

Sentencia C-985/10

Referencia: expediente D-8134

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 10 (parcial) de la Ley 25 de 1992, modificatoria del artículo 156 del Código Civil.

Actor: Juliana Victoria Ríos Quintero y otro.

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE IGNACIO PRETELT
CHALJUB

Bogotá D. C., dos (2) de diciembre de dos mil diez (2010).

La **Sala Plena de la Corte Constitucional**, conformada por los magistrados Mauricio González Cuervo, -quien la preside-, María Victoria Calle Correa, Juan Carlos Henao Pérez, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio, Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la presente sentencia con fundamento en los siguientes,

1. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, los ciudadanos Juliana Victoria Ríos Quintero y Diego Alejandro Arias Sierra demandaron la constitucionalidad del artículo 10 (parcial) de la Ley 25 de 1992, modificatoria del artículo 156 del Código Civil, por considerar que vulnera el contenido de los artículos 1, 2, 5, 15, 16, 18 y 42 de la Constitución Política.

1.1. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto de la disposición demandada y se subrayan los apartes en contra de los cuales se dirige la acusación:

“ARTICULO 10. <El artículo 156 del Código Civil, modificado por el Art. 6 de la ley primera de 1976 quedara así:>. “El divorcio sólo podrá ser demandado por el cónyuge que no haya dado lugar a los hechos que lo motivan y dentro del termino de un año, contado desde cuando tuvo conocimiento de ellos respecto de las causales 1ª y 7ª o desde cuando se sucedieron, respecto a las causales 2ª, 3ª, 4ª y 5ª, en todo caso las causales 1ª y 7ª sólo podrán alegarse dentro de los dos años siguiente a su ocurrencia”.

1.2. ARGUMENTOS DE LA DEMANDA

Los actores afirman que los apartes demandados desconocen los artículos 1, 2, 5, 15, 16, 18 y 42 de la Carta, por cuanto establecen un término de caducidad o prescripción para iniciar la demanda de divorcio. Sus argumentos se resumen a continuación:

- 1.2.1.** En relación con la causal primera de divorcio, aseveran que “(...) podría suceder que el cónyuge ofendido solo se enterara de las relaciones sexuales extramatrimoniales de su consorte pasados dos (2) años desde su ocurrencia”, lo que sobrepasa el término establecido por el Legislador para dar inicio a la acción de divorcio. En consecuencia, el cónyuge inocente tiene que “(...) permanecer ligado al cónyuge culpable aún en contra de su querer, situación que a todas luces contraría los principios constitucionales de la dignidad humana, de la inalienabilidad de los derechos de las personas, y los derechos constitucionales a la libertad de conciencia, el libre desarrollo de la personalidad, la armonía familiar y la honra” del cónyuge inocente, especialmente porque le impide a este último “(...) intentar la reestabilización de su vida ante el deterioro de su vínculo matrimonial”.
- 1.2.2.** Respecto de las causales 1º, 2º, 3º, 4º, 5º y 7º de divorcio, afirman que “(...) es muy común en el entorno Colombiano, que el cónyuge ofendido perdone o acepte cualquiera de estas conductas del otro, a veces por razones emocionales que tienden a generar temor en la soledad o porque simplemente sus sentimientos hacia su consorte son tan fuertes, que sus agravios les resultan tolerables; o en otras ocasiones, porque existen hijos menores de por medio en el matrimonio, ante lo cual, los cónyuges en su condición de padres de familia prefieren continuar con el vínculo jurídico que los une, solamente para que sus hijos no resulten afectados emocionalmente; o porque la dependencia económica por parte del cónyuge inocente hacia el cónyuge culpable no le permite dejarlo a pesar de sus conductas inapropiadas”. Sin embargo, al pasar del tiempo -más de dos años, los demandantes aseguran que la situación se puede tornar intolerable para el cónyuge inocente, quien en virtud de los apartes acusados se ve

obligado a mantener el vínculo matrimonial. Por ello, en su sentir, el instituir un término perentorio dentro del cual se deben denunciar estas causales, le impide al afectado valerse de una causal legítima para obtener la disolución del vínculo y, en consecuencia, limita su derecho a “reestablecer su vida emocional”.

En particular, en relación con la causal 1º, los actores manifiestan que es común que “(...) el cónyuge ofendido se entere de una manera muy superficial de la infidelidad de su consorte, es decir, sin saber las circunstancias precisas de tiempo, modo y lugar o la identidad del tercero partícipe de la infidelidad, y que después de expirado el término de dos (2) años consagrado por el legislador para intentar la demanda de divorcio por esta causa, se entere de cada detalle que abarca la falta del otro, y que por este motivo, quiera solicitar la declaración de divorcio”.

- 1.2.3.** Por último, los demandantes sostienen que las expresiones acusadas impiden al cónyuge ofendido “(...) con las conductas inapropiadas del consorte, la oportunidad de restablecer su situación jurídica frente a su familia y la sociedad (estado civil)”. En este sentido, las expresiones acusadas limitan el derecho a elegir el estado civil, un derecho íntimamente ligado a la dignidad humana, a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad. A su juicio, “(...) por prohibición de nuestra Constitución Nacional ninguna autoridad pública o privada, ni tampoco el legislador, se encuentran facultados para imponer un estado Civil determinado a los ciudadanos, motivo por el cual la expresión demandada debe ser excluida del ordenamiento.”

1.3. INTERVENCIONES

1.3.1 Universidad del Rosario

Juan Enrique Medina Pabón, docente de la facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, intervino oportunamente con el fin de **manifestar su desacuerdo con los argumentos esgrimidos por los demandantes**. En su sentir, las expresiones acusadas fueron expedidas por el legislador en ejercicio de la competencia amplia que le otorgó el constituyente, que no tiene más límites que el espíritu de la Carta, el bloque de constitucionalidad “o la consagración de un evidente abuso”. En este caso, a juicio del interviniente, los demandantes no lograron “(...) estructurar convincentemente fallas de tal trascendencia y, por el contrario, han fundamentado su criterio en una visión propia de la problemática y sus soluciones, que no por respetable y seria tiene la certeza suficiente para descalificar el criterio del legislador, aún ante el eventual desacierto de este último en la decisión”. Sus argumentos se resumen a continuación:

1.3.1.1.El interviniente considera que si el Legislador está facultado para establecer nuevas causales de divorcio o para eliminar las vigentes, en virtud del principio de *quien puede lo más puede lo menos*, también puede hacer las causales más o menor drásticas. Además, el establecimiento de causales más rigurosas tiene fundamento en el artículo 5 de la Carta, según el cual la familia es el núcleo básico de la sociedad, de modo que el legislador puede “poner cortapisas a la terminación del matrimonio” como una forma de promover la permanencia de la familia. Agrega que no se trata de forzar a las parejas a convivir, pero sí de crear estímulos para la permanencia de la familia que contribuyan a solucionar los problemas conyugales y a evitar la terminación innecesaria del matrimonio.

1.3.1.2.De otro lado, sostiene que “(...) es clarísimo que si el acreedor o titular de cualquier otra ventaja jurídica hace caso omiso de su derecho a reclamar el incumplimiento del otro renunció a su derecho”. Por ello, para evitar desconocer la voluntad de las partes, las excepciones a esta regla deben ser previstas expresamente por el legislador y con fundamento en la necesidad de brindar una especial protección a la parte más débil.

1.3.1.3.También afirma que el principio de seguridad jurídica exige el señalamiento de una oportunidad para el ejercicio de los derechos, bajo por ejemplo las figuras de la prescripción o la caducidad. El establecimiento de la oportunidad para el ejercicio de los derechos también es necesario en el ámbito del divorcio, con mayor razón si se tiene en cuenta que la complejidad de las relaciones de pareja excede cualquier previsión jurídica, de modo que se requiere que el uso de las acciones sea oportuno. Además, en su sentir, no es conveniente permitir al cónyuge inocente valerse en cualquier momento de las causales de divorcio, especialmente después de que ha perdonado la conducta de su compañero. Al respecto, expresa: “(...) las fallas que ya fueron perdonadas o se han soslayado por el afectado por el paso del tiempo, no deben ser reavivadas, no sólo por razones de elemental congruencia y lógica del manejo de las conductas, sino porque generó el derecho del sujeto a que no le fuera ‘cobrada’ posteriormente esa falta y permitir que el afectado pueda en cualquier momento reclamarla, son un pasaporte al irrespeto, cuando no al abuso”.

1.3.1.4.Asegura que los ejemplos propuestos por los demandantes respaldan sus conclusiones, pero que cuando el patrón fáctico es cambiado “(...) ya no parecería tan claro que deba eliminarse el plazo de prescripción”.

1.3.1.5.Concluye que la norma acusada es exequible porque “(...) obedece a precisos principios jurídicos e impone un patrón de conducta al sujeto de Derecho, congruente y serio en materia de ejercicio de las

facultades”. Arguye que además existen “(...) suficientes opciones para que cuando se presente una ruptura real y completa de la unión matrimonial las partes puedan recurrir a ellas y que inequívocamente son demostrativas de que no se trata de una decisión de coyuntura como la separación por un término mayor de dos años”. Por último, afirma que el legislador es el que debe determinar las reglas para la fijación del estado civil de las personas por mandato constitucional, y que él, al consagrar la caducidad de la acción, no excedió o abusó de su competencia.

Sin embargo, asegura que si la Corte encuentra que las expresiones acusadas son inconstitucionales, “(...) deberá modular la decisión para permitir la valoración de la justificación de la mora en alegar la causal de divorcio, porque el legislador aún no ha abierto la posibilidad de retracto y por eso no puede abrirse la puerta a este tipo de divorcio por situaciones que ya perdieron su connotación jurídica”.

1.3.2. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

Ángela María Mora Soto, Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, solicitó que se declarara la **constitucionalidad** de las expresiones demandadas, salvo la expresión “en todo caso las causales 1ª y 7ª solo podrán alegarse dentro de los dos años siguientes a su ocurrencia” por considerarla inconstitucional. Las razones expuestas por la interviniente son las que siguen:

- 1.3.2.1.** Sostiene que la demanda se basa en anécdotas e hipótesis que no afectan la constitucionalidad de la disposición acusada.
- 1.3.2.2.** También señala que es función del legislador establecer los términos de caducidad de las acciones, para lo cual goza de amplio margen de discrecionalidad. Afirma que la fijación de un término breve para el ejercicio de los derechos, no puede ser considerado inconstitucional hasta tanto no se analice su razonabilidad y proporcionalidad. En este caso, asegura que el término es razonable, pues, por una parte, permite que los cónyuges, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, decidan si acuden o no a la justicia para invocar la causal de divorcio de la que han tenido conocimiento directo; mientras, por otra parte, promueve la estabilidad del matrimonio y de la familia.
- 1.3.2.3.** Indica que no es cierto que la norma demandada perpetúe el vínculo matrimonial sin tener en cuenta la voluntad de los cónyuges; por el contrario, precisamente uno de los propósitos que persiguió la expedición de la Ley 25 de 1992 fue “(...) evitar que se perpetuaran situaciones insostenibles de conflicto de pareja, con los consiguientes efectos nocivos para la comunidad familiar y especialmente para los

hijos menores de edad”. En su criterio, el Legislador al crear un término de caducidad buscó la solución de estas situaciones de manera ágil, “(...) teniendo en cuenta que de por medio están los intereses de los hijos los cuales tienen derecho a tener paz y sosiego al interior de su hogar”.

1.3.2.4. Además, afirma que la causal octava de divorcio –separación de hecho superior a dos años- permite a cualquier cónyuge, sin necesidad de contar con el consentimiento del otro, iniciar la acción de divorcio, de modo que el término de caducidad previsto por el Legislador no es un limitante absoluto. Agrega que esta causal permite a los cónyuges reordenar sus vidas, lo cual no era dable hasta la expedición de la Ley 25 de 1992.

1.3.2.5. Por último, la representante del ICBF realiza un análisis del contenido de las causales 1ª y 7ª. Respecto de la causal 7ª, concluye que en tanto el cónyuge afectado debe tener una percepción directa de los hechos que la configuran, el plazo de un año de caducidad no resulta irrazonable. Sin embargo, en la hipótesis de “personas que estén a su cuidado y convivan bajo el mismo techo”, a su parecer es posible que el cónyuge no tenga conocimiento de la ocurrencia de la causal pasados dos años, por lo que la constitucionalidad del plazo debe ser declarada solamente en el entendido de que el otro cónyuge no haya tenido conocimiento de los hechos constitutivos de la causal y siempre que inicie la acción dentro del plazo de un año a partir del momento en el que tuvo conocimiento.

