta decisión? Estas parejas gay se convertirán en los profesores de sus hijos, nietos, o en sus mejores amigos, o quizá ellos mismos se conviertan a este tipo de vida.

Como se puede observar, estas justificaciones se basan en teorías cosmogónicas religiosas, las cuales no deben ser esgrimidas como argumentos al legislar en un país donde hay una separación entre iglesia y estado. Cuando se analiza con detalle este tipo de afirmaciones, se encuentra un conjunto lamentable de falacias argumentales cuyo único propósito es confundir a las personas apelando a sus miedos y preocupaciones.

En primer lugar, es deshonesto mostrar a los homosexuales como elementos peligrosos de la sociedad, cuando en Colombia se han evidenciado gran cantidad de casos muy notorios en los cuales la orientación sexual no es determinante de su acción delictiva. Siendo justos con las proporciones de población, podríamos argumentar en el mismo estilo de falacia, que los heterosexuales creyentes en un Dios son los responsables de la gran mayoría de los abusos infantiles y de violencia intrafamiliar. Por citar el más reciente, el

---

<sup>18</sup> **FORNÉS**, Joaquín., Derecho moral, Tecnos, 2006, P. 34.

caso en Barranquilla de la golpiza propinada por un prestante hombre de clase alta a su esposa.

La afirmación de los citados pastores cristianos es conocida como falacia argumentativa de la pendiente resbaladiza, en la cual se plantea que si un determinado evento ocurriese, otros eventos dañinos ocurrirían inevitablemente después, por lo cual no hay que permitir ni siquiera el primero. Un cambio en la legislación para reconocer los derechos patrimoniales de los homosexuales no se relaciona en nada con el aumento de las transgresiones al orden público planteadas. El código penal sigue intacto y cualquier tipo de crimen tipificado allí seguirá siendo perseguido, independiente de la orientación sexual de la persona. Tampoco se está coartando la libertad de expresión; si se entera de un crimen, lo mínimo que se espera de usted como ciudadano es que lo denuncie. Como puede observarse, es un lamentable caso de manipulación y desinformación que busca desesperadamente apelar a los miedos más profundos.

En segundo lugar, es un argumento muy discriminatorio el decir que el único propósito del matrimonio es la procreación. La gran mayoría de las culturas modernas plantea que la naturaleza del matrimonio está orientada a proporcionar a sus miembros mutua alegría, consuelo, ayuda en la prosperidad y la adversidad, y por supuesto, procreación y crianza de los hijos. Calificar las uniones maritales que no buscan dar origen a otros seres humanos de no cumplir los designios de Dios, no es algo justo con aquellas parejas heterosexuales que por diversas circunstancias o motivos, no tienen hijos. Bajo este contexto, el Arzobispo Castro se equivoca al decir que el matrimonio entre homosexuales no “requiere específica atención por el ordenamiento jurídico”.

Finalmente, es difícil entender la creencia que el aceptar el matrimonio de homosexuales proporciona un riesgo grave para el matrimonio entre heterosexuales y por lo tanto se socava las bases de la sociedad. Si bien el matrimonio monógamo entre hombre y mujer es la opción que más se

encuentra en las culturas occidentales, el evidente aumento en el número de divorcios que se presentan en los primeros años de relación debería causar más preocupación ya que este elemento es el que está modificando considerablemente las bases de la sociedad. En otras culturas se presenta una amplia aceptación de otras alternativas de matrimonio. En Senegal, el 47% de los matrimonios son polígamos. En algunos estados árabes tener múltiples esposas es un elemento que reconoce un estatus de bienestar y poder. Este tipo de argumentación desconoce la enorme diversidad en los tipos de familias que se dan en las culturas modernas y que comparten muchos de los objetivos de los matrimonios tradicionales pero que se adaptan a las necesidades propias de su entorno.

Es una bajeza menospreciar la calidad de vida que puede llegar a tener las personas por el simple hecho de tener un comportamiento sexual privado diferente a la mayoría. Este comportamiento no influye en nada en la capacidad creativa y productiva de la persona, ni la incapacita para realizar cualquier labor que le sea encomendada.

#### **4.6 DECISION**

Declarar la exequibilidad de la Ley 54 de 1990, tal como fue modificada por la Ley 979 de 2005, en el entendido que el régimen de protección en ellas contenido se aplica también a las parejas homosexuales.

#### **4.7 FALENCIAS**

La Carta colombiana establece en el artículo 13 la guía general de igualdad y no discriminación al decir:

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

que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas a favor de grupos discriminados o marginados.

Bien se sabe que se ha dado un gran paso con la sentencia de la Corte Constitucional, pero el resto del camino sigue empinado y lleno de obstáculos. Dentro de los ajustes legislativos inmediatos, se requiere un cambio en el artículo 42 de la Constitución Política:

- “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.”

La aparente “piedra en el zapato” es el desafortunado alcance que logró la sentencia C-224/94 de la Corte Constitucional, al declarar que la moral cristiana es la moral general del pueblo colombiano. Algunos apartes de la sentencia indican:

- "La costumbre, siendo general y conforme con la moral cristiana, constituye derecho a falta de legislación positiva".  
En primer lugar, la expresión "moral cristiana" designa la moral social, es decir, la moral que prevalecía y prevalece aún en la sociedad colombiana.
- Se dijo "moral cristiana" refiriéndose a la religión de la mayoría de la población, como en Turquía habría debido decirse "la moral islámica". La ley se limitó a reconocer un hecho social.
- Y obsérvese que la costumbre, además de ser conforme con la moral cristiana, debe ser general. Si es general y a la vez es conforme con la moral cristiana, es porque ésta es también la moral general.

Resulta paradójico que una sentencia de la Corte Constitucional resulte inconstitucional. Se atenta contra el libre desarrollo de la personalidad, viola la

orientación hacia la diversidad que defiende la constitución, y presenta una preferencia religiosa en un país donde hay separación entre iglesia y estado<sup>19</sup>.

Pero quienes utilizan este texto como argumento para oponerse a la legislación a favor de los homosexuales, no tiene en cuenta este otro texto de la misma sentencia:

Entendida la expresión "moral cristiana" como la moral social o moral general, es evidente que en casos excepcionales tendría validez como fuente del derecho una costumbre que no sea acorde con la moral general del país, pero que sea conforme con la moral de un grupo étnico y cultural en particular. Sería el caso, por ejemplo, de algunas tribus indígenas cuyas costumbres se basan en una moral diferente a la general de los colombianos. En virtud de los artículos 7o., 246, 247 y 330 de la Constitución, los individuos que componen tales grupos, podrían invocar sus costumbres, acordes con su propia moral social.

No sobra, desde luego, advertir que la costumbre no puede ir contra la ley.

Si la homosexualidad no es delito ni está en contra de la ley, no es "contra natura" ni socava las bases de la sociedad, entonces ¿por qué no otorgar sus respectivos derechos a esta minoría? En 1821 el Congreso de Cúcuta promulgó la liberación progresiva de la esclavitud.<sup>20</sup> En 1954 la Asamblea Nacional Constituyente reconoció por unanimidad los derechos políticos de la mujer. Colombia sigue dando pasos por el camino correcto, solo queda esperar que la voluntad y la libertad de conciencia de nuestros legisladores permita hacer lo que la sociedad espera de ellos: Que cumplan las leyes en beneficio de las mayorías pero en consideración con las minorías.

---

<sup>19</sup> **El madrugón de la Corte.** Revista Cambio. Edición No. 711 del 11 de febrero de 2007. P 14

<sup>20</sup> **Gaseta de la corte constitucional**, tomo 5, sala plena, Sentencia C -075 de 2007.



## 5. EL MATRIMONIO

El amor es el sentimiento más noble y más elevado que una persona pueda experimentar. El amor mutuo entre los esposos y el amor maternal por los hijos son las formas de expresión más altas de este sentimiento.

El amor entre los novios comienza con un sentimiento de simpatía y atracción mutua que aún no alcanza el grado de un amor profundo y verdadero. Este amor precisa de acercamiento espiritual, sensibilidad, perseverancia y habitualmente heroísmo. Quienes desean casarse, o quienes ya lo están, deben preocuparse por que su atracción mutua se complemente con un acercamiento espiritual continuo. Facilitan este acercamiento el contacto espiritual, una interacción continua, la oración en común, la asistencia a los oficios, la comunión de los sacramentos, las charlas acerca de temas espirituales y la sinceridad. Sin cercanía espiritual, el amor físico no basta para un matrimonio feliz.

El amor es un sentimiento muy delicado y vulnerable. Cada uno de los esposos debe evitar todo aquello que pueda herir los sentimientos del otro: palabras hirientes, groserías, costumbres desagradables, tozudez, egoísmo. Hay que resolver los inevitables problemas de la vida según el Evangelio, con humildad, paciencia, perdonando las mutuas ofensas, teniendo fe en la fuerza de la bondad.

El objetivo del matrimonio es que los cónyuges se ayuden mutuamente y se completen el uno al otro. Y, siendo el objetivo de la vida humana la salvación del alma, los esposos tienen que incentivarse mutuamente a llevar un modo de vida cristiano. Como consecuencia, la pareja recibirá la bendición de Dios, su matrimonio será feliz y será consuelo y contento para ambos.

## 5.1 MATRIMONIO COMO INSTITUCION DIVINA

"No es bueno que el hombre esté solo," dijo Dios al crear al hombre. Y realmente, todo el tránsito del hombre por la tierra y la realización de su verdadero designio precisa de la interacción con otras personas, de la ayuda mutua y esfuerzos en común. Con este objetivo Dios estableció el matrimonio y lo bendijo, acerca de ello dicen las Sagradas Escrituras: "Creó, pues, Dios al ser humano a imagen suya, a imagen de Dios le creó, macho y hembra los creó. Y bendíjoles Dios, díjoles Dios: Sed fecundos y multiplicáos y henchid la tierra y sometedla" (Gen. 1:27-28).

