

## Capítulo 7

# La unión marital de hecho

### Concepto de unión marital de hecho

**R**egulada por la L.54 /1990, modificada por la L.979/2005 y por la sentencia de la Corte Constitucional C-075 de 2007. Al tenor del artículo 1° de la L.54/1990, se denomina unión marital de hecho a la formada entre un hombre y una mujer que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular.

La singularidad de la relación es un elemento fundamental para el surgimiento de los efectos patrimoniales entre compañeros permanentes, según lo establece el artículo 1°, al definirla como “comunidad de vida permanente y singular”; requisito reiterado en el literal a) y en el b) del artículo 2° de la L.54/1990, modificado por el artículo 1 de la L.979/2005. Esto quiere decir, que para que se declare la existencia de una unión marital de hecho, se debe acreditar la existencia de los requisitos previstos en los literales a) y b) del Art. 2 de la L. 54/90 modificada por la L. 979/2005, teniendo en cuenta que los compañeros deben ser personas solteras, y si tienen un vínculo matrimonial anterior no convivir con la o el ex cónyuge y tener disuelta la sociedad conyugal de esa anterior relación.

Algo importante de añadir, es que los efectos de la declaratoria de la unión marital de hecho ajustada a los requisitos de la L.54/1990 y

la L.979/2005 que la modifica, cobija tan sólo los efectos patrimoniales de la unión marital asimilándonos a los de la sociedad conyugal y sin que la reglamentación legal se haya pronunciado sobre los efectos personales del matrimonio. Es la Corte Constitucional al resolver las demandas de inconstitucionalidad de las normas que regulan el matrimonio en el Código Civil, la que poco a poco ha venido asimilando la figura de la unión marital de hecho, que se ajusta a los parámetros de la L. 54/1990, con el matrimonio en cuanto a los efectos personales, sucesorales, entre otros.

En cuanto a las parejas del mismo sexo, merece especial mención dentro de la evolución jurisprudencial de la figura de la unión marital de hecho la Sentencia C075 de 2007, de la Corte Constitucional, con ponencia del magistrado Rodrigo Escobar Gil, mediante la cual se declaró la exequibilidad condicionada de la Ley 54 de 1990, modificada por la Ley 979 de 2005, *en el entendido que el régimen de protección en ella contenido se aplica también a las parejas homosexuales*.

A partir de esta jurisprudencia, para que exista una unión marital de hecho, se requiere que dos personas, *cualquiera que sea su sexo*, mantengan una relación estable que conlleve una comunidad de vida, con relaciones sexuales exclusivas, es decir, sin que coexista otra relación matrimonial o marital de cualquiera de los compañeros con un tercero.

Habría que decir también, que la Sentencia 075/2007 expresamente advirtió que la decisión adoptada se circunscribía, exclusivamente, *al régimen legal de sociedad patrimonial* entre compañeros permanentes regulado en la L.54/1990, modificada por la L.979/2005; por tanto, no quedaban cobijadas otras materias jurídicas, como el artículo 113 CC, que regula el matrimonio. Es decir, que se han hecho necesarios otros pronunciamientos de la Corte Constitucional, que se relacionan en un acápite posterior, para ir perfilando a la unión marital de hecho entre parejas heterosexuales y homosexuales, ajustadas a los parámetros de la L. 54/1990, como una institución que produce similares efectos a los del matrimonio.

Dos de los pronunciamientos de la Corte Constitucional que han procurado la igualdad de las parejas homosexuales con las heterosexuales son, la Sentencia de unificación SU-214 del 28 de abril de 2016 que declaró con plena validez jurídica los matrimonios civiles celebrados

con posterioridad al 20 de junio de 2013; y la Sentencia C-683 del 28 de Octubre de 2015, con ponencia del magistrado Jorge Iván Palacio, donde declara que las parejas del mismo sexo son idóneas para adoptar.