En relación con causal 1º, en tanto se origina en las relaciones extramatrimoniales, afirma que es posible que un cónyuge no tenga conocimiento de ellas durante el término previsto por el Legislador y es por ello que pide declarar la norma acusada parcialmente inconstitucional.

1.4. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación solicitó **declarar exequibles** los apartes acusados, por las siguientes razones:

1.4.1. En primer lugar, argumenta que eliminar el límite temporal establecido por el Legislador para iniciar el proceso de divorcio con motivo de agravios u ofensas cometidas por alguno de los cónyuges, no sólo compromete la convivencia estable y pacífica de las parejas y sus familias, sino que genera inseguridad jurídica y una inestabilidad que es contraria a la unidad matrimonial.

- 1.4.2.** También considera que los términos establecidos en la norma acusada no vulneran el derecho a la intimidad en lo referente a la posibilidad de decidir sobre el estado civil, pues el paso del tiempo no puede ser indiferente al Derecho, de ahí que en la tradición jurídica sea constante la presencia de instituciones como la prescripción y la caducidad en virtud de las cuales se adquieren o se extinguen derechos.
- 1.4.3.** Arguye que los demandantes incurren en error al pretender hacer prevalecer la voluntad del cónyuge ofendido sobre las limitaciones temporales que la norma acusada establece, más aún al proponer que la demanda de divorcio pueda presentarse en cualquier momento, sin perjuicio del tiempo de convivencia transcurrido desde el momento de la ofensa. En su sentir, los demandantes no discuten la razonabilidad de los términos previstos, sino su mera existencia.
- 1.4.4.** Por último, sostiene que ni el matrimonio ni su disolución son asuntos que únicamente correspondan a la esfera privada de las personas. Si bien el matrimonio claramente afecta la dimensión más íntima de la persona, como ser social y ser familiar, esa dimensión tiene claras y evidentes repercusiones sociales. Tan es así que, de acuerdo con el texto de la Carta, la familia se constituye privilegiadamente en virtud del vínculo matrimonial y es la institución básica de la sociedad. Recuerda que la familia tiene un carácter *ius fundamental* y una dimensión *ius constitucional*, y es por ello que considera justificado el término establecido en la norma para el ejercicio de la acción, en tanto que su finalidad es la de preservar la familia como institución fundamental en la sociedad.

2. CONSIDERACIONES

2.1. COMPETENCIA

Conforme al artículo 241 ordinal 5° de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad de las expresiones demandadas, ya que se trata de expresiones normativas contenidas en una ley y que son demandadas por varios ciudadanos en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO

- 2.2.1.** El artículo 10 de la Ley 25 de 1992, que modificó el artículo 156 del Código Civil, dispone que el divorcio solamente podrá ser solicitado por el cónyuge inocente, es decir, aquel que no incurrió en las conductas descritas en el artículo 6 de la Ley 22 de 1995, modificatoria del

artículo 154 del Código Civil. Tal demanda, sin embargo, debe ser interpuesta dentro de unos términos de caducidad precisos, estos son:

En primer lugar, las demandas basadas en las causales de divorcio previstas en los numerales 1° (relaciones sexuales extramatrimoniales) y 7° (conductas tendientes a corromper o pervertir al otro cónyuge, un descendiente u otras personas del núcleo familiar) del artículo 6 de la misma ley, deben ser interpuestas por el cónyuge inocente **dentro del término de un año contado a partir de cuando éste tuvo conocimiento de su ocurrencia y, en todo caso, dentro de un término no mayor a dos años contados desde cuando efectivamente tuvieron lugar las conductas.**

En segundo lugar, las demandas fundamentadas en las causales 2° (grave incumplimiento de los deberes conyugales que impone la ley), 3° (ultrajes, maltrato cruel y maltratamientos de obra), 4° (embriaguez habitual) y 5° (uso habitual de sustancias alucinógenas o estupefacientes, salvo prescripción médica), **deben ser alegadas ante la jurisdicción dentro del término de un año contado desde cuando sucedieron.**

2.2.2. Los demandantes aseguran que los términos de caducidad previstos en la disposición acusada desconocen los artículos 1, 2, 5, 15, 16, 18 y 42 de la Constitución. En su criterio, los tiempos fijados por el Legislador para el ejercicio de la acción de divorcio son desproporcionados y desconocen varios principios constitucionales, como el respeto de la dignidad humana, la inalienabilidad de los derechos fundamentales y los derechos constitucionales a la libertad de conciencia, al libre desarrollo de la personalidad, a elegir el estado civil, a la armonía familiar y a la honra del cónyuge inocente.

Además, en relación con la **causal 1°** de divorcio, sostienen que puede suceder que el cónyuge ofendido se entere de las relaciones extramatrimoniales del otro esposa después de transcurridos los dos años a los que alude la disposición acusada, y que la imposibilidad de acudir a la jurisdicción para solicitar el divorcio limita, por tanto, su derecho a intentar restablecer su vida ante el deterioro del vínculo matrimonial.

Respecto de **las causales 1°, 2°, 3°, 4°, 5° y 7°**, afirman que es común que el afectado perdone o acepte las conductas del cónyuge culpable, pero que al pasar del tiempo -más de dos años, la situación se tornen intolerable para el cónyuge inocente, quien en virtud de los apartes acusados se ve obligado a mantener el vínculo matrimonial. Por ello, en su sentir, el instituir un término perentorio para el ejercicio de la acción

limita el derecho del cónyuge inocente a reestablecer su vida emocional y familiar.

- 2.2.3. El representante de la Universidad del Rosario defiende la exequibilidad de los apartes demandados, entre otras razones, por cuanto estima que el Legislador goza de libertad de configuración tanto para definir las causales del divorcio, como para determinar el término dentro del cual éstas deben ser alegadas ante las instancias judiciales. Además, sostiene que en tanto la familia es el núcleo básico de la sociedad a la luz de la Constitución, el Legislador puede fijar términos de caducidad de la acción de divorcio dirigidos a incentivar la unidad familiar. Por último, afirma que los términos de caducidad –como el dispuesto en la disposición demandada- son una garantía de seguridad jurídica.

El ICBF, de otro lado, defiende parcialmente la constitucionalidad de la disposición. A su juicio, el término de caducidad previsto por el Legislador no es irrazonable ni desproporcionado, pues no extingue el derecho a ejercer la acción, solamente lo limita de manera prudencial. No obstante, considera que la disposición es inconstitucional en relación con la causal 7° de divorcio y cuando la conducta del cónyuge culpable se dirige contra personas distintas al cónyuge inocente. En tal hipótesis, –afirma el ICBF- es posible que este último llegue a tener conocimiento de la ocurrencia de la causal después de que han transcurrido los dos años a los que se refiere la disposición. Lo mismo ocurre en el caso de la causal primera, pues puede suceder que el esposo inocente se entere de las relaciones extramatrimoniales de su consorte después de dicho lapso.

- 2.2.4. La Vista Fiscal solicita que la disposición sea declarada exequible, puesto que –en su criterio - el término de caducidad establecido promueve, de un lado, la seguridad jurídica y, de otro, la convivencia de las parejas y la unidad matrimonial.
- 2.2.5. En este orden de ideas, corresponde a la Sala determinar si el artículo 10 de la Ley 25 de 1992 –que modificó el artículo 156 del Código Civil- impone un término de caducidad para el ejercicio de la acción de divorcio desproporcionado desde el punto de vista de los derechos a la intimidad, al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad de los cónyuges que desean terminar el vínculo matrimonial.

Para resolver este interrogante, la Sala deberá ocuparse de las siguientes materias: **primero**, los límites de la libertad de configuración del Legislador en materia de términos procesales, especialmente de reglas de caducidad; **segundo**, las características, causales y finalidades de la acción de divorcio, y **tercero**, las tendencias globales en materia de regulación del divorcio.

2.3. EL LEGISLADOR GOZA DE LIBERTAD DE CONFIGURACIÓN EN MATERIA DE TÉRMINOS DE CADUCIDAD

2.3.1. La **caducidad** es en una limitación temporal del derecho de acción; se trata de un término perentorio e inmodificable fijado por la ley dentro del cual debe ejercerse el derecho de acción, so pena de perder la oportunidad de que la administración de justicia se ocupe de la controversia correspondiente.¹

Desde sus primeras decisiones, la Corte ha reconocido que la fijación de términos de caducidad cumple importantes finalidades como la promoción de la **(i)** la seguridad jurídica, **(ii)** la oportuna y eficiente administración de justicia, y **(iii)** la ética de colaboración con el aparato judicial. Dadas estas importantes finalidades de orden público, la caducidad es irrenunciable y puede ser declarada por las autoridades judiciales de oficio.²

En efecto, la existencia de un término de caducidad asegura que las controversias legales terminen en algún momento –bien por la acción o por la omisión del ejercicio de las acciones judiciales correspondientes– y, en consecuencia, que la incertidumbre que su no resolución genera finalice en un tiempo razonable. De lo contrario, como se afirmó en la **sentencia C-781 de 1999** (M.P. Carlos Gaviria Díaz) al declarar exequible el término de caducidad de la acción electoral, “(...) el sistema jurídico se vería avocado a un estado de permanente latencia en donde la incertidumbre e imprecisión que rodearían el quehacer estatal, entorpecería el desarrollo de las funciones públicas.”

La caducidad también promueve que el trámite procesal de las acciones judiciales se surta dentro de periodos de tiempo razonables y sin dilaciones injustificadas.

Por último, realiza el deber de colaboración de todos los ciudadanos con la administración de justicia –un deber constitucional a la luz del artículo 95-7 de la Carta, pues los obliga a acudir a la justicia de manera oportuna, so pena de perder la oportunidad de que sus reclamos sean conocidos en esta sede.³ Como ha indicado esta Corporación, el

¹ Ver las sentencias C-832 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil; C-662 de 2004, M.P. Rodrigo Uprinmy Yepes; y C-227 de 2009, M.P. Luís Ernesto Vargas Silva.

² Ver sentencias C-251 de 1994, M.P. Hernando Herrera Vergara; C-215 de 1999, M.P. Martha Victoria Sáchica Moncaleano; C-832 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil; C-1033 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis; y C-227 de 2009, M.P. Luís Ernesto Vargas Silva.

³ Al respecto, en la sentencia C-662 de 2004, M.P. Rodrigo Uprinmy Yepes, la Corte afirmó que en virtud del artículo 95 superior, el ejercicio de los derechos implica responsabilidades “(...) que también se pueden consolidar en el ámbito procesal y sustancial. Es válido entonces que en los diversos trámites judiciales, la ley asigne a las partes, a terceros e incluso al juez, obligaciones jurídicas, deberes de conducta o cargas para el

ejercicio oportuno de las acciones es una *carga procesal*, es decir, es una situación instituida por la ley y que demanda “(...) una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables, como la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial debatido en el proceso”.⁴

2.3.2. A la luz de la cláusula general de competencia del Congreso –artículo 150-2 superior, la Corte ha considerado que **el Legislador cuenta con un amplio margen de discrecionalidad para configurar las clases de procesos, sus etapas, efectos y otras instituciones vinculadas a ellos como la caducidad.** En particular, el Legislador puede definir el tiempo de caducidad de las acciones, así como el momento desde cuando tales términos deben ser contabilizados.⁵ Sin embargo, **su libertad de configuración debe desarrollarse de conformidad con la naturaleza de la acción respectiva⁶ y en el marco del respeto de (i) los principios y fines del Estado –como la justicia, (ii) los derechos fundamentales de las personas, especialmente de los derechos al debido proceso y a la administración de justicia, y (iii) del principio de proporcionalidad, de modo tal que no se haga nugatorio el derecho de acción.⁷** En consecuencia, como la Corte sostuvo en la **sentencia T-323 de 1999** (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), no se ajustan a la Constitución las disposiciones procesales “que anulan u obstaculizan irrazonablemente el ejercicio del derecho de acción”.

2.3.3. Por ejemplo, en el marco del análisis de proporcionalidad de los términos de caducidad y del momento que se toma como punto de inicio de su conteo, esta Corporación ha señalado que debe tenerse en cuenta que la consecuencia que genera la caducidad solamente debe ser endilgable a **aquellas personas que de manera deliberada o negligente dejan de hacer uso de su derecho de acción.⁸**

ejercicio de los derechos y del acceso a la administración de justicia, que sometidas a los límites constitucionales previamente enunciados, resultan plenamente legítimas.” Ver también la sentencia C-227 de 2009, M.P. Luís Ernesto Vargas Silva.

⁴ Cfr. Sentencia C-662 de 2004, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes.

