

DERECHO A LA IGUALDAD-Consagración constitucional/IGUALDAD DE SEXOS-Consagración constitucional

DERECHO A LA IGUALDAD-La práctica de una categoría denominada sospechosa, no significa que el juez constitucional en forma mecánica deba retirarla del ordenamiento jurídico

ACCIONES AFIRMATIVAS-Definición/ACCIONES AFIRMATIVAS-Obtención de una finalidad constitucionalmente importante

DERECHO A LA IGUALDAD-Ejemplos de normas discriminatorias contra la mujer

NORMA QUE IMPONE A LA MUJER LA CONDICION DE PERMANECER EN ESTADO DE SOLTERIA O DE VIUDEDAD, SO PENA DE PERDER ASIGNACION TESTAMENTARIA-Finalidad según el Derecho comparado y el Derecho Colombiano

DERECHO A LA IGUALDAD-Vulneración/PROTECCION DEL ESTADO PARA GARANTIZAR A LA MUJER LA IGUALDAD REAL Y EFECTIVA DE SUS DERECHOS-Desconocimiento/SEXO-No puede ser un criterio de diferenciación

No existen en la actualidad motivos constitucionalmente válidos que permitan admitir una diferencia de trato como la referida en la norma demandada, respecto del otorgado a los hombres a quienes no se les impone la misma condición, pues ello no sólo constituye un acto discriminatorio que viola el derecho fundamental a la igualdad, sino que desconoce la especial protección que el Estado debe brindar a la mujer para garantizar la igualdad real y efectiva de derechos. A la luz del actual ordenamiento constitucional, el sexo no puede ser un criterio de diferenciación entre individuos puestos en una misma situación, como puede ser la necesidad de obtener una herencia o legado con la que puedan proveer a su subsistencia.

NORMA QUE IMPONE A LA MUJER LA CONDICION DE PERMANECER EN ESTADO DE SOLTERIA O DE VIUDEDAD, SO PENA DE PERDER ASIGNACION TESTAMENTARIA-Perpetúa la histórica discriminación a la que se ha visto sometida.

La condición impuesta a la mujer en el artículo 1134 que se examina, pudo haber tenido lógica en una época social y económica eminentemente patriarcal, en la cual como se vio, el paradigma de lo humano, se construía alrededor del varón, y la mujer sencillamente era vista como un elemento de adorno cuya función en la vida era servir y hacer feliz al hombre. De ahí, que ella no pudiera acceder al conocimiento y a la educación, de suerte que pudiera prepararse para afrontar las vicisitudes de la vida en forma independiente de la del hombre. Superada esa época, la norma lejos de perseguir una finalidad constitucionalmente admisible, lo que hace es perpetuar la histórica discriminación a la que se ha visto sometida la mujer. Si el fin perseguido con la norma es inconstitucional, el medio utilizado no resulta adecuado, y mucho menos indispensable, en una época en que la mujer puede proveer ella misma a su subsistencia y la de su familia. Siendo ello así, el precepto del artículo 1134, es a todas luces discriminatorio, en tanto perpetúa la condición de inferioridad y debilidad de la mujer frente a los hombres, tradicionalmente aceptada y, en ese sentido, el propósito de la norma lejos de favorecerlas como pudo haber sido la intención del legislador, las perjudica.

**DERECHO A CONFORMAR LIBREMENTE UNA FAMILIA**-Cualquier intromisión de la ley constituye una injerencia indebida y arbitraria en la libertad de autodeterminación

**ASIGNACION TESTAMENTARIA**-Condición impuesta no constituye una obligación o una prohibición/**ASIGNACION TESTAMENTARIA**-Condición de no contraer matrimonio en primeras o segundas nupcias establece una presión de índole patrimonial/**DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD**-Alcance en la decisión sobre estado civil

La condición impuesta en una asignación testamentaria no constituye una obligación o una prohibición y, en ese sentido, el asignatario puede optar por cumplirla o no, dependiendo de su voluntad, pero, en esta oportunidad al parecer de la Corte, esa decisión no resulta completamente libre, ajena de presiones, pues ello puede llevar al asignatario a disuadirlo de contraer matrimonio, en primeras o segundas nupcias, ante la posibilidad del desmedro patrimonial que esa decisión le puede acarrear. El libre desarrollo de la personalidad lo que busca precisamente es que la persona, hombre o mujer, pueda tomar decisiones que permitirán el desarrollo de su vida, libremente, sin interferencias de ninguna índole. La decisión de permanecer soltero o en estado de viudez, sólo debe ser tomada por la persona en ejercicio de su derecho a decidir, y esa decisión no podrá ser libre si existe una presión de índole patrimonial que puede determinar el curso de su vida.