## **Presunción de la sociedad patrimonial. Requisitos.**

Establece el artículo 2° de la L.54/1990 los requisitos que deben reunir los compañeros permanentes para que surja entre ellos una sociedad patrimonial, de igual naturaleza y efectos que la sociedad conyugal. Tales requisitos son los siguientes:

- a. Cuando la pareja convive de manera permanente y singular durante un lapso de tiempo no inferior a dos años, sin que ninguno de los dos tenga algún impedimento legal para contraer matrimonio.
- b. Cuando exista una unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o de ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas (y liquidadas) (por lo menos un año) antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho.

La expresión “y liquidadas” contenida en el literal b) del artículo 2 de la Ley 54 de 1990 modificado por el artículo 1 de la Ley 979 de 2005, fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-700 de octubre 16 de 2013, al considerar que la declaración judicial de una sociedad patrimonial de hecho entre compañeros permanentes no puede exigir que sociedades conyugales anteriores hayan sido liquidadas, sino que basta su disolución.

En cuanto a la expresión “por lo menos un año”, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-193 del 20 de abril de 2016, la declaró inexecutable al considerar que la exigencia temporal de liquidación de la sociedad conyugal por lo menos con un año de anterioridad al inicio de la unión marital de hecho quebranta el derecho de igualdad y protección a los miembros de la pareja que integran las familias naturales.

## **La prueba de la unión marital de hecho.**

El artículo 2° de la L. 54/1990 fue adicionado por el artículo 1 de la L. 979/2005 al establecer:

Los compañeros permanentes que se encuentren en alguno de los casos anteriores podrán declarar la existencia de la sociedad patrimonial acudiendo a los siguientes medios:

1. Por mutuo consentimiento declarado mediante escritura pública ante notario donde den fe de la existencia de dicha sociedad y acrediten la unión marital de hecho y los demás presupuestos que se prevén en los literales a) y b) del presente artículo.
2. Por manifestación expresa mediante acta suscrita en un centro de conciliación legalmente reconocido demostrando la existencia de los requisitos previstos en los literales a) y b) de este artículo.

De esta manera, esta adición del artículo 2° de la L. 979/2005, conllevó la modificación del artículo 4° de la L.54/1990 al establecer que la existencia de la unión marital de hecho se pudiera establecer por los siguientes mecanismos:

- a. Por escritura pública ante notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.
- b. Por acta de conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido.
- c. Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los jueces de familia de primera instancia.

## **Conformación del haber de la sociedad patrimonial.**

Al tenor del artículo 3 de la L. 54/1990, la sociedad patrimonial se conforma de manera igual a la sociedad conyugal, es decir, por las rentas de trabajo y las adquisiciones onerosas hechas por cualquiera de los

compañeros durante la convivencia. La misma norma advierte que no formarán parte de la sociedad patrimonial los bienes adquiridos de manera gratuita a título de donación, herencia o legado, ni los bienes muebles o inmuebles que se hubieren adquirido antes de iniciar la unión marital de hecho. Pero si lo serán las rentas, créditos, frutos (o mayor valor que produzcan estos bienes durante la unión marital de hecho). El texto entre paréntesis fue declarado exequible condicionado por la Corte Constitucional en sentencia C-14 de 1998 “bajo el entendido que la valorización que experimentan los bienes propios de los convivientes, por causa de la corrección monetaria no forma parte de la sociedad patrimonial.”

Volviendo al texto del artículo 3°, al contrario de la reglamentación sobre sociedad conyugal, en donde existe discusión sobre si los bienes muebles adquiridos antes de contraerse el matrimonio por cualquiera de los cónyuges entran o no a formar parte del haber social, la L. 54/1990, expresamente los excluye.

El Decreto 1069 de 2015, Art. 2.2.6.15.2.6.1., dispone que si una pareja tiene conformada una unión marital de hecho con efectos patrimoniales y pretenden contraer matrimonio, podrán declarar por escritura pública que han tenido unión marital de hecho y sociedad patrimonial entre ellos y que es voluntad que los bienes integrantes de esta sociedad ingresen a la sociedad conyugal que surge por el hecho del matrimonio. Para ello deberán relacionar e identificar todos los bienes habidos en la sociedad patrimonial para que hagan parte de la sociedad conyugal.

