

LA UNIÓN MARITAL DE HECHO EN LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE

**FRANCISCO FAJARDO TRIANA
SANTIAGO NAVIA VARGAS
JUAN PABLO URDANETA RUSSI**

TRABAJO DE GRADO

**ROBERTO SUÁREZ FRANCO
Profesor Facultad de Derecho
de la Universidad de la Sabana**

**UNIVERSIDAD DE LA SABANA
FACULTAD DE DERECHO
BOGOTÁ D.C.
2004**

DEDICATORIA

Cuando uno pasa por la vida se encuentra con conocidos, compañeros y amigos. De cada persona se aprende algo, bueno o malo, pero cuando conoces a un maestro, la vida se vuelve emocionante porque lo que parecía imposible se vuelve realizable.

Al maestro y amigo Roberto Suárez Franco por sus lecciones de vida.

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	5
1. UNIÓN MARITAL DE HECHO	8
1.1 RESEÑA HISTÓRICA	8
1.1.1 La unión marital en el derecho Romano.	10
1.1.2 La unión marital en el derecho Colombiano	11
1.2 LA UNIÓN MARITAL DE HECHO EN COLOMBIA	15
1.2.1 Fundamentación Constitucional.	16
1.2.2 La unión marital de hecho (Ley 54 de 1990)	17
1.2.2.1 Denominación	17
1.2.2.2 Diferencias con otras	19
1.2.2.3 La Unión Marital en el Régimen Familiar	20
1.2.2.4 Presupuestos	21
2. RÉGIMEN PATRIMONIAL (SOCIEDAD PATRIMONIAL)	22
2.1 EXISTENCIA	23
2.2 RECONOCIMIENTO (PROCEDIMIENTO)	25
2.3 CONFORMACIÓN DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL	25
2.3.1 El patrimonio individual	26
2.3.2 El patrimonio societario	26
2.4 ADMINISTRACIÓN DEL PATRIMONIO	30
2.5 DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN	30
2.5.1 Causales	30
2.5.1.1. Bilaterales	30
2.5.1.2. Unilaterales	31
2.5.1.3 Naturales	31
2.5.1.4 Judiciales	31
2.5.2 Procedimiento y Competencia	32
2.5.3 Prescripción y Vigencia	32

3. SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE FRENTE AL CÓNYUGE	33
3.1 RESEÑA HISTÓRICA	33
3.2 LA FAMILIA COMO FUNDAMENTO DEL DERECHO HEREDITARIO	36
3.3 PAPEL DEL CÓNYUGE EN LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE	36
3.3.1. Intereses del cónyuge en la sucesión	37
3.3.1.1. La porción conyugal como interés	38
3.4 RELACIÓN JURÍDICA ENTRE EL CAUSANTE Y EL HEREDERO	39
3.5 ÓRDENES HEREDITARIOS	39
3.5.1. Primer Orden.	40
3.5.2. Segundo orden	40
3.5.3. Tercer orden.	40
3.5.4. Cuarto orden	40
3.5.5. Quinto orden.	40
3.6 LA COMUNIDAD HERENCIAL	40
3.6.1 Comunidad herencial y sociedad conyugal	41
3.7 DERECHO DE TRANSMISIÓN	41
3.7.1. El derecho de transmisión y la porción conyugal	42
4. SUCESIÓN POR CAUSA MUERTE EN LA UNIÓN MARITAL DE HECHO	43
4.1 LEGALIDAD DE LA COEXISTENCIA ENTRE LA SOCIEDAD CONYUGAL DISUELTA Y NO LIQUIDADA Y LA SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES	44
4.1.1 Efectos de la disolución de la sociedad conyugal	46
4.1.2 Efectos de la liquidación de la sociedad conyugal	46
4.1.3 Conclusión	48
4.2 VOCACIÓN HEREDITARIA DE LOS COMPAÑEROS PERMANENTES	48
4.2.1 Pérdida de la vocación hereditaria del cónyuge por la separación de cuerpos y la posterior iniciación de una unión marital de hecho	51
5. CONCLUSIONES	53
6. BIBLIOGRAFÍA	59

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de grado busca realizar un análisis jurídico de la Unión Marital de Hecho en la Sucesión por causa de Muerte. Teniendo en cuenta la complejidad, actualidad y poco desarrollo doctrinal y jurisprudencial del tema, y considerando que ni en la ley 54 de 1990 ni en el proyecto de ley 29 de 2003¹, que actualmente se encuentra cursando en el Congreso de la República, se hace referencia alguna respecto a la sucesión y la vocación hereditaria de los compañeros permanentes; consideramos que esta problemática generará controversia.

Dado que en la actualidad no existe legislación que indique como resolver los casos de sucesión por causa de muerte cuando es uno de los compañeros permanentes quien fallece, es menester acudir tanto a la vía jurisprudencial, desarrollada por la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, como a la doctrinal, para realizar un análisis jurídico del tema, en el cual se examinará su legalidad, justicia, conveniencia y necesidad de regulación.

El tema a tratar adquiere mayor importancia teniendo en consideración que en el Congreso de la Republica se encuentra en trámite el proyecto de ley 29 de 2003, el cual pretende modificar la ley 54 de 1990, pero que no hace referencia alguna a la sucesión por causa de muerte entre compañeros permanentes.

Otra justificación para la elaboración de este trabajo radica en que el Código Civil ha sufrido varias modificaciones por leyes posteriores, decretos reglamentarios, así como por declaratorias de inconstitucionalidad que han originado un resquebrajamiento en el ordenamiento que hace necesario reevaluar algunas

¹ Gaceta del Congreso. Año XII - No 353. 24 de Julio de 2003. p. 18

disposiciones del código y la ley mediante la presentación de una propuesta nueva que irradie vitalidad e innovación enmarcadas en el respeto por la dignidad de la persona humana, la justicia, la equidad, cumpliendo con su finalidad, contenida en el Código Civil. “El código Civil comprende las disposiciones legales sustantivas que determinan especialmente los derechos de los particulares, por razón del estado de las personas, los bienes, obligaciones, contratos y acciones civiles”.²

Los objetivos propuestos con el presente trabajo consisten en determinar y delinear la sucesión por causa de muerte en la unión marital de hecho.

Dado que el trabajo investigativo es imprescindible para el desarrollo de la ciencia del derecho, consideramos que con este trabajo estaremos realizando un gran aporte al derecho pues la Unión Marital de Hecho trata un estado de las personas que no se encuentra regulado en materia sucesoral, por lo que existe inseguridad jurídica al respecto.

El tema investigado, tan solo ha tenido una aproximación, que además de identificar claramente el problema que aborda el presente trabajo, propone algunas soluciones, se trata del Proyecto de Código de Derecho Privado, es así como algunos de los postulados de este proyecto fueron acogidos por la legislación colombiana, como es el caso de la ley 29 de 1982 que igualó los derechos de los hijos habidos en el matrimonio con los extramatrimoniales, pero hasta el momento ninguna pieza legislativa ha incorporado la idea del proyecto de otorgar derecho hereditario al concubino o concubina permanente³.

Por esto acudiendo a los métodos inductivo, deductivo, analítico y sintético, se concreta el presente trabajo reflejando una serie de aportes y recomendaciones,

² Código Civil. Art. 1

³ Proyecto de Código de Derecho Privado Artículos 1732 a 1740 y Ley 29 de 1982 Artículos 1749 a 1765. Citado por VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho civil tomo VI de las sucesiones. Bogotá: Temis, 1992. p.3

que se sugieren como temas de análisis para futuras construcciones normativas en la materia, con la esperanza de que un tema de tan relevante importancia, sea objeto de continuo escrutinio y evaluación, para que se acomode a las cambiantes condiciones socioculturales modernas.

1. UNIÓN MARITAL DE HECHO

La existencia de la hoy llamada, en nuestro ordenamiento, unión marital de hecho, obedece a la evolución histórica de la necesidad de incorporar en la legislación las relaciones de convivencia marital no mediadas por el matrimonio pero siempre marcadas por el cambiante entorno social y cultural en el que se han desarrollado. Teniendo en cuenta lo anterior, en este capítulo nos ocuparemos de hacer una aproximación a este tema teniendo en cuenta aspectos históricos, sociales, patrimoniales, constitucionales, legales y jurisprudenciales que nos sirven como base para desarrollar y analizar la necesidad de reevaluar algunas normas.

1.1. RESEÑA HISTÓRICA

Como primer antecedente histórico de la unión marital de hecho encontramos que la monogamia “fue la primera forma de familia que tuvo por base condiciones sociales y no las naturales”⁴. En la sociedad primitiva, el fundamento de las relaciones de pareja, fue de carácter meramente natural, es decir no mediaba ningún vínculo solemne en las relaciones. Con el desarrollo de las civilizaciones, la sociedad le dio importancia a la familia imponiendo normas que excluían a las parejas que no cumplían con las solemnidades dictadas por estas, desconociendo la legitimidad de las parejas naturales.

El surgimiento de instituciones como el matrimonio adquirieron mayor importancia que otras, pues este no solo reguló la vida de la pareja, sino que al decir de Engels “los sistemas legislativos de la civilización moderna van reconociendo, en primer lugar, que para ser válido el matrimonio, debe ser un contrato libremente

⁴ENGELS, Fedrich, El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado. Bogotá: Editorial Panamericana, 1993. p. 64.

consentido por ambas partes, y en segundo lugar, que durante el matrimonio las dos partes deben tener una frente a la otra los mismos derechos y obligaciones...”⁵

Esta institución social, legal, cultural, e histórica, ha restado importancia a las relaciones de parejas, que sin mediar el matrimonio entre ellas deciden convivir entre sí para formar una familia.

Sin embargo, la necesidad de normar dichas relaciones ha llevado a los legisladores a incorporarla de distintas formas y maneras pero en todas ellas manteniendo una unidad conceptual, alrededor de lo que hoy llamamos nosotros, unión marital de hecho, entendiéndola mas generalmente como una “unión permanente de un hombre y una mujer que sin estar unidos por matrimonio, mantienen una comunidad de habitación y de vida, de modo similar a la que existe entre los cónyuges”⁶

En las legislaciones de la antigüedad se denominó a esta unión de hecho a través de la expresión “concubinato”, cuyo origen etimológico se desprende del latín “*concupinaus*” que deriva del concubino, *concupare*, *cum-con-cupare*, que significa acostarse; y que en este contexto significa comunidad de lecho. Es pues, la relación que mantienen dos personas de diferente sexo, compartiendo relaciones sexuales y afectivas. El concubinato variaba según fuera perfecto o imperfecto, ya sea que entre los sujetos de la unión existieran vínculos de carácter matrimonial con terceros, o no. La evolución conceptual y jurídica del fenómeno ha transitado por diversos escenarios hasta llegarla a considerar como fuente de la familia, y regulada por el derecho positivo, a fin de reconocerle efectos jurídicos.

⁵ Ibid., p 74.

⁶ BOSSERT, Gustavo. Régimen jurídico del concubinato. 3 ed. Buenos Aires: Astrea, 1990. p .36.

1.1.1 **La unión marital en el derecho Romano.** Para hablar de la Unión Marital en el derecho Romano hay que entender la noción de matrimonio que estos tenían. En el Imperio, el matrimonio no tenía la calidad de contrato. “El matrimonio no se concebía como una relación jurídica y en consecuencia su celebración no equivalía a la de un negocio jurídico que se perfeccione como acto formal de derecho privado.”⁷

En el derecho romano, la unión entre hombre y mujer, sin que entre ellos medie vínculo matrimonial, se denominaba concubinato. Pero clasificaban cuatro clases de uniones sexuales, como eran: el matrimonio de derecho civil o *justae nuptiae* el cual solo podía darse entre ciudadanos romanos, el matrimonio de los que no tenían la calidad de ciudadanos o sine *connubium*; el concubinato, y el estupro, que era el acceso carnal del hombre con mujer mayor de 12 años y menor de 23, que hubiese sido logrado con abuso de confianza⁸.

El emperador Augusto fue quien inicio la regulación del concubinato, al dictar las leyes *Iulia de maritandis Papia poppeae* con posterioridad la ley *Iulia de adulteris* en el año 9 D.C.

La regulación del concubinato obedeció a la realidad que vivía el Imperio de Roma en ese entonces, pues aumento la cantidad de uniones entre no ciudadanos, siendo los ciudadanos los únicos sujetos que tenían acceso al matrimonio del derecho civil romano *justae nuptiae*, impedimentos estos de carácter social y político.

⁷ GONZÁLEZ DE CANCINO, Emilssen. Manual de derecho romano. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1986. p. 153.

⁸ GÓMEZ PIEDRAHITA, Hernán. Derecho de familia. Bogota: Temis, 1992. p. 162.

El gran aporte del Emperador Augusto fue darle al concubinato un régimen legal y reconocerlo como una unión legítima entre hombre y mujer, pero considerándolo como una especie de matrimonio, pero de inferior categoría⁹.

Es importante ver la manera como se conformaba legalmente dicha unión, para la cual los requisitos exigidos eran: que los concubinos fueran púberes; que fueran solteros; que hubiese diferencia de sexos; ausencia de impedimentos para contraer matrimonio en razón del parentesco o la consanguinidad.

Con posterioridad, con la llegada de los emperadores cristianos y el desarrollo de la legislación que estos implantaron, aplicaron, restricciones, tales como limitar las donaciones a la concubina y a los hijos naturales, arguyendo la preservación de la familia.