Al mismo tiempo que los animales recibieron la bendición de Dios para multiplicarse, la unión del hombre y la mujer en matrimonio recibió de su Creador un significado mas profundo y religioso. En ella se concreta el misterio de la unidad de sujetos de distinto sexo, como si fuera el amalgamamiento de ambos en un solo ser viviente, una sola carne. Así nace esa unión física de la cual surge la sociedad humana. Acerca de este aspecto unificador del matrimonio así se expresa el siguiente mandamiento: "Por eso deja el hombre a su padre y a su madre y se une a su mujer, y se hacen una sola carne" (Gen. 2:24). Aquí es imprescindible llamar la atención sobre el hecho de que, ya que el matrimonio fue instituido por Dios aún en el paraíso, cuando las personas eran inocentes e inmortales, la unión en matrimonio de un hombre y una mujer, debe ser, en el sentido que le ha dado su Creador, para siempre e indisoluble<sup>21</sup>.

Como sabemos, la caída en pecado de Adán y Eva los llevo a una confusión entre sus tendencias espirituales y carnales, lo que fue trasmitido a sus descendientes. El daño ocasionado a la naturaleza humana repercutió en todos los aspectos de su vida, tanto individual como social, incluyendo entre ellos a las relaciones matrimoniales. Así, la natural atracción entre las personas de distinto sexo, se volvió desordenada, aparecieron múltiples desviaciones del

---

<sup>21</sup> **FUMAGALLI CARULLI**, Giacomo., *Intelletto e volontà nel consenso matrimoniale in diritto canonico*, Vita e pensiero, Milano 1974, P. 87.

instinto sexual, las concubinas, la poligamia, la infidelidad en el matrimonio, los divorcios y otras violaciones al orden establecido.

Sin embargo, el ideal de las relaciones matrimoniales aún no estaba perdido y los profetas del Antiguo Testamento se preocupaban por la pureza de las mismas. Entre los hebreos un matrimonio feliz era considerado una bendición divina: "Una mujer completa, ¿quién la encontrará? Es mucho mas valiosa que las perlas." "Engañosa es la gracia, vana la hermosura, la mujer que teme a Yahveh, esa será alabada" (Prov. 31:10, 30) Las oraciones del oficio del matrimonio que el lector encontrará en la segunda parte de este ensayo, ejemplifican matrimonios felices, bendecidos por Dios.

## **5.2 VISION CRISTIANA DEL MATRIMONIO**

Nuestro Señor Jesucristo, que vino a la tierra para renovar en la sociedad humana los principios de Dios, se ocupó también de la reinstauración de la unión matrimonial. Con su presencia en las bodas de Caná de Galilea bendijo, iluminó el matrimonio y realizó su primer milagro<sup>22</sup>.

Poco después, Jesucristo explica a los hebreos el verdadero significado del matrimonio. Remitiéndolos a las palabras de las Escrituras acerca de un solo marido y una sola mujer, Dios, de la manera más definitiva, confirma la indisolubilidad esencial del matrimonio, y dice: "... De manera que ya no son dos, sino una sola carne. Pues bien, lo que Dios unió no lo separe el hombre." Los fariseos continúan interrogando al Salvador:<sup>23</sup> "Pues ¿por qué Moisés prescribió dar acta de divorcio y repudiarla?" A lo cual les responde Dios:

---

<sup>22</sup> Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico (A. Marzoa, J. Miras, R. Rodríguez-Ocaña, dirs.), Pamplona 2002 (3ª ed.), vol. III/2, pp. 1165-1210

<sup>23</sup> Conferencia Episcopal de Colombia. LXXXI Asamblea Plenaria (Bogotá, D.C., 24 al 28 de Julio de 2006).

"Moisés, teniendo en cuenta la dureza de vuestro corazón, os permitió repudiar a vuestras mujeres; pero al principio no fue así. Ahora bien, os digo que quien repudie a su mujer, no por fornicación, y se case con otra, comete adulterio" (Mat. 19:6-9). Con estas palabras la persona que se enlaza en matrimonio esta obligada a permanecer en él. La infidelidad en el matrimonio es una violación de la voluntad divina y, en consecuencia, un grave pecado.

Estas palabras del Salvador nos dan a entender toda la nobleza, la severidad y la responsabilidad que implican los lazos maritales. Pero, en un matrimonio con psicología cristiana este yugo que, aparentemente, representa el matrimonio, se vuelve liviano y agradable. Con la ayuda de Dios, transmitida en el misterio del matrimonio, los esposos pueden cargar el yugo de la vida familiar en paz, compañerismo y de acuerdo el uno con el otro. Por el contrario, cuando no existe una manera cristiana de encarar el matrimonio, éste se vuelve un peso insoportable y un martirio para ambos.

El matrimonio es santo y un estado de salvación para la vida de las personas si se tiene una actitud correcta hacia el mismo. La familia es una pequeña Iglesia de Cristo, en la familia se condensa el sentido y el objetivo del matrimonio. El temor actual a la familia, el miedo a tener hijos es fuente de desesperanza, insatisfacción y tristeza en el matrimonio. La educación cristiana de los hijos es el deber y la alegría de la familia y da sentido y justificación al matrimonio.

Pero, también en la ausencia de hijos el matrimonio no pierde su sentido, aliviando a los esposos, con el amor y la ayuda mutua, a transitar el camino de la vida cristiana. El apóstol Pedro en su primera epístola instruye a las mujeres a imitar la vida de sus justas antecesoras, a ser ejemplo de virtud, y a los hombres a tratar a sus mujeres de manera razonable, como si de un frágil recipiente se tratara, honrándolas como herederas de una vida virtuosa.

El apóstol Pablo, en su primera epístola a los Corintios, así se expresa con respecto a los promesas maritales: "En cuanto a los casados, les ordeno, no yo

sino el Señor: que la mujer no se separe del marido" (1 Cor. 7:10). "En cuanto a los demás, digo yo, no el Señor: Si un hermano tiene una mujer no creyente y ella consiente en vivir con él, no la despida. Y si una mujer tiene un marido no creyente y él consiente en vivir con ella, no le despida. Pues el marido no creyente queda santificado por su mujer, y la mujer no creyente por el marido creyente. De otro modo, vuestros hijos serían impuros" (1 Cor. 7:12-14). Estas palabras del apóstol tienen un significado especial hoy en día, cuando son tan habituales los matrimonios en donde solo un cónyuge es creyente u ortodoxo<sup>24</sup>.

Los apóstoles en sus epístolas hablan de la posición secundaria de la mujer en el matrimonio. Con esto ellos no denigran, sino que tienen en cuenta su origen y su naturaleza, más complicada y débil, que exige especiales cuidados. "Ni fue creado el hombre por razón de la mujer, sino la mujer por razón del hombre" (como su amiga y ayudante) "He aquí por qué debe llevar la mujer sobre la cabeza una señal de sujeción por razón de los ángeles. Por lo demás, ni la mujer sin el hombre, ni el hombre sin la mujer, en el Señor. Porque si la mujer procede del hombre, el hombre, a su vez, nace mediante la mujer. Y todo proviene de Dios" (1 Cor. 11:9-12).

En los consejos apostólicos que aquí citamos se puede apreciar la visión de los primeros cristianos del matrimonio. Marido y mujer son compañeros ante Dios. Están exactamente al mismo nivel como integrantes del Reino de Dios y herederos de la vida eterna. Pero no se eliminan entre ellos las diferencias dadas por su naturaleza, su origen y su participación en el pecado original. La mujer fue creada para ayudar al hombre y del hombre (de su costilla) y no el hombre para la mujer y de la mujer (a pesar de nacer de mujer). La mujer por su humanidad y por el plan divino es igual en todo al hombre, en la práctica es su ayudante y depende de él, por su parte, el marido es la cabeza de su mujer; y "vivirán según la voluntad" de Dios, como se dice en una de las oraciones del oficio del sacramento del matrimonio.

---

<sup>24</sup> **HERVADA**, Joaco., *Una caro*, Eunsa, Pamplona 2000, pp. 19-260

Cuando los esposos tienen una actitud cristiana frente a sus deberes matrimoniales, entonces, se refuerzan el respeto y el amor mutuos. San Juan de Kronstadt, teniendo esto en cuenta, así hablaba a los recién casados: "¡Donde hay amor, allí está Dios, y donde está Dios, allí se encuentra todo lo bueno!"

### 5.3 DIFICULTADES ACTUALES DEL MATRIMONIO

En nuestros días, el matrimonio no transcurre en condiciones agradables. Hará unos cincuenta años atrás el divorcio era aún algo poco habitual, hoy en día los divorcios tienen carácter epidémico. La Academia Americana de Abogados de Familia (ABA Journal, Feb. 1, 1998) realizó una investigación en busca de las causas de los divorcios y estableció que las principales son:

1. la falta de contacto entre los cónyuges.
2. la diferenciación paulatina en cuanto a intereses que antes eran comunes a ambos
3. problemas sexuales e infidelidad
4. problemas económicos
5. la falta de comprensión.

Estas causas, así como otras menos importantes a nivel estadístico, desembocan en la práctica en que los esposos pierdan el contacto espiritual y en que cada uno por su lado se encierra más y más en sus propios intereses<sup>25</sup>. De lo cual se puede deducir que, para fortalecer su matrimonio, es imprescindible que los esposos mantengan el contacto espiritual. Por supuesto, esto se consigue más fácilmente si ambos esposos pertenecen a una misma

---

<sup>25</sup> **RODRÍGUEZ FONNEGRA** Jaime. " *La Unión Libre ante el derecho civil*" en: Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, Año XXI, P. 217 a 223

religión, pero con buena voluntad es posible lograrlo incluso cuando no se da esta circunstancia.

Las relaciones espirituales entre los cónyuges comienzan en el sacramento del matrimonio. En ese momento es como si se encendiera en sus corazones la bujía del espíritu y ellos deben velar y cuidar ese fuego bendito que reciben. Con ese objetivo deben destinar parte de su tiempo a la vida religiosa compartida: dentro de lo posible rezar juntos, asistir regularmente a los oficios y comulgar juntos, leer juntos el evangelio y charlar sobre temas religiosos. Es correcto el dicho: La familia que ora junta, permanece junta. La lectura del Evangelio los ayudará a resolver sus problemas en concordancia con el espíritu cristiano, es decir, con el espíritu del amor, la humildad, la docilidad, el perdón, la benevolencia, la paciencia y la deferencia.

Además, para mantener el contacto espiritual los cónyuges deben conversar y compartir sus dificultades y deseos. Deben, hasta sus últimas fuerzas, ayudarse mutuamente y preocuparse el uno por el otro. Deben respetar las ideas, gustos y costumbres del otro. La vida en común exige ceder y comprometerse.