Si esta manifestación no se hace, se presumirá el régimen legal que cobija a los bienes propios cada uno de los esposos antes de casarse; esto es, que los bienes adquiridos por el compañero o compañera quedarán formando parte de su patrimonio propio, si son inmuebles; y si son muebles se aportan pero se le debe al cónyuge que los aporta una recompensa. Pasado un año desde que se celebró el matrimonio, caducará cualquier acción para reclamar los bienes que han debido ingresar a la sociedad patrimonial nacida de la unión marital de hecho.

## Disolución de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.

El artículo 5° de la L. 54/1990, modificado por el artículo 3° de la L. 979/2005, enumera los hechos que disuelven la sociedad patrimonial y por consiguiente, debe procederse a su liquidación. Nuestro criterio es que debe añadirse tres más. La que se adiciona como 5 causal, se mantiene pese a haber sido derogado el artículo 5° de la L. 54/1990 que la contenía; se debe adicionar una causal 6, en concordancia con el artículo 8 de la L. 54/1990 y la 7 es una consecuencia natural al ser la unión marital un hecho jurídico más que un contrato. Los eventos que dan lugar a la disolución de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes serán los siguientes:

1. Por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes elevado a escritura pública.
2. De común acuerdo entre compañeros permanentes, mediante acta suscrita ante un centro de conciliación legalmente reconocido.
3. Por sentencia judicial.
4. Por muerte de uno o ambos compañeros.
5. Por el matrimonio de uno o de ambos compañeros con personas distintas de quienes forman parte de la sociedad patrimonial.
6. Por establecer alguno de los compañeros una relación marital con persona distinta a la pareja con la que conforma una sociedad patrimonial, incluso sin romper la convivencia.
7. Por la separación física y definitiva de la pareja.

Un ejemplo permite comprender mejor la necesidad de incluir la causal 5 como vigente, pese a la derogatoria del artículo que la tenía establecida. Pedro y María tienen una unión marital por espacio de 5 años desde el 1° de enero de 2000 y Pedro se casa con Anita el 6 de enero de 2005. Por el matrimonio, automáticamente nace la sociedad conyugal entre Pedro y Anita, mientras que María tendrá hasta enero de 2006 para demandar la disolución y liquidación de la unión marital de hecho nacida en su relación con Pedro, según lo establece el artículo

8 de la L. 54/1990. Resulta absurdo, entonces, que puedan coexistir al tiempo la sociedad conyugal y los efectos patrimoniales de la unión marital, lo que lleva a afirmar que la causal de disolución establecida por la Ley 54/90 y que señalamos como quinta causal de disolución de la sociedad patrimonial, debe seguir vigente.

## Prescripción de la acción para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial

Este enunciado surge del artículo 8° de la Ley 54 de 1990, norma que textualmente establece:

Las acciones para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes prescriben en un año a partir de la separación física y definitiva de los compañeros, del matrimonio con terceros o de la muerte de uno o ambos compañeros (el subrayado está fuera del texto)

Lo primero que hay que anotar es que la disolución de la sociedad conyugal se produce automáticamente por las causales vistas en el numeral anterior y que lo que cabría aquí es la prescripción de la acción para obtener la liquidación de la misma, dentro del año siguiente a la ocurrencia de alguna de las causas que dan origen a su disolución. Por otro aspecto, de la lectura del artículo octavo, se observa que se mantienen como causas de la disolución de la unión marital, la separación física y definitiva de los compañeros y el matrimonio con terceros o la muerte de uno o de ambos compañeros, siendo esta una justificación adicional para que deban ser incluídas como hechos que acarrear la disolución de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, ya relacionados en el apartado “Disolución de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes”.