Es con Justiniano que se reconoce el vínculo natural entre el padre y el hijo nacido del concubinato: Justiniano deroga la legislación sobre donaciones, y reconoce a los hijos naturales el derecho de pedir alimentos y suceder al padre, cuando este muriese intestado.

En últimas la diferencia con el matrimonio civil, consistía en la intención declarada por parte de los contrayentes de formar el vínculo matrimonial, *affectus maritalis*,¹⁰ mas en ninguno de los dos casos se exigía formalidad alguna.

1.1.2 La unión marital en el derecho Colombiano. La historia de la unión marital de hecho en Colombia surge a partir de la conquista española ya que a partir de

⁹ Esta diferenciación aun se mantiene. En la antigüedad se debía a la protección primordial de la legitimidad de la familia, que se veía vulnerada con la aparición de esta figura. En la actualidad en Colombia existe un régimen marital dual, que hace diferencia entre el matrimonio y la unión marital, pero hasta ahora se está trabajando para superar ese carácter de inferioridad y menosprecio por este último, que como se observa viene desde la antigüedad.

¹⁰ Esta misma concepción es la que se ha mantenido en la Constitución colombiana en el artículo 42 al definir la familia íntimamente ligada a la libre voluntad de los contrayentes.

esta se empieza a distinguir la familia legal de la familia de hecho o natural. La primera se constituye según las normas españolas y la segunda como derivación de la primera. Los españoles formaban uniones dentro de la ley, mientras que los indios y negros a través de uniones ilegítimas; ello dio como origen la primera causa para que se produjeran uniones de hecho.

Una vez se adopta la legislación de Andrés Bello se reconoció como único matrimonio válido, el civil en contraposición a la legislación inmediatamente anterior que era la española. A partir del año 1873 cuando se acogió el Código Civil, se reglamentó lo relacionado sobre hijos naturales, como los hijos habidos con la concubina, y se estableció la presunción de paternidad, a fin de determinar la filiación extramatrimonial y otorgar derechos patrimoniales a los hijos nacidos de esta unión pero dejando por fuera de la legislación la familia natural, la cual era la familia de hecho, sin embargo se sanciona el concubinato con el único fin de proteger la familia constituida legítimamente; la única unión que alcanzaba esta categoría, era nacida por el vínculo del matrimonio civil; por tanto era causal de exoneración y atenuación de la pena, el que los amancebados contrajeran matrimonio, ya fuera antes o después de la sentencia condenatoria, así mismo se aplicaba la causal.

El código de procedimiento penal de 1890 calificó como delito de adulterio la infidelidad de la mujer y la del hombre como amancebamiento.

El código Civil de 1873 adoptó posteriormente por la Ley 57 de 1887, en su artículo 327 prescribía que la concubina era “la mujer que vivía públicamente con un hombre, como si fueran casados, siempre que uno y otro sean solteros o viudos”.

Desde un principio se exigió que para que existiese concubinato era imprescindible la ausencia de impedimentos para contraer matrimonio entre sujetos, es decir, el estado de libertad entre ellos por no existir un vínculo vigente.

Como motivo principal para legislar sobre el tema era el de establecer los efectos de las uniones de hecho con los hijos concebidos en ellas. El artículo 45 de la ley 57 de 1887 mencionada, prescribía una clasificación de los hijos nacidos fuera del matrimonio legítimo y los llamó “hijos ilegítimos”, catalogándolos así: Hijos naturales, de dañado y punible ayuntamiento o simplemente ilegítimos.

Los hijos naturales, eran los concebidos fuera del matrimonio y reconocidos por sus padres, cuando éstos no tenían impedimento para contraer matrimonio, por lo menos en el momento de la concepción.

Los hijos de dañado y punible ayuntamiento se dividían a su vez en adulterinos e incestuosos; los primeros se llamaban así, cuando una de las dos personas de la unión tenía un vínculo matrimonial con otra al momento de la concepción y los segundos, cuando entre los padres existía un impedimento para contraer matrimonio en razón de la consanguinidad o el parentesco entre ellos¹¹.

Con la ley 45 se quiso eliminar la diferencia entre hijos naturales y de dañado y punible ayuntamiento, con ello solamente existirían hijos naturales y legítimos. Para la paternidad por su parte se establece que si había vida en concubinato había relaciones sexuales entre padre y madre en el momento de la concepción, razón suficiente para otorgar la paternidad. En cuanto a los alimentos se establece que se debían a los hijos naturales, los congruos y no solamente los necesarios. El ejercicio de la patria potestad, en cuanto a los hijos naturales, se le asignó a la madre y por excepción al padre. En cuanto a los derechos sucesorales, se aumentó a la mitad de la porción hereditaria que recibía el hijo legítimo para los hijos naturales.

¹¹ Gómez Piedrahita, Op. cit., p. 165.

La Ley 90 de 1946 crea el instituto de Seguros Sociales, y establece en su artículo 55 que en caso de accidente o enfermedad profesional, y a falta de viuda, será considerada como tal “ la mujer con quien el asegurado haya hecho vida marital durante los tres años inmediatamente anteriores a su muerte, o con la que haya tenido hijos, siempre que ambos hayan permanecido solteros durante el concubinato, si en varias mujeres concurren estas circunstancias, solo tendrá derecho proporcional las que tuvieron hijos del difunto.” Se consagran derechos a la concubina por haber compartido vida marital con el asegurado y además en procura de la protección a los hijos que haya habido durante la unión marital, esta es la primera norma en materia de seguridad social que se implementa. En 1950 se hace una modificación en cuanto a los derechos de la concubina ahora era preciso la inscripción como compañera en el Instituto de Seguros Sociales, cuando entre ella y el asegurado ha existido vida marital, y además el reconocimiento de los hijos, para que se les otorguen derechos¹².

Posteriormente la Ley 75 de 1968, establece que con la prueba del concubinato es suficiente para declarar la paternidad, en caso de que el presunto padre y la madre hayan tenido relaciones sexuales en la época en que según el artículo 92 del CC. ¹³ pudo haberse dado la concepción. Esta ley integró la familia natural, incluyendo nietos naturales y ascendientes de la misma naturaleza.

Mas adelante la Ley 12 de 1985, concedió a la concubina o compañera, el derecho a la pensión de jubilación del trabajador cuando este moría.

La ley 29 de 1982 consagró la igualdad jurídica de los hijos en la sucesión, acabando con la discriminación injusta que existía en materia jurídica, para los

¹² Ver sentencia de tutela t-553 de 1994 para una argumentación, sobre los beneficios de los compañeros permanentes en materia de seguridad social, después de la sanción de la ley 54 de 1990.

¹³ “De la época del nacimiento se colige la de la concepción, según la regla siguiente: Se presume de derecho que la concepción ha precedido al nacimiento no menos de 180 días cabales, y no más que trescientos contados hacia atrás desde la media noche en que principie el día del nacimiento” Art. 92 CC.

hijos naturales, y además la ley 29 otorga una nueva denominación, llamándolos “hijos extramatrimoniales” por no haberse concebido dentro de la unión con vínculo matrimonial.

Con el decreto 2737 de 1989 se habilita a personas con no menos de tres años de convivencia la adopción de hijos acto que estaba restringido a parejas unidas por el vínculo matrimonial.

En 1990 sin duda se da el paso más importante en materia de familia natural y uniones maritales, ya que se regulan las uniones de hecho. La finalidad de la Ley 54 de 1.990 fue la de dar un “*status*” a la familia de hecho, dar mayor seguridad, especialmente patrimonial a los miembros de la unión marital; institucionalizar la unión marital de hecho, incorporarla al derecho positivo; proteger jurídicamente a la pareja y a los miembros que conforman la unión marital de hecho; controlar el fenómeno de las uniones de hecho que se encontraba al margen de la ley¹⁴.

1.2 LA UNIÓN MARITAL DE HECHO EN COLOMBIA

En 1990 se estableció el mayor aporte a la regulación de las parejas no casadas, al incorporar al ordenamiento jurídico, bajo ciertos parámetros, algunas uniones equiparándolas de alguna manera a las uniones derivadas del matrimonio. Esta norma ha sido objeto de innumerables análisis, que han reconocido la necesidad de su existencia, así como ha sido criticada por presentar algunas fallas y vacíos, que han dejado en alguna medida incompleto el cumplimiento de la finalidad que perseguía, por lo que se dejan abiertas las puertas a la necesidad de reformarla y complementarla a través de nuevas regulaciones, como el proyecto de ley número 29 de 2003 que pretende reformar la ley 54 de 1990, que respondan a las

¹⁴ LAFONT PIANETTA, Pedro. Derecho de familia. Bogotá: Librería del Profesional, 1992., p. 43 - 44.

cambiantes condiciones sociológicas, de un fenómeno como el de la familia de hecho.

1.2.1 Fundamentación Constitucional. La familia es esencial para el derecho, es un ente natural preexistente a cualquier norma jurídica, que el derecho no crea sino reconoce.

Posterior a la aparición de la ley 54 de 1990, la Carta Política de Colombia, reconoció en su texto de manera explícita la importancia de la familia como supuesto básico de la sociedad y de todo ordenamiento jurídico, y como expresión de ella, la surgida a través de vínculos naturales. El constituyente respondió a la misma voz social que motivó a la sanción de la ley 54 en el 90, y sentó las bases para que dichas uniones, no sufrieran las discriminaciones y maltrato a las que venían siendo objeto en un pasado histórico¹⁵.

En la constitución de 1991 se reconoció a la familia como “institución básica de la sociedad” (Art.5), garantizándole el libre ejercicio de los derechos consagrados en la ley sin perjuicio o “discriminación alguna por razones de su origen familiar” (Art. 13, 15,28)¹⁶ y se instituyó que la familia 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” (Art. 42). En este mismo artículo se prescribió que “la ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable¹⁷..... Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y el respeto recíproco entre los integrantes¹⁸. ... los hijos

¹⁵ Ver Sentencia Agosto 12 de 1992 de la Corte Suprema de Justicia.

¹⁶ Para una referencia clara del tipo de discriminación que se pretende proteger, puede verse la sentencia de tutela t377 de 1995 y t516 de 1998 en que el derecho a la educación y al libre desarrollo de la personalidad es tutelado. Lo mismo que la t-681 de 1996 donde se protege la dignidad familiar.

¹⁷ Ver ley 258 de 1996.

¹⁸ Ver sentencia c-273 de 1998 que desarrolla este punto.

habidos en el matrimonio o fuera de él, sean adoptados¹⁹ o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes. La ley reglamentara la progenitura responsable. ...Las formas de 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. “

Con esto se dejaron claras las reglas de juego que la ley debía seguir para reglamentar los asuntos familiares así como los aspectos en que ella debía intervenir.

1.2.2 La unión marital de hecho (Ley 54 de 1990) Con la promulgación de la ley sobre uniones de hecho se dejó sentado un importante precedente legislativo en la materia para Colombia. Sin embargo, es importante exponer la manera como se fundamenta y anotar las posibles fallas que ella pudiese contener. En el presente apartado analizaremos la legislación vigente en Colombia sobre parejas no casadas.

1.2.2.1 Denominación. Lo primero que hizo la ley 54 del 90 fue dar nuevo y único nombre a lo que anteriormente había recibido múltiples denominaciones. Así, definió a la “unión marital de hecho, la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular”. La introducción de esta definición en la legislación, reemplazó a otras como concubinato y amancebamiento, que según la exposición de motivos del proyecto de ley, denotaban un carácter peyorativo y discriminatorio. Esta ley, amén de la igualdad, logró en cierta medida, imponer condiciones restrictivas a su denominación pero no recogió a todas las uniones que recibían este mal trato, se podría decir que solo beneficio a una minoría.

¹⁹ Ver sentencia C-477 de 1999.

Sin embargo, con esta ley se dio por primera vez la calidad de fuente de familia a las uniones no mediadas a través del vínculo matrimonial, pero sometiéndola a condiciones específicas. La formación de familia en este tipo de uniones de dos personas de distintos sexos, que se reúnen para vivir establemente, se desprende de la presunción de la generación de funciones básicas de procreación, ayuda mutua, socorro y educación²⁰.

La adecuada denominación de “uniones maritales de hecho” ha sido controvertida por diversos autores, así como la de “compañero o compañera permanente” que se les da a los integrantes de la unión marital de hecho.

La denominación de unión marital de hecho puede ser cuestionada en cada uno de sus adjetivos. Así a pesar de ser efectivamente una unión, por ser esta de dos personas, es más pareja. “Por marital se entiende lo perteneciente al marido o al matrimonio, y si por algo se caracteriza una pareja de hecho es paradójicamente, por no estar casadas entre sí las personas que la forman, de suerte que ni hay marido, ni matrimonio, ni nada que les pertenezca a unos y otros. Claro está ano ser que el legislador colombiano quisiera referirse concretamente a la unión marital de hecho compuesta por al menos un casado, aunque con distinta persona del compañero, en cuyo caso las expensas y los beneficios de la sociedad patrimonial de hecho irían a parar al marido, o al matrimonio paralelo a la unión de hecho.”²¹ Igualmente la misma declaración de existencia de la unión traspasa la realidad de la pareja del universo de los hechos, al ámbito jurídico (Art.4 ley 54/90) por lo que se puede argumentar que por las circunstancias de declaración judicial, este tipo de pareja no es de hecho, sino que lo fue en un pasado.