⁵ Ver las sentencias C- 251 de 1994, M.P. Hernando Herrera Vergara; C-781 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz; C-215 de 1999, M.P. Martha Victoria Sánchez Moncaleano; C-832 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil; C-1033 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis

⁶ Ver la sentencia C-781 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

⁷ Ver las sentencias C-215 de 1999, M.P. Martha Victoria Sánchez Moncaleano; C-832 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil; C-662 de 2004, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes; C-1033 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis; y C-227 de 2009, M.P. Luís Ernesto Vargas Silva.

⁸ Ver sentencia C- 251 de 1994, M.P. Hernando Herrera Vergara. En este fallo, al examinar la constitucionalidad del inciso segundo del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo sobre la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la Corte señaló que la consecuencia de pérdida del derecho de acción en virtud del cumplimiento del término de caducidad, solamente es predicable respecto de aquellos que deciden no actuar o no actúan por negligencia. La Corte expresó: “No puede pretenderse que la tutela constitucional de los derechos fundamentales ampare la inacción o negligencia del titular que los pierde por no ejercerlos. Es un hecho cierto que quien ejerce sus derechos, jamás se verá

Con fundamento en esta consideración, la Corte ha declarado inexecutable disposiciones que regulan términos y otros aspectos relacionados con la institución de la caducidad, que daban lugar a consecuencias desproporcionadas en términos de derechos fundamentales de las partes.

En la **sentencia C-662 de 2004** (M.P. Rodrigo Uprinsky Yepes), la Corte declaró inexecutable el numeral 3º del artículo 91 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 11 de la Ley 794 de 2003, según el cual no había lugar a la interrupción de la prescripción y operaba la caducidad, cuando el proceso terminaba por haber prosperado algunas de las excepciones mencionadas en el numeral 7 del artículo 99, estas son, falta de jurisdicción y existencia de pacto arbitral o cláusula compromisoria. Para la Corte, aunque la imposición de cargas procesales cumple fines constitucionalmente valiosos, en el caso concreto resultaba desproporcionado el imponer como consecuencia jurídica la caducidad, cuando el proceso terminaba por las excepciones de falta de jurisdicción o compromiso. **En primer lugar**, la Corte encontró que la determinación de la jurisdicción o de los asuntos que comprende una cláusula compromisoria no siempre es una tarea sencilla, al punto de que existen múltiples discusiones en la doctrina y la jurisprudencia. Por tanto, no es exigible al demandante en todos los casos tomar una decisión acertada al respecto, lo que –para la Corte– llevaba a concluir que resultaba desproporcionado en los casos en los que la terminación del proceso no era atribuible al demandante, hacer operar la caducidad. La Corte manifestó:

“Tal y como lo sostienen el actor y algunos de los intervinientes en este proceso, el tema de las excepciones previas de falta de jurisdicción y cláusula compromisoria resulta ser un asunto complejo que genera diversas consideraciones procesales acerca de su alcance, por lo que no es necesariamente la negligencia o el error craso del demandante lo que conduce siempre al equívoco de concurrir a una jurisdicción incorrecta o de iniciar un proceso ante la jurisdicción ordinaria aunque exista cláusula compromisoria entre las partes.

(...)

(...) si el demandante ha ejercido su derecho de acción en tiempo, el fenómeno de la incongruencia relacionada con el alcance de las excepciones previas enunciadas, no puede serle necesariamente imputado directamente a su conducta, por lo

expuesto a perderlos en virtud de la operancia de la caducidad de la acción. Abandona su derecho quien no lo ejercita, demostrando voluntad de no conservarlo.”

que la pérdida eventual de su derecho sustancial por estas razones, -al no interrumpirse la prescripción y operar la caducidad-, sí significa un menoscabo desproporcionado de sus derechos.”

En segundo lugar, a juicio de la Corte, la norma también era desproporcionada debido a los lapsos que usualmente tarda el trámite de las excepciones en vista de la magnitud de procesos en curso. La dilación impedía en muchos casos que después de que prosperara la excepción, el demandante pudiera acudir nuevamente a la jurisdicción y, en consecuencia, conducía a la pérdida del derecho.

Posteriormente, en la **sentencia C-227 de 2009** (M.P. Luís Ernesto Vargas Silva), la Corte declaró la exequibilidad condicionada del numeral 3° del artículo 91 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 11 de la Ley 794 de 2003, sobre la no interrupción de la prescripción y la configuración de la caducidad en los procesos judiciales cuando se declara la nulidad del proceso y tal decisión comprende la notificación del auto admisorio de la demanda. La Corte observó que la disposición imponía una sanción desproporcionada -la pérdida del derecho de acción en virtud del fenómeno de caducidad- a los demandantes diligentes que cumplen sus deberes procesales oportunamente, pero que incurren involuntariamente en un error al definir la jurisdicción o la autoridad competente para conocer su caso. La Corte expresó:

“La consecuencia procesal que la norma impugnada hace recaer sobre el demandante diligente, resulta desproporcionada cuando el error en la selección de la competencia y/o la jurisdicción no le es imputable a él de manera exclusiva, sino que puede ser el producto de múltiples factores, que escapan a su control, como pueden ser las incongruencias de todo el engranaje jurídico, o las divergencias doctrinarias y jurisprudenciales existentes en materia de competencia y jurisdicción, y sin embargo, la carga y censura procesal sólo se imponen a él.”

En consecuencia, la Corte declaró que la disposición es constitucional siempre y cuando se interprete en el sentido de que la no interrupción de la prescripción y la operancia de la caducidad solamente se produce cuando la nulidad fundada en falta de jurisdicción o competencia se produzca por culpa del demandante.

2.4. EL DIVORCIO Y LOS ALCANCES DEL PRINCIPIO DE PROTECCIÓN DE LA FAMILIA

2.4.1. El artículo 113 del Código Civil define el matrimonio como un **“contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente.”** En virtud de este contrato surgen para los contrayentes **obligaciones personales** como la fidelidad mutua, la cohabitación, el socorro y la ayuda mutua en todas las circunstancias de la vida –artículo 176 del Código Civil modificado por el Decreto 2820 de 1974; y **patrimoniales** como la conformación de una unidad de bienes –artículo 180 del Código Civil modificado por el Decreto 2820 de 1974. La Constitución al proteger la familia como núcleo esencial de la sociedad, extiende su amparo al vínculo matrimonial como una de las posibles fuentes de la familia –artículo 42 superior.

En el marco de la protección constitucional de familia, la promoción de la unidad y permanencia familiar son finalidades no solamente legítimas, sino constitucionalmente importantes. Al respecto, esta Corporación ha señalado que la familia es la organización básica de la estructura socio-política del Estado, pues es el espacio donde los valores y las enseñanzas cívicas, de tolerancia y respeto –principios esenciales del Estado social de derecho- se aprenden y difunden; por ello, en tanto la comunidad entera se beneficia de las virtudes que se cultivan al interior de la familia, pero también se perjudica con los vicios y desórdenes que allí tienen lugar, **el Estado tiene interés en promover la convivencia y estabilidad familiar.**⁹

2.4.2. Sin embargo, **en virtud del deber de promoción de la estabilidad familiar, el Estado no puede obligar a los cónyuges a mantener el vínculo matrimonial.** En efecto, en virtud de derechos como al libre desarrollo de la personalidad, a la intimidad y a la dignidad, especialmente en su faceta de autodeterminación¹⁰, **la Constitución proscribire cualquier tipo de coacción que obligue a los cónyuges a permanecer juntos o prolongar una convivencia que es contraria a sus intereses e integridad.** Además, si el fundamento del matrimonio es la voluntad libre de un hombre y una mujer de contraerlo y si el consentimiento libre es un requisito de existencia y validez del contrato de matrimonio –artículo 115 del Código Civil, ni el Legislador ni ningún otro órgano estatal puede coaccionar la permanencia del

⁹ Ver al respecto las sentencias T-278 de 1994, M.P. Hernando Herrera Vergara, y C-821 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

¹⁰ La Corte ha identificado a lo largo de su jurisprudencia tres lineamientos sobre el contenido de la dignidad humana: “(i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones).” Cfr. Sentencia T-881 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

matrimonio en contra de la voluntad de los esposos.¹¹ En este sentido, en la **sentencia C-660 de 2000** (M.P. Álvaro Tafur Galvis), la Corte afirmó:

“Por lo demás, el reconocimiento que hace la Constitución Nacional de la familia como fundamento de la nacionalidad por su natural tendencia a la unidad, afinidad, coherencia y estabilidad, no permite, antes por el contrario proscribirla, la utilización de mecanismos coactivos para imponer la permanencia de la pareja. En efecto, según los principios, reglas y orientaciones de la Carta Política, es la estabilidad del grupo familiar, más no la duración del matrimonio, la que permite la realización humana de sus integrantes y por ende la que persigue el orden superior. De ahí que el propio artículo 42 de la Constitución Política prevea que los efectos civiles de todo matrimonio cesen ‘por divorcio, con arreglo a la ley civil’.

(...)

Para la Corte la dignidad humana, el principio del libre desarrollo de la personalidad y la inalienabilidad de los derechos de la persona de los cónyuges, constituyen criterios de interpretación suficientes para afirmar que **no se les puede obligar a mantener el vínculo matrimonial en contra de su voluntad e interés, por las mismas razones por las cuales resulta imposible coaccionarlos para que lo contraigan**, aunadas con el imperativo constitucional de propender por la armonía familiar, necesariamente resquebrajada cuando un conflicto en la pareja conduce a uno de sus integrantes, o a ambos, a invocar su disolución.” (negrita fuera del texto)

Posteriormente, en la **sentencia C-821 de 2005** (M.P. Rodrigo Escobar Gil), la Corte agregó:

“En punto al tema, ha precisado la jurisprudencia que el imperativo constitucional en lo que refiere a la protección y promoción de la institución familiar no es la duración del matrimonio -como una de sus formas de constitución-. Es lograr la estabilidad y armonía del grupo familiar, no solo como presupuesto social, sino como condición *sine qua non* para permitir la realización humana y el desarrollo integral de cada uno de sus miembros en un clima de respeto, óptima convivencia y libre expresión de sus sentimientos y emociones. Dichos objetivos no se garantizan ni se logran manteniendo

¹¹ Ver las sentencias C-660 de 2000, M.P. Álvaro Tafur Galvis; C-1495 de 2000, M.P. Álvaro Tafur Galvis; y C-821 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil, entre otras.

vigente el contrato matrimonial, en aquellos casos en los que surgen diferencias, desavenencias o conflictos entre los cónyuges que hacen imposible o dificultan gravemente la convivencia y que perturban la estabilidad familiar, sometiendo a sus integrantes, entre los que se cuentan los hijos, a crecer y desarrollarse en un ambiente hostil o que afecta sensiblemente su proceso de desarrollo y formación.

(...)

7.3. Si no es posible coaccionar a las personas para contraer matrimonio, pues por disposición constitucional y legal éste se constituye y perfecciona por el libre y mutuo consentimiento de los contrayentes, tampoco cabe obligarlas a mantener vigente el vínculo en contra de su voluntad, aun cuando una de las finalidades del matrimonio sea precisamente la convivencia. Interpretando el contenido del artículo 42 Superior, el *libre consentimiento*, consustancial al contrato matrimonial, no solo es exigible en el acto de constitución sino también durante su ejecución material y por el término que dure el matrimonio, por tratarse de un derecho subjetivo radicado en cabeza de cada uno de los esposos y ser una derivación de las garantías fundamentales a la dignidad, al libre desarrollo de la personalidad, a la libertad, a la intimidad y a la personalidad jurídica.”