En ningún momento deben permitirse los comportamientos rudos, el uso de la fuerza o la agresión. Uno de los males frecuentes en las relaciones matrimoniales es el lenguaje no controlado, cuando los cónyuges, en un ataque de ira, se dicen uno al otro palabras hirientes. Las heridas de estos duelos verbales tardan mucho tiempo en cicatrizar. El Antiguo Testamento otorga el siguiente significado a la palabra: "Quien habla sin tino, hiere como espada; mas la lengua de los sabios cura" (Prov. 12:18). Cuando se enciende la cólera es mejor callarse un poco y tranquilizarse (contar hasta diez y tragarse las palabras) y después de haber rezado, expresar en tono bondadoso aquello que puede traer algún provecho<sup>26</sup>. Es mejor reemplazar una sarta de reproches y consejos condescendientes con una sola palabra mágica: "¡perdóname!" la

---

<sup>26</sup> **GARCÍA HOZ**, Víctor., La familia y la tarea educativa, en "Cuestiones fundamentales sobre matrimonio y familia", P. 715-746

cual resulta, entre paréntesis, bastante difícil de pronunciar. Vale la pena aclarar, que en el medio familiar se dan las condiciones bajo las cuales una persona aprende a vivir con bondad, y así es como la pareja debe ver su matrimonio: como una escuela de vida cristiana. El aprendizaje no siempre es fácil.

Un libro contemporáneo dedicado a los problemas matrimoniales ofrece una serie de consejos que llevan a un matrimonio feliz:

1. Nunca estén ambos enojados
2. Al mismo tiempo nunca se griten (salvo que se incendió la casa)
3. Si a alguno de los dos le resulta imprescindible ganar en una discusión, que le ceda la victoria al otro
4. Si es necesario censurar al otro, hacerlo con amor
5. Nunca recordar los errores pasados; 6. No se vayan a dormir sin antes haber hecho las paces
7. Intenten, al menos una vez al día, dirigirse una palabra de cariño
8. Cuando hayan actuado erróneamente, apresúrense a reconocer su falta y a pedir perdón
9. Son dos los que participan en una pelea, pero el que está errado siempre habla más.

En esencia, estos consejos u otros similares son un recuento de aquello que nos enseña la Fe Cristiana. Por ello, si ambos se esfuerzan por ser mejores cristianos, todos los malentendidos desaparecerán y la comprensión y el amor mutuo serán mayores.

He aquí el ideal cristiano del amor al prójimo: "El amor es paciente, es servicial; el no es envidioso, no es jactancioso, no se engríe; es decoroso; no busca su



interés; no se irrita; no toma en cuenta el mal; no se alegra de la injusticia; se alegra con la verdad.<sup>27</sup> Todo lo excusa. Todo lo cree. Todo lo espera. Todo lo soporta. El amor no acaba nunca" (1 Cor. 13:4-8).

#### **5.4 DISOLUCION DEL MATRIMONIO**

El matrimonio puede disolverse por diversas causas sobrevinientes a su celebración. Cualquiera fuere la causa, la disolución importa la extinción de la relación jurídica matrimonial y por ende de su contenido.

La disolución del vínculo supone que el acto constitutivo del matrimonio operó de acuerdo con los presupuestos de validez y existencia que exige la ley. Es por eso que la invalidez del acto que implica la nulidad del matrimonio, no constituye supuesto de disolución.

El vínculo matrimonial se disuelve en tres supuestos:

- 1- por la muerte de uno de los esposos.
- 2- por el matrimonio que contrajere el cónyuge del declarado ausente con presunción de fallecimiento.
- 3- por sentencia de divorcio.

**5.4.1 Muerte.** Al disolverse el matrimonio por fallecimiento de uno de los cónyuges, el supérstite puede volver a contraer matrimonio. El cónyuge supérstite ejercerá exclusivamente la patria potestad sobre los hijos menores. Se disuelve de pleno derecho la sociedad conyugal. Sigue rigiendo el parentesco por afinidad creado en virtud del matrimonio. Hay vocación hereditaria en la sucesión del cónyuge premuerto y el derecho a pensión.

**5.4.2 Ausencia con presunción de fallecimiento.** El matrimonio que contrajere el cónyuge del declarado ausente con presunción de fallecimiento, disuelve el vínculo matrimonial subsistente. La reaparición del ausente no causará la nulidad del nuevo matrimonio. En cuanto a la patria potestad, el

---

<sup>27</sup> **GIL HELLIN**, Frank., Fundamento moral del acto conyugal: aspectos unitivo y procreativo, Anthropotes, 1986, P. 24

ejercicio corresponde al cónyuge del ausente declarado tal. No se presumirá la paternidad del marido ausente declarado judicialmente, respecto de los hijos que tuviese la mujer, nacidos después de los trescientos días del primer día de ausencia<sup>28</sup>.

**5.4.3 Divorcio.** Se denomina divorcio a la disolución del vínculo matrimonial mediante sentencia judicial.

La institución del divorcio es casi tan antigua como la del matrimonio, si bien muchas culturas no lo admitían por cuestiones religiosas, sociales o económicas.

La mayoría de las civilizaciones que regulaban la institución del matrimonio nunca la consideraron indisoluble, y su ruptura generalmente era solicitada por los hombres. Aunque en algunas de ellas, el nacimiento de un hijo le otorgaba al vínculo el carácter de indisoluble.

Generalmente, el motivo más común de divorcio era el adulterio, aunque en muchas sociedades antiguas también era motivo de muerte, como en la antigua Babilonia, donde el divorcio podía ser pedido por cualquiera de los cónyuges, pero el adulterio de las mujeres era penado con la muerte.

Los celtas practicaban la endogamia (matrimonio de personas de ascendencia común o naturales de una pequeña localidad o comarca), excepto los nobles que solían tener más de una esposa. Era habitual la práctica de contraer matrimonio por un período establecido de tiempo, tras el cual los contrayentes eran libres, pero también era habitual el divorcio.

---

<sup>28</sup> **Sentencia**, T-404, Corte Constitucional, Colombia, 1990

En América, los Aztecas sólo podían tener una esposa y se la denominaba Cihuatlantli, y sólo podía tener un número determinado de concubinas, sólo la cantidad que pudiera mantener. En este contexto, no desconocían el divorcio, pero debía lograrse por sentencia judicial, que los habilitaba para contraer nuevamente matrimonio<sup>29</sup>.

Los hombres hebreos, en cambio, podían repudiar a sus esposas sin necesidad de argumentar la causa de tal actitud. También existía el divorcio por mutuo disenso, pero las razones de las mujeres eran sometidas a un análisis más riguroso que las del hombre.

También en la antigua Grecia existía el divorcio por mutuo disenso y la repudiación, pero el hombre debía restituir la dote a la familia de la mujer en caso de separación.

En Roma no se tenía el divorcio sino hasta el siglo II a.c y tuvo similares características que en Grecia, aunque las mujeres que eran ricas por herencia de su padre y descontentas con sus esposos, solían abandonarlos y divorciarse de ellos sin mayores inconvenientes. En los inicios del cristianismo, el divorcio era admitido, pero con el tiempo la iglesia lo fue prohibiendo. A partir del siglo X, eran los tribunales eclesiásticos quienes tramitaban los divorcios, no sin grandes disputas de distintos sectores de la iglesia cristiana<sup>30</sup>. A partir del Concilio de Trento, en 1563, se impuso la teoría del carácter indisoluble del vínculo, aunque se admitió la separación de cuerpos.

Sin embargo, la Reforma de Lutero, admitió el divorcio aunque únicamente en casos muy graves. Esta reforma, incluso provocó que Inglaterra abrazara la

---

<sup>29</sup> **AZNAR GIL** francisco, El Nuevo Derecho Matrimonial Canónico, Universidad Pontificia Javeriana, Bogota, 1998, P. 54.

<sup>30</sup> **LOPEZ ALARCON**, pedro, Curso de Derecho Matrimonial Canónico y Concordado, Tecnos, 2000, P.74

misma debido a que su rey, Enrique VIII deseaba divorciarse de su esposa, Catalina, y la Iglesia de Roma no se lo permitía.

En España el Fuero Juzgo lo admitía en casos de sodomía del marido, inducción a la prostitución de la mujer y adulterio de esta. Posteriormente Las Siete Partidas lo prohibieron.

Italia en 1970 y España en 1980 fueron algunos de los últimos países europeos en aprobarlo definitivamente.

En 1796, Francia incorporó la ruptura del vínculo matrimonial en la ley promulgada el 20 de noviembre, que sirvió de antecedente a muchas de las legislaciones vigentes.

El divorcio ha causado grandes polémicas en los países mayoritariamente católicos, pues la Iglesia Católica no considera posible el divorcio de las personas.

El divorcio se tramita ante un tribunal civil o de familia ante notario y la petición puede ser presentada por uno de los cónyuges o por ambos de común acuerdo. En este juicio se obtiene el estado de divorciado, no ya de soltero, y se queda habilitado para un nuevo matrimonio civil, incluso con la misma persona de la que se divorciara. La disolución del matrimonio lleva aparejada también otras cuestiones como las que tienen que ver con el régimen patrimonial del matrimonio. Si hubo comunidad de bienes, generalmente se dividen los bienes materiales en partes iguales, aunque de común acuerdo pueden dividirse en otros porcentajes.

En la Colombia, el capital obtenido durante el matrimonio pertenece por igual a ambos cónyuges, no así los bienes provenientes de herencias que pertenecen enteramente al cónyuge que los recibiera. Sin embargo en algunas legislaciones se permite las capitulaciones matrimoniales o acuerdos

prenupciales donde los cónyuges pueden determinar todo tipo de cuestiones inherentes a los bienes anteriores al matrimonio y también a los obtenidos con posterioridad, inclusive hasta se suelen establecer indemnizaciones ante una eventual ruptura del vínculo que los unía.

En el caso que la pareja hubiera concebido hijos, se establecen los regímenes de visita de uno de los cónyuges y las obligaciones pecuniarias de manutención que correspondan a cada uno, hasta tanto los hijos cumplan la mayoría de edad, momento en el cual los cónyuges dejan de tener la obligación legal de mantenerlos económicamente. Esta obligación, en muchos casos, no se extingue si el hijo tiene algún padecimiento que le impidiera mantenerse por sus propios medios o necesita la manutención para proseguir con sus estudios.