²⁰ Algunos autores han sostenido que la unión marital se sostiene sobre la base de un contrato psicológico con intención duradera y estable entre los sujetos que la integran. ECHEVERRI DE FERRUFINO, Ligia, La Familia de Hecho en Colombia. Bogotá: Tercer mundo, 1984. p.14

²¹ RODRÍGUEZ, Antonio Manuel, Ensayos de Derecho privado N.2, Vuelve el concubinato, Somera crítica a la ley 54 de 1990 sobre las denominadas “uniones maritales de hecho. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2000. p. 68.

1.2.2.2 Diferencias con otras. El reconocimiento de nuevas formas generadoras de familia, diferentes al matrimonio es el principal logro de la ley. En teoría se abrió paso a un régimen marital dual, porque el reconocimiento legal de la unión marital de hecho junto al matrimonio, son las dos formas de familia reguladas, que observan la mera voluntad de los individuos para conformarla, ya sea matrimonial o extramatrimonialmente.

La unión marital nace de los hechos, el matrimonio nace por el acto formal, solemne y cuando se ha cumplido con todos los requisitos. En la unión marital existe compañero y compañera permanente, mientras que en el matrimonio se llaman cónyuges. La unión marital, crea en algunos casos una sociedad patrimonial, mientras que el matrimonio una sociedad conyugal. Los hijos nacidos de la unión marital se llaman extramatrimoniales, los nacidos del matrimonio se llaman matrimoniales. Igualmente existen diferencias respecto a los efectos patrimoniales. Se observa que la sociedad patrimonial es declarada judicialmente, la sociedad conyugal no. Para que exista sociedad patrimonial debe haber unión marital de hecho, por lo menos durante dos años, sin impedimento siempre que la sociedad conyugal anterior se haya disuelto y liquidado con anterioridad de un año al inicio de la unión marital, mientras que la sociedad conyugal existe desde el momento de la celebración del matrimonio, a menos que los cónyuges dispongan otra cosa²². El compañero permanente sobreviviente, no recibe porción de la herencia del compañero muerto; el cónyuge sobreviviente sí. Puede constituirse unión marital de hecho con un vínculo conyugal vigente siempre que la sociedad conyugal anterior se haya disuelto y liquidado, por el contrario no se puede celebrar un nuevo matrimonio cuando existe un vínculo conyugal vigente²³.

²² Por ejemplo las capitulaciones.

²³ LÓPEZ NÚÑEZ, Ebelyn. Sociedad conyugal y unión marital de hecho. Bogotá, 2000. Tesis de grado. Universidad Nacional de Colombia. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. p.34

Como se puede evidenciar, existen grandes diferencias conceptuales en los dos regímenes que le otorgan tanto a la “unión marital de hecho” como a la formada por vínculos conyugales, independencia legal y conceptual.

Dentro de las diferencias que se encontraban en un pasado y que han sido corregidas por la labor de la Corte Constitucional, están las restricciones especiales, que con anterioridad existían sobre los negocios efectuados entre cónyuges, y que no aplicaban a los compañeros permanentes, pero estas han sido eliminadas por ser tenidas como inconstitucionales²⁴.

Además de las diferencias conceptuales y patrimoniales presentadas, respecto a los efectos civiles que se generan, el matrimonio le otorga a los cónyuges el estado civil de casados²⁵, mientras que en la Unión Marital de Hecho no le otorga a los compañeros permanentes cambio alguno en su estado civil.

1.2.2.3 La Unión Marital en el Régimen Familiar. A partir de la promulgación de la ley 54 de 1990 se genera mayor controversia respecto de este tema ya que por un lado se empieza a reconocer a parejas no casadas como uniones maritales de hecho y además la posibilidad que tienen estas de generar efectos patrimoniales. Además es pertinente mencionar que la ley creó las condiciones para que se configuren los llamados concubinatos con efectos jurídicos, nudo concubinato (o sin efectos patrimoniales) y las controvertidas parejas homosexuales²⁶.

Así pues, a partir de los requisitos de las uniones maritales de hecho, se establece un escenario con múltiples configuraciones de parejas, como lo puede ser el concubinato, donde uno o ambos integrantes tienen un impedimento para casarse,

²⁴ Sentencia 068 de 1999. Inexequibilidad parcial del artículo 1852 del Código Civil, así como, también de manera parcial la del artículo 3º de la Ley 28 de 1932 y la del artículo 906, numeral 1º del Código de Comercio.

²⁵ Esta diferenciación fue respaldada por la sentencia c-174 de 1996.

²⁶ RODRÍGUEZ, Op. cit., p. 54.

por estar vigente la sociedad conyugal con una tercera persona. En este caso no hay lugar a declarar sociedad patrimonial, pero puede existir una sociedad de hecho entre concubinos²⁷.

Mas con todo y estas nuevas opciones, lo fundamentalmente importante en este contexto es que solo el matrimonio formalmente constituido y las “uniones maritales de hecho” y todos sus requisitos, son las únicas configuraciones de familia nuclear, reconocidas por la ley.

1.2.2.4 Presupuestos. Formación y Existencia. Es preciso recordar para que la unión marital de hecho arrastre secuelas jurídicas contables, es *conditio sine qua non*, que la unión marital de hecho exista legalmente, esto es, que resulte debidamente probada y declarada existente por un juez de familia.

La existencia de la unión marital de hecho, es inmediatamente posterior a la concurrencia de todos los elementos que la conforman²⁸. Dichos elementos están explícitamente enumerados en la ley, cuando se caracteriza el concepto de unión marital de hecho.

Bien lo promulga la Constitución Política en su artículo 42 al referirse a la libertad; con esto, no se puede excluir la posibilidad de que los compañeros formen una unión marital de hecho por escritura pública en cualquier momento, aun no medien los dos años exigidos por la ley para su declaración. Se debe hacer excepción clara de los impedimentos que con el propósito de protección de la familia, la ley 54/90 ha dispuesto, y que en el presente documento denominaremos elementos - naturales o requisitos.

²⁷ LÓPEZ NÚÑEZ, Op. cit., p. 39

²⁸ “Si la pareja de hecho no encaja en la definición, por mucho que se amen los concubinos, aunque hayan convivido 75 años juntos, aunque tengan que alimentar a una docena de hijos comunes, no forman una unión marital de hecho, y en consecuencia, en ningún caso se derivan para los concubinos los efectos patrimoniales que establece la ley.” RODRÍGUEZ, Op. cit., p. 86.

2. RÉGIMEN PATRIMONIAL (SOCIEDAD PATRIMONIAL)

La crítica más relevante a la legislación que regula la unión marital de hecho, es que tan solo se limita a las implicaciones patrimoniales, absteniéndose de regular asuntos que atañen directamente a la familia como la presunción de paternidad, las obligaciones y derechos recíprocos entre compañeros permanentes claro está, el tema que nos ocupa, el régimen sucesoral.

Sin embargo el artículo segundo de la ley 45 de 1990 habla de la sociedad patrimonial y regula la aplicación de un régimen económico respecto a los bienes existentes dentro de la unión marital de hecho.

Anteriormente la jurisprudencia había solucionado el problema patrimonial entre parejas no casadas, recurriendo a figuras como, “contrato de trabajo, sociedad de hecho entre concubinos, enriquecimiento sin causa, acción in rem verso y pro socio”²⁹

La naturaleza de esta sociedad entre compañeros permanentes, al igual que la conyugal difiere de un contrato, puesto que no es creada con el propósito de obtener beneficios económicos, sino como consecuencia de la existencia de la unión marital de hecho.

Respecto a su naturaleza jurídica, se puede decir que “la sociedad patrimonial no es persona jurídica, pues no es titular de relaciones jurídicas, como tampoco de derechos y obligaciones”³⁰, y no cuenta con representación legal por parte de los compañeros permanentes. La sociedad patrimonial, a través de la ley 54/90

²⁹ LÓPEZ NÚÑEZ, Op. cit., p. 43.

³⁰ LAFFONT, Op. cit. p. 269.

cuenta con su propio régimen especial, diferente al civil y al comercial, llamado familiar.

Podemos decir que el régimen patrimonial que rige para los compañeros permanentes es fundamentalmente similar al que rige para la sociedad conyugal, sin perjuicio de la complementación pertinente. El régimen patrimonial entre compañeros permanentes es considerado por la ley 54 de 1990 como una institución de derecho de familia. El artículo 7 de la ley 54 de 1990 asemeja el trámite de la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial en la unión marital de hecho, a la sociedad conyugal del matrimonio.

2.1 EXISTENCIA

La ley ata la existencia de la sociedad patrimonial con la unión marital de hecho, utilizando como instrumento la presunción legal de existencia de la segunda, que posibilita la declaración judicial de la primera.

La ley indica que la presunción de sociedad patrimonial se da cuando la unión marital de hecho ha existido durante dos años, entre un hombre y una mujer sin impedimento legal para contraer matrimonio, o en las mismas circunstancias pero con impedimento legal de uno o ambos compañeros, 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 inicio la unión marital de hecho.³¹

La presunción es una presunción legal, dado que se establece bajo lo indicado por el artículo 66 del código civil. Esto obedece que la expresión contenida en la ley 54, no establece una presunción de derecho, y según lo anterior puede admitir prueba en contrario, esto quiere decir, que probados los elementos que

³¹ GARCÍA RESTREPO, Álvaro Fernando y ROCA BETANCOURT, Luz Stella derecho de familia. Medellín: Universidad de Antioquia, 1996. p.158

conforman la unión marital de hecho, podría probarse la inexistencia del hecho que conforma alguno de sus elementos esenciales y dando como consecuencia, la inexistencia de la sociedad patrimonial”³².

Esta situación permitiría, que cuando los involucrados lo quieran, prueben que no han dado aportes de carácter patrimonial que den lugar a la existencia de la sociedad y por lo tanto, esta no existiría, lo cual a la luz de la ley no es posible, pues la sociedad patrimonial comienza su existencia por la disposición legal y no por aportes de contenido patrimonial como ocurre con otro tipo de sociedades civiles o comerciales, lo que se traduce en que a partir del momento en que son probados los supuestos de hecho, la sociedad patrimonial existe y está sujeta a un régimen especial.

Acerca de la posibilidad de pactar capitulaciones en la unión marital de hecho, no hay una unidad de criterios, puesto que la ley no estableció explícitamente si existe la posibilidad o no de pactarlas. Existen argumentos a favor³³ sustentados en la remisión del artículo 7° de la ley a la norma de la sociedad conyugal, estando equiparada a ésta en la capacidad de los contrayentes en pactar capitulaciones, mientras que otros argumentan en contra de esta posibilidad³⁴.

El plazo que estableció la ley, a partir de la fecha de la disolución y liquidación de una sociedad conyugal anterior fruto de una unión marital de hecho, para que sea posible la existencia de una nueva sociedad patrimonial, no es acertado ni conveniente, dado que en esta situación no se está defendiendo la institución del matrimonio, creando las condiciones para que los cónyuges teman el acabar su matrimonio e iniciar una nueva relación, y de otro lado generando casos en que, si este plazo no es cumplido, se deja sin posibilidad permanente la existencia de una nueva sociedad patrimonial, generando una sanción excesiva por la

³² Ibid. P. 158

³³ SÁNCHEZ MERCADO, Cristina. Unión marital de hecho. Bogotá: Editorial Jurídica, 1995. p. 125.

³⁴ GARCÍA, Op. cit., p. 275.

inobservancia del término y seguramente un enriquecimiento sin causa sufrido por alguno de los compañeros permanentes.

Como conclusión podemos afirmar que en nuestra legislación, no existe una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes antes de que se cumplan dos años de existencia de unión marital de hecho y cumplido este tiempo, se verificará si los compañeros tienen impedimento legal para contraer matrimonio, en cuyo caso se debe probar que la sociedad o sociedades conyugales anteriores se disolvieron con un año de anterioridad al inicio de la unión marital de hecho.

2.2 RECONOCIMIENTO (PROCEDIMIENTO)

La declaración de existencia de la unión marital de hecho y por consiguiente de la sociedad patrimonial, es requisito necesario para otros múltiples procedimientos, pero la ley omitió el procedimiento para obtener esta declaración, es decir que no es la sentencia judicial la única manera para reconocer la existencia de la sociedad patrimonial; pues, por la omisión de la ley es posible también por medio de la escritura pública o el documento privado reconocido por sus otorgantes.

2.3 CONFORMACIÓN DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL

La ley 54 de 1990 no hace referencia directa en su articulado 3 a los bienes que conforman la sociedad patrimonial, tan solo se limita en su artículo 3 a exponer los que no hacen parte de ella. Es necesaria la observancia de la ley para poder identificar claramente el tratamiento para las sociedades conyugales y las sociedades patrimoniales en cuanto a su liquidación. El artículo 7 remite a lo dispuesto por el Código Civil, en relación al régimen económico de sociedades conyugales, “a la liquidación de sociedades patrimoniales, se aplicaran las normas

contenidas en el libro 4º, Título XXII, capítulos I al VI del código civil"³⁵ que siendo referencia de tipo procesal de la liquidación, al incluirse tiene efectos sobre lo sustantivo al haber y deber social.