Ciertamente, como esta Corte ha reconocido, la promoción de la estabilidad del grupo familiar busca garantizar la existencia de un ambiente propicio para el desarrollo de todas las personas, especialmente de los niños. No obstante, el matrimonio, como forma de familia, deja de ser ese lugar propicio cuando la convivencia se torna intolerable. En estos casos, para los niños y cónyuges puede resultar más benéfico la separación de sus padres y no crecer en un ambiente hostil.¹²

2.4.3. En virtud de estas consideraciones, en ejercicio de la libertad de configuración que la Constitución otorga al Legislador para regular la institución del matrimonio y las formas de disolución del vínculo, la Ley 25 de 1992 reguló el divorcio a la luz de la nueva Carta Política.¹³ Esta ley se ocupó de una realidad social que era innegable: muchos matrimonios afrontan crisis insuperables y los cónyuges requieren de mecanismos para terminar el vínculo legal y poder reestablecer sus

¹² Ver la sentencia C-660 de 2000, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

¹³ El divorcio había sido introducido de manera más restringida por la Ley 1° de 1976 “Por la cual se establece el divorcio en el matrimonio civil y se regula la separación de cuerpos y de bienes en el matrimonio civil y en el canónico, y se modifican algunas disposiciones de los códigos civiles y de procedimiento civil en materia de derecho de familia.”

vidas familiares y afectivas. Fue así como el artículo 5 de la Ley 25 de 1992 –que modificó el artículo 152 del Código Civil- dispuso que el vínculo matrimonial se disuelve **(i)** por la muerte real o presunta de uno de los cónyuges, o **(ii)** por divorcio. Por su parte, el artículo 6 de la misma ley –que modificó el artículo 154 Código Civil- indicó las causales de divorcio. El texto de esta disposición es el siguiente:

“ART. 154.—**Modificado. L. 1ª/76, art. 4º. Modificado. L. 25/92, art. 6º.** Son causales de divorcio:

1. Las relaciones sexuales extramatrimoniales de uno de los cónyuges.
2. El grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges de los deberes que la ley les impone como tales y como padres.
3. Los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra.
4. La embriaguez habitual de uno de los cónyuges.
5. El uso habitual de sustancias alucinógenas o estupefacientes, salvo prescripción médica.
6. Toda enfermedad o anormalidad grave e incurable, física o síquica, de uno de los cónyuges, que ponga en peligro la salud mental o física del otro cónyuge e imposibilite la comunidad matrimonial.
7. Toda conducta de uno de los cónyuges tendientes a corromper o pervertir al otro, a un descendiente, o a personas que estén a su cuidado y convivan bajo el mismo techo.
8. La separación de cuerpos, judicial o de hecho, que haya perdurado por más de dos (2) años.
9. El consentimiento de ambos cónyuges manifestado ante juez competente y reconocido por éste mediante sentencia.”

2.4.4. Las causales del divorcio han sido clasificadas por la jurisprudencia y la doctrina en objetivas y subjetivas: Las **causales objetivas** se relacionan con la ruptura de los lazos afectivos que motivan el matrimonio, lo que conduce al divorcio “(...) como mejor remedio para las situaciones vividas”¹⁴. Por ello al divorcio que surge de esta causales suele denominársele “divorcio remedio”.¹⁵ **Las causales pueden ser invocadas en cualquier tiempo por cualquiera de los cónyuges**, y el juez que conoce de la demanda no requiere valorar la conducta alegada; debe respetar el deseo de uno o los dos cónyuges de disolver el vínculo

¹⁴ Cfr. sentencia C-1495 de 2000, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

¹⁵ Ver GARCÍA SARMIENTO, Eduardo. *Elementos del derecho de familia*. Bogotá: Editorial Facultad de Derecho, 1999.

matrimonial.¹⁶ A este grupo pertenecen las causales de los numerales 6, 8 y 9 *ibídem*.

Por otra parte, las **causales subjetivas** se relacionan con el incumplimiento de los deberes conyugales y por ello **pueden ser invocadas solamente por el cónyuge inocente dentro del término de caducidad previsto por el artículo 156 del Código Civil** –modificado por el artículo 10 de la Ley 25 de 1992, con el fin de obtener el divorcio a modo de censura; por estas razones el divorcio al que dan lugar estas causales se denomina “**divorcio sanción**”.¹⁷ La ocurrencia de estas causales debe ser demostrada ante la jurisdicción y el cónyuge en contra de quien se invocan puede ejercer su derecho de defensa y demostrar que los hechos alegados no ocurrieron o que no fue el gestor de la conducta. Además de la disolución del vínculo marital, otras de las **consecuencias** de este tipo de divorcio son la posibilidad **(i)** de que el juez imponga al cónyuge culpable la obligación de pagar alimentos al cónyuge inocente –artículo 411-4 del Código Civil; y **(ii)** de que el cónyuge inocente revoque las donaciones que con ocasión del matrimonio haya hecho al cónyuge culpable –artículo 162 del Código Civil. Pertenecen a esta categoría las causales descritas en los numerales 1, 2, 3, 4, 5 y 7 del artículo citado.

Como se indicó en la **sentencia C-246 de 2002** (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), en estos casos “(...) el criterio para la imposición del deber de alimentos [en el divorcio sanción] es la culpa del cónyuge que ha suscitado el divorcio, como por ejemplo cuando éste infringe los compromisos de fidelidad o de respeto por mantener relaciones sexuales extramatrimoniales o por ultrajar o maltratar al otro cónyuge.”

2.4.5. También con fundamento en el derecho de los cónyuges a terminar el vínculo matrimonial y reestablecer su vida afectiva y familiar, **la Corte ha declarado inexecutable disposiciones que limitan desproporcionadamente la posibilidad de invocar las causales de divorcio, especialmente las de orden subjetivo**. Por ejemplo, en la **sentencia C-660 de 2000** (M.P. Álvaro Tafur Galvis), la Corte declaró inexecutable la expresión “salvo que el demandante las haya consentido facilitado o perdonado” del numeral 1° del artículo 6 de la Ley 25 de 1992, modificadorio del numeral 1° del artículo 154 del Código Civil, que establecía que el consentimiento o perdón del cónyuge inocente impedía que las relaciones sexuales extramatrimoniales fueran alegadas como causal de divorcio. La Corte concluyó que el Legislador **(i)** había vulnerado los derechos a la intimidad, a la libertad de conciencia y al

¹⁶ Es preciso anotar que a partir de la Ley 962 de 2005, también posible que el divorcio por mutuo acuerdo se lleve a cabo ante una notaría mediante escritura pública. Esta posibilidad fue reglamentada por el Decreto 4436 de 2005.

¹⁷ Ver GARCÍA SARMIENTO, Eduardo. *Elementos del derecho de familia*. Bogotá: Editorial Facultad de Derecho, 1999.

libre desarrollo de la personalidad del cónyuge inocente al expedir la disposición, pues llevó a cabo una valoración de conductas propias de la intimidad de la pareja de una forma que no siempre coincide con la voluntad de sus miembros, y **(ii)** además previó una consecuencia desproporcionada para un consentimiento meramente presunto: la pérdida del derecho a ejercer la acción de divorcio.

En primer lugar, para la Corte el Legislador ignoró que la aceptación por un cónyuge de conductas lesivas del otro puede ser el resultado del desconocimiento del daño y las consecuencias que ellas causan, pero que tal conciencia puede adquirirse con el paso de los años y tornar en intolerable lo que en otro momento se consideró aceptable. Además, el reconocimiento del derecho a la libertad de conciencia –artículo 18 superior- conduce al reconocimiento de que los grupos humanos, incluidos los matrimonios, no responden a ideas absolutas sino a convicciones individuales, complejas y cambiantes. Al respecto, la Corte afirmó:

“(...) al atribuirle al perdón o al consentimiento que haya prestado uno de los miembros de la pareja a las relaciones sexuales extramatrimoniales del otro, un efecto como el que asigna la norma demandada, el legislador se está **inmiscuyendo en el fuero íntimo de los cónyuges**, en el devenir de sus emociones y sus afectos, en su esfuerzo por adecuarse en un momento dado a las conductas de su pareja. De esa manera atribuye a estas emociones, afectos y esfuerzos propios de una relación esencialmente mutante y vital unos efectos definitivos e ignora que estas formas de aceptación y justificación de conductas ofensivas que en muchos casos pueden ser admitidas por el ofendido sin que él tenga real conciencia del daño que ha sufrido. Consciencia que puede cobrar fuerza con el paso de los años y transformar en intolerable lo que en otro momento se consideró aceptable o justificable. (...)”(negrita fuera del texto)

La Corte agregó que la consecuencia que el Legislador atribuía a la aceptación del cónyuge de las relaciones extramatrimoniales de su pareja era **desproporcionada**, por cuanto **(i)** tal aceptación no implica en todos los casos una decisión de mantener la convivencia de manera indefinida, y **(ii)** atribuía al consentimiento de la conducta del cónyuge a una forma de *culpa*, una categoría impropia para el ámbito del matrimonio, dada la complejidad de sentimientos y situaciones que involucra. La Corte manifestó:

“Además, de la decisión íntima de perdonar las relaciones sexuales extramatrimoniales del otro no puede derivarse para quien las padece, la consecuencia de perder el derecho a

intentar la reestabilización de su vida mediante la declaración de divorcio porque **puede ocurrir que la actitud de perdonar no incluya la intención de mantener la vida en común.**

(...)

En concordancia con los artículos 15 y 16 de la Constitución Nacional, el artículo 18 del mismo ordenamiento consagra la libertad de conciencia, en virtud de la cual *‘nadie puede ser molestado por razón de sus convicciones o creencias o compelido a revelarlas u obligado a actuar en contra de su conciencia’*. Reconoce esta disposición que los grupos humanos, concepto que comprende a la pareja, no responden a ideas absolutas sino a convicciones individuales, complejas, no siempre coincidentes. De ahí que **el facilitar o consentir las relaciones sexuales del otro, por pertenecer a una realidad entrelazada con factores personales profundos y dinámicos, impide la calificación jurídica de culpa.**” (negrita fuera del texto)

Sobre el traslado de la concepción de culpa al matrimonio, la Corte aclaró que aunque el artículo 113 del Código Civil define el matrimonio como un contrato solemne y otros de sus artículos indican las obligaciones que en virtud de tal vínculo surgen para los cónyuges, **la interpretación de estas normas, así como de las que rigen la disolución del matrimonio, no puede hacerse de la misma manera a como se interpretan las reglas que rigen cualquier otro tipo de contrato.**¹⁸ En efecto, la Corte afirmó que los componentes afectivos y emocionales que involucra el matrimonio:

“(...) impiden considerar el aparente descuido de uno de los cónyuges ante faltas que el ordenamiento legal consagre como causales de divorcio y que cometa el otro, como un acto de negligencia asimilable a la propia culpa como eximente de responsabilidad. Tampoco, por las mismas razones, puede atribuirse al perdón dentro del matrimonio un efecto definitivo y fijo. E inclusive, el aparente consentimiento de uno de los integrantes de la pareja ante una conducta impropia del otro, no puede verse como una manifestación de culpa o dolo que con el tiempo enerve la posibilidad del cónyuge ofendido para solicitar el divorcio.”¹⁹

En concordancia con estas consideraciones, también es necesario entender que el divorcio **no es una sanción que el cónyuge inocente**

¹⁸ Ver la sentencia C-660 de 2000, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

¹⁹ Cfr. sentencia C-660 de 2000, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

impone al cónyuge que incurre en las causales subjetivas previstas en el artículo 154 del Código Civil, sino una **decisión dirigida a restablecer su vida afectiva y familiar**.

2.5. LA CONFIGURACIÓN DE LA ACCIÓN DE DIVORCIO Y DE SUS TÉRMINOS DE CADUCIDAD EN EL DERECHO COMPARADO

En el derecho comparado, la Sala observa la existencia de una tendencia hacia la eliminación de las causales subjetivas de divorcio, es decir, aquellas basadas en la culpa de uno de los esposos, y hacia la introducción de causales objetivas junto con la figura del divorcio unilateral en virtud del cual cualquier cónyuge, en cualquier tiempo, puede solicitar la disolución del vínculo. Esta configuración legislativa responde al reconocimiento de la transformación de las relaciones de pareja, de la diferencia entre estabilidad familiar y matrimonio, y al respeto del derecho a la libertad personal y a la autodeterminación de quienes contraen matrimonio como una manifestación de su dignidad e igualdad.

- 2.5.1. Hasta la década del 60, el divorcio basado en la culpa de alguno de los cónyuges era la regla general en los países que admitían la disolución del matrimonio por esta vía. Sin embargo, en esta década **movimientos liberales comenzaron a introducir la idea de divorcio “sin culpa” por mutuo acuerdo o debido a la suspensión prolongada de la cohabitación**. Por ejemplo, en 1969, Canadá *-Divorce Act of 1968-* introdujo causales objetivas de divorcio junto a las causales subjetivas, y estableció igualdad de derechos entre hombres y mujeres en materia de obligaciones de soporte –como los alimentos. En 1969, el estado de California en Estados Unidos introdujo como causal de divorcio las diferencias irreconciliables entre los cónyuges; además, a comienzos de los 70, en este país fue preparado un modelo de código uniforme de reglas sobre el divorcio que establecía causales objetivas y que fue implementado por un número importante de estados.