ASIGNACION TESTAMENTARIA-Condición de no contraer matrimonio en primeras o segundas nupcias ya sea para la mujer o para el hombre resta libertad a la decisión de casarse y conformar una familia

La condición de permanecer en estado de soltería o de viudedad, ya sea para la mujer o para el hombre establecida por el testador en la asignación testamentaria, le resta libertad a la decisión del asignatario, pues permite una intromisión en su vida, independientemente de las razones altruistas o no que llevaron al testador a condicionar la asignación en ese sentido, y ello, le quita validez constitucional a una asignación así impuesta. La opción de casarse y conformar una familia, hace parte del núcleo del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad.

ULTIMA VOLUNTAD DEL TESTADOR-Intromisión indebida en la vida del asignatario/CONFLICTO ENTRE EL PRINCIPIO DE LA AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD DEL TESTADOR Y EL DERECHO DEL ASIGNATARIO A CONTRAER LIBREMENTE MATRIMONIO/LIBERTAD DE TESTAR/LIBERTAD PARA CONTRAER MATRIMONIO/LIBERTAD PERSONAL DEL ASIGNATARIO-No puede quedar atada a la voluntad del testador/PRINCIPIO DE AUTONOMIA EN ACTOS JURIDICOS PATRIMONIALES-Encuentra como límite la Constitución y los Tratados Internacionales sobre los derechos humanos.

PRINCIPIO DE AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD DEL TESTADOR-Límites

Referencia: expediente D-5342

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 1134 del Código Civil

Demandante: Karin Irina Kuhfeldt Salazar

Magistrado Ponente :

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Bogotá, D.C., ocho (8) de febrero de dos mil cinco (2005).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos por el Decreto 2067 de 1991, ha

proferido la siguiente

## SENTENCIA

### I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 241-1 de la Constitución Política la ciudadana Karin Irina Kuhfeldt Salazar, en su calidad de tal, y como Defensora Delegada para Asuntos Constitucionales y Legales de la Defensoría del Pueblo, demandó el artículo 1134 del Código Civil.

Por auto de 4 de agosto del año 2004, el magistrado sustanciador admitió la demanda presentada y ordenó fijar en lista la norma acusada. Así mismo, se dispuso dar traslado al señor Procurador General de la Nación para que rindiera su concepto y comunicó la iniciación del asunto al señor Presidente de la República, al señor Presidente del Congreso de la República y al señor Ministro del Interior y de Justicia.

### I. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto de la norma demandada.

#### “CÓDIGO CIVIL

Artículo 1134.- Los artículos precedentes no se oponen a que se provea a la subsistencia de una mujer mientras permanezca soltera o viuda, dejándole por ese tiempo un derecho de usufructo, de uso o de habitación, o una pensión periódica”.

### III. LA DEMANDA

Karin Irina Kuhfeldt Salazar, considera que la norma acusada del Código Civil resulta violatoria de los artículos 1, 16, 13, 42 y 43 de la Constitución Política, por las razones que pasan a explicarse:

1. Existe vulneración del derecho a la igualdad por razones de género, porque condicionar el goce de un usufructo, uso, habitación o pensión periódica a una mujer para que permanezca

soltera o viuda y no al hombre, no encuentra un fin constitucional. A su juicio, la norma cuestionada busca presionar a la mujer para que no contraiga matrimonio, bien sea por primera vez, ya nuevamente. Aduce que resulta claro que la norma va dirigida exclusivamente a la mujer y, agrega que si dicha disposición tuviera una finalidad constitucional, tendría que estar dirigida tanto al hombre como a la mujer. Por ello, considera que no se entiende el objeto de la norma pues se puede partir de dos hipótesis: o es discriminatoria respecto del hombre porque no le permite beneficiarse económicamente de asignaciones testamentarias condicionales relativas a su estado civil; o, es discriminatoria contra la mujer porque la presiona económicamente para que no contraiga nupcias. En ambas hipótesis, el artículo demandado es inconstitucional pues “[e]l género no es un criterio relevante para establecer diferente trato en la primera ni en la segunda hipótesis”.

Expresa la demandante que para la época en que se expidió la norma (1873), era previsible que en la mente del legislador la segunda hipótesis fuera la determinante para la expedición de la misma, dada la cultura machista reinante en la época. Sugiere que la tesis de la cual se pudo haber partido fue la siguiente: “[c]omo la mujer es inferior y débil, a diferencia del hombre, y en consecuencia no puede trabajar ni proveer a su subsistencia, toleraremos dejarle una platica para que sobreviva la pobre, pero a condición de que no se case”. Fin, que por su puesto aduce la actora no se adecua con ninguna finalidad superior y, por el contrario, vulnera otros objetivos constitucionales como son: la igualdad de derechos entre hombre y mujer, y la prohibición de establecer discriminaciones entre ellos.

