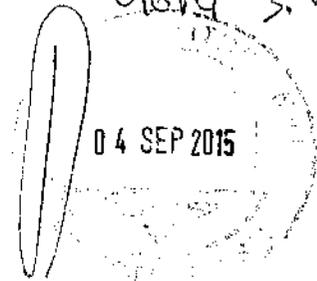


HONORABLES MAGISTRADOS:  
 CORTE CONSTITUCIONAL (REPARTO)  
 E. S. D.



REFERENCIA: Demanda de inconstitucionalidad contra el literal *b* del Artículo 2 de la Ley 54/1990, modificado por el Artículo 1 de la Ley 979/2005.

YERLYN VALENCIA JIMÉNEZ, ciudadano colombiano, identificado con la C.C. No. 11801508 de Quibdó, en uso de mis derechos y deberes ciudadanos consagrados en los artículos 40 (numeral 6º) y 95 (numeral 7º) de la Constitución Política, me dirijo a ustedes para interponer *acción pública* y demandar por inconstitucionalidad el literal *b* del Artículo 2 de la Ley 54 de 1990.

### I. PRETENSIONES Y NORMA ACUSADA

Respetuosamente solicito a tan Honorable Corporación, que el aparte del literal *b* del Artículo 2 de la Ley 54/1990 (modificado por el Art. 1 de la Ley 979/2005), que a continuación se transcribe y resalta, sea declarado inconstitucional; o en su efecto, se declare su exequibilidad condicionada en el entendido que el compañero permanente víctima de su compañero que por incuria o deliberadamente no disolvió su anterior sociedad conyugal provocando así el incumplimiento de la presunción de sociedad patrimonial contenida en el del art. 2 ib., no está impedido por la Constitución ni por ninguna norma de la República para que depreque y demuestre mediante los medios legales de prueba y ante la jurisdicción de familia, la existencia concreta, material y sustancial de la sociedad patrimonial de hecho conformada por el "*patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos*" de los compañeros permanentes durante la unión marital de hecho, de conformidad con el art. 3 *Ibidem*; y que dicho patrimonio social, de probarse su existencia, es deber constitucional del Juez de Familia declarar su existencia, disolución y estado de liquidación; ya sea como sociedad patrimonial de hecho a título singular o como sociedad patrimonial de hecho a título universal, según se demuestre.

A continuación se transcribe la norma acusada destacándola en negrilla, cursiva y subraya:

"Diario Oficial 39.615 del 28 de diciembre de 1990"

"LEY 54 DE 1990

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

El Congreso de Colombia

DECRETA:

(...)

Artículo 2. Modificado por la Ley 979 de 2005 (Art. 1º). Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los

siguientes casos:

{...}

b) Cuando exista una unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o de ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho".

## II. NORMAS INFRINGIDAS

Considero que norma demandada es violatoria de los artículos 5, 13, 29, 42, 228 y 229 de la Constitución Política.

## III. CONCEPTO DE LA INCONSTITUCIONALIDAD

La acusación de inconstitucionalidad se dividirá en dos ítems: 1) Interpretación jurisprudencial de la norma acusada versus su sintaxis exegética objeto de demanda de inconstitucionalidad y; 2) cargos de inconstitucionalidad.

### 3.1 INTERPRETACIÓN JURISPRUDENCIAL DEL REQUISITO DE DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL PARA ESTABLECER LA PRESUNCIÓN CONSAGRADA EN EL ART. 2 DE LA LEY 54/1990, Y SINTAXIS EXEGÉTICA DE DICHA NORMA

Son varias las interpretaciones jurisprudenciales de dicha norma, que extralegalmente han sido elevadas a premisas o presunciones *iuris et de iure*; las cuales enfrentadas con la sintaxis exegética de la norma y la Constitución de 1991, resultan ser extralegales por no estar contenidas en la Ley 54/1990 ni en ninguna otra norma de la República, subjetivas, inconstitucionales y erradas; con alto contenido de prejuicios, desprecio y estigmatización hacia las uniones maritales de hecho.

Dichas premisas o presunciones extralegales; aunque NO son objeto de ataque de inconstitucionalidad en la presente demanda (por no hacer parte de la sintaxis exegética de la norma), se mencionan a continuación: *primero*, para establecer el verdadero significado y alcance de la norma acusada; *segundo*, para que no sean citadas como presunciones de derecho, tal como ocurrió en la sentencia C-700/13, entre otras.

i) **Presunción 1:** La jurisprudencia extralegalmente estableció que el art. 2 de la Ley 54/1990 consagra una presunción *iuris et de iure* según la cual, por el hecho que uno de los compañeros permanentes se encuentre casado y los cónyuges separados de hecho, por incuria o deliberadamente no les haya dado la gana de disolver judicialmente su anterior sociedad conyugal; se presume *iuris et de iure* que dicha circunstancia no permite predicar la existencia de una sociedad patrimonial generada de la unión marital de hecho; hace improcedente

que pueda generarse la sociedad patrimonial definida en el art. 3 lb.; o que por ello no puede predicarse la conformación de una sociedad patrimonial.

**Aclaro:** Es inconstitucional y errada esta premisa porque la presunción *iuris tantum* contenida en el Art. 2º Ibídem es una norma de carácter procesal o adjetiva, puesto que indica en qué circunstancias el Juez "presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, y hay lugar a declararla judicialmente..."<sup>1</sup>; en ninguna parte la norma hace referencia a la declaración judicial de la existencia concreta, sustancial y material del "*patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos*" de los compañeros permanentes denominado "*sociedad patrimonial*"; la norma no hace referencia a los requisitos axiológicos para que se concrete, conforme, genere, nazca, origine o exista sustancial y materialmente el "*patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos...*" de los compañeros permanentes; sino que hace referencia a que se presuma dicho patrimonio social; y, como coloquialmente se sabe, una cosa es "*presumir*" la sociedad; y otra muy diferente es que se concrete, conforme, genere, nazca, origine y exista sustancial y materialmente dicha sociedad patrimonial.