La tendencia también fue seguida en Europa. Por ejemplo, en 1975, Portugal extendió las reglas del divorcio a los matrimonios católicos, hizo la regulación para los divorcios por mutuo acuerdo más sencilla e introdujo un régimen predominantemente objetivo. Reformas similares fueron adoptadas en Holanda y el Reino Unido en 1971, en Italia en 1975, en Francia en 1976 y en Grecia en 1979.²⁰

²⁰ Sin embargo, en los casos de España e Irlanda el divorcio estuvo prohibido hasta 1981 y 1996, respectivamente. Ver SANDERS, Shaakirrah R. “The Cyclical Nature of Divorce in the Western Legal Tradition”. *Loyola Law Review*, Vol. 50, 2004. GONZÁLEZ, Libertad y VIITANEN, Tarja K. ““The Effect of Divorce Laws on Divorce Rates in Europe,” *Economics Working Papers* 986, Department of Economics and Business, Universitat Pompeu Fabra, 2006.

2.5.2. Una segunda ola de reformas también comienza a gestarse en los años 70. En esta década **un grupo importante de países abrieron la puerta al divorcio unilateral, es decir, aquel que puede ser solicitado por cualquier cónyuge sin necesidad de demostrar el rompimiento de los vínculos maritales o la prolongación de la separación física.** En 1971, Holanda introdujo la regla del divorcio unilateral. Esta línea fue seguida en 1974 por Suecia, en 1975 por Bélgica, en 1977 por Portugal y Alemania, en 1978 por Austria, en 1979 por Luxemburgo, en 1983 por Grecia, en 1988 por Finlandia, en 1989 por Dinamarca, en 1993 por Islandia y Noruega, en 1996 por el Reino Unido, en el 2000 por Suiza y en el 2005 por España.²¹ En el caso de Estados Unidos, durante esta época 34 de sus estados adoptaron el divorcio unilateral; Utah y Dakota del Sur lo hicieron en los 80.²²

Por ejemplo, en el caso del Reino Unido, al amparo del *Family Law Act* de 1996, basta con que uno de los cónyuges manifieste que el vínculo matrimonial ha terminado para que el juez declare el divorcio.

En España, una reforma del año 2005 -Ley 15/2005- eliminó las causales taxativas de divorcio y abrió la posibilidad de que la disolución del matrimonio sea solicitada por cualquier cónyuge, en cualquier tiempo, después de transcurridos los primeros tres meses de matrimonio. En este sentido, el artículo 5 de la Ley 15/2005 –que modifica el artículo 86 del Código Civil- dispone que “[s]e decretará judicialmente el divorcio, cualquiera que sea la forma de celebración del matrimonio, a petición de uno solo de los cónyuges, de ambos o de uno con el consentimiento del otro, cuando concurren los requisitos y circunstancias exigidos en el artículo 81”.²³ Como se indica en la exposición de motivos de la ley, esta reforma buscó fortalecer la libertad como fundamento del ordenamiento jurídico español y garantizar que el ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad cobre mayor trascendencia en el ámbito matrimonial.²⁴

²¹ Ver GONZÁLEZ, Libertad y VIITANEN, Tarja K. ““The Effect of Divorce Laws on Divorce Rates in Europe,” *Economics Working Papers* 986, Department of Economics and Business, Universitat Pompeu Fabra, 2006.

²² Ver STEVENSON, Betsey. “The Impact of Divorce Laws on Marriage-Specific Capital”. Working Paper 2006-43. The Wharton School, University of Pennsylvania, 2006.

²³ El artículo 81 del Código Civil español dispone: “Se decretará judicialmente la separación, cualquiera que sea la forma de celebración del matrimonio:

1.º A petición de ambos cónyuges o de uno con el consentimiento del otro, una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio. A la demanda se acompañará una propuesta de convenio regulador redactada conforme al artículo 90 de este Código.

2.º A petición de uno solo de los cónyuges, una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio. No será preciso el transcurso de este plazo para la interposición de la demanda cuando se acredite la existencia de un riesgo para la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o libertad e indemnidad sexual del cónyuge demandante o de los hijos de ambos o de cualquiera de los miembros del matrimonio.

A la demanda se acompañará propuesta fundada de las medidas que hayan de regular los efectos derivados de la separación.”

²⁴ La motivación de la ley señala: “Con este propósito, se estima que el respeto al libre desarrollo de la personalidad, garantizado por el artículo 10.1 de la Constitución, justifica reconocer mayor trascendencia a la

2.5.3. En el ámbito latinoamericano, las legislaciones sobre el divorcio han sido modificadas en las últimas décadas con el fin de introducir causales objetivas de divorcio que pueden ser invocadas por cualquiera de los esposos en cualquier tiempo, lo que equilibra la existencia de causales subjetivas; en todo caso, en los países donde persisten las causales subjetivas, éstas por regla general no están sujetas a términos de caducidad.

El primer país latinoamericano en admitir el divorcio fue Uruguay en 1907. Además, desde esta época se admitió el divorcio por mutuo consentimiento o por la “sola voluntad de la mujer” -artículo 187-3 del Código Civil reformado en 1913. El artículo 148 del Código Civil uruguayo prevé causales subjetivas de divorcio, pero su formulación ante la jurisdicción no está sometida a término alguno. En Perú, el artículo 339 del Código Civil –modificado por la Ley 27495 de 2001- introdujo la causal de divorcio de “imposibilidad de hacer vida común” que puede ser invocada por cualquiera de los cónyuges mientras subsistan los hechos que la motivan. En el caso de Argentina, mediante reforma del Código Civil de 1987 se introdujeron causales objetivas de divorcio; de otro lado, en relación con el divorcio con culpa, no se contempla término de caducidad alguno para el ejercicio de la acción.

2.5.4. Debido a la reconfiguración del régimen legal del divorcio, las obligaciones alimentarias entre ex-esposos también han sufrido cambios importantes en la perspectiva internacional, en particular, **el criterio de adjudicación ha pasado de ser la culpa a ser la necesidad y el perjuicio económico que el divorcio causa.**

Bajo el régimen de divorcio sanción adoptado por la mayoría de los países durante los siglos XIX y comienzos del XX, la obligación de alimentos que surgía del divorcio se basaba en dos criterios: **(i)** el reproche a la conducta del cónyuge que incumplía sus deberes maritales, y **(ii)** la desigualdad económica de las mujeres –quienes usualmente eran las cónyuges inocentes. En algunos países la eliminación del divorcio “con culpa” condujo también a la abolición de las obligaciones alimentarias entre cónyuges divorciados o al menos a la disminución del monto de la obligación.²⁵ Por ello nuevas reformas adoptadas por varios países buscan introducir una nueva teoría de las

voluntad de la persona cuando ya no desea seguir vinculado con su cónyuge. Así, el ejercicio de su derecho a no continuar casado no puede hacerse depender de la demostración de la concurrencia de causa alguna, pues la causa determinante no es más que el fin de esa voluntad expresada en su solicitud, ni, desde luego, de una previa e ineludible situación de separación.”

²⁵ Sectores de los estudios feministas aseguran que la disminución del monto de las obligaciones de alimentos se debió a la pérdida del poder de negociación de las mujeres con la introducción del divorcio sin culpa. Por ello recomiendan la creación de medidas de protección de las esposas con fundamento en criterios de necesidad y teniendo en cuenta la pérdida de oportunidades laborales que muchas mujeres enfrentan debido a su retiro del mercado laboral durante parte o todo el matrimonio.

obligaciones alimentarias entre cónyuges divorciados basada, por ejemplo, en la pérdida de capacidad para adquirir ingresos que sufre uno de los esposos debido a su retiro del mercado laboral y a su dedicación a las labores del hogar durante el matrimonio.²⁶

Por ejemplo, una reforma de 1983 introdujo en Grecia una lista de casos en los que un cónyuge puede ser acreedor de la obligación de alimentos después del divorcio que no están necesariamente ligados a la culpa – artículo 1442 del Código Civil. También dispuso que la obligación de alimentos es temporal, pero eventualmente puede prolongarse si el cónyuge que requiere el soporte no puede acceder a trabajo remunerado apropiado (por ejemplo, debido a su edad o estado de salud), con mayor razón si tiene a su cargo la custodia de los hijos, o por razones de equidad. De acuerdo con la ley griega, no es necesario que esta situación exista al momento del divorcio; puede surgir posteriormente y el juez en ese momento podrá decretar los alimentos.²⁷

En el caso español, la reforma de 2005 también introdujo mecanismos dirigidos a mitigar los desequilibrios económicos que el divorcio genera. Estos mecanismos no se basan en la culpa del cónyuge que incumple los deberes maritales, sino en criterios de necesidad.²⁸

Finalmente, aunque Chile legalizó el divorcio solamente hasta el 2004, introdujo un régimen de compensaciones que no se basa exclusivamente en la culpa de uno de los cónyuges sino en el desmedro económico que la disolución del vínculo causa. En este sentido, el artículo 61 de la Ley 19.947 de 2004 dispone: “Si, como consecuencia de haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común, uno de los cónyuges no pudo desarrollar una actividad remunerada o lucrativa durante el matrimonio, o lo hizo en menor medida de lo que podía y

²⁶ Ver ELLMAN, Ira Mark. “The Theory of Alimony”. California Law Review, Vol 77, 1989.

²⁷ Ver TSAOUSSIS-HATZIS, Aspasia. “The Greek Divorce Law Reform of 1983 and its Impact on Homemakers: a Social and Economic Analysis.” Dissertation Submitted to the Faculty of The Law School in Candidacy for the Degree of Doctor Of Jurisprudence. Vol. 1. The University of Chicago, 2000.

²⁸ El artículo nueve de la Ley española 15/2005, que reforma el artículo 97 del Código Civil, expresa:

“El cónyuge al que la separación o el divorcio produzca un desequilibrio económico en relación con la posición del otro, que implique un empeoramiento en su situación anterior en el matrimonio, tendrá derecho a una compensación que podrá consistir en una pensión temporal o por tiempo indefinido, o en una prestación única, según se determine en el convenio regulador o en la sentencia.

A falta de acuerdo de los cónyuges, el Juez, en sentencia, determinará su importe teniendo en cuenta las siguientes circunstancias:

1. Los acuerdos a que hubieran llegado los cónyuges.
2. La edad y el estado de salud.
3. La cualificación profesional y las probabilidades de acceso a un empleo.
4. La dedicación pasada y futura a la familia.
5. La colaboración con su trabajo en las actividades mercantiles, industriales o profesionales del otro cónyuge.
6. La duración del matrimonio y de la convivencia conyugal.
7. La pérdida eventual de un derecho de pensión.
8. El caudal y los medios económicos y las necesidades de uno y otro cónyuge.
9. Cualquier otra circunstancia relevante.

En la resolución judicial se fijarán las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad.”

quería, tendrá derecho a que, cuando se produzca el divorcio o se declare la nulidad del matrimonio, se le compense el menoscabo económico sufrido por esta causa.”²⁹

2.5.5. En suma, debido a la reconsideración del alcance de la libertad de las personas en el marco del matrimonio, la tendencia en un grupo significativo de países del mundo ha sido, no solamente la introducción de causales objetivas de divorcio, sino también -más recientemente- la creación del divorcio unilateral. De otro lado, un importante número de estados ha eliminado las causales subjetivas de divorcio y, donde éstas persisten, usualmente no están sometidas a términos de caducidad. En materia de alimentos y compensaciones, la tendencia es la creación de criterios de adjudicación distintos a la culpa y que reconocen el detrimento económico que el divorcio pueda causar.

2.6. ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS EXPRESIONES DEMANDADAS

2.6.1. El contenido normativo del artículo 10 de la Ley 25 de 1992

2.6.1.1. Como ya fue reseñado, el Legislador cuenta con un amplio margen de configuración para establecer los términos de caducidad de las acciones judiciales. Sin embargo, tal libertad debe desarrollarse de conformidad con la naturaleza de la acción respectiva y en el marco del respeto de **(i)** los principios y fines del Estado social de derecho – como la justicia, **(ii)** los derechos fundamentales de las personas, especialmente los derechos al debido proceso y a la administración de justicia, y **(iii)** del principio de proporcionalidad, de modo tal que no se haga nugatorio el derecho de acción.