### **Código Civil, Artículo 154 Causales de divorcio**

"Son causales de divorcio<sup>31</sup>:

1. Las relaciones sexuales extramatrimoniales de uno de los cónyuges.
2. El grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges, de los deberes que la ley les impone como tales y como padres.
3. Los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra.
4. La embriaguez habitual de uno de los cónyuges.
5. El uso habitual de sustancias alucinógenas o estupefacientes, salvo prescripción médica.

---

<sup>31</sup> **Sentencia**, C-1495/2000 Corte Constitucional, Colombia, 2000

6. Toda enfermedad o anormalidad grave e incurable, física o síquica, de uno de los cónyuges, que ponga en peligro la salud mental o física del otro cónyuge e imposibilite la comunidad matrimonial.
  
7. Toda conducta de uno de los cónyuges tendientes a corromper o pervertir al otro, o a personas que esten a su cuidado y convivan bajo el mismo techo.
  
8. La separación de cuerpos, judicial o de hecho, que haya perdurado por más de dos (2) años, y
  
9. El consentimiento de ambos cónyuges manifestado ante juez competente y reconocido por este mediante sentencia."

## 6. MATRIMONIOS GAYS

### 6.1 MATRIMONIOS GAYS EN ESPAÑA

España se ha colocado entre los primeros países del mundo en cuanto al reconocimiento de los derechos de las parejas homosexuales, al igualarlos a las de heterosexuales mediante una resolución adoptada este viernes en un Consejo de Ministros presidido por el socialista José Luis Rodríguez Zapatero. El anteproyecto de ley, que cuenta con los votos suficientes para su aprobación en el parlamento, entrará en vigor en los primeros días de 2005 y equipara totalmente los derechos de homosexuales y heterosexuales, incluso en materia de casamientos, adopción de hijos, sucesiones, trabajos y protección por la Seguridad Social<sup>32</sup>.

La igualdad de condición legal abrirá a las parejas constituidas por personas del mismo sexo, entre otras cosas, la posibilidad de percibir pensión o herencia del cónyuge, trasladar al hijo o hija derechos adquiridos por la relación matrimonial o cualquier otro que actualmente tienen las uniones homosexuales.

Con esa ley, España pasará a formar parte del pequeño grupo de países y otros distritos que están a la vanguardia en este campo, como Holanda, Bélgica, las tres provincias más pobladas de Canadá, el estado estadounidense de Massachusetts, donde están legalizados los casamientos entre homosexuales.

El anuncio efectuado este viernes por la vicepresidenta primera del gobierno de España, María Teresa Fernández de la Vega, al finalizar la reunión del Consejo

---

<sup>32</sup> **Sentencia**, C-075/2007 Corte Constitucional, Colombia, 2007

de Ministros, aunque era esperada, provocó apoyos y críticas, las más fuertes de estas últimas provinieron de la Iglesia Católica.

"Con esta ley se reconoce una realidad de la vida cotidiana", dijo a IPS Enriqueta Chicano Jávega, presidenta de la Federación de Mujeres Progresistas. Quienes critican la posición legislativa del gobierno, prosiguió, son hipócritas porque los matrimonios homosexuales existen de hecho, así como las adopciones.

Hasta ahora, la adopción del hijo la hacía una de las dos partes de las parejas, pero en la práctica el niño o la niña adoptada convive con las dos.

"De lo que se trata es de que esa realidad se refleje legalmente en la relación de la pareja y de ésta con el adoptado, a todos los efectos".

De igual manera se pronunció Beatriz Gomera, presidenta de la Asociación de Gays y Lesbianas, quien señaló que ahora podrá formalizar a nombre también de su pareja la adopción de la niña que ya lleva su apellido desde hace siete años "y que se está criando con total normalidad"<sup>33</sup>.

Fernández de la Vega estuvo de acuerdo con esta opinión al afirmar en rueda de prensa que "ya hay miles de niños que viven en España con padres homosexuales"

También apuntó que "más de 50 estudios coinciden en que las diferencias de los niños que crecen en casas con padres homosexuales son inexistentes. No hay ninguna prueba que demuestre que los padres o madres homosexuales son peores o educan peor a sus hijos" que los heterosexuales.

---

<sup>33</sup>[http://www.davidmacd.com/catolicos/iglesia\\_catolica\\_el\\_matrimonio\\_gay.htm](http://www.davidmacd.com/catolicos/iglesia_catolica_el_matrimonio_gay.htm), Marzo 5, hora 14:10, 2008.



Añadió que, según esos estudios, "la mayoría de los españoles cree que lo que debe primar en la adopción es el bienestar del niño, con independencia de la orientación sexual de sus padres".

En cambio, fuentes de la Iglesia Católica dijeron a IPS que el secretario y portavoz de la Conferencia Episcopal Española, Juan Antonio Martínez Camino, está preparando una estrategia y acciones a desarrollar para que el mensaje "llegue nítido, puntual y con claridad a la calle", en contra del matrimonio homosexual.

Con el mismo criterio, el Foro Español de la Familia (FEF), que congrega a organizaciones y asociaciones de defensa de la concepción cristiana del matrimonio y la familia, inició ya una campaña para reunir las 500.000 firmas necesarias para que el parlamento reciba y discuta una iniciativa popular dirigida a impedir este tipo de matrimonios<sup>34</sup>.

La semana pasada, cuando miembros del gobernante Partido Socialista Obrero Español (PSOE) anticiparon que se caminaba hacia la modificación de la ley, el cardenal español Julián Herranz, miembro del Opus Dei y presidente del Consejo Pontificio para los Textos Legislativos del Vaticano, calificó esa iniciativa de "fundamentalismo laicista" y la consideró contraria al concepto democrático de laicidad del Estado.

También el presidente de la Conferencia Episcopal, cardenal Antonio María Rouco Varela, al conocer este viernes el anuncio del gobierno de Zapatero, se manifestó en desacuerdo con la iniciativa gubernamental y declaró a un grupo de periodistas que el casamiento homosexual "no responde a la verdad del matrimonio".

---

<sup>34</sup> <http://www.islaternura.com/ACONOCIMIENTOS/realipa/PorSITUACION.htm>, Marzo 5, hora 15:14, 2008.

Consultados sobre este tema, dirigentes del PSOE remitieron a esta correspondencia a las palabras pronunciadas por Zapatero el 15 de abril de 2004, en su discurso de investidura como presidente del Consejo de Ministros.

En esa ocasión, Zapatero enfatizó que los "homosexuales y transexuales merecen la misma consideración pública que los heterosexuales y tienen el derecho a vivir libremente la vida que ellos mismos hayan elegido".

Para ello "modificaremos, en consecuencia, el Código Civil para reconocerles, en pie de igualdad, su derecho al matrimonio con los efectos consiguientes en materia de sucesiones, derechos laborales y protección por la Seguridad Social."

El centroderechista Partido Popular (PP), hasta ese entonces gobernante y en la actualidad principal fuerza opositora, se manifestó de acuerdo en regular las uniones civiles de parejas de hecho, tanto hetero como homosexuales, pero dejando expresamente fuera el derecho de adopción.

Tras el anuncio de este viernes, su portavoz y ex ministro, José María Michavila, criticó la decisión adoptada en el Consejo de Ministros y acusó al gobierno de no ser dialogante.

Pero la importancia de esta decisión se puede evaluar desde distintos puntos de vista. Y un dato importante a tener en cuenta es que en España, hace 25 años, ser homosexual era un delito condenado por una ley puesta en vigor durante la dictadura franquista (1939-1975).

Por el contrario, hoy, según un estudio del oficial Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS), de junio de 2004, el porcentaje de población que cree que los homosexuales deben tener iguales derechos que los heterosexuales supera el 68 por ciento.

Estimaciones del mismo CIS elevan a cuatro millones la cantidad de homosexuales, prácticamente 10 por ciento de la población de España.

No obstante, ajenos a estos porcentajes, el PP, la Iglesia Católica y las organizaciones y entidades afines a ésta, se pronuncian y movilizan contra la nueva ley, mientras los demás partidos políticos, sindicatos y organizaciones de distinta índole la apoyan. Así, la Unión General de Trabajadores (UGT--socialista), una de las dos centrales sindicales mayoritarias del país, se pronunció de inmediato de forma favorable.

La secretaria de Juventud y Políticas Sociales de la UGT, Marta Robledo, manifestó que lograr la igualdad total de los derechos de las parejas del mismo sexo es una "importante conquista" de los derechos civiles de los españoles.

Por esa razón, añadió, ahora exigirán al ayuntamiento de Madrid, dirigido por el miembro del PP Alberto Ruiz Gallardón, que modifique su posición negativa a abrir un registro de parejas de hecho y que lo haga "sin discriminación sexual"<sup>35</sup>.

Asimismo, la medida gubernamental ahonda más la separación con la Iglesia Católica que se ha venido manifestando en las últimas semanas, al plantear el gobierno una modificación de la ley fiscal que actualmente la beneficia aportándole grandes recursos y otra destinada a quitar la religión como materia en la educación básica<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> <http://es.answers.yahoo.com/question/index?qid=20070730153604AAPZ8Np&show=7>, Marzo 5, hora 15:14, 2008.

<sup>36</sup> <http://es.answers.yahoo.com/question/index?qid=20070730153604AAPZ8Np&show=7>, Marzo 5, hora 16:34, 2008.

## 6.2 COLOMBIA

Ahora las parejas de gays y lesbianas en Colombia pueden acudir ante un Notario de cualquier ciudad del país para legalizar su unión.

Ambas personas se presentan ante una Notaria y mediante una escritura pública (documento solemne) dejan por escrito: Que son homosexuales. Que son pareja y se aman. Fechas desde la cual son pareja.

Hay un discurso sobre el amor en las dimensiones: espiritual, física y emocional. Que por el amor que se tienen, y de no ser así no estarían ante el Notario, conforman un régimen económico especial entre pareja homosexual. Dentro del texto del documento van las razones legales por las cuales es OBLIGATORIO para cualquier Notaría permitir la firma de las escrituras.