Habrán casos en que se presuma la sociedad patrimonial, pero materialmente no exista, ya sea porque no hay bienes producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos de los compañeros permanentes, o por otra circunstancia. Y habrá otros casos, en los que no se presume la sociedad; pero ninguna norma de la República impide o prohíbe que se demuestre la existencia concreta, sustancial y material de un "*patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos*" de los compañeros permanentes. Lo anterior es lógico debido a que una presunción<sup>2</sup> ontológicamente es una entidad abstracta; mientras que la existencia sustancial y material de la sociedad patrimonial ontológicamente es una entidad concreta (RAE: "*opuesto a lo abstracto*").

Analizando la sintaxis exegética del art. 2 Ibídem y en general de la Ley 54/1990, se observa que el legislador no supeditó la declaración judicial de la existencia material y sustancial de la sociedad patrimonial definida en el art. 3 lb., al cumplimiento de la presunción consagrada en el art. 2 lb. Si el legislador hubiese querido supeditar la declaración de la existencia concreta, sustancial y material de la sociedad patrimonial definida en el art. 3 lb., al cumplimiento de la presunción del art. 2 lb., era obligación dejarlo expreso en la norma; al menos reemplazando el pronombre indefinido "cualquiera" por el adverbio de grado "únicamente" o "solamente", y la frase "Se presume" por "existe" o "se origina", así: "[Existe o se origina] sociedad patrimonial... y hay lugar a declararla judicialmente [únicamente o solamente] en los siguientes casos:...".

<sup>1</sup> Art. 2 Ley 54/1990

<sup>2</sup> Según la RAE, *presumir* es: "Sospechar, juzgar o conjeturar algo por tener indicios o señales para ello"

De conformidad con el art. 66 del C. Civil "Se permitirá probar la no existencia del hecho que legalmente se presume,... a menos que la ley misma rechace expresamente esta prueba,..." análogamente se infiere que en casos que no haya lugar a la presunción legal, se permitirá demostrar mediante los medios legales de prueba la existencia concreta, sustancial y material del hecho que no se presume. Lo anterior es aplicable al caso que nos ocupa, pues de no cumplirse con los requisitos para establecer la presunción del art. 2 de la Ley 54/1990, ninguna norma impide o prohíbe que se depreque y demuestre ante la jurisdicción de familia la existencia concreta, sustancial y material del "patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos..." de los compañeros permanentes de conformidad con el art. 3 ibídem; y ante dicha realidad fáctica y jurídica, sería obligación constitucional del Juez de familia declarar la existencia de dicho patrimonio social.

En sentencia C-388/2000 esa Corporación expresó que: "La consagración de una presunción legal libera a una de las partes del proceso de la carga de probar el hecho presumido... En consecuencia, puede afirmarse que una determinada presunción legal, beneficia a una de las partes del proceso, pues la libera de la carga de demostrar el hecho que se presume y que resulta fundamental para la adopción de una determinada decisión judicial". Ahora bien, si el compañero permanente que depreca la declaración de sociedad patrimonial, como eventual beneficiario de la presunción del art. 2 de la Ley 54/1990, no cumple o renuncia a dicha presunción; es lógico que renuncia a ser liberado de "la carga de demostrar el hecho que se presume" y por tanto no puede declararse la presunción de la sociedad patrimonial; es decir, le toca demostrar mediante los medios legales de prueba la existencia material, sustancial y concreta del "patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos", probando sus requisitos axiológicos que son: "trabajo, ayuda y socorro mutuo" de los compañeros. Ese es un derecho Constitucional que le asiste a los compañeros permanentes según los Arts. 29, 228 y 229 de la Constitución. Y si efectivamente se demuestra la existencia concreta, sustancial y material del patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos de los compañeros; entonces es obligación del Juez de familia declarar la existencia de la sociedad, ya sea a título singular (ej.: X casa o X vacas) o a título universal (todos los bienes que estén en cabeza de los compañeros), según las pruebas. Por lo anteriormente expuesto, resulta errada la *presunción 1* arriba descrita.

ii) **Presunción 2:** La jurisprudencia extralegalmente estableció que el art. 2 de la Ley 54/1990 consagra una presunción *ius et de iure* según la cual, por el hecho que uno de los compañeros permanentes se encuentre casado y a los cónyuges separados de hecho, por incuria o deliberadamente no les haya dado la gana de disolver judicialmente su anterior sociedad conyugal; se presume *ius et de iure* que el otro compañero permanente no cumple con los requisitos axiológicos de "...trabajo, ayuda y socorro mutuos..." establecidos en el art. 3 ibídem, para que se conforme el "patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda

y *socorro mutuos*" de los compañeros permanentes: "es decir, se presume *iuris et de iure* que los bienes pertenecientes a la sociedad patrimonial que se encuentren en cabeza del compañero casado, **NO** son producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos de ambos compañeros permanentes; se presume *iuris et de iure* que durante los años e incluso décadas de convivencia el otro compañero (el no casado), **NO** trabajó, **NO** ayudó, **NO** prestó ningún socorro para la consecución de los bienes que estén a título del compañero con sociedad conyugal sin disolver.