2.6.1.2. En ejercicio de su libertad de configuración, el Legislador expidió el artículo 10 de la Ley 25 de 1992 -que modificó el artículo 156 del Código Civil, según el cual **el divorcio sanción solamente puede ser solicitado por el cónyuge inocente**, es decir, aquel que no incurrió en las conductas descritas en los numerales 1, 2, 3, 4, 5 y 7 del artículo 154 del Código Civil –modificado por el artículo 6 de la Ley 25 de 1992. **Tal demanda, sin embargo, debe ser interpuesta por el cónyuge inocente dentro de unos términos precisos;** estos son:

²⁹ El artículo 62 de la misma ley señala los criterios que los cónyuges y, en su defecto, el juez deben tener en cuenta para fijar esta compensación. Su texto es el siguiente: “Artículo 62.- Para determinar la existencia del menoscabo económico y la cuantía de la compensación, se considerará, especialmente, la duración del matrimonio y de la vida en común de los cónyuges; la situación patrimonial de ambos; la buena o mala fe; la edad y el estado de salud del cónyuge beneficiario; su situación en materia de beneficios previsionales y de salud; su cualificación profesional y posibilidades de acceso al mercado laboral, y la colaboración que hubiere prestado a las actividades lucrativas del otro cónyuge. Si se decretare el divorcio en virtud del artículo 54, el juez podrá denegar la compensación económica que habría correspondido al cónyuge que dio lugar a la causal, o disminuir prudencialmente su monto.”

En primer lugar, las demandas basadas en las causales de divorcio de los numerales 1° (relaciones sexuales extramatrimoniales) y 7° (conductas tendientes a corromper o pervertir al otro cónyuge, un descendiente u otras personas del núcleo familiar) deben ser alegadas por el cónyuge inocente **dentro del término de un año contado a partir de cuando éste tuvo conocimiento de su ocurrencia y, en todo caso, dentro de un término no mayor a dos años contado desde cuando efectivamente tuvieron lugar las conductas.**

En segundo lugar, las demandas fundamentadas en las causales 2° (grave incumplimiento de los deberes conyugales que impone la ley), 3° (ultrajes, maltrato cruel y maltratamientos de obra), 4° (embriaguez habitual) y 5° (uso habitual de sustancias alucinógenas o estupefacientes, salvo prescripción médica), **deben ser interpuestas ante la jurisdicción dentro del término de un año contado desde cuando sucedieron.**

2.6.1.3. Aunque la disposición no indica expresamente la naturaleza de estos términos, dado que limitan en el tiempo el ejercicio del derecho de acción en materia de divorcio, la Sala concluye que se trata de **términos de caducidad** que, por tanto, se rigen por las reglas y límites analizados en apartes previos.

2.6.1.4. La disposición acusada tuvo origen en la Ley 1° de 1976 que introdujo la figura del divorcio en la legislación colombiana. El artículo 6 de esta ley, que reformó el artículo 156 del Código Civil, disponía:

“El divorcio solo podrá ser demandado por el cónyuge que no haya dado lugar a los hechos que lo motivan y dentro del término de un año, contado desde cuando tuvo conocimiento de ellos respecto de las causas 1a y 7a o desde cuando se sucedieron, en tratándose de las causas 2a, 3a, 4a y 5a. En todo caso, las causas 1a y 7a sólo podrán alegarse dentro de los dos años siguientes a su ocurrencia.

Las causas de divorcio no podrán probarse con la sola confesión de los cónyuges.”

Como se puede observar, la diferencia con el actual texto del artículo 10 de la Ley 25 de 1992 es la eliminación del último inciso sobre la posibilidad de probar las causales de divorcio con la sola confesión.

2.6.2. Los términos de caducidad previstos por el Legislador para el ejercicio de la acción de divorcio no se ajustan a la Constitución

En este contexto, debe ahora la Sala determinar si los términos de caducidad previstos por el Legislador para el ejercicio de la acción de divorcio con fundamento en causales subjetivas desconocen los derechos de los cónyuges inocentes a la intimidad, al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad, e imponen una restricción desproporcionada a su derecho de acción. Para la Sala **la respuesta es afirmativa** por las razones que a continuación se exponen:

2.6.2.1. *El juicio de proporcionalidad que se debe aplicar*

Para determinar la constitucionalidad del término de caducidad establecido por el Legislador en la disposición acusada, es necesario examinar su razonabilidad mediante la aplicación de un juicio de proporcionalidad.

El juicio de proporcionalidad es una herramienta argumentativa para el examen de la justificación de actividades estatales que significan una restricción o limitación de los derechos fundamentales de las personas. Como ha señalado esta Corporación, “(...) **pretende impedir los excesos o defectos en el ejercicio del poder público**, como una forma específica de protección o de realización de los derechos y libertades individuales”³⁰ (negrita fuera del texto). El examen se lleva a cabo mediante la ponderación de los intereses y valores constitucionales involucrados en la medida legislativa o de otra índole sujeta a control, a fin de determinar si la relación que existe entre ellos es de equilibrio.³¹ En particular, el juicio se realiza en las siguientes dimensiones analíticas:³²

³⁰ Cfr. Sentencia C-799 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

³¹ Ver Sentencia C-799 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

³² Como fue indicado en las **sentencias C-093 de 2001** (M.P. Alejandro Martínez Caballero) y **C-896 de 2006** (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), entre otras, la doctrina y la jurisprudencia constitucional comparadas, así como la propia práctica de esta Corporación, han evidenciado que **existen tres grandes enfoques para la realización de tales escrutinios: (i) Uno de origen europeo**, mejor conocido como **juicio de proporcionalidad** y que será el que se empleará en la presente decisión. **(ii) Otro de origen estadounidense**, que diferencia distintos niveles de intensidad dependiendo de la materia sometida a control: por ejemplo, los asuntos económicos son sometidos a un nivel leve de escrutinio en el que basta que una medida sea potencialmente adecuada para lograr una finalidad que no es prohibida por el orden constitucional. Por el contrario, controversias que versan sobre derechos fundamentales o sobre tratos diferenciados basados en criterios sospechosos (como sexo, raza, nacionalidad, etc.) deben someterse a un escrutinio estricto, según el cual la medida adoptada por el Legislador debe ser necesaria para alcanzar un fin no solamente permitido, sino imperioso a la luz de la Carta. Las demás controversias se examinan bajo un escrutinio intermedio que exige que el medio elegido por el legislador sea efectivamente conducente o esté sustancialmente relacionado con un fin que debe ser “importante” desde la perspectiva constitucional (ver también las sentencias C-445 de 1995 M.P. Alejandro Martínez Cabalero y C-673 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) **(iii)** Finalmente, la propia Corte ha propuesto un **juicio integrado** -formulado por primera vez en la sentencia C-093 de 2001- que pretende de reunir las ventajas de los dos anteriores mediante la práctica de todos los niveles de examen del juicio de proporcionalidad, pero sometidos a distintos niveles de rigor dependiendo de la materia bajo examen. La Corte no ha unificado su jurisprudencia en torno a cuál juicio o método de análisis debe emplearse en sede de control de constitucionalidad. En vista de la libertad que existe al respecto, el

En primer lugar, es necesario **evaluar la finalidad** de la medida bajo examen y **la idoneidad de los medios elegidos** para alcanzarla. Para que una medida restrictiva de derechos fundamentales supere esta etapa de análisis, es preciso **(i)** que persiga una finalidad legítima a la luz de la Constitución y **(ii)** que los medios elegidos por el Legislador u otras autoridades cuyas actuaciones estén sometidas a control, permitan desde el punto de vista empírico alcanzar efectivamente el fin perseguido.

En segundo lugar, el juez constitucional debe examinar la **necesidad** de la medida, para lo cual debe determinar si la misma finalidad podía lograrse por medio de mecanismos menos restrictivos en términos de derechos fundamentales y otros principios constitucionales.

En tercer lugar, se debe examinar la **proporcionalidad de la medida en estricto sentido**. En esta etapa del examen se deben comparar los costos y beneficios en términos constitucionales de la medida sometida a control; ésta se ajustará a la Carta solamente cuando no implique un sacrificio mayor al beneficio que puede lograr.

2.6.2.2. Las finalidades que persigue la medida son legítimas a la luz de la Constitución

2.6.2.2.1. De conformidad con las intervenciones que defienden la constitucionalidad de la disposición, **el establecimiento de términos de caducidad para el ejercicio de la acción de divorcio con fundamento en las causales subjetivas persigue dos finalidades:** de un lado, **promover la estabilidad del matrimonio como forma de familia** y, de otro, **asegurar que las sanciones ligadas al divorcio basado en causales subjetivas se impongan dentro de un término razonable** (ver consideración 2.4.4.) en virtud del derecho de los cónyuges culpables al debido proceso y del principio de seguridad jurídica.

2.6.2.2.2. De acuerdo con las consideraciones expuestas en apartes previos, **la primera de estas finalidades es legítima desde el punto de vista constitucional**. En virtud del artículo 42 superior, el Legislador debe promover la unidad y estabilidad familiar. Este último concepto -estabilidad familiar- eventualmente puede coincidir con la duración del matrimonio, toda vez que el matrimonio es una forma de familia.

2.6.2.2.3. La segunda de las finalidades enunciadas, es decir, **la imposición de las consecuencias ligadas al divorcio sanción dentro de un término razonable, también es legítima desde la perspectiva constitucional**. Ciertamente, el debido proceso en materia sancionatoria implica que las

Magistrado Sustanciador optó por el juicio de origen europeo en el que no es necesario identificar el nivel de escrutinio, pues el rigor del examen es igual en todos los casos.

conductas sancionables y las sanciones no solamente deben ser determinadas o determinables de antemano, sino que deben ser impuestas dentro de términos razonables y predecibles.

Adicionalmente, el medio elegido para alcanzar este fin resulta para la Sala idóneo y conducente, toda vez que crea un incentivo para que la acción de divorcio se ejerza oportunamente y la controversia sobre las consecuencias que genera sea resuelta por el juez correspondiente dentro de un término razonable.

2.6.2.3. *La medida no es necesaria desde la perspectiva constitucional*

Sin embargo, aunque las finalidades analizadas en la sección anterior son legítimas a la luz de la Carta Política, en tanto **pueden lograrse mediante mecanismos menos restrictivos de los derechos fundamentales de los cónyuges “inocentes” al libre desarrollo de la personalidad, a la dignidad en su faceta de autonomía, a elegir el estado civil, e incluso a conformar una nueva familia, la medida no es necesaria**, como a continuación se analiza:

En primer término, la promoción de la estabilidad del matrimonio se puede lograr mediante mecanismos como la educación y la sensibilización hacia el respeto, la tolerancia y otros valores, y programas de acompañamiento y asesoría familiar, entre otros.

En segundo término, para asegurar la imposición de las sanciones aludidas dentro de un término razonable, no es indispensable limitar a un tiempo tan corto el derecho a ejercer la acción de divorcio. **Esta finalidad se puede lograr, por ejemplo, mediante la definición de un término de prescripción, o la aplicación de los términos de prescripción extintiva supletorios previstos en el Código Civil.**

2.6.2.4. *La medida no es proporcionada en estricto sentido: anula el derecho de los cónyuges al divorcio e interpreta su silencio de una forma que no siempre coincide con su voluntad*

En sentir de la Sala, además de que la medida no es necesaria, tampoco supera el juicio estricto de proporcionalidad, es decir, la medida es **desproporcionada en estricto sentido**, pues implica una limitación muy drástica de los derechos de los cónyuges inocentes al libre desarrollo de la personalidad, a la dignidad en su faceta de autonomía, a elegir el estado civil, e incluso a conformar una nueva familia, por las siguientes razones:

2.6.2.4.1. En primer lugar, el establecimiento de un término de caducidad para el ejercicio de la acción de divorcio con ocasión de las causales subjetivas

definidas en el artículo 154 del Código Civil, **termina por anular el derecho de los cónyuges inocentes a solicitar el divorcio una vez el término de caducidad ha vencido.**

Si bien es cierto nuestro ordenamiento prevé causales de divorcio objetivas que pueden ser alegadas por cualquiera de los cónyuges –no necesariamente por los dos- en cualquier tiempo ante la jurisdicción y, adicionalmente, que a partir de la Ley 962 de 2005 también es posible que los cónyuges soliciten el divorcio **por mutuo acuerdo** ante un notario, ninguno de estos mecanismo permite a un cónyuge de manera **unilateral solicitar el divorcio cuando considera que el vínculo marital se ha roto y no quiere permanecer unido jurídicamente al otro consorte.**

En efecto, para que un cónyuge pueda obtener el divorcio después de que ha vencido el término de caducidad para alegar las causales subjetivas y sin tener que contar con el consentimiento del otro –fundamento de la causal 9° y del divorcio notarial, la única salida que tiene es abandonar la residencia común y esperar dos años para poder solicitar el divorcio con fundamento en la causal 8°. Mientras estos dos años transcurren, el cónyuge se ve obligado en contra de su voluntad a mantener el vínculo jurídico –con las consecuencias personales y patrimoniales que el matrimonio conlleva- y en detrimento de sus derechos a restablecer su vida familiar y al libre desarrollo de la personalidad.