La pareja decide conjuntamente cómo desean manejar ese régimen económico hacia el futuro y si lo desean, incluyen los bienes que ya hayan adquirido antes del matrimonio. Informan cual va a ser el domicilio de la pareja. Establecen que en el momento en el cual se dejen de amar o separen se llevará a cabo las diligencias de separación.

Si lo desean también pueden acordar que si una de las personas que conforman la pareja recibe herencias, éstas también harán parte del régimen económico. Manifiestan su deseo de inscribirse como pareja homosexual en el régimen de seguridad social (salud, pensiones) y el deber de solidaridad y auxiliarse mutuamente. La base de las diligencias es una: el amor de la pareja, ya que sin ese ingrediente no se desarrolla el régimen patrimonial entre pareja homosexual. ¿Se puede hacer lo mismo en otro país? La respuesta es SÍ. Se requiere de un(a) abogado(a) que reúna elementos de tratados internacionales aplicables en el país, derecho Constitucional que se refiera a la igualdad, derecho civil para integrar una sociedad de hecho y derecho notarial.

Esta unión se puede validar en otro país; para ello es necesario fundamentar la parte legal con tratados internacionales de derechos humanos y decisiones del comité de derechos humanos de la Organización de Naciones Unidas. A las personas que estén interesadas en uniones maritales gay les recomendamos tener en cuenta los siguientes gastos: Los que cobra la Notaría y que varían dependiendo de los aportes que hagan al régimen económico. Los honorarios de la oficina de abogados que confecciona el documento. Se hace la salvedad que **NO TODOS LOS MATRIMONIOS SON IGUALES**, es decir no hay un modelo único, ya que depende de **CÓMO CADA PAREJA QUIERA HACERLE AJUSTES CONFORME SUS DECISIONES PERSONALES**. La reunión social. (Sitio, bebida, comida, arreglos, tarjetas de invitación a la ceremonia, anillos, etc.) El viaje de bodas ¡o Luna de Miel! Germán Humberto Rincón Perfetti es, además del autor de este artículo, el autor intelectual del documento que posibilitó la primera unión marital gay en Colombia

### **6.3 NORUEGA**

Fue el segundo país en el mundo, después de Dinamarca, en permitir en 1993 a los gays y lesbianas inscribirse como parejas y que les dio prácticamente los mismos derechos que tienen los matrimonios heterosexuales<sup>37</sup>.

### **6.4 BÉLGICA**

Tras haberse convertido, hace seis meses, en el segundo país del mundo en hacer posible los matrimonios homosexuales, Bélgica acusa un récord de 139 parejas registradas.

La marcada tendencia se basa en cifras obtenidas mediante relevamientos realizados en seis ciudades belgas, números que hoy son publicados por un grupo activista por los Derechos Humanos en la comunidad GLBT.

---

<sup>37</sup> <http://colombia.indymedia.org/news/2005/04/24598.php>, Marzo 5, hora 16:40, 2008.

La segunda ciudad más importante en el país y la capital de Flandes encabezan el listado, con 64 bodas celebradas; mientras Bruselas, centro oficial, registró nada más que 11. Interesante es el dato que más del 65 por ciento de estas parejas están compuestas por hombres.

En el período de seis meses, las uniones entre personas del mismo sexo representaron un 4.7 por ciento de los matrimonios celebrados en todo el país. Con este derecho, las parejas homo ahora cuentan con los mismos derechos que sus pares heterosexuales en matrimonio, además de aquellos vinculados a la adopción, pues en una pareja de lesbianas la madre biológica representa la figura civil de madre soltera.

Bélgica comenzó a hacer posible las bodas homosexuales en junio pasado. Semanas después, la Corte de Apelaciones de Ontario, en Canadá, quitó cualquier barrera vigente contra el matrimonio gay. Oportunamente manifestó que la prohibición era arbitrariamente inconstitucional, decidiendo paralelamente que en lo inmediato se permitiesen tal tipo de uniones en la provincia canadiense.

Columbia Británica siguió esta tendencia, librando trámites para lograr el mismo resultado. Ahora se espera que el próximo año, y por decisión del gobierno federal, se extienda a lo largo de todo el país norteamericano la opción de contraer matrimonio con una persona del mismo sexo, posicionándose como el tercero en hacerlo posible.

## **6.5 NUEVA JERSEY**

TRENTON, Nueva Jersey, EEUU (AP) - Nueva Jersey se convirtió el lunes en el quinto estado de la Unión en otorgar igualdad de derechos a las parejas de personas del mismo sexo, aunque no hasta el punto de permitirles casarse<sup>38</sup>.

---

<sup>38</sup> <http://www.islaternura.com/ACONOCIMIENTOS/realipa/PorSITUACION.htm>, Marzo 5, hora 17:34, 2008.

Las parejas tendrán beneficios médicos, de seguros y otros derechos legales. Nueva Jersey también reconocerá a las parejas consideradas como tales en otros estados. En caso de muerte de un miembro de la pareja, el otro podrá reclamar derechos de propiedad.

El matrimonio gay seguirá siendo ilegal.

Las parejas son reconocidas en California, Massachusetts y Hawaii, y las uniones civiles entre personas del mismo sexo son legales en Vermont.

## **6.6 ISRAEL**

Los avances en el reconocimiento legal a parejas homosexuales corren a pasos agigantados, pues si bien en Junio pasado, Yosef Lapid, Ministro de Justicia, se dirigió a los gays durante las celebraciones de la Marcha del Orgullo Gay en Tel Aviv, instando a la igualdad de derechos para gays y lesbianas. En Julio, esta ciudad aprobó legislación para reconocer las relaciones entre dos hombres y entre dos mujeres. Además, el pasado 29 de diciembre, Enkidu se enteró que el Parlamento Israelí otorgó su apoyo a una iniciativa de ley que otorga derechos limitados a las parejas del mismo género.

Acorde con información consultada por Enkidu, esta iniciativa legal enmienda la Ley de Daños [Damages Law], y recibió una primera lectura en el Knesset, pasando con 24 votos a favor y 16 en contra. Aún requiere un voto a favor del comité en pleno y luego un voto final para convertirse en ley.

Bajo esta legislación, asegura 365gay.com, cada miembro de la pareja en relaciones de derecho consuetudinario [each partner in a common-law couple] sería objeto de pago de compensaciones en caso de muerte por accidente del otro miembro de la pareja. La iniciativa redefine “cónyuge” para incluir a parejas del mismo género.

Esta iniciativa legal fue presentada por Roni Brizon, Miembro del Knesset por el partido Shinui y sin embargo, el ala de derecha, así como los partidos religiosos hacen todo lo posible por bloquear la aprobación de la iniciativa. Entre los opositores se encuentran Moshe Gafni, Miembro del Knesset por el partido United Torah Judaism, quien dijo que el Shinui está “intentando cambiar todo

en el país.” Al momento, el gobierno de Israel ya reconoce a las parejas del mismo género donde uno de sus miembros no es israelí, a fin de otorgarles derechos de inmigración.

## **6.7 TASMANIA Y AUSTRALIA**

El pasado 30 de diciembre, Judy Jackson, Procuradora General de Justicia de Tasmania, Australia, emitió un comunicado para recordar las reformas a la ley del estado que entraron en efecto el 1° de Enero del 2004. Entre estas medidas se encuentran las modificaciones a la Ley de Relaciones [Relationships Act] que creará el estatus de “Relación Significativa” ["significant relationship"] para las parejas de adultos no casados, incluyendo parejas del mismo género. También creará el estatus de “Relación de Protección” ["caring relationship"] entre dos adultos, uno o ambos de los cuales proveen cuidado personal y apoyo doméstico al otro. Las parejas deberán formalizarse ante el Registro de Nacimientos, Muertes y Matrimonios [Registry of Births, Deaths and Marriages], a fin de obtener los mismos derechos y estatus legal que una pareja casada en matrimonio civil<sup>39</sup>.

“No es un matrimonio porque eso es asunto de la legislación de la Mancomunidad, pero de hecho reconoce las relaciones en una manera similar,” declaró Jackson.

En palabras de Rodney Croome, activista gay, se trata de un “parteagüas en nuestra campaña de 15 años... para transformar a Tasmania de un lugar pletórico de homofobia en una sociedad mucho más tolerante e incluyente.”

## **6.8 ALEMANIA**

Con la entrada en vigor de una ley sobre el tema, homosexuales y lesbianas podrán casarse libremente en territorio alemán, con casi los mismos derechos que los heterosexuales.

---

<sup>39</sup> <http://www.islaternura.com/ACONOCIMIENTOS/realipa/PorSITUACION.htm>, Marzo 6, hora 11:04, 2008.



## 6.9 BERLIN

Pero el entusiasmo es muy variado en las distintas ciudades alemanas. En Berlín se casarán desde el inicio unas 300 parejas, mientras que en ciudades como Hamburgo hay apenas 15 inscritas.

Quizás la influencia del alcalde homosexual de Berlín Klaus Wowereit, que este martes felicitó personalmente a un par de futuros matrimonios gay, haya alentado a tantas parejas berlinesas a casarse o quizás el ambiente de tolerancia de la capital alemana deje más lugar a los "distintos".

En Baviera, por el contrario, la ley que posibilita el matrimonio de personas del mismo sexo es enormemente resistida.

Los gay que quieran casarse en ese estado federal deberán esperar hasta Octubre y conformarse con ir discretamente a un notario y no al registro civil, como en los demás estados alemanes. Como protesta un grupo de lesbianas arrojó este martes tazas y platos frente a la representación de Baviera en Berlín.

No todo es color de rosas pero no todo es color de rosas para las parejas homosexuales. Un sueño largamente deseado, el poder adoptar niños, no es considerado por esta ley.

Tampoco el derecho a custodia de un hijo de alguno de los contrayentes podrá ser tomado directamente en custodia por su pareja homosexual, como sucede en caso de la muerte de un padre en una pareja heterosexual.

A pesar de todo, los homosexuales alemanes están felices. Por fin tendrán una dignidad que les fue negada por largo tiempo.

En todo caso, algo de esa resistencia queda en la nueva ley, que traducida se llama algo así como "Ley de Convivencia Registrada".

Pero Roswitha es sólo un detalle, ella ya decidió su vestido: una elegante combinación de blazer y pantalón azul.

Annette, su esposa o esposo, sale corriendo, porque en este momento recordó que aún no tiene su ramo de flores.