Siempre es importante tener en cuenta que la sociedad patrimonial no exige esfuerzos económicos mutuos, según lo estipulado por el artículo 3³⁶.

Para poder entender de una forma más clara la conformación de la sociedad patrimonial es necesario mostrar los bienes y deberes que son objeto de la sociedad y los que no son, y a partir de la enumeración de los activos y los pasivos que cubre la sociedad y los que pertenecen exclusivamente a uno de los compañeros, de la siguiente manera:

2.3.1 El patrimonio individual. Está constituido por los activos y pasivos que no son objeto de liquidación de la sociedad patrimonial, entre los cuales encontramos: bienes adquiridos con anterioridad a la fecha de iniciación de la unión marital de hecho, o posteriormente a esta pero con causa anterior. Bienes adquiridos a título gratuito, por donación, herencia o legado. Bienes adquiridos a título oneroso subrogados a bienes propios. Bienes personalísimos como son el caso de indemnizaciones personales y bienes de uso personal. Desde el punto de vista de los pasivos, deben ser excluidas de la liquidación las obligaciones que son exclusivas alguno de los compañeros como las cargas familiares personales (de hijos de uno solo de los compañeros), deudas para adquisición de bienes personales o la reparación de los mismos.

2.3.2 El patrimonio societario. Conformado por el activo y pasivo objeto de liquidación de la sociedad patrimonial. Los bienes que la conforman son: los producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos, los créditos, rentas y frutos que

³⁵ Código Civil. Art. 1782 a 1804

³⁶ GARCÍA, Op. cit., p. 279.

produzcan los bienes individuales de los compañeros, las ganancias adquiridas en la sociedad civil o comercial que se produzcan dentro de la unión marital de hecho, las acciones y cuotas sociales de los compañeros dentro de la sociedad civil o comercial. Desde el punto de vista del pasivo encontramos las obligaciones frente a terceros, Las cargas familiares de mantenimiento y educación de los hijos comunes, las deudas adquiridas para la adquisición de bienes sociales, las cargas usufructuarias por el beneficio obtenido de bienes no pertenecientes a la sociedad.

La jurisprudencia ha avanzado haciendo aclaraciones importantes acerca de la manera en que las rentas y frutos producto de los bienes individuales deben ser definidas, exponiendo las diferencias que tienen con los aumentos nominales de valor, con los bienes del patrimonio individual, el producto de la corrección monetaria que se experimente durante el periodo de tiempo durante el cual la unión marital existió, además de indicar que deben pasar a engrosar el patrimonio individual, rentas y frutos que produzcan los bienes individuales de los compañeros³⁷.

Si se hace la comparación de este régimen con el que regula el matrimonio, es evidente las diferencias, reconocidas por la Corte Constitucional, cuando afirma que tanto el matrimonio y la unión marital de hecho comparten la característica esencial de ser instituciones creadoras de la familia y las dos figuras merecen

³⁷ A este respecto la sentencia de constitucionalidad c-014 de 1998 dictaminó que “A la sociedad patrimonial ingresará el mayor valor que produzcan los bienes propios durante la unión marital de hecho. Empero, la mera actualización del precio de un bien, como resultado de la tasa de devaluación de la moneda, no constituye un producto de la cosa, pues de esa valorización monetaria no se deduce que el poseedor del bien haya acrecentado realmente su patrimonio. Para poder hablar de que un bien ha producido un mayor valor es necesario que se pueda constatar un incremento material de la riqueza de su propietario. Evidentemente, esa situación no se presenta en este caso. a la sociedad patrimonial ingresará el mayor valor que produzcan los bienes propios durante la unión marital de hecho. Empero, la mera actualización del precio de un bien, como resultado de la tasa de devaluación de la moneda, no constituye un producto de la cosa, pues de esa valorización monetaria no se deduce que el poseedor del bien haya acrecentado realmente su patrimonio. Para poder hablar de que un bien ha producido un mayor valor es necesario que se pueda constatar un incremento material de la riqueza de su propietario. Evidentemente, esa situación no se presenta en este caso”.

una misma protección constitucional, ese idéntico trato no puede aplicarse enteramente a los asuntos relacionados con los derechos patrimoniales que se derivan de las sociedades conyugal y patrimonial.

Tanto las condiciones en que surge la sociedad conyugal y patrimonial como la manera de probar sus existencias son diferentes y ello puede generar consecuencias distintas en este campo, siempre y cuando las diferencias sean razonables,

Hay que tener en cuenta que las particularidades de estas dos sociedades se encuentran en un amplio conjunto normativo, dando como consecuencia que de las decisiones sobre cambios en un punto de la legislación necesariamente tienen influencia en muchos otros asuntos³⁸.

Una de las principales diferencias existentes en materia patrimonial entre las dos instituciones, se encuentran en que, en la unión marital los bienes adquiridos antes de iniciarse ésta, pertenecen aún después al patrimonio individual de los compañeros³⁹.

De otro lado y como ya se había mencionado, existe una de las llamadas zonas grises del derecho, cuando abordamos el tema de la posibilidad de pactar capitulaciones maritales en la unión marital de hecho. A continuación presentamos los problemas que se presentarían en su realización:

³⁸ Al respecto la corte considera que "parece ser necesario que en el futuro el legislador proceda a reglamentar en una norma amplia y comprensiva estas dos instituciones". Sentencia C-014 de 1998.

³⁹ En el caso de la vivienda familiar, la ley 258 de 1996. Art. 6 y 11, equipara la unión marital de hecho y el matrimonio, para proteger el patrimonio familiar.

Como primera medida encontramos un problema meramente exegético para aplicar las capitulaciones en la unión marital de hecho, pues el Código Civil condiciona esta posibilidad a la realización de un matrimonio.

Tomando como cierto el anterior postulado se quedaría sin regular la siguiente situación: ¿Las capitulaciones se celebran antes de iniciarse la unión marital de hecho o antes del momento en que nace la sociedad patrimonial o sea antes de que se cumplan los dos años?.

Si se defiende la hipótesis de que se deben celebrar antes de iniciar la vida en común, se estaría afirmando que desde el momento que nace la unión marital de hecho, nace también la sociedad patrimonial, cosa que contradice las disposiciones de ley.

Si se defiende la hipótesis que dice que las capitulaciones se deben celebrar antes de iniciarse la sociedad patrimonial, no tendría asidero ni siquiera en una aplicación analógica, debido a que el parangón legal se presenta entre dos figuras jurídicas, de la forma en que la unión marital de hecho, se corresponde al matrimonio, así como la sociedad patrimonial se corresponde a la sociedad conyugal, y en este sentido puede haber aplicación analógica y no en otra forma⁴⁰.

Dada la anterior situación, en la actualidad los compañeros permanentes han encontrado una forma de sortear el escaño que consiste en que pasados dos (2) años, se liquida la sociedad patrimonial con el fin de hacer las veces de capitulaciones, rompiendo con la unidad patrimonial de la unión marital de hecho. El problema persiste cuando por desconocer la anterior costumbre, o por cualquier otra circunstancia, los compañeros continúan conviviendo pero con la firme

⁴⁰ GARCÍA, Op. cit., p. 280.

intención de celebrar capitulaciones pero con duda de la posibilidad de celebrarlas.

2.4 ADMINISTRACIÓN DEL PATRIMONIO

Al hacer la remisión a lo estipulado para la sociedad conyugal en el Código Civil (Art.1814-1819), la ley expresa que la administración de los bienes ha de ser separada con relación a los bienes que cada compañero tenga a su nombre, es así cada cónyuge administrar libremente los bienes que están a su nombre, siendo titular de los derechos de uso goce. En relación a las obligaciones frente a terceros se obliga únicamente el compañero que tiene la administración sobre bien determinado, y no la sociedad patrimonial y, menos el otro compañero; cuando se dispone de un bien sobre el que se tiene titularidad.

2.5 DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN

2.5.1 Causales. Es de anotar que en la mayoría de los casos el fin que se busca, en la mayoría de los casos, con la declaración de existencia de la sociedad patrimonial es su disolución y liquidación.

A continuación veremos y estudiaremos cada una de las causales de liquidación de la sociedad patrimonial descritas en el artículo 5 de la ley 54/90.

2.5.1.1. Bilaterales. Matrimonio que se celebre entre sí, por los compañeros permanentes. En este caso lo que sucede es una fusión entre la sociedad patrimonial existente y la nueva sociedad conyugal, es la continuación bajo otro sistema diferente de la comunidad que existía desde la unión marital de hecho, pasando el patrimonio que existía en la sociedad patrimonial al nuevo patrimonio de la sociedad conyugal. Sin embargo algunos autores sostienen que para una mayor claridad jurídica es menester declarar disolver y liquidar la sociedad

patrimonial, y con los mismos activos y pasivos que la conformaban darle vida a la nueva sociedad conyugal.

2.5.1.2. Unilaterales. El matrimonio de uno o ambos compañeros con personas distintas de quienes forman parte de la sociedad patrimonial. Esta causal obedeció a la imposibilidad de coexistencia de una sociedad conyugal y una patrimonial, permitiendo a cada uno de los compañeros permanentes la posibilidad de contraer matrimonio con una persona diferente a su compañero, pero obligándolo a la liquidación de la sociedad patrimonial.

Por separación física y definitiva de los compañeros permanentes. Es de anotar que esta causal no se encuentra enunciada en el artículo 5 de la ley sino que se desprende del análisis de la lectura del artículo 8 al definir la prescripción para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial.

2.5.1.3 Naturales Por la muerte de uno o de ambos compañeros permanentes: En este caso, la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial se “podrá hacer dentro del respectivo proceso de sucesión, siempre que exista prueba de la unión marital de hecho en la forma exigida por el artículo 2” (artículo 6 inciso 2. Surgiendo el inconveniente de si el compañero permanente tiene o no vocación hereditaria, este punto neurálgico de la presente tesis que se resolverá más adelante.

2.5.1.4 Judiciales. Por sentencia judicial: Podría pensarse en un primer momento que una sentencia de disolución y liquidación fuera más una consecuencia de las anteriores, más que una causal en si misma, pero en el caso de la sociedad patrimonial ocurre que declarada la existencia de la unión marital de hecho y de la sociedad patrimonial y declarada esta judicialmente, el juez debe ordenar su disolución y liquidación.

2.5.2 Procedimiento y Competencia. Desde que ocurre alguna de estas causales de disolución se puede dar paso a la liquidación de la sociedad patrimonial, esta se surte mediante un proceso ordinario, que será adelantado ante el juez de familia del domicilio del demandado, en primera instancia, en los lugares donde no exista juzgado de familia el juez competente será el juez del circuito en primera instancia y la sala de familia del Tribunal en segunda instancia, esto en caso de contienda jurídica en el caso, o es posible que los compañeros por mutuo acuerdo liquiden la sociedad patrimonial por medio de escritura pública según lo estipulado en sentencia c-239/94.

2.5.3 Prescripción y Vigencia. Encontramos que el término de prescripción para las acciones de disolución y liquidación entre compañeros permanentes es de un año, el término de la acción de declaración, que consideramos debe ser el mismo, dado que como ya se mencionó el fin de declarar la unión marital de hecho es poder liquidarla⁴¹.

El término debe ser contado desde la fecha de ocurrencia de los hechos que dan lugar a la causal. La ley no contemplo el mutuo consentimiento de los compañeros para disolver la sociedad, como hecho, a partir del cual se pueda contar el término para la prescripción. Algunos autores sostienen que la ley se refiere no a un término de prescripción sino de caducidad por cuanto se refiere a la acción y no al derecho⁴².

⁴¹ La sentencia de constitucionalidad c -114 de 1996 expone la igualdad jurídica de los herederos, sean estos hijos extramatrimoniales de uno solo de los dos compañeros permanentes, o de ambos, y expone que en guarda de la seguridad jurídica y de la estabilidad familiar es razonable y justificado el señalar un término para la prescripción de la acción liquidadora.

⁴² GÓMEZ PIEDRAHITA, Op. cit., p.170

3. SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE FRENTE AL CÓNYUGE

En sentido estricto la sucesión por causa de muerte “Es un modo de adquirir el dominio mediante el cual el patrimonio íntegro de una persona, denominada causante, se transmite a otra (u otras) llamada causahabiente, con causa o con ocasión de la muerte de aquella.⁴³” Partiendo de esta definición, y teniendo en cuenta que en toda sucesión convergen intereses, para efectos del presente trabajo, vamos a presentar de forma ilustrativa la sucesión por causa de muerte en lo atinente a los intereses del cónyuge, con el fin de compararlos con los posibles intereses del compañero permanente y con ello plantear, si es necesario, el revaluar algunas de normas. Para ello tomaremos en cuenta aspectos históricos, sociales, patrimoniales, legales y jurisprudenciales.

3.1 RESEÑA HISTÓRICA

Como primer antecedente histórico de la sucesión por causa de muerte encontramos la sucesión legítima que se presentaba como un hecho constante en el derecho primitivo, posteriormente surge la sucesión voluntaria que adopta las formas del pacto sucesorio primero y del acto testamentario después, fue en Egipto y Babilonia donde se les otorgo igual participación hereditaria a los hijos quienes sucedían *in capite*, y si el padre no rechazaba los hijos adoptivos, estos gozaban de iguales derechos que los legítimos, pero si eran rechazados recibían un tercio de la legítima en los bienes muebles.⁴⁴

En el Pueblo Israelí el hijo primogénito, en razón a la superioridad moral que ostentaba frente a sus hermanos, recibía el doble de lo que le correspondía a los demás. Cuando una hija heredaba, no podía casarse en su tribu, sin embargo el

⁴³ SUÁREZ FRANCO, Roberto. Derecho de sucesiones. 4 ed. Bogotá: Temis, 2003. p. 5.