2.6.4.1. En segundo lugar, uno de los elementos esenciales del matrimonio es la libre voluntad de los contrayentes. Por tanto, **es la voluntad de los contrayentes la que debe regir también su disolución.** En consecuencia, el obligar a una persona a permanecer casada aún en contra de su voluntad restringe de manera drástica sus derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, a la intimidad a la dignidad en su faceta de autodeterminación:

Los derechos al **libre desarrollo de la personalidad e intimidad** garantizan a las personas la posibilidad de tomar decisiones libres sobre asuntos personales sin injerencias indebidas del Estado o los particulares. Por otra parte, la Corte ha identificado a lo largo de su jurisprudencia tres lineamientos sobre el contenido de **la dignidad humana**: “(i) La dignidad humana entendida como **autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera).** (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin

humillaciones)” (negrita fuera del texto)³³. La norma acusada restringe la posibilidad de las personas de decidir sobre un asunto tan íntimo como el matrimonio. Además, mediante esta disposición el Estado suplanta al particular en la toma de decisiones al respecto, pues atribuye al paso del tiempo los efectos de consentimiento de conductas tan lesivas como la violencia doméstica que puede incluir hasta agresiones sexuales. Por último, la medida limita la posibilidad de las personas de elegir un nuevo plan de vida y restablecer sus relaciones familiares, uno de los elementos de la dignidad en su faceta de autodeterminación. Como ha dicho la Corte, la conformación de una familia es un elemento indispensable de la fijación de un plan de vida.

Al igual que lo que sucedió en el caso del numeral 1° del artículo 154 del Código Civil que previa el consentimiento del cónyuge inocente como una causal de extinción de la acción de divorcio frente a las relaciones sexuales extramatrimoniales del otro consorte, y que llevó a una declaración de inexequibilidad en la **sentencia C-660 de 2000** (M.P. Álvaro Tafur Galvis), **en este caso, el Legislador ignoró que la aceptación por un cónyuge de conductas lesivas del otro puede ser el resultado de su desconocimiento del daño y las consecuencias que tales conductas causan, pero que tal conciencia puede adquirirse con el paso de los años y tornar en intolerable lo que en otro momento se consideró aceptable.** Por esta vía, el Legislador invadió la esfera privada de los cónyuges al interpretar su voluntad de manera contraria a su querer.

La restricción del libre desarrollo de la personalidad e intimidad de los cónyuges que desean divorciarse después de transcurrido el término de caducidad **es aún más grave frente a causales como la 2°, 3° y 7° que envuelven conductas tan lesivas que son consideradas tipos penales por el ordenamiento, como la inasistencia alimentaria, la violencia doméstica, el acceso carnal violento y la instigación al delito.** En estos casos, dada la complejidad de las situaciones, las denuncias suelen darse mucho tiempo después de que han ocurrido los hechos, e incluso nunca son presentadas, razón por la cual la ley penal no considera algunos de estos delitos querellables y, por tanto, pueden ser investigados y juzgados aún en ausencia de denuncia –por ejemplo el acceso carnal violento. Adicionalmente, **frente a la gravedad de las conductas que involucra la causal 3° -violencia doméstica- es difícil considerar la existencia de consentimiento del cónyuge víctima.**

En efecto, el numeral 2° sobre “[e]l grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges de los deberes que la ley les impone como tales y como padres”, se refiere al incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de

³³ Cfr. Sentencia T-881 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

matrimonio y que están previstas en los artículos 176 y siguientes del Código Civil. Estas obligaciones son, entre otras, fidelidad, socorro y ayuda mutua, y cohabitación. Como indica la doctrina³⁴, en la práctica esta causal se invoca usualmente por incumplimiento de los deberes de cohabitación y de asistencia alimentaria respecto del otro cónyuge o los hijos; esta última conducta es además tipificada como delito en el artículo 233 del Código Penal.³⁵

Por su parte, la causal del numeral 3º, “[l]os ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra” se relaciona con el fenómeno de la **violencia doméstica**. Este fenómeno, como ha señalado la jurisprudencia, puede entenderse como “(...) todo daño o maltrato físico, psíquico o sexual, trato cruel, intimidatorio o degradante, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión, producida entre miembros de una familia, llámese cónyuge o compañero permanente, padre o madre, aunque no convivan bajo el mismo techo, ascendientes o descendientes de éstos incluyendo hijos adoptivos, y en general todas las personas que de manera permanente se hallaren integrados a la unidad consiste en el abuso que ejerce un miembro de la familia sobre otros.”³⁶ La violencia puede ser física, sexual o psicológica, y causar daños de la misma naturaleza.³⁷ En consecuencia, involucra no solamente los castigos físicos –que pueden terminar hasta con la muerte³⁸, sino también insultos, golpes, malos tratos, conductas sexuales abusivas y de acceso carnal violento.

En consecuencia, la violencia doméstica significa la violación de múltiples derechos fundamentales de los miembros de la familia como la integridad física y psicológica, la dignidad, el libre desarrollo de la personalidad y la autodeterminación sexual. Su gravedad ha conducido incluso a sectores de la doctrina a afirmar que es un trato cruel e inhumano asimilable a la tortura.³⁹ Por estas razones la violencia

³⁴ Ver por ejemplo CORAL B., María Cristina y TORRES C., Franklin, *Instituciones de derecho de familia*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley, 2002.

³⁵ El texto de artículo 223 del Código Penal es el siguiente: “El que se sustraiga sin justa causa a la prestación de alimentos legalmente debidos a sus ascendientes, descendientes, adoptante, adoptivo, cónyuge o compañero o compañera permanente, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses y multa de trece punto treinta y tres (13.33) a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes. La pena será de prisión de treinta y dos (32) a setenta y dos (72) meses y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes cuando la inasistencia alimentaria se cometa contra un menor.”

³⁶ Cfr. Sentencia C-059 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

³⁷ Ver LEMAITRE, Julieta. *Compendio Normativo y Diccionario de Violencia Intrafamiliar*. Bogotá, Política HAZ PAZ: Consejería Presidencial para la Política Social y PNUD, volumen 1, 2002.

³⁸ En la sentencia C-674 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil, la Corte expresó: “(...) el fenómeno de la violencia intrafamiliar comprende todo acto de maltrato que recaiga sobre un integrante del núcleo familiar del agresor, sin hacer distinción en cuanto a su gravedad. De este modo conductas tipificadas de manera general como el homicidio o las lesiones personales se integran al ámbito de la violencia intrafamiliar cuando se cometen contra integrantes de ese núcleo.”

³⁹ Al respecto, la Relatora Especial de Naciones Unidas de Violencia contra la Mujer ha afirmado que “(...) la violencia grave en el hogar puede interpretarse como forma de tortura mientras que las formas menos graves pueden calificarse de malos tratos en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”. Naciones Unidas. Consejo Económico y Social. *Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la*

doméstica es proscrita en nuestro ordenamiento, como a continuación se analiza:

En primer término, el artículo 42 superior dispone que “[c]ualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley. Posteriormente, el Congreso expidió la Ley 294 de 1996 cuyo propósito fue precisamente prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar. Esta ley tipificó la violencia doméstica como un delito –artículo 23, así como el maltrato que conduce a lesiones personales, el maltrato mediante la restricción de la libertad física y la violencia sexual entre cónyuges. La tipificación de la violencia intrafamiliar y del maltrato mediante la restricción de la libertad física fue retomada por los artículos 229 y 230 de la Ley 599 de 2000, los cuales fueron reformados por la Ley 1142 de 2007 y la Ley 1257 de 2008, respectivamente.

Además, debido a que la mayor parte de las víctimas de violencia doméstica son mujeres, es decir, la violencia doméstica tiene un impacto desproporcionado en términos de género, el derecho internacional de los derechos humanos y la normativa interna han reconocido el derecho de las mujeres a vivir sin violencia y han introducido medidas afirmativas de protección de la mujeres frente este fenómeno.⁴⁰

Por ejemplo, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación en contra de la Mujer, incorporada mediante la Ley 51 de 1981, califica la violencia doméstica contra las mujeres como una

mujer. Documento E/CN.4/1996/53 Párrafo No 48. Citado en la sentencia C-408 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁴⁰ De acuerdo con la fundación Humanas, de los 52.664 eventos de violencia doméstica registrados en Colombia durante el 2008, el 89,1% se dirigía en contra de mujeres. Ver www.humanas.org.co/html/varios/.../Cifras.pdf La Corte Constitucional también ha reconocido el nexo entre violencia doméstica y género en sentencias como la C-408 de 1996 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), en la que afirmó lo siguiente al examinar la constitucionalidad de la Ley 248 de 1995 que incorporó la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer:

“(…) Esta violencia contra la mujer se encuentra además muy extendida. Así, diversos documentos de Naciones Unidas han mostrado que tanto en los países desarrollados como en las naciones en vía de desarrollo las mujeres siguen siendo víctimas de la violencia no sólo en los ámbitos públicos y laborales sino también dentro del hogar. Por ejemplo, en Estados Unidos entre tres y cuatro millones de mujeres son golpeadas cada año, de suerte que la agresión contra la mujer representa el 25 % de los delitos violentos en ese país. En Colombia, las prácticas de violencia contra la mujer se encuentran tanto o más extendidas, situación que la Corte Constitucional deplora y considera que debe ser corregida por las autoridades. sí, como lo indica la exposición de motivos del Gobierno, la Encuesta Nacional de Prevalencia, Demografía y Salud de 1990 mostró la extensión de estas formas de violencia doméstica pues concluyó que el 58% de las mujeres que han estado alguna vez unidas, han sido objeto de violencia física o sexual por parte de sus parejas.

(…)

(…)No se puede entonces invocar la intimidad y la inviolabilidad de los hogares para justificar agresiones contra las mujeres en las relaciones privadas y domésticas. Es más, esta violencia puede ser incluso más grave que la que se ejerce abiertamente, pues su ocurrencia en estos ámbitos íntimos la convierte en un fenómeno silencioso, tolerado, e incluso, a veces, tácitamente legitimado.”

forma de discriminación por razones de sexo⁴¹ y obliga a los estados partes a adoptar todo tipo de medidas para combatirla.

Por su parte, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, incorporada a nuestro ordenamiento por medio de la Ley 248 de 1995, prohíbe en su artículo 3 cualquier forma de violencia contra la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado. También obliga a los estados parte a adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia; en particular, a “establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces”. Estos compromisos fueron ratificados por Colombia en el marco de la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer adoptada por la Resolución 2000/45 de la Comisión de Derechos Humanos.

En el plano nacional, el artículo 43 de nuestra Constitución prohíbe cualquier forma de discriminación contra la mujer, lo que incluye la violencia doméstica motivada por razones de género. Adicionalmente, por medio de la Ley 1257 de 2008, se establecieron varias medidas para la sensibilización, prevención y sanción de la violencia y discriminación contra las mujeres.

El delito de violencia doméstica y otros ligados a este fenómeno como el acceso carnal violento y el acto sexual violento, según el artículo 83 del Código Penal en concordancia con los artículos 205, 206 y 229 *ibídem*, tienen términos de prescripción que van desde los 8 hasta los 20 años. Además, según el artículo 74 del Código de Procedimiento Penal, algunos de estos delitos no son querellables y, en consecuencia, tampoco desistibles. En este contexto, **la previsión de los términos de caducidad demandados puede conducir al absurdo de que una persona deba permanecer casada con quien ha sido condenado por la comisión de una de tales conductas punibles, si por ejemplo aún no han transcurrido dos años desde la separación de cuerpos, requisito para que se configure la causal objetiva de numeral 8 del artículo 154 del Código Civil.**

2.6.4.2. En tercer lugar, la disposición limita el derecho a elegir el estado civil y conformar una familia. El estado civil, como ha señalado la

⁴¹ El artículo 1º de la Convención indica: “A los efectos de la presente Convención, la expresión ‘discriminación contra la mujer’ denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.”

Corte, está ligado íntimamente al libre desarrollo de la personalidad, pues es un elemento de la esfera personal. La norma impide a las personas -fuera de las hipótesis antes señaladas- elegir su estado civil y divorciarse. Por esta vía también impide a las personas contraer un nuevo matrimonio y conformar una nueva familia. En este sentido es preciso recordar que conformar una familia es un derecho que garantiza la realización personal y es supuesto para el desarrollo de otros derechos.