## **7. LA UNION MARITAL DE HECHO Y EL MATRIMONIO**

Constantemente se realiza un enfrentamiento entre el Matrimonio y la unión marital de hecho, a efecto de dilucidar sus semejanzas y sus diferencias. Lo anterior, para ir despejando la esencia de cada unión humana, porque se asemejan y es conveniente que se disciernan los puntos divergentes al respecto.

Como semejanzas, destacamos que ambas instituciones son uniones humanas, que persiguen los mismos fines, que requieren la singularidad y diversidad de género, que necesitan la libertad nupcial de las parejas, que no debe existir impedimento para unirse y engendran derechos y obligaciones alimenticios, hereditarios y de responsabilidad civil.

La ley determina una situación jurídica diferente de los cónyuges y de quienes viven en unión libre. Los primeros, por ejemplo, están sujetos a prohibiciones que no rigen para los segundos. Así, el artículo 1852 del Código Civil establece la nulidad del contrato de compraventa entre cónyuges no divorciados, el artículo 3° de la ley 28 de 1932, establece la nulidad absoluta de las donaciones irrevocables entre cónyuges, y de todos los contratos relativos a inmuebles entre los mismos, salvo el de mandato general o especial; el artículo 906 del Código de Comercio prohíbe a los cónyuges no divorciados comprar bienes del otro directamente, ni aún en pública subasta, prohibición cuya violación trae consigo nulidad absoluta, según la misma norma; según el numeral 13 del artículo 1068 del Código Civil, modificado por el artículo 5° del decreto 2820 de 1974, el cónyuge del testador no puede ser testigo en el testamento solemne.

Estas desde el punto de vista netamente Jurídico, pero con relación a los efectos que producen estas 2 figuras, también existen grandes discrepancias, como lo son las siguientes:

- El Matrimonio es un acto jurídico; la unión marital de hecho es un hecho jurídico.
- El Matrimonio es un acto formal y solemne; la unión marital de hecho no exige solemnidad.
- El Matrimonio es permanente; la unión marital de hecho puede cesar en cualquier instante o momento.
- El Matrimonio puede disolverse por muerte, por nulidad o por divorcio; la unión marital de hecho es un hecho y puede cesar sin causa concreta.
- El Matrimonio es sinónimo de civilidad humana y se inscribe en el Registro Civil; la unión marital de hecho es un remedo del comportamiento incivilizado

La Constitución consagró lo que ya se había establecido en la definición transcrita, siguiendo la doctrina y la jurisprudencia: que la determinación del estado civil, su asignación, corresponde a la ley. Y es la misma ley la que señala los derechos y obligaciones correspondientes al estado civil.

No es admisible pedir a la Corte Constitucional que al examinar la constitucionalidad, que no se discute y ni siquiera se pone en duda, de normas que asignan derechos y obligaciones a quienes tienen el estado civil de casados, asigne esos mismos derechos y obligaciones a quienes no tienen tal estado civil, sino uno diferente. El juez constitucional no puede crear una igualdad entre quienes la propia Constitución consideró diferentes, es decir, entre los cónyuges y los compañeros permanentes

Quizás las discrepancias mas grande entre estos 2 regímenes subsisten aun en 2 figuras como lo son, la **Sucesión** y la obligación de **alimentos entre los conyuges** después de Disuelto el vínculo.

## 7.1 LA HERENCIA

Con relación esta, decimos que redactando Literalmente los artículos del código civil con relación a la sucesión encontramos que en todos sus artículos habla de **conyugue supérstite**, haciendo relación al esposo o esposa que ha enviudado, pero por ningún lado habla de **compañero permanente**, como veremos en la siguiente redacción:

### "CÓDIGO CIVIL"

"ARTÍCULO 423. Modificado. L. 1a. /76, artículo 24. El juez reglará la forma y cuantía en que hayan de prestarse los alimentos, y podrá disponer que se conviertan en los intereses de un capital que se consigne a este efecto en una caja de ahorros o en otro establecimiento análogo, y se restituya al alimentante o a sus herederos luego que cese la obligación.

"Igualmente, el juez podrá ordenar que el **cónyuge** obligado a suministrar alimentos al otro, en razón de divorcio o de separación de cuerpos, preste garantía personal o real para asegurar su cumplimiento en el futuro.

"Son válidos los pactos de los **cónyuges** en los cuales, conforme a la ley, se determine por mutuo acuerdo la cuantía de las obligaciones económicas; pero a solicitud de parte, podrá ser modificada por el mismo juez, si cambiaren las circunstancias que la motivaron, previos los trámites establecidos en el artículo 137 del Código de Procedimiento Civil<sup>40</sup>.

---

<sup>40</sup> <sup>40</sup> **Sentencia**, C-174/1996 Corte Constitucional, Colombia, 1996

"En el mismo evento y por el mismo procedimiento, podrá cualquiera de los **cónyuges** solicitar la revisión judicial de la cuantía de las obligaciones fijadas en la sentencia."

"ARTÍCULO 1016. En toda sucesión por causa de muerte, para llevar a efecto las disposiciones del difunto o de la ley, se deducirán del acervo o masa de bienes que el difunto ha dejado, incluso los créditos hereditarios:

"1. Las costas de la publicación del testamento, si lo hubiere, y las demás anexas a la apertura de la sucesión.

"2. Las deudas hereditarias.

"3. Los impuestos fiscales que gravaren toda la masa hereditaria.

"4. Las asignaciones alimenticias forzosas.

"5. **La porción conyugal** a que hubiere lugar, en todos los órdenes de sucesión, menos en el de los descendientes. El resto es el acervo líquido de que dispone el testador o la ley.

"ARTÍCULO 1025. Son indignos de suceder al difunto como herederos o legatarios:

"1. El que ha cometido el crimen de homicidio en la persona del difunto, o ha intervenido en este crimen por obra o consejo, o la dejó perecer pudiendo salvarla.

"2. El que cometió atentado grave contra la vida, el honor o los bienes de la persona de cuya sucesión se trata, o de su **cónyuge** o de cualquiera de sus ascendientes o descendientes, con tal que dicho atentado se pruebe por sentencia ejecutoriada.

"3. El consanguíneo dentro del sexto grado inclusive que en el estado de demencia o destitución de la persona de cuya sucesión se trata, no la socorrió pudiendo.

"4. El que por fuerza o dolo obtuvo alguna disposición testamentaria del difunto o le impidió testar.

"5. El que dolosamente ha detenido u ocultado un testamento del difunto, presumiéndose dolo por el mero hecho de la detención u ocultación.

"ARTÍCULO 1026. Modificado. D. 2820 /74, art. 57. Es indigno de suceder quien siendo mayor de edad no hubiere denunciado a la justicia, dentro del mes siguiente al día en que tuvo conocimiento del delito, el homicidio de su causante, a menos que se hubiere iniciado antes la investigación.

"Esta indignidad no podrá allegarse cuando el heredero o legatario sea **cónyuge**, ascendiente o descendiente, de la persona por cuya obra o consejo se ejecutó el homicidio, o haya entre ellos vínculos de consanguinidad hasta el cuarto grado, o de afinidad o de parentesco civil hasta el segundo grado, inclusive.

"ARTÍCULO 1040. Subrogado. L. 29 /82, art. 2°. Son llamados a sucesión intestada: los descendientes; los hijos adoptivos; los ascendientes; los padres adoptantes; los hermanos; los hijos de éstos; el **cónyuge** supérstite; el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar<sup>41</sup>.

"ARTÍCULO 1045. Modificado. L. 29 /82, art. 4°. Los hijos legítimos, adoptivos y extramatrimoniales, excluyen a todos los otros herederos y recibirán entre ellos iguales cuotas, sin perjuicio de la **porción conyugal**.

---

<sup>41</sup> **Decreto**, 2820/1974 Corte Constitucional, Colombia, 1974

"ARTÍCULO 1046. Modificado. L. 29 /82, ART. 5°. Si el difunto no deja posteridad, le sucederán sus ascendientes de grado más próximo, sus padres adoptantes y su **cónyuge**<sup>42</sup>. La herencia se repartirá entre ellos por cabezas.

"No obstante, en la sucesión del hijo adoptivo en forma plena, los adoptantes excluyen a los ascendientes de sangre; en la del adoptivo en forma simple, los adoptantes y los padres de sangre recibirán igual cuota.

"ARTÍCULO 1054. En la sucesión abintestato de un extranjero que fallezca dentro o fuera del territorio, tendrán los miembros de él, a título de herencia, de **porción conyugal** o de alimentos, los mismos derechos que según las leyes vigentes en el territorio les corresponderían sobre la sucesión intestada de un miembro del territorio.

"Los miembros del territorio interesados podrán pedir que se les adjudique en los bienes del extranjero, existente en el territorio todo lo que les corresponda en la sucesión del extranjero.

"Esto mismo se aplicará, en caso necesario, a la sucesión de un miembro del territorio que deja bienes en un país extranjero.

"ARTÍCULO 1230. La **porción conyugal** es aquella parte del patrimonio de una persona difunta que la ley asigna al **cónyuge** sobreviviente que carece de lo necesario para su congrua subsistencia.

"ARTÍCULO 1231. Tendrá derecho a la **porción conyugal** aun el **cónyuge** divorciado, a menos que por culpa suya haya dado ocasión al divorcio.

---

<sup>42</sup> **Sentencia**, C-174/1996 Corte Constitucional, Colombia, 1996

"ARTÍCULO 1232. El derecho se entenderá existir al tiempo del fallecimiento del otro **cónyuge**, y no caducará en todo o parte por la adquisición de bienes que posteriormente hiciere el **cónyuge** sobreviviente.

"ARTÍCULO 1233. El **cónyuge** sobreviviente que al tiempo de fallecer el otro **cónyuge** no tuvo derecho a **porción conyugal**, no lo adquirirá después por el hecho de caer en pobreza.

"ARTÍCULO 1234. Si el **cónyuge** sobreviviente tuviere bienes, pero no de tanto valor como la **porción conyugal**, sólo tendrá derecho al complemento, a título de **porción conyugal**.

"Se imputará por tanto a la **porción conyugal** todo lo que el **cónyuge** sobreviviente tuviere derecho a percibir a cualquier otro título en la sucesión del difunto, incluso su mitad de gananciales, si no la renunciare.