⁴⁴ Ibid., p.5.

causante tenía la facultad de hacer algunas disposiciones en legados quedando la herencia en conjunto atribuida a los hijos.

En Atenas la regla era la participación igual de la sucesión de todos los herederos.⁴⁵ Fue Solón quien introdujo el testamento como practica voluntaria dentro del derecho griego que presentaba ciertas solemnidades como la presentación de testigos y el escrito contentivo de las disposiciones del testador. Es de anotar que el derecho griego aceptaba la coexistencia de la sucesión testamentaria y la legítima.

En Roma la ley concedía a los herederos más próximos la vocación hereditaria. Se dieron diferentes formas de testamento, como el Comicial y el *Per aes et libram*, que permitían proteger el patrimonio del causante que carecía de descendientes y hacer algunas disposiciones a titulo singular como una enajenación fiduciaria entre vivos. Con el tiempo nacieron los principios de la sucesión testamentaria y la libertad para hacerlo como principal característica del derecho sucesorio romano⁴⁶, desde el nacimiento de este principio se generó una incompatibilidad frente a la solución intestada.⁴⁷

En la edad media se restringe la libertad para testar y se congela los bienes del difunto al perpetuo dominio de una familia, pues se prohíbe la enajenación de los bienes del causante, siendo los herederos simples fiduciarios, fortaleciéndose con ello instituciones como la primogenitura y el mayorazgo. Esta legislación subsiste hasta la revolución francesa.

⁴⁵ Ver quienes eran herederos en BONET RAMON, Francisco. Compendio de Derecho Civil. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1965. p.3, citado por SUÁREZ FRANCO, Op. cit., p. 9.

⁴⁶ Ibid., p. 8. "El heredero sucede en una universalidad convirtiéndose en titular de todas las relaciones jurídicas constitutivas de la universitas; la transmisión de las relaciones se producen per universitatem sin que esto implique mutación o modificación de las relaciones integrantes de la universitas; el heredero sucede el universum jus del difunto, pues las relaciones intactas al sucesor quien es un continuador de la personalidad jurídica del difunto y lo representa " Cum utique nostris videtur legibus unamquodammodo esse personnam haereditis et qui it cum transmittet haereditatem"

⁴⁷ Ibid., p. 8. "Nemo pro parte testatus por parte intestatus decedere potast".

El Código de Napoleón retoma el derecho romano, adaptándolo a principios de igualdad y dejando sin fuerza las instituciones de la edad media. Se prescinden de privilegios en razón de estirpes, primogenituras o naturaleza de los bienes regulándose la distribución de la herencia in capita, se tiende a establecer el mismo derecho hereditario para todos los hijos pero con marcadas diferencias por razón del sexo.

En España se restringe la libertad absoluta de testar creando las instituciones de las mejoras y las legítimas y se permitía una libre disposición de los bienes por parte del causante en una quinta parte de la herencia. En lo tocante a la sucesión intestada, se respeta el sistema romano en lo relacionado a los órdenes descendientes, toma el sistema de la troncalidad de los germanos en respecto a los bienes en que el causante no hubiera dispuesto.

Las leyes de Toro ampliaron los conceptos acerca de las mejoras, entre otras autorizaron la imposición de condiciones y gravámenes de restitución “en favor de descendientes legítimos e ilegítimos con derecho a heredar, colaterales y extraños sin limitaciones de cuarta ni quinta generación para el gravamen de restitución por el termino que señale el mejoramiento; establecen inicialmente la doctrina de la legítima larga de los cuatro quintos, y corta de estos deduciendo el tercio; igualmente regulan la materia de colocación; imputan el pago de las deudas al quinto incluyendo en ellas los gastos de funeral y pago de legados; regulan el testamento por comisario y sancionan la institución de los mayorazgos prescribiendo importantes restricciones para su fundación y efectos”⁴⁸.

⁴⁸ BONET RAMÓN, Op.cit. p.4., citado por SUÁREZ FRANCO Op. cit. p. 9.

3.2 LA FAMILIA COMO FUNDAMENTO DEL DERECHO HEREDITARIO

El derecho hereditario se fundamenta no solo en el hecho del carácter perpetuo de la propiedad, sino que ésta debe tener un titular que justifica la transmisión hereditaria. Es por ello que la ley y la voluntad del causante, a través del testamento, son quienes determinan y especifican los llamados a heredar.

La ley establece que el parentesco de consanguinidad, el civil, el matrimonio y el estado son los llamados a heredar.

Ahora bien, la familia está conformada por personas que se encuentran unidas entre sí por vínculos legales (el matrimonio) o naturales (padres, hijos, hermanos, sobrinos...), es decir, sus integrantes son quienes están llamados a heredar.

Por lo tanto, son los miembros de la familia del difunto, salvo en las disposiciones testamentarias respecto a la cuarta de libre disposición y el quinto orden sucesoral donde a falta de familiares es el estado quien recibe la titularidad de los bienes del causante,⁴⁹ quienes están llamados a sucederlo y para ello el legislador ha instituido unos órdenes hereditarios.

3.3 PAPEL DEL CÓNYUGE EN LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE

Las XII Tablas establecían unos órdenes hereditarios en donde en primer termino “la herencia se defería a los *haeredes sui* entre quienes se contaban a la esposa in *manu*, los hijos de familia descendientes emancipados, la nuera en caso de que el marido no estuviese ante la potestad del causante, y los hijos póstumos...”⁵⁰

⁴⁹ VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho Civil Tomo VI: de las sucesiones. Bogotá: Temis, 1992. p.30.

⁵⁰ IGLESIAS, Juan. Derecho Romano. Barcelona: Ariel, 1972. p. 622, citado por SUÁREZ FRANCO, Op. cit. p.141.

El *ius civile* no conoce la delación sucesiva entre varios ordenes sucesorales, es decir si el llamado a heredar dejaba de entrar en la herencia, esta quedaba vacante. Igualmente las mujeres incapacitadas para ser jefes de familia o para ejercer la patria potestad no podían ser haeredes sui.

El derecho pretoriano estableció un “derecho reciproco a heredar entre cónyuges en el caso de la *justae nuptiae* cuando eran disueltas por la muerte.”⁵¹

Los senadoconsultos y las constituciones imperiales introdujeron reformas, al conceder a la madre la herencia de los hijos siempre y cuando tengan el *ius liberorum*, y si la madre era carente de este se le concedía un tercio de la herencia de su hijo.

Justiniano en su recopilación establece que a la cónyuge se le otorga la denominada *bonorum possessio unde vir et uxor*.

La ley *Papia Popena* estableció para los libertos normas particulares que determinaban en el cuarto orden sucesoral al cónyuge supérstite.⁵²

El derecho romano creó una institución denominada la cuarta marital y que dio origen a lo que en nuestro ordenamiento Don Andrés Bello denominó “la porción conyugal” que es “una prestación sui generis, de carácter alimentario e indemnizatorio, establecida por la ley a favor del viudo o viuda que carece de lo necesario para atender a su congrua subsistencia y que grava la sucesión del cónyuge premuerto”⁵³

3.3.1 Intereses del cónyuge en la sucesión. El cónyuge encuentra en la sucesión varios intereses como heredero forzoso a partir del segundo orden sucesoral, pues la ley autoriza que se le distribuya el patrimonio del causante,

⁵¹ Ibid., p.141

⁵² Ibid., p.142.

⁵³ SUÁREZ FRANCO. Op.cit. p. 142, Refiriéndose al Código Civil en sus artículos 1016 Num. 5 y 1230.

conservándose con esta disposición la memoria del difunto. Igualmente este puede encontrarse dentro de los intereses del causante, bien sea porque el causante lo dispuso como beneficiario de alguna asignación testamentaria como de la cuarta de libre disposición, en todo o en parte a título universal o particular, o por no haber testado, dejar que sea la ley quien lo beneficie si se encuentra dentro de los presupuestos legales de los ordenes hereditarios.⁵⁴

3.3.1.1 La porción conyugal como interés Existe en nuestro ordenamiento la institución de la porción conyugal, que busca la protección del cónyuge supérstite pobre. Así el artículo 1230 del Código Civil la define como “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.”⁵⁵

La porción conyugal es un derecho del cónyuge supérstite sobre los bienes sucesorales de su marido, en donde, al ser ejercido, se separan de los bienes herenciales los bienes propios de este, manteniéndose en una misma masa los bienes sociales y los bienes del cónyuge difunto para ser repartidos entre los hijos y el supérstite a quien le corresponderá lo equivalente a una legítima rigurosa.

Es de anotar que si el valor de los bienes propios del cónyuge supérstite es superior al de la porción conyugal, no se debe optar por esta porque esta una institución prevista únicamente para el cónyuge sobreviviente pobre.

Si el cónyuge opta por la porción conyugal, estando la sociedad conyugal vigente, éste debe renunciar a los gananciales que le corresponderían entrando estos a engrosar el acervo bruto sucesoral por lo que no es necesario liquidarla. Pero si la sociedad conyugal ya había sido liquidada, se entiende que el cónyuge ya había recibido los gananciales y por lo tanto no tiene derecho a la porción

⁵⁴ Código Civil, Art. 1045 a 1051

⁵⁵ Código Civil, Art. 1230

conyugal porque éste ya había ejercido su derecho de opción al recibir los gananciales.⁵⁶

3.4 RELACIÓN JURÍDICA ENTRE EL CAUSANTE Y EL HEREDERO

En la sucesión por causa de muerte existe una relación jurídica que corresponde a los vínculos que existen entre el causante y el heredero al ocurrir la muerte del primero. La ley justifica el derecho hereditario estableciendo específicamente la relación jurídica vinculante, así pues el parentesco de consanguinidad, el civil, el matrimonio y el estado, son los llamados a heredar el patrimonio del finado. En pero a falta de ley que otorgue la calidad de heredero a una persona natural o jurídica el causante podrá otorgando testamento darle la calidad de heredero o legatario, siempre que se respeten los límites para testar que establece la ley.

3.5 ÓRDENES HEREDITARIOS

Como vimos anteriormente la ley fija una relación jurídica herencial, entre el cónyuge y el causante otorgándole a este último facultades especiales al momento de heredar, sobre los demás llamados a la herencia. Es por esto que nacen los órdenes hereditarios, los cuales determinan grados de importancia según la relación y vínculo preexistente, por razones de equidad.

Los ordenes hereditarios “son verdaderas jerarquías o causas de preferencia”⁵⁷.

La ley 29 de 1982 establece cinco órdenes hereditarios, que otorgan igualdad de condiciones para los hijos legítimos y adoptivos en cuanto a la relación jurídica respecto al causante. Igualmente eliminó algunas restricciones que tenían los ascendientes, hermanos y sobrinos ilegítimos frente a los derechos herenciales y

⁵⁶ SUÁREZ FRANCO, Op. cit., p. 388

⁵⁷ VALENCIA ZEA, Op. cit., p. 122

reconoce el derecho de representación a los herederos de los hijos extramatrimoniales.⁵⁸

Los órdenes hereditarios que la ley 29 de 1982 instituyó son:

3.5.1 Primer Orden. Esta compuesto por los descendientes Legítimos, extramatrimoniales (antes ilegítimos) y adoptivos

3.5.2 Segundo orden. Conformado por los ascendientes legítimos, extramatrimoniales, (antes denominados ilegítimos) y/o adoptantes y el cónyuge sobreviviente para repartir la herencia por cabezas.

3.5.3 Tercer orden. Conformado por los hermanos legítimos y/o extramatrimoniales del causante y por el cónyuge sobreviviente, cabe recordar que de estar vivos los hermanos y el cónyuge la herencia se dividirá en mitades y de faltar el cónyuge los hermanos tomarán toda la herencia.

3.5.4 Cuarto orden. A falta de descendientes, ascendientes, y hermanos; la herencia se otorga a los sobrinos legítimos o extramatrimoniales y al cónyuge.

3.5.5 Quinto orden. A falta de la existencia de las personas que integran los anteriores órdenes se llama a heredar al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF).

3.6 LA COMUNIDAD HERENCIAL

“La herencia es una comunidad sobre una universalidad de bienes, con la que se responde de las obligaciones del causante por conducto de los herederos que la

⁵⁸ SUÁREZ FRANCO, Op. cit., p. 153

hayan aceptado, quienes la representan, cuando se halla en estado de indivisión”⁵⁹.

3.6.1 Comunidad herencial y sociedad conyugal. La muerte de la persona a la vez que abre su sucesión, disuelve la sociedad conyugal, y ambas mientras no se liquiden no permite reputar a ninguno de los comuneros como dueño de una cosa determinada al punto que si alguno de ellos ha enajenado algo que en la partición no se le adjudica se puede proceder como en el caso de venta de cosa ajena. (C.C. Arts 779 y 1401).