## Los efectos personales de la unión marital

Respecto de los hechos que deben esgrimirse para solicitarle al Juez la sentencia de disolución y posterior liquidación de la unión marital,

surge el interrogante sobre si será posible adicionarlos con las mismas causales que rigen el divorcio, ya que se ha dicho de forma reiterada por la doctrina que la Ley 54 de 1990 tan solo pretendió extender los efectos patrimoniales del matrimonio a la unión marital de hecho, pero jamás establecer para la pareja de hecho las mismas obligaciones y efectos personales que produce el matrimonio.

Sin embargo, cuando se define la unión marital de hecho como “la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular” no hace la norma otra cosa que exigir para la pareja de hecho los mismos efectos personales que surgen del matrimonio, esto es, la cohabitación, la fidelidad y el socorro y ayuda mutuos.

Lo que hasta hace poco tiempo eran simples interpretaciones doctrinales, hoy tiene ya el respaldo de varias sentencias de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia que entraremos a detallar a continuación.

En cuanto al socorro y ayuda mutuos, que en razón de la solidaridad debe tener la pareja vinculada por una unión marital de hecho, encontramos los pronunciamientos de la Corte Constitucional que se relacionan a continuación.

La Sentencia C-016 de 2004, M.P. Álvaro Tafur Galvis: “*la unión marital de hecho al igual que el matrimonio está cimentada en la ayuda y socorro mutuos de quienes integran esas relaciones...*”. Lo que revela que en este sentido las dos instituciones se constituyen bajo la misma premisa. Aspectos como el derecho a la seguridad social, a suceder al compañero y a los alimentos, entre otros, comportan esta obligación. Así quedaron plasmadas en las sentencias de la Corte Constitucional que han ido adaptando el ordenamiento jurídico vigente a los derechos fundamentales de la Constitución de 1991, tanto en parejas para parejas heterosexuales como para las homosexuales.

Otros pronunciamientos notorios son la Sentencia C-336/2008, MP Clara Inés Vargas Hernández, expediente D-6947, donde se reconoce el derecho a la pensión de sobrevivientes a las parejas del mismo sexo; la Sentencia C- 283/2011, MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, expediente D8112, donde se extiende el reconocimiento de la porción conyugal a las uniones maritales de hecho y parejas del mismo sexo; y

la Sentencia C238/2012, MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, expediente D-8662, donde se dispone que la vocación sucesoral del cónyuge deba extenderse al compañero o compañera permanente de otro sexo o del mismo sexo.

Es la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, del 11 de marzo de 2009, proferida dentro del expediente 85001-3184-001-2002-00197-01, MP William Namen Vargas, la que de manera explícita le otorga a la unión marital de hecho los mismos efectos u obligaciones personales que los del matrimonio al declarar,

Análogamente, la unión marital de hecho no se configura por simples relaciones casuales, ocasionales, efímeras, transitorias, esporádica, o azarosas, sino en virtud de la unión de personas no casadas entre sí que conviven more uxorio, hacen comunidad de vida estable y permanente plasmada en las relaciones sexuales, la ayuda, el socorro mutuo y la *affectio maritalis* (...)

Esta Jurisprudencia reitera lo ya dicho en Sentencia del 12 de diciembre de 2001, dentro del expediente 6721, con ponencia del magistrado Jorge Santos Ballesteros, donde se pone de manifiesto que la unión marital de hecho “es la que resulta de elementos fácticos objetivos como la convivencia, la ayuda y el socorro mutuos, las relaciones sexuales y la permanencia, y subjetivos otros, como el ánimo mutuo de pertenencia, de unidad de *affectio maritalis*”.

Para complementar los deberes de fidelidad y estabilidad de la relación, se evidencian en la sentencia del 27 de julio de 2010, proferida dentro del expediente 2006-00558, con ponencia del magistrado William Namen Vargas, donde se manifiesta:

La comunidad, ha expresado la Corte, ‘por definición implica compartir la vida misma formando una unidad indisoluble como núcleo familiar, ello además de significar la existencia de lazos afectivos obliga el cohabitar compartiendo techo; y de carácter permanente, lo cual significa que la vida en pareja debe ser constante y continua (...) reflejando así la estabilidad que ya reconoció como aspecto fundamental de la relación, reduciendo a la condición de poco serias las uniones esporádicas o efímeras que no cumplen con tal requisito’ (Cas. Civ. Sent. Sep. 20/2000, exp. 6117). La singularidad atañe a la identidad específica, ‘que sea solo

esa, sin que exista otra de la misma especie' (cas.civ.sep 20/2005, EXP. 1999-0150-01), y la permanencia toca 'con la duración firme, la constancia, la perseverancia y, sobre todo, la estabilidad de la comunidad de vida, y excluye la que es meramente pasajera o casual'. (C.S.J., Cas.Civ., sent, sep. 20/2000, exp.6117).

Volviendo la mirada sobre la expresión  *affectio maritalis*  que se reitera en las anteriores sentencias, es importante hacer algunas reflexiones acerca del alcance de esta alocución latina, usada en el Derecho romano para expresar la voluntad de una pareja de ser marido y mujer y de conformar una familia. Ese propósito se caracteriza por una intención férrea en mantener la relación a través de las diferentes etapas de la vida, sorteando los altibajos y las dificultades que la convivencia marital va presentando.

De la  *affectio maritalis*  emanan de manera natural la cohabitación, la fidelidad, el socorro y ayuda mutuos, haciendo que la relación constituya una verdadera comunidad de vida, con características de indisolubilidad por la misma firmeza que le imprime el propósito de la relación, esto es, no hacer del matrimonio y si es del caso de la unión marital de hecho, un vínculo pasajero o efímero, donde el menor inconveniente en la relación, origine la ruptura de la pareja. Ese rompimiento, fragmenta de manera irremediable un propósito común de vida, alrededor del cual se construyen proyectos tanto de la pareja como de los hijos de la relación; propósito de vida indispensable para la estabilidad emocional y económica de los hijos e hijas y por qué no, de los mismos miembros de la pareja. Al destruirse los sueños de una familia debe recomponerse con mucha madurez emocional, labor en la que deben evitarse las interferencias parentales para asegurar que las relaciones paterno-filiales se desarrollen dentro de la mayor armonía posible, sin que pierdan los hijos e hijas el contacto afectivo y el apoyo económico de ambos progenitores.

Retomando la jurisprudencia constitucional en su labor de igualar los efectos de la unión marital de hecho con los del matrimonio, conviene resaltar la Sentencia C-1033 de 2002 de la Corte Constitucional, actuando como ponente el Dr. Jaime Córdoba Triviño, donde respecto de la obligación alimentaria, siendo también emanación del principio de la solidaridad, se afirma:

(...)si la obligación alimentaria se fundamenta en el principio de solidaridad, según el cual los miembros de la familia tienen la obligación de suministrar la subsistencia a aquellos integrantes de la misma que no están en capacidad de asegurársela por sí mismos, y la unión marital de hecho al igual que el matrimonio está cimentada en la ayuda y socorro mutuos de quienes integran esas relaciones, no resulta razonable ni proporcional que se brinde un tratamiento desigual en materia de derecho de alimentos a los compañeros permanentes que conforman dicha unión frente a quienes celebraron contrato de matrimonio, por el simple origen del vínculo familiar... Sin embargo debe precisarse que los compañeros permanentes sólo podrán exigir el derecho alimentario, hasta que esté demostrada su condición de integrantes de la unión marital de hecho, puesto que debe existir certeza que quien dice ser compañero permanente lo sea en realidad. (El subrayado está fuera de texto).

Con relación a la obligación alimentaria que en esta sentencia se le extiende a los compañeros permanentes, es importante advertir, que dicho deber solo existe mientras la unión marital de hecho se mantenga. Lo anterior quiere decir, que no existe la obligación legal a cargo del compañero culpable de la ruptura de la relación a favor del inocente, por cuanto la unión marital de hecho se configura sin formalismo alguno, lo que implica que siguiendo el aforismo jurídico de que *las cosas se deshacen como se hacen*, la ruptura de la relación marital se puede hacer de forma unilateral por cualquiera de los compañeros, sin que se dé lugar a sanción alguna por dicho rompimiento.