"ARTÍCULO 1235. El **cónyuge** sobreviviente podrá, a su arbitrio, retener lo que posea o se le deba, renunciando a la **porción conyugal**, o pedir la porción conyugal abandonando sus otros bienes y derechos.

"ARTÍCULO 1237. Si el **cónyuge** sobreviviente hubiere de percibir en la sucesión del difunto, a título de donación, herencia o legado, más de lo que le corresponde a título de **porción conyugal**, el sobrante se imputará a la parte de los bienes de que el difunto pudo disponer a su arbitrio.

"ARTÍCULO 1238. El **cónyuge** a quien por cuenta de su **porción conyugal** haya cabido a título universal alguna parte en la sucesión del difunto, será responsable a prorrata de esta parte, como los herederos en sus respectivas cuotas.



"Si se imputare a dicha porción la mitad de gananciales, subsistirá en ésta la responsabilidad especial que le es propia, según lo prevenido en el título **de la sociedad conyugal**.

"En lo demás que el viudo o viuda perciba, a título de **porción conyugal**, solo tendrán la responsabilidad subsidiaria de los legatarios."

Todo lo anterior solo para diferenciar a la luz del código civil los 2 regímenes. los cónyuges y los compañeros permanentes son dos categorías diferentes y, por consiguiente, justifican un tratamiento diverso en relación con la comprobación de su existencia y de su terminación.

Según el artículo 1774 del Código Civil, "A falta de pacto escrito se entenderá, por el mero hecho del matrimonio, contraída la sociedad conyugal...". Entre los compañeros permanentes, por el contrario, la sociedad patrimonial sólo se presume y hay lugar a declararla judicialmente cuando la unión marital de hecho ha durado por un lapso superior a dos años, y se reúnen los requisitos señalados en el artículo 2° de la ley 54 de 1990<sup>43</sup>.

Consideramos entonces que en las materias reguladas de forma disímil deben respetarse los principios de la proporcionalidad y de razonabilidad, so pena de quebrantar el derecho a la igualdad de todos ante la ley. En mi concepto, la ley 54 de 1990 y la 979 de 2005 sólo reguló el aspecto patrimonial de esta sociedad, quedando, en lo demás, desprotegidos los compañeros permanentes. Por ello, la vía para equilibrar esta situación no puede provenir de la Corte Constitucional, sino que la labor corresponde al legislador.

## **7.2 EL MATRIMONIO Y LA UNION LIBRE A LA LUZ DE LA CONSTITUCION**

Es verdad que en el artículo 42 de la Constitución, se reconoció que la familia se constituye " por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un

---

<sup>43</sup> **Sentencia**, C-239/1994 Corte Constitucional, Colombia, 1994

hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla". Pero de ahí a sostener que la Constitución estableció la igualdad entre el matrimonio y la unión libre, hay mucha distancia. El matrimonio es diferente de la unión libre, y, por lo mismo, difieren entre sí las situaciones jurídicas de los cónyuges y de los compañeros permanentes.

El noveno inciso del artículo 42 de la constitucion, determina que "las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo se rigen por la ley civil". Nada semejante se prevé en relación con la unión marital de hecho, precisamente por ser unión libre.

La ley 54 de 1990 establece unos efectos patrimoniales para las parejas que conviven en unión marital de hecho pero de allí al establecimiento de los mismos derechos y obligaciones que existen entre los cónyuges, hay un abismo. Basta pensar, por ejemplo que la sola voluntad de uno de sus miembros, es suficiente para poner término a la unión marital de hecho, lo que no ocurre con el matrimonio.

En síntesis, sostener que entre los compañeros permanentes existe una relación idéntica a la que une a los esposos, es afirmación que no resiste el menor análisis, pues equivale a pretender que pueda celebrarse un verdadero matrimonio a espaldas del Estado, y que, al mismo tiempo, pueda éste imponerle reglamentaciones que irían en contra de su rasgo esencial, que no es otro que el de ser una unión libre".

A todo lo anterior podría agregarse que en el mismo artículo 42 de la Constitución hay otras normas sobre el matrimonio, inaplicables también a la **unión libre, o unión marital de hecho** como la denomina la ley 54 de 1990. Éstas son algunas de ellas.

Según el inciso décimo, " Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley". Obsérvese que la atribución de efectos civiles a los matrimonios religiosos, no está sometida a lo que disponga la respectiva religión. No: esos efectos se dan " en los términos que establezca la ley". Y esta norma es aplicable sólo al matrimonio.

De conformidad con el inciso décimo primero, del mismo artículo 42, " Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil". Esta es otra norma sólo aplicable al matrimonio, que nada tiene que ver con la **unión marital de hecho**.

Y lo mismo puede decirse del inciso décimo segundo, según el cual " También tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley". Si bien en el plano puramente teórico podría pensarse en la nulidad de la **unión marital de hecho**, por ejemplo, por la fuerza que uno de los compañeros ejerciera sobre el otro para iniciar o mantener tal unión, es claro que una autoridad religiosa no sería la llamada a decidir sobre tales hechos, por sentencia que produjera efectos civiles<sup>44</sup>.

Esas diferencias entre el matrimonio y la unión libre, establecidas en la Constitución, existen también, lógicamente, en la ley.

### **7.3 EL MATRIMONIO Y LA UNION LIBRE A LA LUZ DEL DERECHO COMERCIAL**

La ley determina una situación jurídica diferente de los cónyuges y de quienes viven en unión libre. Los primeros, por ejemplo, están sujetos a prohibiciones que no rigen para los segundos. Así, el artículo 1852 del Código Civil establece la nulidad del contrato de compraventa entre cónyuges no divorciados, el

---

<sup>44</sup>**Sentencia**, C-239/1994 Corte Constitucional, Colombia, 1994

artículo 3° de la ley 28 de 1932, establece la nulidad absoluta de las donaciones irrevocables entre cónyuges, y de todos los contratos relativos a inmuebles entre los mismos, salvo el de mandato general o especial; el artículo 906 del Código de Comercio prohíbe a los cónyuges no divorciados comprar bienes del otro directamente, ni aún en pública subasta, prohibición cuya violación trae consigo nulidad absoluta, según la misma norma; según el numeral 13 del artículo 1068 del Código Civil, modificado por el artículo 5° del decreto 2820 de 1974, el cónyuge del testador no puede ser testigo en el testamento solemne. Todas estas restricciones no existen para los compañeros permanentes.

Es claro, en síntesis, que una es la situación jurídica de los cónyuges, y otra, diferente, la de los compañeros permanentes. Diferencia que trae consigo consecuencias jurídicas.

Como se ve, no se quebranta el principio de igualdad consagrado en la Constitución, cuando se da por la ley un trato diferente a quienes están en situaciones diferentes, no sólo jurídica sino socialmente. No se olvide, como se ha dicho, que cónyuges y compañeros permanentes, tienen un estado civil diferente, según lo prevé el último inciso del artículo 42 de la Constitución. Y que el estado civil, como se ha dicho, trae consigo derechos y deberes, acordes con él y fijados por el legislador, según la evolución social.

Andando el tiempo, podrá el legislador, si en su sabiduría lo estimare conveniente, avanzar hacia la igualdad, dentro de lo posible, entre el tratamiento jurídico de los cónyuges y el de los compañeros permanentes

Para concluir el tema de la herencia y el compañero permanente hay que agregar el siguiente comentario de la legislación:

*El artículo 58 garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles. De conformidad con éstas, es decir, con las actualmente vigentes, un hijo, en relación con la posible sucesión por causa de*

*muerte de su padre, que aún no ha fallecido, no tiene derecho adquirido, sino una mera expectativa. La explicación de esto queda aún más clara si se acude a la teoría de Bonnecase.*

*"El autor mencionado distingue entre situaciones jurídicas abstractas y situaciones jurídicas concretas.*

*"Por "situación jurídica abstracta entendemos la manera de ser eventual o teórica de cada uno, respecto de una ley determinada". Es el caso, ya explicado, del posible heredero de alguien, según la ley o el testamento, cuando el posible causante no ha fallecido. Como sólo existe una "manera de ser eventual o teórica", la ley puede cambiar o el testamento ser modificado, sin que desconozca derecho alguno. ¿Por qué? Por la sencilla razón de que no puede hablarse de la vulneración de un derecho que aún no existe.*

*"Por el contrario, la "situación jurídica concreta es la manera de ser, de una persona determinada, derivada de un acto o de un hecho jurídico que ha hecho actuar, en su provecho o en su contra, las reglas de una institución jurídica, y el cual al mismo tiempo le ha conferido efectivamente las ventajas y las obligaciones inherentes al funcionamiento de esa institución". Siguiendo con el ejemplo de la herencia, se habla de situación jurídica concreta cuando por el fallecimiento del causante, se ha producido la **delación** de la asignación, es decir, el actual llamamiento de la ley a aceptarla o repudiarla. En este caso ya existe el derecho, o sea el derecho adquirido, para emplear la expresión redundante tradicional. Y la nueva ley, en principio, no puede vulnerar ese derecho, no puede desconocer la situación jurídica concreta de esa persona que ha devenido heredera, según la ley vigente al momento de la apertura de la sucesión.*

*"Pero, se repite, siendo el derecho de herencia un derecho de estirpe legal, su consagración y su reglamentación están reservadas al legislador. Por lo mismo, la Corte Constitucional usurparía una competencia propia del Congreso de la*

*República si, so pretexto de aplicar una norma constitucional, llamara a heredar en la sucesión intestada a alguien a quien la ley no ha llamado. Dicho en otras palabras, en esa hipótesis la Corte legislaría, lo que no le está permitido".* (Sentencia número C-352, del 9 de agosto de 1995, M.P., doctor Jorge Arango Mejía).

En consecuencia, si el legislador estima conveniente asignar vocación hereditaria al compañero permanente supérstite, en la sucesión del otro fallecido, en sus manos está dictar la ley respectiva. Pero, se insiste, no corresponde a la Corte Constitucional modificar las leyes que regulan esta materia<sup>45</sup>.