Aclaro: La anterior premisa es errada porque el art. 3 de la ley 54/1990 es la norma sustancial donde está definida e instituida la sociedad patrimonial; de dicha norma se infiere que cuando hay un "*patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda o socorro mutuo*" de los compañeros permanentes **es ahí cuando se concreta, nace, se forma, se origina y existe concreta, sustancial y materialmente la sociedad patrimonial**; y además ordena que al ser esos bienes "*producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos*" de los compañeros "*portenecen por partes iguales a ambos compañeros permanentes*". Sin embargo, dicha norma sustancial es ignorada por la jurisprudencia, sobreponiendo las mencionadas presunciones extralegales y erradas, sobre la norma sustancial contenida en el art. 3 ib.; violando el principio de primacía del derecho sustancial sobre el procesal (Art. 228 C.P.) y el principio de imperio de la Ley sobre los prejuicios del Juez, la doctrina y la jurisprudencia (art. 230, C.P.).

La presunción *iuris tantum* del Art. 2º de la ley 54/1990, de no cumplirse allana el camino de la prueba para demostrar que los bienes pertenecientes a la sociedad de hecho deprecada, no pertenecen a la sociedad conyugal anterior; y ello encuentra soporte jurídico en el artículo 1795 del C. Civil según el cual se "*presumen*" pertenecer a la sociedad conyugal todos los bienes que están en cabeza de los cónyuges; y la misma norma allana el camino a la prueba cuando expresa "*...a menos que aparezca o se pruebe lo contrario*".

Entonces, si en un caso particular y concreto la presunción *iuris tantum* del art. 2 de la Ley 54/1990 no se cumple; pero durante el proceso se demuestra en los términos del art. 3 Ibídem, que como "*producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos*" de los compañeros permanentes se conformó un patrimonio; en primacía del derecho sustancial contenido en el Art. 3 de la Ley 54/1990, sobre el procesal (presunción del art. 2 Ibídem), es obligación constitucional reconocer la figura; **porque lo excluido a falta de la presunción, no es la declaración de la existencia concreta, sustancial y material del "patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos", sino que lo excluido es la declaración de la presunción consagrada en el Art. 2 Ibídem.**

iii) **Presunción 3:** La jurisprudencia extralegalmente estableció que el art. 2 de la Ley 54/1990 consagra una presunción *iuris et de iure* según la cual, por el hecho que uno de los compañeros permanentes se encuentre casado y los

cónyuges separados de hecho, por incuria o deliberadamente no les haya dado la gana de disolver judicialmente su anterior sociedad conyugal, *iuris et de iure* se presume que las pruebas aportadas ante el Juez de Familia para demostrar la existencia concreta, sustancial y material del "*patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos*" de los compañeros permanentes, no tienen ningún valor; pues en dichos casos ni siquiera se valoran las pruebas allegadas para demostrar la existencia de la sociedad patrimonial.

Aclaro: La anterior presunción es errada, porque la Ley 54/1990 no establece tal despropósito violatorio del debido proceso y primacía de la Ley sobre los prejuicios (arts. 29 y 230 C.P.); respetuosamente considero que en dicha circunstancia, conforme a los arts. 187, 304 y 305 del C.P.C., se deben examinar las pruebas aportadas al proceso para demostrar la pretensión aducida en la demanda, y dictar una sentencia en consonancia con las pruebas, las excepciones, los hechos y las pretensiones de la demanda; donde objetivamente se establezca si como "*fruto del trabajo, ayuda y socorro mutuos*" de los compañeros, se conformó o no un patrimonio social.

iv) **Presunción 4:** La jurisprudencia extralegalmente estableció que el art. 2 de la Ley 54/1990 consagra una presunción *iuris et de iure* según la cual, por el hecho que uno de los compañeros permanentes se encuentre casado y los cónyuges separados de hecho, por incuria o deliberadamente no les haya dado la gana de disolver judicialmente su anterior sociedad conyugal, *iuris et de iure* se presume que todos los bienes "*producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos*" de los compañeros permanentes que se encuentren en cabeza del compañero casado, automáticamente pasan a formar parte del haber de la sociedad conyugal.

Aclaro: Esta premisa es violatoria del art. 17 Constitucional que prohíbe la esclavitud, servidumbre y trata de personas en Colombia; porque admitir la anterior premisa maquiavélica, sería establecer que uno de los compañeros permanentes durante varios años que trabajo hombro a hombro con el otro que se encuentre casado, fungió como esclava o servidora para enriquecimiento sin causa de la familia conyugal. Eso no es propio de un *Estado Social de Derecho*, ni tampoco se encuentra consagrado en ninguna Ley de la República.

v) **Presunción 5:** La jurisprudencia extralegalmente estableció que el art. 2 de la Ley 54/1990 consagra una presunción *iuris et de iure* según la cual, por el hecho que uno de los compañeros permanentes se encuentre casado y los cónyuges por incuria o deliberadamente no les haya dado la gana de disolver judicialmente su anterior sociedad conyugal, *iuris et de iure* se presume que la norma fue creada para evitar la concurrencia y confusión entre los bienes de la sociedad conyugal anterior y la patrimonial, lo que impide la existencia de la sociedad patrimonial, presumiendo que todos los bienes que están en cabeza del compañero casado pertenecen a la sociedad conyugal; y por lo tanto, se remite

el proceso al Juez civil para que se intente la declaración de sociedad civil entre concubinos. Lo anterior no está consagrado en la Ley 54/1990, ni en ninguna norma de la República; ni siquiera en la exposición de motivos de la ley 54/1990; y si así fuera, que ello estuviera en dicha exposición de motivos, no quedó consagrado en la Ley, y la exposición de motivos no es norma de la República.