Dice la Corte Suprema de Justicia que “Cuando de sociedad conyugal se trata, y tanto en el régimen del código como en el de la ley 28 de 1932, por la muerte de uno de los cónyuges surge una doble comunidad universal, a saber: la sociedad conyugal ilíquida constituida por la masa de bienes que deben repartirse entre el cónyuge sobreviviente y los herederos del finado...”⁶⁰

3.7 DERECHO DE TRANSMISIÓN

El derecho de transmisión es la facultad que tiene el heredero de traspasar a sus herederos sus derechos herenciales sujetos a la aceptación o repudiación de la herencia, sin haber ejercido su derecho de opción. El Artículo 1014 del C.C consagra el derecho de transmisión así: “Si el heredero o legatario cuyos derechos a la sucesión no han prescrito, fallece antes de haber aceptado o repudiado la herencia o legado que se le ha deferido, transmite a sus herederos el derecho de aceptar dicha herencia o legado o repudiarlos, aun cuando fallezca sin saber que se le ha deferido.

⁵⁹ SUÁREZ FRANCO, Op. cit., p. 27

⁶⁰ SUÁREZ FRANCO, Op.cit., p.418, citando a CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, sentencia de casación del 11 de junio de 1952, en Gaceta. Judicial. LXXII.

No se puede ejercer este derecho sin aceptar la herencia de la persona que lo transmite.”

3.7.1 El derecho de transmisión y la porción conyugal. El cónyuge sobreviviente se asemeja al heredero, en cuanto a que la porción conyugal es equivalente, si no hay descendencia, a la *cuarte* parte de los bienes del de *cujus*, quien trasmite a sus herederos el derecho de aceptarla o repudiarla siempre y cuando el cónyuge sobreviviente póstumo, no halla ejercido el derecho de opción. Es de anotar que los herederos a los que se les trasmite el derecho de opción, respecto de la porción conyugal, para poder aceptarla, deben aceptar la herencia del causante que les trasmite este derecho.

4. SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE EN LA UNIÓN MARITAL DE HECHO

Luego de haber analizado la unión marital de hecho y la sucesión por causa de muerte respecto al cónyuge, consideramos menester presentar un análisis crítico de algunos aspectos que tanto la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia como el Congreso de la República han venido desarrollando en este último año a propósito de la Unión marital de hecho, que complementada con el desarrollo de los problemas planteados en esta tesis, son un aporte valioso a la necesidad de otorgarle al compañero permanente la titularidad de los derechos sucesorales que el cónyuge goza, por el hecho del matrimonio. Para ello tomaremos como punto de partida el reciente pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia que aclaró los requisitos para el surgimiento de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y declaró insubsistente el literal b del artículo 2º de la ley 54 de 1990,⁶¹ y el proyecto de ley 29 de 2003 mediante el cual se modifica la ley 54 de 1990 y se establecen unos mecanismos ágiles para demostrar la unión marital de hecho y sus efectos patrimoniales entre compañeros permanentes.⁶²

Si bien el matrimonio es diferente a la unión marital de hecho por cuanto el primero se basa en ciertas formalidades jurídicas que no son propias de la unión marital de hecho, Si existe una equivalencia sustancial entre ambas instituciones: ambas dan origen a una familia y desde ese punto de vista, merecen igual protección constitucional.

Por lo anterior, recurriendo a una valoración comparativa entre lo dispuesto para la familia surgida del matrimonio y la surgida por la Unión Marital de Hecho,

⁶¹ El requisito de liquidar la sociedad o sociedades conyugales anteriores a la unión marital de hecho exigida por el literal b del artículo II de la ley 54 de 1990 es insubsistente desde que entró en vigencia la Constitución de 1991. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 7603 de septiembre 10 de 2003. MP. Ardila Velásquez Manuel Isidro.

⁶² Gaceta del Congreso No 353 del 24 de julio de 2003 y 512 del 3 de octubre de 2003

consideramos que haciendo un juicio de igualdad, la regulación existente en materia hereditaria para los cónyuges debería ser extensiva a los compañeros permanentes por cuanto existen circunstancias en las cuales los compañeros permanentes merecen idéntica protección de la que se le brinda al cónyuge en la sucesión.

Sin embargo como la sucesión está regulada por ley, es el legislador quien tiene la tarea de establecer las circunstancias y condiciones en las cuales deben hacerse extensivas a los compañeros permanentes las obligaciones y derechos de que tratan las disposiciones sucesorales. Mientras tanto, es el juez quien debe hacer el análisis y hacer para el caso concreto un juicio de igualdad razonable aplicando el principio de interpretación conforme a los artículos 13 y 42 de la Carta, garantizando así la protección igualitaria a la que tienen derecho los miembros de la familia con independencia de su origen. El razonamiento anterior nos permite concluir que las normas que establecen un trato diferenciado entre quienes ostentan la condición de cónyuge y de compañero permanente, deben ser respetuosas de la equivalencia sustancial existente entre las dos instituciones que dan origen a la familia.

4.1 LEGALIDAD DE LA COEXISTENCIA ENTRE LA SOCIEDAD CONYUGAL DISUELTA Y NO LIQUIDADA Y LA SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES

Como ya se dejó sentado, existen diferencias entre la unión marital de hecho y el matrimonio como dos formas de familia amparadas por regímenes patrimoniales diferentes.⁶³

⁶³ la unión marital crea en algunos casos una sociedad patrimonial, mientras que el matrimonio una sociedad conyugal, la sociedad patrimonial es declarada judicialmente y la sociedad conyugal no, para que exista sociedad patrimonial debe haber unión marital de hecho, por lo menos durante dos años, sin impedimento, siempre que la sociedad conyugal anterior se haya disuelto y liquidado con anterioridad de un año al inicio de la unión marital, mientras que la sociedad conyugal existe desde el momento de la celebración del matrimonio, a menos que los cónyuges dispongan otra cosa.

Con base en lo anterior vale la pena analizar si sería legal la existencia simultánea de una sociedad conyugal disuelta y no liquidada, con una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.

El legislador ha manifestado que la coexistencia de sociedades (Conyugal y Patrimonial) es inconveniente por razones económicas o patrimoniales, y para evitarla, expresó en el numeral 4 del artículo 1820 del Código Civil, modificado por el artículo 25 de la ley 1ª de 1976, que el segundo matrimonio no genera sociedad conyugal en el caso de la nulidad del numeral 12 del artículo 140 del C.C.⁶⁴ Igualmente en el artículo segundo de la ley 54 de 1990 manifestó que para que surja la sociedad patrimonial se requiere que, si existía una sociedad conyugal anterior, ésta se encuentre disuelta y liquidada.

Sin embargo, pese a que el legislador fue claro al prohibir la coexistencia, parece ser que la Corte Suprema de Justicia, no toma como requisito indispensable para la declaración de una nueva sociedad patrimonial la exigencia de liquidar la sociedad conyugal anterior⁶⁵ y en efecto así lo manifestó en reciente jurisprudencia⁶⁶ en donde aduciendo el denominado “tránsito Legislativo”⁶⁷ declaró insubsistente el literal b del artículo 2º de la ley 54 de 1990 declarando con ello que solo se requiere de la disolución y no la liquidación de la sociedad conyugal anterior para que surja a la vida la sociedad patrimonial. Entonces es de precisar los efectos jurídicos de la disolución y de la liquidación de la sociedad conyugal para aclarar si lo que la Corte está planteando es la coexistencia de dos regímenes patrimoniales de suyo diferentes o si por el contrario es la abolición de un simple requisito formal.

⁶⁴ Cuando respecto del hombre o de la mujer, o de ambos estuviere subsistente el vínculo de un matrimonio anterior. Código Civil, Art. 140 Num 12.

⁶⁵ ley 54 de 1990 Art. 2.

⁶⁶ Sentencia 7603 de septiembre 10 de 2003. Op.cit

⁶⁷ La nueva constitución tiene la virtud “reformatoria y derogatoria” de la legislación preexistente por lo que se desecha como insubsistente toda disposición legal anterior a la constitución que sea contraria a su letra o espíritu. Ley 153 de 1887. Art. 9

4.1.1 Efectos de la disolución de la sociedad conyugal. Cuando ocurre cualquiera de las causas legales de disolución de la sociedad conyugal⁶⁸ esta termina sin que requiera de nada más para indicar que su vigencia expiró, y es en este momento a diferencia de las sociedades comerciales o civiles que requieren de la liquidación para que terminen, que se plasma el verdadero patrimonio que la compone, pues está integrada por los activos y pasivos existentes en el momento en que se disuelve, quedando así fijado el patrimonio que entra a formar una comunidad universal de bienes sociales que serán administrados en igualdad de condiciones por ambos cónyuges o cónyuge supérstite y herederos, según sea el caso.

Es necesario aclarar que en el momento en que se da la disolución, los cónyuges o el cónyuge supérstite y los herederos, apenas tienen derechos sobre cuotas indivisas y están en camino hacia los derechos determinados sobre el patrimonio, dejando evidenciada la necesidad de la liquidación para establecer con esta, de forma concreta y en especies ciertas los derechos abstractos de los cónyuges y herederos. Igualmente como ya se había tratado en capítulo anterior⁶⁹, en materia sucesoral, si el cónyuge sobreviviente opta por la porción conyugal, éste debe renunciar a los gananciales que le corresponderían entrando estos a engrosar el acervo bruto sucesoral por lo que pese a estar disuelta la sociedad conyugal por la muerte de uno de los cónyuges, no es necesario liquidarla.

4.1.2 Efectos de la liquidación de la sociedad conyugal. Como se acaba de mencionar, cuando la sociedad conyugal se encuentra disuelta por cualquiera de las causales que la ley establece, los bienes sociales entran a formar una comunidad universal de bienes que requiere ser liquidada para establecer de forma cierta los derechos abstractos de los cónyuges.

⁶⁸ Código Civil, Art. 1820

⁶⁹ Ver la porción conyugal como interés.

Como lo ha dicho la Corte “... La liquidación consiste en simples operaciones numéricas sobre lo que constituye gananciales con el fin de establecer que es lo que se va a distribuir, al cabo de lo cual se concreta en especies ciertas los derechos abstractos de los cónyuges. Es, en suma, traducir en números lo que hubo la sociedad conyugal, desde el momento mismo en que inició (el hecho del matrimonio) y hasta cuando feneció (disolución); ni más ni menos. En términos más elípticos, liquidar lo que acabado está.”⁷⁰

Sin embargo para liquidar lo que “acabado está (disuelto)”, la ley establece unos procedimientos determinados: a) Contencioso, para lo cual se desarrolla mediante trámite subsiguiente a la declaración judicial de la separación de cuerpos o de divorcio o de separación de bienes ante el mismo juez y en el mismo expediente,⁷¹ o bien liquidarla mediante escritura pública, respondiendo solidariamente ante los acreedores y con título anterior al registro de disolución de la sociedad. b) Por mutuo acuerdo de los cónyuges evento en el cual se aplica el ordinal 5º del artículo 1820 del Código Civil, es decir, elevando a escritura pública su decisión con inoponibilidad a terceros acreedores.

Creemos que la liquidación es un trámite que no se reduce a “simples operaciones numéricas” como lo manifestó la Honorable Corte, sino que sus efectos van más allá, porque tomándola como punto de partida, empieza a correr el término de un año para que uno de los ex cónyuges o cónyuges, según sea el caso, puedan conformar de forma responsable una nueva familia a través de la institución de la unión marital de hecho y la concurrente sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.⁷² Igualmente en el caso del divorcio, los ex cónyuges al liquidar la sociedad conyugal pueden no solo contraer nuevo matrimonio sin impedimentos sino que éste va a formar su correspondiente sociedad conyugal.

⁷⁰ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia 7603 de septiembre 10 de 2003. Op.cit

⁷¹ Código de Procedimiento Civil. Art. 625 y 626

⁷² Ley 54 de 1990. Art. 2 lit. b

4.1.3 Conclusión. De lo expuesto podemos concluir lo siguiente: a) La disolución se da por hechos perfectamente establecidos en la ley, mientras que la liquidación se da por decisión de los cónyuges a posteriori de la disolución. b) La disolución pone fin a la sociedad conyugal dejando fijado el patrimonio social representado en una comunidad universal de bienes, donde los cónyuges tienen cuotas indivisas, mientras que la liquidación lo singulariza en derechos ciertos. c) En materia sucesoral, si el cónyuge sobreviviente opta por la porción conyugal, no es necesario liquidar la sociedad conyugal pues todos los bienes sociales entran a formar parte del acervo bruto sucesoral, es decir, una universalidad de bienes en cabeza de los herederos.

Como la Honorable Corte Suprema de Justicia declaró insubsistente el requisito de liquidar la sociedad conyugal anterior exigida en el artículo 2º literal b de la ley 54 de 1990, debe entenderse que no se está planteando la coexistencia entre la sociedad conyugal disuelta no liquidada y la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes porque como se dejó aclarado, la disolución le pone fin a la sociedad conyugal y por lo tanto lo que está acabado no puede coexistir con lo que es, por lo que concluimos que lo que la Corte hizo fue abolir un requisito que la ley exigía para poder declarar la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.

4.2 VOCACIÓN HEREDITARIA DE LOS COMPAÑEROS PERMANENTES

Como se analizó en capítulo anterior, la Ley establece unos órdenes hereditarios que, a partir del segundo orden sucesoral y hasta el cuarto, concede al cónyuge vocación hereditaria por lo que surge el cuestionamiento de si ésta es extensiva a los compañeros permanentes.