#### **7.4 LOS ALIMENTOS ENTRE CONYUGES**

El deber de alimentos así como la porción conyugal son instituciones fundadas en el principio de solidaridad que impregna el conjunto de las relaciones familiares. En determinadas circunstancias, las razones de equidad que llevaron al legislador a establecer los deberes y derechos que aquí se estudian son predicables integralmente de las relaciones familiares que se establecen a partir de una unión marital. En tales circunstancias la única decisión ajustada a la Carta sería la de otorgar idéntica protección a quienes conforman una familia fundada en el matrimonio y a quienes la integran en virtud de una unión marital de hecho, pues de otra manera se estaría vulnerando el deber de protección de los miembros de la pareja sin distinción de su origen (C.P. arts. 13 y 42).

Ahora bien, la identificación de las circunstancias y condiciones que permitirían extrapolar a la unión marital de hecho los derechos y deberes que se consagran exclusivamente como efecto de la unión conyugal, es una tarea compleja que requiere de ponderaciones razonadas que den lugar a clasificaciones dentro de la institución de la unión de hecho. Dichas

---

<sup>45</sup> **Sentencia**, C-352/1995 Corte Constitucional, Colombia, 1995

clasificaciones tienen la función de establecer las condiciones de aplicación del principio de solidaridad dentro de las relaciones familiares que surgen a raíz de una unión marital de hecho, que de otro lado no anulen las particularidades que la diferencian del matrimonio.

De otra parte, es importante advertir que los derechos y deberes que el legislador preconstitucional adscribió en forma exclusiva a los cónyuges como desarrollo del deber de solidaridad y asistencia recíproca, se insertan en un complejo normativo lógicamente consecuente y fuertemente articulado, sin cuyo sustento aquéllos carecerían de sentido y aplicación práctica. En efecto, de manera sistemática y en disposiciones distintas a las estudiadas, el legislador estableció las condiciones que constituyen los deberes y derechos consagrados en las normas demandadas, los recursos que se pueden utilizar para solicitarlos y el contenido y alcance específico de los mismos.

En las circunstancias anotadas, resultaría improcedente que se ordenara la mecánica extrapolación del deber de alimentos y del derecho a la porción conyugal a los compañeros permanentes. En efecto, nuestro aserto se funda, en primer término, en el hecho de que la adscripción automática, sin ponderación alguna, de los deberes y derechos recíprocos que surgen como efecto jurídico del matrimonio, a la unión marital de hecho, puede tener no sólo múltiples dificultades técnicas, sino incluso, el efecto de anular la institución de la unión marital como una opción distinta al matrimonio. En segundo lugar, para que un fallo de tal naturaleza tuviere efectos prácticos tendría la Corporación que establecer los recursos apropiados para que los compañeros hicieran exigibles los deberes y derechos de que tratan las normas demandadas, así como su alcance y limitaciones, lo que a todas luces escapa a las competencias que la Constitución le asigna

## 8. CONCLUSIONES

A través de la investigación realizada esperamos haber cumplido nuestra misión y dejar planteados al lector varias inquietudes en relación con la unión marital de hecho y el Matrimonio. No pretendí en ningún momento dar una respuesta a tantas lagunas mentales que se generan por una ley que peca por imprecisa, corta y llena de vacíos; no está de más reconocer el gran aporte social que realizó, pero es el momento de aceptar que aun con sus reformas aún subsisten grandes discrepancias entre estas figuras.

Tampoco es mi idea repetir cada uno de los temas tratados a lo largo de este trabajo, pero hay algunos aspectos generales sobre los cuales considero necesario hacer énfasis, de tal manera que los conceptos plasmados en el desarrollo de esta investigación se encuentran aquí sintetizados.

No se le ha dado a la Unión Marital de Hecho la importancia que exige; si tenemos en cuenta que en pleno siglo XXI este tipo de relaciones aumentan cada día más, no podemos conformarnos con creer que solo cuando estén en juego intereses económicos realmente grandes valdrá la pena ocuparnos de este tipo de vínculos. Se hace indispensable para los que hacen uso de esta figura que si lo que quieren es que les de un trato similar al del matrimonio, sea necesario entonces promover una reforma legislativa que supere las carencias que nos deja la ley 979 de 2005 que reformó la ley 54 del 90; que genera inconformismo con aquellos que deben someterse a su regulación y, lo que es peor, en los que conforme a la justicia tienen más derechos que cualquier otro por cumplir en extremo con los requisitos contemplados por el legislador, pero que deben someterse a otros por no resultarles aplicable esta regulación según la jurisprudencia.

Vale la pena explicar que el motivo por el cual la ley 54 de 1990 tardó tanto para ser reformada fue que se demandó muchas veces ante la corte constitucional, pero cada vez que se demandaba, esta declaraba los artículos



EXEQUIBLES, inclusive las que consagran de manea abrupta un trato discriminatorio a la relación marital, como es el caso de la demanda al artículo 8 de la ley en mención.

Explica la corte en reiteradas sentencias su profundo afán por proteger a los miembros de la unión marital; lo que ha sucedido con la mayoría de las demandas analizadas es que los actores pretenden que esta corporación por la vía de inconstitucionalidad llene los vacios que el legislador dejo, y es claro que esta no es la función que le fue asignada, a la corte de manera que se equivoca el particular en solicitar reformas que solo el congreso a través de su función legislativa puede hacer.

Las dos instituciones son uniones humanas, que persiguen los mismos fines, que requieren la singularidad y diversidad de género, que necesitan la libertad nupcial de las parejas, que no debe existir impedimento para unirse y engendran derechos y obligaciones alimenticios, hereditarios y de responsabilidad civil.

La Constitución consagró lo que ya se había establecido en la definición transcrita, siguiendo la doctrina y la jurisprudencia: que la determinación del estado civil, su asignación, corresponde a la ley. Y es la misma ley la que señala los derechos y obligaciones correspondientes al estado civil. No es admisible pedir a la Corte Constitucional que al examinar la constitucionalidad, que no se discute y ni siquiera se pone en duda, de normas que asignan derechos y obligaciones a quienes tienen el estado civil de casados, asigne esos mismos derechos y obligaciones a quienes no tienen tal estado civil, sino uno diferente. El juez constitucional no puede crear una igualdad entre quienes la propia Constitución consideró diferentes, es decir, entre los cónyuges y los compañeros permanentes.

Entre las diferencias más evidentes se encuentran:

- El Matrimonio es un acto jurídico; la Unión Marital de Hecho es un hecho jurídico.
- El Matrimonio es un acto formal y solemne; la Unión Marital de Hecho no exige formalización.
- El Matrimonio es permanente; la Unión Marital de Hecho puede cesar en cualquier instante o momento.
- El Matrimonio puede disolverse por muerte, por nulidad o por divorcio; la Unión Marital de Hecho es un hecho y puede cesar sin causa concreta.
- El Matrimonio es sinónimo de civilidad humana y se inscribe en el Registro Civil; la Unión Marital de Hecho es un remedo del comportamiento incivilizado o de regresión animal.

Las parejas que viven en Unión Marital de Hecho han ido mejorando su calidad de vida gracias a las garantías que a medida que Colombia va desarrollando su forma de pensar, simultáneamente va plasmando en la legislación el fundamento para hacer efectiva estas garantías, pero sin dejar a un lado, las diferencias sustanciales que aun persisten entre estas dos figuras. Entre otras vale mencionar los aportes hechos por las sentencias C – 075 de 2007, en la cual de los Compañeros Permanentes también harán parte las parejas Homosexuales y así estas a su vez del régimen económico. Podrán entonces a su vez inscribirse como pareja homosexual en el régimen de seguridad social (salud, pensiones) y el deber de solidaridad y auxiliarse mutuamente. La base de las diligencias es una: el amor de la pareja, ya que sin ese ingrediente no se desarrolla el régimen patrimonial entre pareja homosexual.

En síntesis, sostener que entre los compañeros permanentes existe una relación idéntica a la que une a los esposos, es afirmación que no resiste el menor análisis, pues equivale a pretender que pueda celebrarse un verdadero matrimonio a espaldas del Estado, y que, al mismo tiempo, pueda éste imponerle reglamentaciones que irían en contra de su rasgo esencial, que no es otro que el de ser una unión libre; para concluir diremos que por mucho que se trate de equiparar por vía de Jurisprudencias o reformas legislativas, siempre estarán marcadas estas diferencias sustanciales entre el Matrimonio y la Unión Marital de Hecho ya que como la misma corte lo ha dicho son Diferentes y por este solo hecho no puede existir un tratamiento igualitario entre los esposos y los Compañeros permanentes.

## BIBLIOGRAFÍA

- ALVAREZ SOTO, Diego Luis. Manual de derecho de familia. 2006
- ANGARITA GOMEZ, Jorge . Lecciones de derecho civil. 2005
- ARCE VERVANTES, José. Derecho de las sucesiones. 2006
- BERNÁRDEZ CANTÓN Albert, Compendio de Derecho matrimonial canónico, Tecnos, Madrid. 1998
- BROCHERO MOLINA, Marlon José. Violación al derecho de igualdad del art 8 de la ley54/90 frente a los derechos de la unión marital. 2005
- GARCIA, Gabriel. vinculo del matrimonio civil en el derecho español, Tecnos, Madrid. 1959
- GAS Pal, El Concubinato, Tecnos, Madrid. 1990
- GATEALONSO, María del Carmen. Derecho de familia. 2005
- GORDON WOULDROW, Delis. Aspectos positivos de la nueva reglamentación del divorcio en Barranquilla. 2007
- GRAVIER SANABRIA, patricia. Sociedades maritales de hecho. Temis. 2001
- HOYOS CASTAÑEDA, Iva Myriam. De la dignidad y de los derechos humanos. 2005
- HOYOS REDONDO, Juan Carlos . Estado civil y atributos de la personalidad. 2006

MONROY CABRA, marco Gerardo. Derecho de familia y menores. 2004

RAMA JUDICIAL EN COLOMBIA, La. <<http://www.ramajudicial.gov.co>>. Visitada en Enero 18 de 2008

RODRÍGUEZ FONNEGRA, Jaime. "La Unión Libre ante el derecho civil " en: Revista de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, Año XXI, pags. 217 a 223

RUIZ, Humberto. El concubinato como fuente de las relaciones jurídicas. (Tesis de Grado), Universidad del Atlantico, Barranquilla, 1997

SUAREZ FRANCO, Roberto. Derecho de familia. Temis, 2006

VALENCIA ZEA, Arturo . Derecho civil. 2006