**Aclaro:** La Ley 54/1990 fue creada en una época anterior a la ofimática y modernización del Estado; en esa época era difícil (pero no imposible para el Juez) rastrear el origen de los bienes pertenecientes a la sociedad conyugal y los bienes que se adquirieron después del inicio de la unión marital como "*producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos*" de los compañeros permanentes, que son los pertenecientes a la sociedad patrimonial; debido a la precariedad o inexistencia de medios de prueba como son: base sistematizada de registros inmobiliarios y catastrales, de historia financiera y crediticia, de declaración de bienes y rentas, registro único tributario (RUT), entre otros medios de prueba patrimonial.

Hoy en día no se puede aplicar tal presunción extralegal de concurrencia y confusión entre la sociedad conyugal y la patrimonial; ya que los medios de prueba están fácilmente al alcance de las partes y del Juez. Además, es fatuo presumir que en un proceso de disolución de sociedad patrimonial ante el Juez de Familia va a haber confusión entre dichas sociedades; mientras que en un proceso de disolución de sociedad civil de hecho entre concubinos, ante el Juez civil, no va a haber tal concurrencia o confusión.

Lo anterior teniendo en cuenta que el artículo 3 de la Ley 54/1990 **define la sociedad patrimonial** como "***El patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos***" de los compañeros permanentes, y que dicho patrimonio "***...pertenece por partes iguales a ambos compañeros permanentes***". Dicha norma conserva la misma definición y principios de equidad que tiene trazada la jurisprudencia para la ***sociedad civil entre concubinos***; como se desprende de la sentencia del 24/02/2011 proferida por la C. Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, Referencia: C-25899310300220020008401, M.P. William Namén Vargas; donde expresa: "*En tal virtud, la sociedad de hecho pretendida no es universal, sino singular e integrada de los aportes, bienes obtenidos con la colaboración y esfuerzos de la pareja en su consecución,...*, como ***fruto del trabajo e industria de los concubinos***... (...). b) ***Determinados los bienes de la sociedad de hecho es necesario proceder a repartirlos en dos partes iguales: una para cada concubino***" (Resaltados mío).

Como se puede apreciar, **la definición y alcance de la sociedad civil entre concubinos es idéntica a la definición y alcance de la sociedad patrimonial consagrada en el art. 3 de la Ley 54/1990; es decir, la sociedad patrimonial es singular, concreta y particular.**

De la anterior expuesto, se puede concluir que existe incuria por parte de la jurisdicción de familia al remitir sus competencia a la jurisdicción civil; violando la ley 54/1990 que establece que la existencia del "patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos" de los compañeros permanentes, debe ser declarada por la jurisdicción de familia.

### 3.1.1 Sintaxis Exegética De La Norma Demandada

Coloquialmente se sabe que anterior a la Ley 54/1990 los ahora "compañeros permanentes" eran denominados "concubinos" y la relación entre ellos era denominada "concubinaria"; la cual, ante la jurisdicción de familia NO generaba patrimonio común, hoy llamado "sociedad patrimonial". En aquellas épocas, las peyorativamente denominadas "relaciones concubinarias" no eran jurídicamente catalogadas como familia, y por lo tanto la declaración de existencia del patrimonio común o social naciente de dichas relaciones era jurisdicción civil mediante la figura de "sociedad civil de hecho entre concubinos", doctrinariamente definida como: la "integrada de los aportes, bienes obtenidos con la colaboración y esfuerzos de la pareja en su consecución,..., como fruto del trabajo e industria de los concubinos"<sup>3</sup>.

En aquellas épocas la jurisprudencia estableció que: el "concubinato, .. no genera por sí ningún tipo de sociedad o de comunidad de bienes entre los concubinarios. La cohabitación, per se, no da nacimiento a la compañía patrimonial" (cas.civ. sentencia de 18 de octubre de 1973, G.J. t. CXLVI, p. 92), en cuyo caso, el interesado tiene la carga probatoria de los aportes, la "participación en las pérdidas y ganancias y la affectio societatis, que surja con prescindencia de la unión extramatrimonial y que no tenga por finalidad crear, prolongar, fomentar o estimular el concubinato, pues en su defecto el contrato estaría afectado de nulidad, por ilicitud de causa, en razón de su móvil determinante" (CLXXVI, 232), esto es, le corresponde "acreditar fehacientemente todos los elementos esenciales que estructuran una sociedad, vale decir, el animus societatis o sea la intención de asociarse – distinta del interés individual de los socios –, el aporte de los consocios destinado al desarrollo y explotación de la compañía, o en sentido más amplio, la recíproca colaboración en la pareja en una actividad económica con miras al logro de un propósito común" (G. J. t. CC, pág. 40) así como también la pretensión de obtener una utilidad económica repartible o de asumir, de consuno, las pérdidas que puedan originarse de ella" (cas. civ. sentencia de 28 de octubre de 2003, exp. 7007)<sup>4</sup>. (Resaltados míos).

La anterior exigencia excesiva de pruebas, motivó la creación de la presunción contenida en el art. 2 de la Ley 54/1990, como lo señaló esa Corporación en la Sentencia C-098/96<sup>5</sup>: "2.2 El texto de la ley responde al fin que explícitamente se trazó el Congreso al expedirla: reconocer jurídicamente la existencia de la "familia natural",..., con el objeto de establecer los derechos y deberes de orden patrimonial de los "concubinos", y así llenar el vacío legal existente en una materia que interesa al bienestar de la familia y que no puede

<sup>3</sup> C. Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. Sentencia del 24/02/2011, Referencia: C-25899310300220020008401, M.P. William Namén Vargas

<sup>4</sup> C. Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. Sentencia del 24/02/2011, Referencia: C-25899310300220020008401, M.P. William Namén Vargas

<sup>5</sup> M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

quedar al margen de la protección del Estado (Exposición de motivos. Anales del Congreso N° 79 de agosto 15 de 1988)". (Resaltados míos).