## ¿Se configura con la unión marital de hecho un estado civil?

Dentro de la evolución jurisprudencial que ha tenido la unión marital de hecho para igualar sus efectos con los que se derivan del matrimonio, es necesario analizar si en la actualidad es posible considerar que la unión marital de hecho sea o no un estado civil, como el que se origina en el matrimonio.

Para ello, se debe precisar su noción a la luz del artículo 1 del D. 1260/1970, donde se dispone: “El estado civil de una persona es su

situación jurídica en la familia y la sociedad, determinada su capacidad para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones, es indivisible, indisponible e imprescriptible, y su asignación corresponde a la ley.” Y agrega el artículo 2 del mismo estatuto “El estado civil de las personas deriva de los hechos, actos y providencia que lo determinan y de la calificación legal de ellos.”

Vale la pena advertir, que esta inquietud surge en las diferentes posiciones que ha asumido la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, al discutir sobre si es procedente o no la admisión del Recurso de Casación, al tenor de lo dispuesto en el artículo 366 del CPC<sup>49</sup>, razón por la cual algunas providencias que se citarán a continuación son “Autos” y no “Sentencias”. Así las cosas, la discusión sobre si se trata o no de un verdadero civil han tenido como justificación central el que el alto tribunal pudiera conocer o no, sobre un caso determinado derivado de una unión marital de hecho. Posteriormente, en la medida en que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha ido igualando los efectos del matrimonio a los de la unión marital de hecho, se encuentran las sentencias que van reafirmando la postura de que la unión marital si es un estado civil. Así las cosas, las providencias se pueden agrupar alrededor de dos problemas jurídicos opuestos.

El primer grupo considera que la unión marital de hecho *no constituye un verdadero estado civil* para quienes lo conforman, ya que sólo se pueden constituir en estado civil las situaciones expresamente definidas por el legislador, según lo establece el inciso final del artículo 42 CN al disponer “La ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes”, y el artículo 1 del D.1260 de 1970, donde se dispone que el estado civil “es indivisible, indisponible e imprescriptible, y su asignación corresponde a la ley”.

---

49 Art. 366 CPC.- “El recurso de casación procede contra las siguientes sentencias dictadas en segunda instancia por los tribunales superiores, cuando el valor actual de la resolución desfavorable al recurrente sea o exceda de 425 salarios mínimos legales mensuales vigentes así: (...) 4. Las sentencias de segundo grado dictadas por los tribunales superiores en procesos ordinarios que versen sobre el estado civil, y contra las que profieran en única instancia en procesos sobre responsabilidad civil del los jueces que trata el artículo 40.” (...) (El subrayado está fuera del texto)

De esta manera, se hace necesaria una ley para el reconocimiento de la unión marital de hecho como un verdadero estado civil, ya que la mera voluntad de la pareja para organizarse, no deja resuelto todos los requisitos, ni cumple dicha unión con las características contenidas en el mencionado artículo 1, esto es, el de ser indivisible, indisponible e imprescriptible.

Esta posición fue sentada en el Auto del 28 de noviembre de 2001, con ponencia del magistrado Silvio Fernando Trejos Bueno, siendo reiterada en Providencia del 10 de noviembre de 2004, con ponencia del Dr. Carlos Esteban Jaramillo Scholls; Providencia del 9 de agosto de 2005 también del

Magistrado Silvio Fernando Trejos Bueno, Ref. Expediente No. 11001-3110-015-1999-00482-01; y por último, la Sentencia del 21 de Marzo de 2006, con ponencia del magistrado Cesar Julio Valencia Copete, Ref. Expediente No. 11001-02-03-000-2005-01672-00.