Vale la pena mencionar nuevamente que la sucesión está regulada por la ley, y es el legislador quien tiene la facultad para establecer la manera como debe hacerse extensiva a los compañeros permanentes.

Para reafirmar lo anterior, la aclaración de voto de la sentencia No. C-174 de 1996, estableció que mientras el legislador cumple su deber imperativo de asumir el tema a fin de establecer las circunstancias y condiciones en las cuales las disposiciones que en materia hereditaria deben hacerse extensivas a los compañeros permanentes y consecuentemente expide la legislación pertinente; insta a los jueces para que cuando por razones de equidad en la resolución de los casos concretos respecto a la vocación hereditaria, apliquen el principio de interpretación conforme a la Constitución haciendo extensivas las normas que regulan las relaciones entre cónyuges a los compañeros permanentes, procediendo conforme lo indican los artículos 13 y 42 de la Carta, de manera tal que la decisión garantice la protección igualitaria a la que tienen derecho los miembros de la familia sin distinción de su origen⁷³.

A primera vista los artículos 1045 al 1051 del C.C. son taxativos al enumerar las personas e instituciones que cuentan con vocación hereditaria, y estos artículos no mencionan a los compañeros permanentes como titulares de la vocación hereditaria, por lo que podríamos afirmar que los compañeros permanentes carecen de total protección en materia sucesoral. Sin embargo, haciendo un análisis más concienzudo y apelando al derecho fundamental a la igualdad, consideramos que la normativa antes citada puede hacerse extensiva a los compañeros permanentes por las siguientes razones:

⁷³ CORTE CONSTITUCIONAL Salvamento de Voto a la Sentencia C 174 de 1996 Mp Jorge Arango Mejía y otros.

1. Como bien lo manifestó la Corte Constitucional, “en tratándose de herederos de uno de los compañeros permanentes, da lo mismo que sean sus hijos legítimos, habidos en el matrimonio con una tercera persona, o sus hijos extramatrimoniales... todos los hijos están en un pie de igualdad en relación con el termino de prescripción de un año establecido por el artículo 8 de la ley 54. Igualdad que se extiende a todos aquellos que demanden invocando su calidad de herederos como lo prevé el artículo 6 de la citada ley.”⁷⁴

La ley protege a los hijos bien sean matrimoniales o extramatrimoniales, dejándolos en pie de igualdad frente a la sucesión, es decir, se garantiza la protección igualitaria a la que tienen derecho los miembros de la familia con independencia de su origen.

Usando el mismo criterio de protección igualitaria de los miembros de la familia conforme al artículo 13 y 42 de la Constitución, y teniendo en cuenta como referente la vocación hereditaria del cónyuge, aplicando la valoración comparativa de igualdad frente al compañero permanente, el resultado no es otro que: la regulación existente en materia hereditaria para los cónyuges se debe extender a los compañeros permanentes por cuanto son las mismas circunstancias por las cuales los hijos matrimoniales merecen idéntica protección de la que se le brinda a los extramatrimoniales en la sucesión.

2. La Corte Suprema de Justicia manifestó que la ley 54 de 1990 “conlleva el reconocimiento legal de un núcleo familiar, con las obligaciones y derechos que de él dimanar”⁷⁵. De esta forma, como lo expresa esta corporación, se esta intentando fortalecer el estado, al proteger una de sus instituciones mas importantes, la familia, sin importar que esta se cree a través de vínculos naturales.

⁷⁴CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia C 114 de 1996 Mp Jorge Arango Mejía

⁷⁵ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Auto del 16 de Septiembre de 19992.

Si se entiende que la unión marital de hecho es una forma de constituir el núcleo familiar, resulta a nuestro parecer, contrario a la igualdad y la justicia el no otorgarle igual tratamiento al compañero permanente que al cónyuge en materia hereditaria, pues como ya se expresó, el derecho sucesorio tiene su fundamento en la familia, mal estaría dejar sin protección a uno de sus miembros, el compañero permanente.

Hay que tener claro como debe aplicarse el derecho a la igualdad en este caso, puesto a que como ya se dejó por sentado, el matrimonio y la unión marital de hecho son dos instituciones diferentes, pero se asemejan en que ambas son formas de crear núcleos familiares amparados por la ley, por lo que consideramos menester otorgarle derechos hereditarios al compañero permanente supérstite, bien sea aplicando de forma extensiva lo dispuesto por el ordenamiento jurídico para el cónyuge supérstite o instando al Legislador a que los regule de manera específica.

4.2.1 Pérdida de la vocación hereditaria del cónyuge por la separación de cuerpos y la posterior iniciación de una unión marital de hecho.

Correlativamente a lo expuesto anteriormente tal y como ocurre con la vocación hereditaria del cónyuge en el matrimonio, que se pierde como consecuencia del rompimiento del vínculo matrimonial bien sea por el divorcio o la anulación, a si mismo, aplicando el derecho a la igualdad tal y como se expuso, al terminar la unión singular y permanente entre compañeros permanentes, estos pierden la vocación hereditaria.

Al hacerle extensiva la regulación de los órdenes hereditarios a los compañeros permanentes, se debe tener en cuenta que al amparo del literal b del artículo 2 de la ley 54 de 1990, debe entenderse que si el impedimento surge por tener un vínculo matrimonial anterior, al disolver la sociedad conyugal el cónyuge perderá

su vocación hereditaria y este derecho lo adquirirá el compañero permanente. Por lo anterior consideramos que es necesario regular esta situación, incluyendo como causal de pérdida de la vocación hereditaria, este planteamiento.

5. CONCLUSIONES

Del desarrollo del trabajo investigativo y analítico, y que solo el matrimonio formalmente constituido y la unión marital de hecho son las únicas configuraciones de familia nuclear reconocidas por la ley en Colombia, haremos un recuento de las principales conclusiones, otorgándole con ello un valor agregado, que sumado a la presentación de algunos comentarios personales, consideramos como un aporte importante para la ciencia del derecho.

- Sobre los fenómenos sociales que encierra la materia: Recurriendo a la realidad sociológica, económica y cultural en que vivimos, el tema trabajado adquiere un fortalecimiento, que especialmente en los últimos años, se ha traducido en un desarrollo legal, judicial y normativo.

Como se analizó desde un principio, la hoy llamada unión marital de hecho, es un fenómeno que se ha generalizado en la realidad nacional.. Aunque no es el propósito del trabajo, nos parece importante mencionar que, observando la realidad económica actual, las parejas han encontrado en la unión libre una opción menos onerosa y gravosa que la representada en el matrimonio. Agregándose a ello que ésta institución ha sido la salida de muchas personas que se han encontrado con dificultades para disolver vínculos matrimoniales anteriores, pero que de todas formas buscan la conformación responsable de otra familia.

La transformación social, cultural, normativa e ideológica, que ha sufrido nuestra sociedad en los últimos años desde la promulgación de la Constitución Política de 1991, ha dado como resultado que la realidad social en torno a la unión libre no pasara en balde ya que el legislador se ocupó de regularla en la ley. Pero como se observó, el intento de su incorporación en el ordenamiento jurídico a través de la ley 54 de 1990, hizo que muchas de las ventajas que la motivaron, se perdieran,

lo que nos hace pensar que las denominadas “uniones maritales de hecho”, no sean un fenómeno masivo. Determinar si desde la promulgación de la ley se han declarado más uniones maritales de hecho que matrimonios celebrados como formas de convivencia marital reguladas, no es tema de nuestra investigación, pero lo que sí creemos, es que las realidades sociológicas y económicas de la sociedad exigirán posiblemente, el surgimiento de nuevas formas de convivencia marital, que en algún momento el derecho deberá ocuparles tiempo.

- Sobre el régimen familiar Colombiano: Del análisis de las formas de creación de familia en Colombia, concluimos que nos encontramos ante un régimen marital dual conformado por las instituciones del matrimonio y la unión marital de hecho. Este régimen familiar aún cuando reconoce la legalidad de ambas instituciones, se caracteriza por ser discriminatorio. Por lo anterior, se debe explorar un poco más para determinar hasta que punto es conveniente que se les de un trato diferente a las formas de familia legitimadas en Colombia.

“La unión marital de hecho, por su reciente incorporación al ámbito jurídico, y más aún al ámbito de lo socialmente aceptado, debe ser objeto de especial protección, si se observa que ni siquiera el mismo matrimonio y toda su sacramentalidad, han sido inmunes a tratamientos injustos ante la Constitución y la ley.”⁷⁶

El debate esta abierto y se debe reconocer que la posibilidad de que nuevas formas de familia se incorporen y reconozcan (por ejemplo, parejas con impedimento), está íntimamente ligado al gran avance que se dio con la “unión marital de hecho”, aún con todo y la gran confusión creada por las múltiples configuraciones legales posibles en el orden patrimonial, así por ejemplo quienes no tengan uniones maritales de hecho, por no cumplir los requisitos exigidos, pueden acudir al régimen de las sociedades de hecho entre concubinos.

⁷⁶ CORTE CONSTITUCIONAL,, Sentencia C - 068 de 1999

- Sobre la ley 54 de 1990, la unión marital de hecho y el régimen de sociedad patrimonial: Con este trabajo nos dimos cuenta que la ley 54 de 1990 tiene algunos defectos que merecen ser considerados:

La denominación de “uniones maritales de hecho”, la presunción legal de su existencia que admite prueba en contrario, y el plazo de dos años establecido en la ley para el reconocimiento, que aunque es prudencial y coherente con sus elementos constitutivos, evidencia que el legislador acudió a unos criterios de arbitrariedad inexplicables en tratándose de este tipo de regulación. De la misma manera el plazo de un año establecido después de finalizada una pasada sociedad conyugal, genera posibles problemas como el de que su incumplimiento inhabilita permanentemente la declaración de la unión marital y por ende de la sociedad patrimonial

Mencionado está que es ampliamente cuestionada la ley y el ordenamiento jurídico en la materia por limitarse a los aspectos patrimoniales o civiles, dejando sin tratamiento otros de vital importancia en el régimen familiar, como lo son el régimen sucesoral, el de paternidad responsable y el de obligaciones y derechos recíprocos entre compañeros permanentes.

De otro lado, encontramos que la ley se abstuvo de regular aspectos importantes para la unión marital de hecho, como lo concerniente a la vocación hereditaria de los compañeros permanente, respondiendo con ello a la necesidad de una igualación de circunstancias y eliminación de discriminaciones que se compadecen con la familia. Igualmente la abstención normativa se presta a que existan confusiones en cuanto no se dispuso la posibilidad de realizar capitulaciones maritales, y menos sobre el modo y momentos de hacerlas, también generan confusión el paso de la calidad de unión marital de hecho a matrimonio y todas sus consecuencias patrimoniales y civiles.

Teniendo en cuenta que la terminación de la unión marital de hecho necesariamente conlleva a la terminación de la sociedad patrimonial, surgen interrogantes tales como: ¿La terminación de la sociedad patrimonial implica la terminación de la unión marital de hecho? ¿Qué sucede si los compañeros permanentes deciden continuar con la familia de hecho? ; ¿Qué régimen es aplicable en el caso de una nueva liquidación de sociedad patrimonial? ¿El plazo exigido se cuenta a partir del inicio de la unión marital de hecho, o de la fecha de liquidación de la primera sociedad patrimonial?; son cuestiones que la legislación debe responder y aclarar.

Se concluyó que el procedimiento de liquidación de la sociedad patrimonial está íntimamente ligado al de la sociedad conyugal.

- Sobre la coexistencia de sociedades (conyugal y patrimonial) Por vía jurisprudencial se evidenció que la Corte Suprema de Justicia atendiendo a la realidad y a la necesidad de adecuar la normatividad a la Carta Magna, declaró como insubsistente el requisito de liquidar la sociedad conyugal anterior a la unión marital de hecho porque consideró que la liquidación era una carga adicional que consiste en “simples operaciones matemáticas”, por lo que exigirla hacía más gravosa la situación para la presunción de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes. Creemos que con esta declaración se dio un paso hacia la informalización de los requisitos constitutivos de la unión marital de hecho.

Podemos concluir con lo anterior, que tomando la liquidación de la sociedad conyugal como un requisito que desborda consecuencias diferentes a la disolución, no es legal la coexistencia de una sociedad conyugal y una patrimonial entre compañeros permanentes, al contrario de lo que se pensó antes de hacer el análisis de la sentencia 7603 de la Corte Suprema de Justicia.

- La sucesión por causa de muerte en la unión marital de hecho. Como se manifestó, uno de los vacíos normativos de la ley 54 de 1990 fue la no inclusión de norma alguna respecto a los derechos herenciales de los compañeros permanentes. Por este motivo analizamos en capítulo aparte lo referente al tratamiento legal que se les da a los cónyuges en esta materia para luego hacer el planteamiento de cómo se debería hacer extensiva a los compañeros permanentes la normativa aplicable a los cónyuges frente a la vocación hereditaria de la cual son titulares. Consideramos que con esta propuesta, se está haciendo un avance en el desarrollo del régimen familiar, pues como ya se advirtió, es una necesidad que con el tiempo se rompan las brechas abiertas por el silencio que el legislador ha tenido, que se han visto traducidas en injustas discriminaciones entre los dos regímenes familiares amparados por la ley en Colombia.