Es decir, para aliviar aquella carga probatoria excesiva y discriminatoria que tenían los "concupinos" al momento de demostrar la sociedad de bienes formada entre ellos, en la ley 54/1990 se le dio identidad jurídica al "concubinato" bajo la figura de "unión marital de hecho" e identidad jurídica a la sociedad de bienes formada entre ellos bajo la figura de "sociedad patrimonial", definida en el art. 3 lb. como: "**El patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos**" de los compañeros permanentes; estableciendo en su art. 2 que "se presume sociedad patrimonial" en los casos contemplados en los literales a y b de dicha norma; pretendiendo con dicha presunción aliviar la carga dispendiosa de la prueba.

En **CONCLUSIÓN**: La sintaxis exegética del art. 2 de la Ley 54/1990 de manera clara y expresa, indica:

- a) Que el art. 2 lbídem consagra una presunción de sociedad patrimonial, con el fin de librar a los compañeros permanentes de la carga excesiva de la prueba al momento de la disolución y liquidación de dicha sociedad.
- b) Los requisitos axiológicos para presumir la sociedad patrimonial están definidos en los literales a y b del art. 2 lb.; contrario sensu, los requisitos axiológicos para determinar la existencia concreta, sustancial y material de la sociedad patrimonial están definidos en el art. 3 lbídem, los cuales son:
  - demostrar un patrimonio producto del "trabajo, ayuda y socorro mutuos" de los compañeros permanentes.
- c) El art. 2 lb. establece cuando se origina la **PRESUNCIÓN** de sociedad patrimonial; mientras que el art. 3 lbídem establece cuando nace, se forma, se origina y existe concreta, sustancial y materialmente la sociedad patrimonial "fruto del trabajo, ayuda y socorro mutuos" de los compañeros permanentes.

### 3.2 CARGOS DE INCONSTITUCIONALIDAD.

3.2.1 El requisito de **disolución** de la(s) sociedad(es) conyugal(es) "por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho", contenido en el literal b del art. 2 de la Ley 54/1990, viola flagrantemente los artículos 5, 13, 17 y 42 Constitucionales, por las siguientes razones:

Los Arts. 13 y 42 Constitucionales dan igualdad de derechos a ambos compañeros permanentes; el art. 42 lbídem establece que "Las relaciones familiares se basan en la **igualdad de derechos y deberes de la pareja**"; sin embargo, el requisito de disolución de la sociedad conyugal anterior a la unión marital de hecho, a pesar de ser un requisito que aplica por igual a ambos compañeros permanentes, dicho sin

ambages ni circunloquios, privilegió injustificadamente al compañero permanente que por incuria o deliberadamente dejó sin disolver su anterior sociedad conyugal; discriminando y colocando en estado de indefensión y de subordinación al otro compañero permanente que no está legitimado para hacer cumplir dicho requisito de disolución; porque la norma estableció que la **presunción** de la sociedad patrimonial "*fruto del trabajo, ayuda y socorro mutuos*" de ambos compañeros permanentes, sólo se origina cuando el cónyuge con sociedad conyugal no disuelta le dé la gana de disolver su anterior sociedad conyugal. Es decir, dicha norma, a pesar que afecta a ambos compañeros permanentes por igual, colocó en manos de uno sólo de los compañeros la potestad de dar o no origen a la **presunción** de sociedad patrimonial; dicha **presunción** depende 100% del arbitrio del compañero permanente que tiene sociedad conyugal no disuelta; es éste el que decide, **SEGÚN SU CONVENIENCIA**, si da origen o no a dicha **presunción**, disolviendo o no su anterior sociedad conyugal.

En dichos casos la jurisprudencia de familia ha sido enfáticamente discriminatoria en afirmar que el compañero permanente afectado con la media debe remitirse al juez civil para intentar la declaración de "*sociedad civil de hecho entre concubinos*"; renunciando a los derechos dados por el artículo 3 de la ley 54/1990 que establece: "*El patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos pertenece por partes iguales a ambos compañeros permanentes*"; y además, debe renunciar a ser llamado "*compañero permanente*", debe renunciar a que la relación se llame "*unión marital de hecho*", debe renunciar a que el "*patrimonio o capital producto del trabajo ayuda y socorro mutuos*" se llame "*sociedad patrimonial*", debe renunciar a que dicha relación sea llamada "*familia natural*" y por ende debe renunciar a la jurisdicción de familia; y en su lugar, debe humillarse y degradarse a ser llamado peyorativamente "*concubino(a)*", que dicha relación se llame "*concubinaria*", que el patrimonio social producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos se llame "*sociedad civil de hecho entre concubinos*". Lo anterior es violatorio del principio de "**igualdad de derechos y deberes de la pareja**".