Después de destacar los artículos precedentes a los que se refiere la disposición acusada, esto es, el 1132 y 1133 del Código Civil, deduce la actora que la regla general es la prohibición al testador de establecer como condición el no casarse o permanecer en estado de viudez, válida para hombres y mujeres con las excepciones contempladas en las dos normas citadas. En cambio, añade, que el artículo demandado introduce una excepción a la prohibición de condicionar la herencia o legado, al hecho de no casarse aplicable sólo a las mujeres, de suerte que los hombres permanecen en la regla general. Señala la demandante que “[S]e aprecia claramente el deseo de chantajear a la mujer, y sólo a ella, para que no contraiga matrimonio (...) En el fondo hay un ánimo de posesión simbólica sobre la mujer; el testador le fija una tarifa de salida a la mujer del reino de sus deseos, en tiempos en los que él ya estará muerto”.

Ser hombre o mujer para permitir o no el otorgamiento de asignaciones testamentarias condicionadas a no casarse, no es un criterio constitucionalmente relevante, de suerte que lo que se presenta es una clara discriminación por razón del sexo.

Expresa la actora que si bien la norma acusada no tiene un fin constitucional, ello haría innecesario el estudio de la adecuación del medio y de la proporcionalidad entre lo uno y lo otro, como pasos del test de igualdad. Con todo, añade que esos pasos tampoco se superan al examinar la norma cuestionada. En efecto, aduce que si el fin no es legítimo mal podría ser adecuado el medio utilizado. Agrega que todo medio adecuado para dejar a un asignatario de herencia o legado debe ser tal al mismo tiempo para el hombre y para la mujer, pues de lo contrario resulta inadecuado. Por otra parte, considera que sancionar a una mujer con la disminución o pérdida de su herencia o legado, por el sólo hecho de contraer nupcias, no guarda ninguna relación de proporcionalidad. De hecho, el bien jurídico sacrificado -la igualdad entre hombres y mujeres, el derecho a decidir sobre el estado civil y el de conformar una familia-, es más importante que el interés jurídico aparentemente asegurado, como es el derecho a testar con condiciones, en desarrollo de los derechos consagrados en los artículos 62, 58 y 16 de la Carta Política.

2. La norma acusada viola el derecho al libre desarrollo de la personalidad consagrado en el artículo 16 de la Constitución Política, al facultar al testador para someter la asignación hecha a la mujer soltera o viuda, al cumplimiento de la condición de conservar su estado civil en los términos establecidos en la disposición acusada, incidiendo en su decisión de contraer o no matrimonio, circunstancia que niega el libre desarrollo de la personalidad de la heredera o legataria.

3. La disposición demandada desconoce los artículos 5 y 42 de la Constitución Política, porque desestimula la constitución autónoma y libre de una familia por parte de la mujer, al coaccionarla con dinero para que no contraiga matrimonio.

#### IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION.

El Procurador General de la Nación en concepto N° 3662 de 22 de septiembre de 2004, considera que la disposición acusada es exequible bajo el entendido que el derecho a que se provea a la subsistencia de la mujer se extienda también a los hombres y se produzcan para éstos los mismos efectos que la norma contempla para las mujeres. Para apoyar su

conclusión, argumenta lo siguiente:

Inicia el Ministerio Público su intervención señalando que esta Corporación al pronunciarse respecto de la constitucionalidad del artículo 1135 del Código Civil analizó lo relacionado con las asignaciones hechas por el testador y sometidas a la condición de no contraer matrimonio. Aduce que en esta oportunidad los cargos planteados por la actora se basan en los mismos fundamentos de derecho que fueron tenidos en cuenta por esta Corte al pronunciarse sobre la constitucionalidad del artículo citado. Con todo, expresa la Vista Fiscal que si bien no opera la cosa juzgada material pues en estricto sentido el contenido de las normas no es el mismo, los fundamentos jurídicos expuestos en la sentencia C-660 de 1996, en la cual se examinó la constitucionalidad del artículo 1135 aludido, sí sirven de fundamento para analizar los cargos presentados en la presente demanda.

Acto seguido, el Procurador General de la Nación se refiere a los principios de la sucesión por causa de muerte, siguiendo para ello la doctrina constitucional, y señala que los fundamentos del acto de transmisión de los bienes entre las personas por causa de muerte se edifican en tres grandes pilares, a saber: la autonomía de la voluntad, la protección a la propiedad privada y la institución de la familia como núcleo esencial de la sociedad. Después de explicarlos brevemente manifiesta que la voluntad del testador, no es ilimitada, pues se encuentra sujeta a lo que el legislador denominó como asignaciones forzosas que se rigen por órdenes hereditarios. Siendo ello así, la voluntad del testador encuentra límites y no se puede predicar sino respecto del patrimonio de libre disposición del que puede disponer a su arbitrio.