La segunda postura de la Corte Suprema de Justicia es la contraria, esto es, que la unión marital de hecho si constituye un verdadero estado civil, el de compañero y compañera permanente para quienes la conforman, exista o no una disposición legal que lo disponga. Esta postura ha sido asumida en Providencia del 28 de Noviembre de 2001, con ponencia del Magistrado Jorge Santos Ballesteros; en Providencia del 10 de noviembre de 2004, con ponencia del Magistrado Pedro Ignacio Munar Cadena; Auto del 18 de junio de 2008, con ponencia del magistrado Jaime Arrubla Paucar, Ref. Expediente No. C-0500131100062004-00205-01; En Sentencia del 11 de noviembre de 2008, con ponencia del Dr. Edgardo Villamil Portilla, Ref. Expediente No. 11001-02-03-000-2008-01484-01; Providencia del 19 de octubre de 2008 con ponencia del Magistrado Arturo Solarte Rodríguez; posición que fue ratificada en Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de fecha 11 de Marzo de 2009, con ponencia del magistrado William Namén Vargas, Ref. Expediente No. 85001-3184-001-2002-00197-01, donde sin ser el problema jurídico objeto del debate ante la Corte Suprema, se reiteró que la unión marital de hecho es un verdadero estado civil, dada la igualdad que ha venido adquiriendo esta unión respecto del matrimonio, por lo que a la luz de los distintos pronunciamientos tanto de la Corte Suprema de Justicia como de la Corte Constitucional, es innegable que la unión marital de hecho tiene hoy una categoría

similar al del matrimonio, por lo que también se puede considerar un verdadero estado civil.

Respecto de ambas posiciones de la Corte, consideramos que es cierto lo afirmado por la Corte Suprema de Justicia sobre la igualdad que se ha venido derivando de las dos formas de unión vigentes en Colombia, es decir, tanto del matrimonio como de la unión marital de hecho, como se ha venido exponiendo a lo largo de este capítulo; pero no compartimos la tesis que por esta razón, se convierta en un “estado civil”, ya que falta una ley que así lo declare y que reglamente la forma de inscripción de las uniones maritales de hecho en el Registro Nacional de Estado Civil de las Personas.

Como argumentos adicionales se pueden esgrimir los siguientes. Si el estado civil del matrimonio se prueba con el registro civil de matrimonio, cabe preguntarse ¿Por qué no se ha establecido el registro civil de uniones maritales de hecho? Si bien es cierto que en la actualidad el reconocimiento de la unión marital de hecho, sus efectos patrimoniales, su disolución y liquidación, se anotan en el libro de varios de las notarías, dicha anotación no tiene relevancia para constituir el estado civil de compañeros permanentes. De igual manera, si el estado civil del matrimonio no prescribe a pesar de que la pareja rompa su convivencia, por qué razón prescriben las acciones para declarar la existencia, disolución y liquidación de la unión marital y sus efectos patrimoniales en el plazo de un año contado a partir de alguno de los hechos que conllevan su disolución?

En suma, la falta de registro, especialmente, hacen de la unión marital de hecho una figura jurídica insegura, a lo que se une la circunstancia de la rápida prescripción de la acción para reclamar los efectos patrimoniales de la misma. Mientras no se resuelvan por una ley de la República estos interrogantes, es posible advertir que las razones que llevan a considerar que la unión marital de hecho no es un verdadero estado civil, siguen vigentes.

## **Aplicación de la ley en el tiempo**

Si bien es cierto que las leyes en Colombia rigen a partir de su promulgación, teniendo efectos hacia el futuro, en materia de unión marital

de hecho se ha consagrado jurisprudencialmente el principio de la “retrospectividad de la ley”. Es decir, que la conformación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes debe tener en cuenta todo el tiempo compartido como pareja incluida la convivencia anterior al 31 de diciembre de 1990, fecha en la cual fue promulgada la L.54/90. De esta manera, debe entenderse que una vez transcurridos dos años de convivencia, deben integrar la sociedad patrimonial los bienes adquiridos por cualquiera de los compañeros desde el momento mismo en que iniciaron la convivencia (Sentencia del 28 de octubre de 2005, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, reiterada en Sentencia del 12 de diciembre de 2011, MP. Arturo Solarte Rodríguez. Ref.: 11001-3110-022-2003-01261-01.; y en similar sentido, la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, SC12015-2015, sep. 9/2015, M.P. Margarita Cabello Blanco)

Pronunciamiento similar cobija a la parejas del mismo sexo, en cuanto se declara la aplicación retrospectiva de la Sentencia 0-75/2007 en relación con uniones entre personas del mismo sexo, iniciadas antes de ese pronunciamiento de constitucionalidad y que persistieron luego de esa determinación para disolverse después. (CSJ, Casación Civil, Sent. SC-17162-2015, dic 4 de 2015, M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez.)