La Constitución de 1991, en concordancia con el Artículo 7 de la Declaración Universal De Los Derechos Humanos- Resolución 217 (lii) Del 10/12/1948, ordena al Estado Colombiano dar igualdad de derechos, trato y protección, tanto a la familia natural (unión marital de hecho) como a la familia matrimonial. La Constitución en su Artículo 42 consagra que la familia "**Se constituye por vínculos naturales o jurídicos,...**" y que "**El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia**"; concordantemente, en su Artículo 5 expresa "**El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad**"; y en su Artículo 13 establece que "*Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar.*

Sin embargo, el requisito de disolución de la sociedad conyugal anterior a la unión marital de hecho, injustificadamente privilegió a los miembros de la familia matrimonial, en detrimento, discriminación y subordinación de los miembros de la familia natural; porque estableció que la presunción de la sociedad patrimonial "fruto del trabajo, ayuda y socorro mutuos" de los compañeros permanentes; sólo se origina cuando a los cónyuges separados de hecho les dé la gana de disolver su anterior sociedad conyugal. Es decir, dicha norma colocó en manos de los cónyuges separados de hecho la decisión de dar o no origen a la presunción de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes; dicha presunción depende 100 % del arbitrio de los cónyuges; son los cónyuges los que deciden, **SEGÚN SU CONVENIENCIA**, cuándo dan origen a dicha presunción, disolviendo o no su anterior sociedad conyugal.

La presunción, para supuestamente librar de la carga de la prueba a los compañeros permanentes, depende de los cónyuges separados de hecho; dejando en inercia e indefensión jurídica al otro compañero permanente que no se encuentra casado; pues éste no puede obligar a los miembros de la familia conyugal a que disuelvan su anterior sociedad conyugal. **Lo anterior viola el principio de protección integral de la familia natural** consagrado en los arts. 5, 13 y 42 Constitucionales.

En Colombia a diario se ven casos en los cuales los cónyuges al momento de separarse de hecho no disuelven su sociedad conyugal por no haber bienes para repartirse o por incuria; y cuando uno de los cónyuges se une a otra pareja en unión libre, con la cual prospera y obtiene un patrimonio producto del trabajo de ambos compañeros permanentes; ocurre que una vez se da cualquiera de las causales de disolución de la sociedad patrimonial, es cuando aparece el impedimento de la disolución de la anterior sociedad conyugal para presumir la sociedad patrimonial. También se dan innumerables casos en que uno de los compañeros permanentes, después de años o décadas de convivencia y trabajo conjunto; durante el proceso de disolución de la sociedad patrimonial se entera que el otro compañero tenía sociedad conyugal sin disolver. En dichos eventos los miembros de la familia conyugal se amparan en dicho requisito de disolución, para enriquecerse sin causa a costa del trabajo del compañero permanente perjudicado con la medida.

El requisito de disolución para darle origen a la presunción de sociedad patrimonial **viola flagrantemente el art. 17 Constitucional** que prohíbe la trata de personas y la servidumbre; porque, el compañero permanente con sociedad conyugal no disuelta; es el que decide, **SEGÚN SU CONVENIENCIA**, si disuelve su sociedad conyugal para darle al otro compañero permanente la presunción de socio patrimonial; o si por el contrario, no disuelve su sociedad conyugal anterior, para que el otro compañero permanente se presuma servidor(a) o esclavo(a) de la sociedad conyugal. Lo anterior, debido a que, al no cumplirse el requisito de disolución, todos los bienes producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos de

ambos compañeros permanentes que estén a título del compañero con sociedad conyugal vigente, no se presumen pertenecer al otro compañero permanente perjudicado con la medida; y por tanto, este último queda degradado a servidumbre o trata de personas; para enriquecimiento sin causa de la familia matrimonial.

3.2.2 El requisito de disolución de la(s) sociedad(es) conyugal(es) "por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho", contenido en el literal b del art. 2 de la Ley 54/1990, para establecer la presunción legal allí estipulada, viola flagrantemente los principios constitucionales de **igualdad de los compañeros permanentes, debido proceso, primacía del derecho sustancial sobre el procesal y acceso a la administración de justicia** contenidos en los artículos 13, 29, 228 y 229 Constitucionales, por no cumplir con los requisitos de **precisión, seriedad y concordancia**; ni con los criterios de **idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto**, inherentes a las presunciones legales; como a continuación se explica:

En sentencia C-731/05 esa honorable Corporación estableció que: "Dado el alcance y la seriedad de las consecuencias que se derivan de la procedencia de las presunciones fácticas y en especial de aquellas que no admiten prueba en contrario, se exige que sean diseñadas de acuerdo con una serie de requisitos dentro de los cuales la doctrina coincide en enumerar los siguientes<sup>6</sup>. (i) **Precisión**: el hecho indicador que sirve de fundamento a la presunción debe estar acreditado de manera plena y completa y debe resultar revelador del hecho desconocido que se pretende demostrar. (ii) **Seriedad**: debe existir un nexo entre el hecho indicador y la consecuencia que se extrae a partir de su existencia, un nexo tal que haga posible considerar a esta última en un orden lógico como extremadamente probable. (iii) **Concordancia**: todos los hechos conocidos deben conducir a la misma conclusión (...)". Aplicando dichos requisitos a la norma demandada tenemos:

En cuanto al requisito de precisión, el hecho indicador de la presunción de sociedad patrimonial es la disolución de la sociedad conyugal anterior a la unión marital; el cual, aunque persigue un fin legítimo desde el punto de vista constitucional (presumir la sociedad patrimonial), su existencia **NO** refleja un nexo fáctico con el fin propuesto; bajo ningún punto de vista dicho requisito de disolución resulta revelador para que se presuma o no, que como "producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos" de los compañeros permanentes se conformó o no una sociedad patrimonial; pues el patrimonio social "producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos" de los compañeros permanentes no depende directamente ni indirectamente de que se haya disuelto o no la sociedad conyugal anterior; nada tiene que ver lo uno con lo otro; porque los compañeros permanentes trabajarán, se ayudarán y socorrerán independientemente que exista o no sociedad conyugal sin disolver.