- 2.6.4.3.** En el caso de las causales 1° y 7°, la situación es aún más grave, ya que la disposición restringe de manera absoluta la posibilidad de solicitar el divorcio a un lapso de dos años contados desde cuando tuvo lugar la causal, **sin tener en cuenta si el cónyuge tenía o no conocimiento de ella.**

El Legislador al establecer términos de caducidad y fijar el momento a partir de cual deben contabilizarse, debe tener en cuenta que la consecuencia que genera la caducidad solamente puede ser endilgable a **aquellas personas que de manera deliberada o negligente dejan de hacer uso de su derecho de acción.** En este caso, la disposición acusada atribuye una consecuencia perjudicial a una situación que escapa de las manos de quien la sufre; en efecto, la pérdida del derecho de acción no es necesariamente consecuencia de la omisión o negligencia del cónyuge que no alegó la casual respectiva oportunamente, pues es posible que éste nunca hay tenido noticia de su existencia. Por esta razón para la Sala la expresión “en todo caso las causales 1ª y 7ª sólo podrán alegarse dentro de los dos años siguiente a su ocurrencia” del artículo 10 de la Ley 25 de 1992 –que modificó el artículo 156 del Código Civil- introduce una restricción aún más desproporcionada del derecho a la acción de divorcio.

2.6.5. Conclusión

- 2.6.5.1.** Para la Sala el término de caducidad para el ejercicio de la acción de divorcio previsto en la disposición acusada **es desproporcionado y, por tanto, contrario a la Constitución.** En efecto, **(i)** aunque persigue finalidades legítimas a la luz de la Carta –promover la estabilidad del matrimonio y garantizar que las sanciones ligadas al divorcio basado en causales subjetivas se impongan en un término razonable, **(ii) no es necesaria**, pues tales finalidades se pueden alcanzar a través de otros medios menos lesivos en términos de los derechos fundamentales del cónyuge que desea divorciarse. Además, **(iii) la medida es desproporcionada en estricto sentido**, pues en ausencia de la posibilidad de divorcio unilateral, impone un sacrificio irrazonable al cónyuge inocente en términos de sus derechos al libre desarrollo de la

personalidad, a la intimidad, a la dignidad en su faceta de autonomía, a elegir el estado civil y a conformar una familia.

- 2.6.5.2. No obstante, para garantizar que las sanciones ligadas al divorcio basado en causales subjetivas no se tornen imprescriptibles, es preciso adoptar una decisión de **exequibilidad condicionada** de la frase “y dentro del término de un año, contado desde cuando tuvo conocimiento de ellos respecto de las causales 1ª y 7ª o desde cuando se sucedieron, respecto a las causales 2ª, 3ª, 4ª y 5ª”, en el sentido de que el término previsto en la disposición solamente operan para reclamar la aplicación de las sanciones, no para solicitar el divorcio.

Esta decisión tiene las siguientes ventajas: **en primer término**, preserva la norma demandada en la medida de lo posible, lo que es acorde con el principio democrático. **En segundo término**, excluye del ordenamiento una consecuencia inconstitucional: la limitación en el tiempo del derecho a ejercer la acción de divorcio con fundamento en causales subjetivas. **Por último**, garantiza que las sanciones ligadas al divorcio basado en causales subjetivas se impongan en un término razonable y predecible.

- 2.6.5.3. De otro lado, la frase “en todo caso las causales 1ª y 7ª sólo podrán alegarse dentro de los dos años siguiente a su ocurrencia” **no debe mantenerse en el ordenamiento**, pues limita aún más los derechos de los cónyuges inocentes, pues no tiene en cuenta cuándo éstos tuvieron conocimiento de las causales, con desconocimiento de las complejidades de la vida matrimonial. Ciertamente, el Legislador al establecer términos de caducidad y fijar el momento a partir de cual deben contabilizarse, debe tener en cuenta que la consecuencia que genera la caducidad solamente puede ser endilgable a **aquellas personas que de manera deliberada o negligente dejan de hacer uso de su derecho de acción**. En este caso, la disposición acusada atribuye una consecuencia perjudicial a una situación que escapa de las manos de quien la sufre.

3. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: Declarar **INEXEQUIBLE** la frase “en todo caso las causales 1ª y 7ª sólo podrán alegarse dentro de los dos años siguiente a su ocurrencia” contenida en el artículo 10 de la Ley 25 de 1992.

SEGUNDO: Declarar **EXEQUIBLE** la frase “y dentro del término de un año, contado desde cuando tuvo conocimiento de ellos respecto de las causales 1ª y 7ª o desde cuando se sucedieron, respecto a las causales 2ª, 3ª, 4ª y 5ª” contenida en el artículo 10 de la Ley 25 de 1992, bajo el entendido que los términos de caducidad que la disposición prevé solamente restringe en el tiempo la posibilidad de solicitar las sanciones ligadas a la figura del divorcio basado en causales subjetivas.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Presidente

Con salvamento parcial de voto

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrado

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado
Con salvamento parcial de voto

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO
Magistrado
Con salvamento de voto

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO
DEL MAGISTRADO GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO A
LA SENTENCIA C-985 de 2010**

Expediente: D-8134

Magistrado Ponente:
JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Demanda de inconstitucionalidad contra el
artículo 10 (parcial) de la Ley 25 de 1992,
modificatoria del artículo 156 del Código
Civil.

Mi discrepancia parcial con la decisión de mayoría obedece a lo siguiente:

El que se haya efectuado la declaratoria de inexequibilidad a que alude el punto segundo de la parte resolutive del fallo proferido en este proceso, a mi juicio, desconoce flagrantemente claras competencias constitucionalmente reconocidas al legislador, en lo que tiene que ver, específicamente, con la regulación del concepto de familia y, en particular, de la institución matrimonial, jurídicamente concebida como la célula básica, primaria o fundamental de la sociedad, la cual, por lo mismo, a causa del interés general que reviste merece ser prohijada a objeto de que en su seno se realicen los trascendentes cometidos que le son propios.

Si para proteger la estabilidad del matrimonio se le reconoce al legislador la facultad de permitir su disolución, a través del divorcio, solo o de manera excepcional, mediante el establecimiento de específicos motivos o circunstancias, con mayor razón, aplicando la socorrida e inobjetable máxima según la cual quien puede lo más, también puede lo menos, debe reconocérsele al órgano de representación democrática la atribución de limitar en el tiempo, de manera razonable, la posibilidad de invocar o hacer valer oportunamente las correspondientes causales.

La anotada declaratoria de inexequibilidad desconoce que el transcurso del tiempo, en múltiples situaciones, se ha constituido en uno de los supuestos con mayor implicación jurídica para dar paso al nacimiento, la consolidación o extinción de derechos y para habilitar el ejercicio oportuno de acciones que se promueven ante los órganos jurisdiccionales, dentro de un amplio margen de regulación reconocido al legislador.

La declaratoria de inexequibilidad producida en este caso desconoce que en asuntos tan caros o sensibles a la sociedad, como la comisión de un delito, puede no investigarse o no aplicarse la sanción impuesta por el solo transcurso

del tiempo. Que el incumplimiento de las obligaciones civiles o comerciales o el incurrir en actos, hechos u omisiones altamente dañosos del patrimonio o de los derechos civiles de los demás puede dejar libre de responsabilidad al sujeto autor de esas situaciones por el simple transcurso del tiempo.

El efecto indeseable de la decisión de la cual discrepamos, consiste en que convierte en imperdonables, imprescriptibles o en irredimibles faltas constitutivas de causal de divorcio cometidas por alguno de los cónyuges por cuanto estas se pueden hacer valer en cualquier tiempo, 20, 30 o 50 años después, por el consorte o la consorte que no las propició, en desconocimiento de la confianza legítima del cónyuge culpable quien por el transcurso del tiempo válidamente puede suponer que la ausencia de la demanda de divorcio en su contra supuso que su falta se había condonado.

Lógica y jurídicamente resulta inaceptable que faltas PENALES, CIVILES, FISCALES o DISCIPLINARIAS sí sean redimibles por el solo transcurso del tiempo pero que no lo sean las cometidas por los cónyuges entre sí, constitutivas de divorcio, cuando la trascendencia jurídica y social de las primeras bien puede resultar mucho mayor que la de las segundas.

En síntesis, tratándose de faltas o conductas constitutivas de divorcio la decisión de mayoría proscribía del ordenamiento jurídico el instrumento pacificador del perdón y del olvido, pues por siempre, gravitará en contra de la estabilidad de la institución matrimonial la posibilidad de que uno de los cónyuges demande al otro por incurrir en una causal de divorcio sin importar el tiempo transcurrido, con lo cual se da vía libre a que el móvil que pueda provocar semejante reacción de invocar en todo momento lo pasado o lo de antiguo llegare a ser, inclusive, que un cónyuge se niegue a complacer al otro en servirle una taza de café.

De idéntica disposición se hace una sutil distinción para considerarla al mismo tiempo constitucional e inconstitucional, por cuanto (de una misma norma se predica que, a la vez, se aviene y no se aviene al ordenamiento jurídico superior pues, de una parte, la decisión de mayoría reprocha la competencia del legislador para poner límites al ejercicio de las acciones relacionadas con causales de divorcio, no obstante que se trata de un tema consustancial a los intereses de la sociedad como lo sería la estabilidad de la institución matrimonial, pero, de otra parte, sí se reconoce esa competencia para limitar en el tiempo la posibilidad de que el “cónyuge ofendido” pida alimentos o revoque donaciones desconociendo que la trascendencia jurídica de esto último es claramente inferior a la que reviste el matrimonio como célula primaria de la sociedad, y lo que ello supone en materia de subsistencia, orden, estabilidad, convivencia, adquisición de valores, respeto de principios y demás.

En otras palabras, se reconoce plenamente la competencia del legislador para limitar en el tiempo el ejercicio de derechos o acciones, tornándolos extinguidos, circunscrito dicho reconocimiento a efectos implicativos o accesorios, de carácter económico, pero, paradójicamente se niega dicha atribución al Congreso de la República para regular un tema de máxima trascendencia jurídica constitucional en el que gravita fuertemente el interés general por referirse a un aspecto basilar o fundante de la estructura social, desconociendo el expreso mandato superior (Art.42 de la Constitución) según el cual, le asiste al legislador un amplio margen de configuración, en esta materia, que patentiza en el enunciado según el cual: “Las formas del matrimonio, la edad y la capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo, se rigen por la ley civil”.

La decisión de mayoría se asienta en lo que denomina una tendencia universal moderna, como lo es el denominado “divorcio unilateral”, el cual no hace parte de nuestro ordenamiento jurídico, figura respecto de la cual, indudablemente, cabe afirmar, que sería el legislador quien cuenta con competencia para implantarla de cara al valor superior que le reconoce la Constitución a la familia y, por ende, al matrimonio como forma jurídica principal para constituirlo.

Pero una cosa es el “divorcio unilateral” y otra muy distinta querer entronizarlo por vía de una interpretación del órgano de control constitucional echando mano de una exégesis que desvirtúa lo que se entiende propiamente como “divorcio unilateral”, el cual procede por la sola voluntad de uno de los cónyuges, sin que medie una causa o razón específica atribuible al otro, en tanto que el divorcio que regirá en Colombia derivado de la decisión de mayoría sí estaría basado en una de las causas o motivos previstos en la ley pero sin importar que esté prescrita o haya caducado pues la oportunidad para hacerlo quedó abierta a perpetuidad.

Por último, comparto la decisión a que alude el punto primero de la parte resolutoria de la providencia en cuanto declaró la inconstitucionalidad del inciso final de la norma demandada a cuyo tenor, “en todo caso las causales 1 y 7 solo podrán alegarse dentro de los dos años siguientes a su ocurrencia” en razón de que considero que el término para alegar dichas causales debe contabilizarse, no desde cuando ocurrieron” los supuestos facticos a que ellas se refieren, sino desde el momento en que el cónyuge ofendido, que no ha dado lugar a los hechos”, tuvo conocimiento de ellos. La explicación de mi avenimiento con esa decisión es muy sencilla y tiene que ver con el hecho de que las situaciones a que aluden esas dos causales de divorcio, en su orden, relaciones sexuales extramatrimoniales o actos de corrupción o perversión contra familiares del otro cónyuge o contra quienes convivan con la pareja, suelen producirse en un entorno de extremo sigilo o ocultamiento que con frecuencia da lugar a que el cónyuge ofendido solo se entere de que ocurrieron

muchos años después, fácilmente luego de que han transcurrido dos (2) años. De ahí que lo que resulta apropiado para el cabal y oportuno ejercicio de las acciones tendientes a hacer valer estas causales de divorcio es que el inicio del término de caducidad, de un año, se de desde cuando se produce el certero enteramiento de lo sucedido por parte del cónyuge ofendido.

Fecha ut supra,

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Magistrado