Como argumentamos y sustentamos con lo dicho en la aclaración de voto de la sentencia No. C-174 de 1996, la sucesión está regulada por ley y esta no menciona en parte alguna a los compañeros permanentes como titulares de la vocación hereditaria. Por lo anterior corresponde al legislador establecer en la ley las circunstancias y condiciones en las cuales las disposiciones que en materia hereditaria deben hacerse extensivas a los compañeros permanentes. Sin embargo amparados en el principio de interpretación de la ley conforme a la Constitución, los jueces en el caso concreto y por razones de equidad deben hacer extensiva la regulación de la vocación hereditaria y su pérdida garantizando así que sus decisiones protejan de manera igualitaria a los miembros de la familia sin distinción de su origen.

Para terminar, podemos decir, que tanto la historia como las condiciones socioculturales del país han determinado que el legislador haya reconocido la existencia de un acontecer que había sido antes ignorado. La ley 54 de 1990 constituyó un avance notable en la legitimación de formas de convivencia marital

que no obedecían a los decimonónicos modelos matrimoniales que existían en Colombia. Sin importar sus bondades y falencias, se constituyó como el pilar fundamental de las parejas que han decidido optar por su legítimo derecho a no casarse y constituir de forma responsable una familia. Sin embargo, debemos manifestar que el legislador debe ser consciente que las circunstancias que marcan el entorno del día a día, producen cambios sociales que merecen ser analizados juiciosamente para garantizar el cumplimiento de aquel anhelo de los Colombianos de lograr un ordenamiento jurídico justo, libre de toda discriminación y respetuoso de los derechos y garantías. Por lo tanto, los aspectos patrimoniales aquí analizados, que se desprenden del reconocimiento legal de la “unión marital de hecho”, no son más que uno de los múltiples aspectos a los cuales la ley, como mediadora de las convenciones sociales, debe asumir como responsabilidad indelegable. Aún más, la inclusión de la protección de la familia natural en la carta constitucional así lo hace esperar.

6. BIBLIOGRAFÍA

JURISPRUDENCIA

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Autos

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de casación civil. Auto. Julio 16 de 1992, “Vigencia de la ley 54 de 1990 régimen societarial”, M.P. Héctor Marín Naranjo. Relatoría.

_____ Sala de casación civil. Auto. Agosto 25 de 1992, “Sociedad marital de hecho y sociedad de hecho entre concubinos”, M.P. Alberto Ospina Botero. Relatoría.

Sentencias

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de casación civil. Sentencia de Marzo 26 de 1958,” Enriquecimiento injusto, bienes del concubinato”, M.P. Arturo Valencia Zea. Gaceta Judicial LXXXVII p. 490

_____Sentencia de Noviembre 5 de 1960, “Liquidación de sociedades de hecho entre concubinos”, .M.P. Enrique López de la Pava. Gaceta Judicial XCIV p. 26

_____Sentencia. Octubre 18 de 1963, “Sociedad conyugal y compañía patrimonial entre concubinos”, M.P. Germán Giraldo Z. Relatoría.

_____ Sentencia. Agosto 26 de 1966, “Elementos de la sociedad de hecho entre concubinos”, M.P. Germán Giraldo Z. Relatoría.

_____ Sentencia. Septiembre 10 de 1984, “Ánimo de lucro en la sociedad marital”,
M.P. Alberto Ospina Botero”. Relatoría.

_____ Sentencia 031. Febrero 7 de 1990, “Conformación de la sociedad patrimonial”, M.P. Héctor Marín Naranjo. Gaceta Judicial CC del primer semestre de 1990. p.29

_____ Sala de casación Laboral, Sentencia 4748. Mayo 14 de 1992, “Sustitución pensional de la compañera permanente”, M.P. Manuel Enrique Daza Álvarez. Gaceta Judicial CCXXII P. 124

_____ Sala de casación civil. Sentencia 7603 de Septiembre 10 de 2000, “Aclaración requisitos para el surgimiento de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes”. M.P. Manuel Isidro Ardila Velásquez.
http://200.74.133.178/csj_portal/jsp/frames/index.jsp?idsitio=3

CORTE CONSTITUCIONAL

Constitucionalidad

CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia C-239 de Mayo 19 de 1994, Expediente D 445, “Sociedad patrimonial entre compañeros permanentes”, M.P. Jorge Arango Mejía.

<http://www.colnodo.apc.org/~wwwrednl/docs/C-239-94.pdf>

_____ Sentencia C-114 de Marzo 21 de 1996, Expediente D – 934 “Acción de disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes”, M.P. Jorge Arango Mejía..

<http://bib.minjusticia.gov.co/jurisprudencia/CorteConstitucional/1996/Constitucionalidad/C-114-96.htm>

_____ Sentencia C-174 de Abril 29 de 1996, Expediente D-1047, “Régimen legal de los cónyuges diferente al de los compañeros permanentes”, M.P. Jorge Arango Mejía. Expediente D-1047.

<http://bib.minjusticia.gov.co/jurisprudencia/CorteConstitucional/1996/Constitucionalidad/C-174-96.htm>

_____ Sentencia C-014 de Febrero 4 de 1998, Expedientes D-1735 y D-1740, acumulados. “Régimen patrimonial sociedad de hecho”, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

<http://bib.minjusticia.gov.co/jurisprudencia/CorteConstitucional/1998/Constitucionalidad/C-014-98.htm>

_____ Sentencia C-273 de Junio 3 de 1998, Expediente D-1893, “Derecho a la protección de la familia, deber de estado de garantizarla” M.P. Alejandro Martínez Caballero.

<http://bib.minjusticia.gov.co/jurisprudencia/CorteConstitucional/1998/Constitucionalidad/C-273-98.htm>

_____ Sentencia C-068 de Febrero 10 de 1999, Expedientes D-2132 y D-2143 acumulados, “Venta de bienes entre cónyuges no divorciados”, M.P. Alfredo Beltrán. Sierra.

<http://bib.minjusticia.gov.co/jurisprudencia/CorteConstitucional/1999/Constitucionalidad/C-068-99.htm>

_____ Sentencia C-477 de Julio 7 de 1999, Expediente D-2280, “Derecho a la familia, igualdad de derechos y obligaciones”, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

<http://bib.minjusticia.gov.co/jurisprudencia/CorteConstitucional/1999/Constitucionalidad/C-477-99.htm>

Tutela

CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T- 494 de Agosto 12 de 1992, Expediente 1909, “El trabajo doméstico “femenino” y la desigualdad”, M.P. Ciro Angarita Barón.

<http://bib.minjusticia.gov.co/jurisprudencia/CorteConstitucional/1992/Tutela/T-494-92.htm>

_____ Sentencia T-553 de Diciembre 2 de 1994, Expediente T-49522, “Criterio de igualdad aplicado a los compañeros permanentes”, M.P. José Gregorio Hernández.

<http://bib.minjusticia.gov.co/jurisprudencia/CorteConstitucional/1994/Tutela/T-553-94.htm>

_____ Sentencia T-012 de Enero 17 de 1995, Expediente No. T-44.888, “Hechos consumados, derecho al debido proceso, derecho a formar una familia”, M.P. Vladimiro Naranjo Meza.

<http://bib.minjusticia.gov.co/jurisprudencia/CorteConstitucional/1995/Tutela/T-012-95.htm>

_____ Sentencia T-377 de Agosto 24 de 1995, Expediente No. T-69298 , “Derecho a la educación, a la igualdad, y a la autodeterminación, M.P. Vladimiro Naranjo Meza y Jorge Arango Mejía.

<http://bib.minjusticia.gov.co/jurisprudencia/CorteConstitucional/1995/Tutela/T-377-95.htm>

_____ Sentencia T-516 de Septiembre 21 de 1998, Expediente T-167178, “Derecho a la igualdad, prohibición de discriminación”, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

<http://bib.minjusticia.gov.co/jurisprudencia/CorteConstitucional/1998/Tutela/T-516-98.htm>

LEGAL

Constitución Política de Colombia de 1991, Novena edición, Legis Editores S.A. Bogotá 2002

Códigos

Código Civil y legislación complementaria, Legis Editores S.A. Bogotá 2002

Código de Procedimiento y legislación complementaria, Legis Editores S.A. Bogotá 2002

Leyes

Ley 54 de Diciembre 28 de 1990 “Por la cual se definen las uniones maritales de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes”, Diario Oficial CXXVII del 31 de Diciembre de 1990 P. 19, http://juridica.udea.edu.co/jur/normas/ley_54-1990.HTM

Ley 25 de 1992 “Por la cual se desarrollan los incisos 9º, 10, 11, 12 y 13 del artículo 42 de la Constitución Política”, Diario Oficial No. 40.693 del 18 de diciembre de 1992”.

www.secretariassenado.gov.co/leyes/L0025_92.HTM-35-22MARZO2004

Ley 258 de Enero 17 de 1996 “Por la cual se establece la afectación a vivienda familiar y se dictan otras disposiciones, Diario Oficial No 42692 del 18 de enero de 1996”,

www.secretariassenado.gov.co/leyes/L0258_96.HTML

Ley 446 de Julio 7 de 1998 “Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia.”, Diario Oficial año LXXXIV. No. 43.335 de julio 8 de 1998 P.1,

www.supervalores.gov.co/ley446.1998.doc

Ley 495 de Febrero 8 de 1999 “Por medio de la cual se modifica el artículo 3º, 4º (literal A y B) 8º y 9º de la Ley 70 de 1931 y se dictan otras disposiciones afines sobre constitución voluntaria de patrimonio de familia.” Diario Oficial No 43499 del 11 de Febrero de 1999”,

www.secretariassenado.gov.co/leyes/L0495-99.HTM-9K

Decretos

Decreto 1793 de Septiembre 14 de 2000 “Por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares”.

www.armada.mil.co/index.php?itcategoria=21598

Decreto 1301 de Junio 22 de 1994 “Por el cual se organiza el Sistema de Salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional y del personal regido por el Decreto-ley 1214 de 1990, con excepción de aquél que se vincule a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993”.

www.minproteccionsocial.gov.co/mscontenet/newsDatail.asp?ID=10610&ICDCompany=12-55K

Decreto No. 2268 de Diciembre 22 de 1995, “Disposiciones sobre expedición de visas, control de extranjeros y se dictan otras disposiciones en materia de inmigración”,

www.acnur.org/biblioteca/pdef/01037.pdr.

Proyecto de ley

Proyecto de Ley 29 de 2003 “por medio del cual se modifica parcialmente la ley 54 de 1990.” Gaceta del Congreso. Año XII No 353 del 24 de julio de 2003.

DOCTRINAL:

BERNAL GONZÁLEZ, Alejandro. Procedimiento de Familia y de Menores. 8 ed. Bogotá: Señal Editora, 2000

BOLAÑOS O, Ildemar. Unión marital de hecho. Santa fe de Bogotá: Leyer, 2002.

BOSSERT, Gustavo. Régimen jurídico del concubinato. 3 ed. Buenos Aires: Astrea, 1990.

CALDAS GONZALEZ, Armando. Presente y futuro del régimen de la unión marital de hecho en Colombia. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1997

ECHEVERRI CEBALLOS, Julio Cesar. La unión marital de hecho y el régimen patrimonial entre compañeros permanentes. Medellín: Universidad de Medellín, 1999.

ECHEVERRI DE FERRUFINO, Ligia. La Familia de hecho en Colombia: constitución, características y consecuencias jurídicas. Bogotá: Editorial Mundo, 1984.

ENGELS, Friedrich. El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado. Bogotá: Panamericana, 1993.

FIERRO MÉNDEZ, Heliodoro. La sociedad de bienes en las uniones de hecho y derecho. Bogotá: Ecoe, 1991.

GARCÍA RESTREPO, Álvaro Fernando y ROCA BETANCOURT, Luz Stella. Derecho de familia. Medellín: Universidad de Antioquia, 1996.

_____ Unión marital de hecho y sociedad patrimonial. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley, 2001

GÓMEZ PIEDRAHITA, Hernán. Derecho de familia. Santa fe de Bogotá: Temis, 1992.

GONZÁLEZ DE CANCINO, Emilssen. Manual de derecho romano. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1986

LAFFONT PIANNETA, Pedro. Derecho de familia: unión marital de Hecho. 2 ed. Santa fe de Bogotá: Librería del Profesional, 1994.

LÓPEZ NÚÑEZ, Ebelyn. Sociedad conyugal y unión marital de hecho. Bogota, 2000. Tesis de Grado, Universidad Nacional de Colombia. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.

MONROY CABRA, Marco Gerardo. Derecho de familia y de menores. 7 ed. Bogotá: Librería del Profesional, 2001.

RODRÍGUEZ, Antonio Manuel. Ensayos de derecho privado No. 2, vuelve el concubinato, somera crítica a La Ley 54 de 1990 sobre las denominadas “Uniones Maritales de Hecho”. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2000.

SÁNCHEZ MERCADO, Cristina. Unión marital de hecho. Cali: Editora Equidad, 1997.

SUÁREZ FRANCO, Roberto. Derecho de familia: derecho matrimonial. Bogotá: Temis, 1990.

_____ Derecho de sucesiones. 4 ed. Bogotá: Temis, 2003.

VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho civil V, Derecho de familia. Bogotá: Temis, 1992.

_____ Derecho Civil VI, Derecho de sucesiones. 8 ed. Bogotá: Temis, 1992.