<sup>6</sup> [www.congreso.gob.pe/biblio/art\\_6.htm](http://www.congreso.gob.pe/biblio/art_6.htm)

Lo anterior se complementa con el requisito de concordancia, respecto del cual se tiene, que la Ley 54/1990 al definir en su art. 3 la sociedad patrimonial como "el patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos" de los compañeros permanentes; colocó como hecho indicador de la existencia concreta, sustancial y material de la sociedad patrimonial: el trabajo, la ayuda y el socorro mutuos de los compañeros permanentes en la consecución de dicho patrimonio social. Como arriba se dijo, el legislador le dio a dicha sociedad patrimonial una definición idéntica a la sociedad civil de hecho entre concubinos; lo que nos indica que la sociedad patrimonial al igual que la sociedad civil, es singular, particular y concreta; no es una sociedad universal como la conyugal, ni se trata de una segunda sociedad conyugal; prueba de ello es que la existencia de los bienes sociales que componen la sociedad patrimonial puede ser declarada por la jurisdicción civil mediante la figura de sociedad civil de hecho entre concubinos; y el efecto jurídico, en ambas jurisdicciones, es idéntico: 50% del patrimonio producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos, para cada compañero permanente o concubino, según el caso.

Respetuosamente expreso que un estudio de constitucionalidad no se puede basar en interpretaciones subjetivas de la norma; ni bajo la premisa que el legislador "enfáticamente prohíbe la concurrencia de sociedades universales", ya que la sociedad patrimonial por ser fruto de trabajo, ayuda y socorro mutuos, no es una sociedad universal, sino singular, particular y concreta; al igual que la sociedad civil de hecho entre concubinos.

Luego entonces, la presunción contenida en el art. 2 lb. al establecer como hecho indicador la disolución de la sociedad conyugal anterior a la unión marital; **no es concordante ni consonante con la definición de sociedad patrimonial dada por el art. 3 lb.**; porque el hecho indicador de la presunción (la disolución de la sociedad conyugal anterior) no guarda ninguna relación fáctica con el hecho indicador de la existencia concreta, sustancial y material de la sociedad patrimonial (el trabajo, la ayuda y socorro mutuos entre compañeros permanentes); **violándose y restringiéndose desproporcionada e injustificadamente el principio de primacía del derecho sustancial contenido en el art. 3 lb., sobre el procesal (hecho indicador para la presunción del art. 2 lb.); así como el acceso a la administración de justicia bajo el amparo de una presunción legítima, y por ende, el debido proceso.**

En cuanto al requisito de seriedad, se tiene que el legislador al colocar el hecho indicador de la presunción (la disolución de la sociedad conyugal anterior) en cabeza del compañero permanentes con sociedad conyugal sin disolver, dejando inerte e indefenso judicialmente al otro compañero permanente que nada puede hacer para obligar a que se haga efectiva dicha disolución; y al carecer la presunción legal de precisión y concordancia, como arriba se demostró; resulta en todo y por todo nada serio; y en efecto irresponsable, desproporcionado y discriminatorio el indicador (disolución) para establecer la presunción de sociedad

patrimonial; violando y restringiendo injustificada y desproporcionadamente el derecho de igualdad inherentes a ambos compañeros permanentes.

En sentencia C-731/05, esa honorable Corporación estableció: “El Estado constitucional no puede aceptar cualquier restricción a los derechos fundamentales, sino sólo aquellas que cumplan con los criterios de **idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto**. Una medida es **idónea**, cuando contribuye a la obtención de un fin legítimo desde el punto de vista constitucional y guarda un tipo de relación fáctica con el fin que se persigue. Una medida es **necesaria**, cuando no existe ninguna otra que denote al menos la misma idoneidad para obtener el fin propuesto y sea menos restrictiva frente a los derechos fundamentales que puedan resultar afectados con su puesta en práctica. Una medida es **proporcional en sentido estricto**, cuando luego de realizarse una comparación entre la medida adoptada y el grado de afectación del derecho, es factible constatar un equilibrio entre los beneficios que se obtienen con la medida y los perjuicios que resultan de su aplicación”<sup>7</sup> (resaltados míos). Aplicando dichos criterios a la norma demandada, tenemos:

En cuanto al criterio de **idoneidad**, el fin de la norma es legítimo (presumir la sociedad patrimonial para liberar de la prueba excesiva a los compañeros permanentes al disolver y liquidar la sociedad patrimonial); pero, el requisito o criterio indicador (disolución de la sociedad conyugal anterior a la unión marital) para presumir la sociedad patrimonial, **NO refleja un nexo fáctico con el fin propuesto; ni guarda ninguna relación fáctica con la definición de sociedad patrimonial contenida en el art. 3 de la ley 54/1990**; es decir, no guarda ninguna relación con el “trabajo, ayuda y socorro mutuos” de los compañeros permanentes para conformar la sociedad patrimonial; pues se repite, el patrimonio social “producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos” de los compañeros permanentes no depende directamente ni indirectamente de que se haya disuelto o no la sociedad conyugal anterior; nada tiene que ver lo uno con lo otro; porque los compañeros permanentes trabajarán, se ayudarán y socorrerán independientemente que exista o no sociedad conyugal vigente.