### **Los derechos concedidos por la Corte Constitucional a las parejas del mismo sexo, mediante sentencia C-029 del 28 de enero de 2009.**

La Corte Constitucional, con ponencia del magistrado Rodrigo Escobar Gil, revisó 42 disposiciones contenidas en al menos 20 leyes para homologar los derechos de las parejas homosexuales con los de las heterosexuales. Este hecho posiciona a Colombia como una de las naciones más avanzadas en el reconocimiento de derechos a las parejas conformadas por personas del mismo sexo.

El alto tribunal decidió incluir a las parejas del mismo sexo dentro de un amplio concepto de la figura de los “compañeros permanentes”, a partir de la fecha de la sentencia, esto es, el 28 de enero de 2009. Este pronunciamiento favoreció a que se vieran cubiertas por diferentes derechos en materia civil, penal, política migratoria, social y económica y

en específicos como se verá más adelante, buscando ofrecerles igualdad de condiciones con las parejas heterosexuales.

Aun cuando la Corte se declaró inhibida para incluir o no a las parejas del mismo sexo dentro del concepto de familia, se les concedió prácticamente la totalidad de los derechos civiles otorgados a las parejas heterosexuales, salvo el derecho a la adopción. Como se ha dejado mencionado, dos sentencias posteriores, vienen a otorgarles la posibilidad de ser una familia de igual categoría que las parejas heterosexuales. La Sentencia SU-214 del 28 de abril de 2016 que declaró con plena validez jurídica los matrimonios civiles celebrados con posterioridad al 20 de junio de 2013; y la Sentencia C-683 del 28 de Octubre de 2015, con ponencia del magistrado Jorge Iván Palacio, al declarar que las parejas del mismo sexo son idóneas para adoptar.

De la sentencia C- 029 de 2009 se desprende el amparo de los derechos y beneficios de la Ley de Justicia y Paz en materia de víctimas e indemnizaciones; en los delitos de desaparición forzada y genocidio, la pareja podrá administrar sus bienes, así como exigir al Estado que encuentre a su compañero o compañera permanente; el derecho a no inculpar a un compañero permanente ni declarar en su contra; recibir la nacionalidad las parejas del mismo sexo que vivan con un extranjero durante más de dos años; el sistema de salud de las fuerzas militares incluirá las parejas homosexuales en cuanto a pensión de supervivencia y la condición de beneficiario en salud; se contemplan los derechos de patrimonio inembargable por los que se puede determinar que una propiedad es de ambos y declararla “patrimonio familiar”; también afectar una propiedad a vivienda familiar. Igualmente, serán beneficiarios del seguro de vida y del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito, lo que significa que si uno de los miembros de una pareja homosexual muere, el otro recibirá indemnización; con relación al subsidio, éste se considera en los casos de subsidio familiar, subsidio familiar de vivienda, subsidio para acceso a propiedad rural e indemnización por muerte en accidente de tránsito del compañero permanente; normas sancionatorias y preventivas de delitos, faltas y la garantía de no inculpar al compañero y ser cubiertos por los delitos de violencia intrafamiliar; y los funcionarios públicos, cuando hagan

su juramento de posesión, deberán también juramentar a su pareja homosexual, en caso de tenerla.

En suma, la Sentencia C-029 de 2009, declaró la exequibilidad de la mayoría de las normas demandadas en el entendido que los derechos contemplados en las normas para las parejas heterosexuales se extienden en igual de condiciones a las parejas del mismo sexo.