En cuanto al criterio de **necesidad**, se tiene que en el art. 167 del código civil se consagra una medida idónea y mucho menos restrictiva de los derechos fundamentales violados por la norma demandada; pues dicha norma consagra que la separación de cuerpos entre los cónyuges “no disuelve el matrimonio **pero suspende la vida en común de los casados**” y por sustracción de materia “**disuelve la sociedad conyugal**”; es lógico que si no hay vida común entre los cónyuges por convivir en unión libre con terceras personas, no se pueden formar bienes comunes o patrimonio común entre los cónyuges. Por el simple hecho de declararse la unión marital de hecho, se está aceptando que durante la unión

<sup>7</sup> Sobre el juicio de proporcionalidad como límite a los límites de los derechos fundamentales se han pronunciado varias sentencias de la Corte Constitucional: Sentencia T- 015 de 1994; SU-642 de 1998; T-741 de 1999; T-417 de 2000; entre muchas otras.

marital de hecho los cónyuges estuvieron separados de hecho; por lo tanto, los bienes adquiridos por los cónyuges antes de la unión marital de hecho pertenecen a la sociedad conyugal; mientras los adquiridos como fruto del trabajo, ayuda y socorro mutuos de los compañeros permanentes durante la unión marital de hecho, pertenecen a la sociedad patrimonial; idéntico como ocurre en los procesos de disolución de sociedad civil de hecho entre concubinos. Lo anterior es suficiente para presumir *iuris tantum* la sociedad patrimonial, sin detrimento ni menoscabo de los derechos fundamentales de los compañeros permanentes ni de la familia conyugal.

En gracia de discusión, admitiendo que la norma tuviera como fin "**evitar la concurrencia o confusión de bienes de la sociedad conyugal anterior con la sociedad patrimonial actual**", como extralegalmente dice la jurisprudencia; se debe precisar que si los cónyuges separados de hecho son responsables y quieren evitar dicha confusión o concurrencia de sociedades, la Ley les brinda las siguientes medidas jurídicas que son idóneas y efectivas para alcanzar dicho fin (evitar confusión de sociedades): *i) separación judicial de cuerpos temporal o permanente al momento de la separación de hecho* (art. 167 C. Civil); *ii) separación de bienes al momento de la separación de hecho* (art. 197 del C. civil); *iii) divorcio* (art. 154 del C. Civil); o, *iv) capitulaciones al inicio de la unión marital de hecho* (art. 1771 y ss. del C. Civil).

Como se puede observar, la premisa extralegal establecida por la jurisprudencia, en el sentido que la presunción contenida en el art. 2 de la Ley 54/1990 tiene como fin evitar la concurrencia entre la sociedad conyugal y la patrimonial, se queda sin base fáctica ni jurídica; porque existe una gama amplia de medidas idóneas puestas a disposición de los cónyuges para disolver su antigua sociedad conyugal y evitar que supuestamente se confunda con los bienes de la sociedad patrimonial vigente. En ese sentido, la incuria de los cónyuges al no disolver su antigua sociedad conyugal, no puede traducirse en detrimento patrimonial de los miembros de la familia natural.

La medida más equitativa, justa e idónea sería, que la incuria de los cónyuges al no disolver su anterior sociedad conyugal, cuando uno o ambos convivan en unión marital de hecho con un tercero, es que las consecuencias de dicha incuria recaigan sobre los cónyuges y no sobre su(s) respectivo(s) compañero(s) permanente(s); estableciéndose que únicamente el 50% de los bienes fruto del trabajo, ayuda y socorro mutuos de los compañeros permanentes, que según el art. 3 de la ley 54/1990 pertenecen al compañero que tiene sociedad conyugal sin disolver, entren al haber de la sociedad conyugal que se dejó sin disolver; mientras que el otro 50% que según el art. 3 lb. pertenecen al otro compañero permanente, se dejen por fuera de la sociedad conyugal y sean entregados a este último compañero; tal como sucede en los juicios de declaración, disolución y liquidación de "*sociedad civil de hecho entre concubinos*".

En cuanto al criterio de *proporcionalidad en sentido estricto*: los beneficios de la norma demandada son nulos, pues de no cumplirse con la presunción del art. 2 de la Ley 54/1990 ninguna norma impide que se demuestre su existencia concreta, sustancial y material, ya sea ante la jurisdicción de familia como sociedad patrimonial de hecho; o ante la jurisdicción civil mediante la figura de "*sociedad civil de hecho entre concubinos*"; y el efecto jurídico, en ambas jurisdicciones (la de familia y la civil) es idéntico: 50% del patrimonio producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos para cada compañero permanente o concubino, según el caso. Pero, el perjuicio provocado por la norma demandada es enorme, porque viola los derechos fundamentales de la familia natural arriba descritos a cambio de ningún beneficio, ni para la familia natural ni para la familia matrimonial; ni mucho menos para la administración de justicia que se ve obligada a tramitar dos procesos: uno para declarar la unión marital de hecho y otro para declarar la existencia, disolución y liquidación de sociedad civil de hecho entre concubinos.

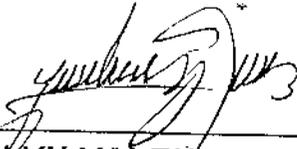
#### IV. COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Conforme a los artículos 241 de la Constitución Política y 43 de la Ley 270 de 1996, es esa Honorable Corte competente para conocer la presente demanda de inconstitucionalidad.

#### V. NOTIFICACIONES

El suscrito recibe notificaciones en la CAR - Dirección Regional Sumapaz, ubicada en la avenida Las Palmas No. 15-17, Fusagasugá – Cundinamarca, celular 3117580088.

Atentamente,



**YERLYN VALENCIA JIMÉNEZ**

C.C. No. 11.801.5088 de Quibdó