Sobre esa parte del patrimonio del testador de la que puede disponer a su arbitrio, la ley lo faculta para crear asignaciones condicionales, sin que se pueda predicar que resultan contrarias a derecho, ni que son ilimitadas, pues, por una parte, debe respetar los órdenes hereditarios; y, por otra, porque no puede disponer de las legítimas rigurosas para crear asignaciones condicionales testamentarias, por prohibición expresa de la ley.

Cita el Procurador General de la Nación el artículo 1128 del Código Civil en el cual se definen las asignaciones condicionales y, aduce que ellas envuelven un efecto real que se traduce en dos situaciones con dos consecuencias jurídicas distintas, a saber: pueden suspender la validez, o bien extinguir una disposición del testador, caso este último que es la

consecuencia que produce la disposición cuestionada, por tratarse de una condición resolutoria. Manifiesta que los fundamentos legales que amparan la libertad del testador para crear asignaciones testamentarias condicionales, permiten afirmar que no contravienen el derecho público ni el privado, siempre y cuando respeten las normas sucesorales, recaigan sobre el patrimonio de libre disposición del testador, y se trate de condiciones física y moralmente posibles.

Una vez se refiere a las asignaciones condicionales, la Vista Fiscal destaca el hecho de que la aceptación o repudiación de la herencia no ocurren en ningún caso de pleno derecho, sino que se trata de un acto que requiere inequívocamente de la declaración de voluntad del asignatario, pues es un negocio jurídico unilateral, y su consecuencia es hacer suya la herencia que se ha deferido con todas las condiciones o términos impuestos por el testador, o repudiarla pues a nadie se le obliga a adquirir derechos que no quiere adquirir. Así las cosas, aduce que la norma que se examina acoge los artículos 16 y 18 de la Carta Política “[p]orque la mujer beneficiaria de la asignación testamentaria condicional tiene la facultad de ejercer su derecho para aceptar o repudiar, y aún aceptando la asignación, si así lo decide, puede contraer matrimonio en cualquier momento”.

No obstante, el Ministerio Público encuentra que le asiste razón a la demandante, en el sentido de que la norma cuestionada vulnera el derecho a la igualdad, por dar un trato desigual a la mujer frente al hombre. En efecto, considera que se pone a la mujer en una situación de inferioridad, pues la condición consagrada en la norma acusada de permanecer en estado de soltería o de viudedad, está prevista solamente para las mujeres que en virtud de una asignación testamentaria sean titulares de un derecho de usufructo, uso o habitación, o de una pensión periódica, por disposición del testador, con lo cual se configura una desigualdad de derechos y oportunidades entre las personas por razón del sexo. En ese orden de ideas, la Vista Fiscal expresa que de conformidad con el artículo 13 superior, la norma demandada debe comprender tanto a los hombres como a las mujeres y, por ello, ambos deben ser posibles sujetos de asignaciones condicionales en los términos de la norma acusada.

Finalmente, manifiesta el Procurador General de la Nación que “[E]l artículo 1134 del Código Civil, no es contrario a los principios constitucionales del libre desarrollo de la personalidad y de protección de la familia, entendiendo que el testador puede disponer de la cuarta de libre

disposición como a bien tenga, de manera que la imposición de una condición mediante la cual la mujer pierde los derechos contenidos en la asignación, por el hecho de casarse no lesiona las libertades de la asignataria, por lo que se solicitará a esa Corporación declarar la exequibilidad del artículo 1134 del Código Civil”.

## V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### 1. Competencia

En virtud de lo dispuesto por el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer de las acciones de inconstitucionalidad contra normas de rango legal, como las que se estudian en la presente demanda.

### 2. El asunto jurídico-constitucional que se estudia

La demanda de inconstitucionalidad materia de estudio, plantea la violación del principio constitucional a la igualdad y a la prohibición de establecer discriminaciones por razones de género, por la posibilidad consagrada en el artículo 1134 del Código Civil de condicionar el goce de un usufructo, uso, habitación o pensión periódica, a una mujer para que permanezca en estado de soltería o de viudedad. Esa consagración así mismo, conlleva la violación de otras libertades como son el libre desarrollo de la personalidad, y la decisión libre o la voluntad responsable de conformar una familia.

Para resolver el asunto que se examina, las preguntas que lógicamente surgen es si a la luz del ordenamiento constitucional es posible que subsistan normas legales que facultan al testador para establecer asignaciones testamentarias condicionales tomando como criterio la pertenencia a un determinado sexo; y, si es posible que la condición impuesta para beneficiarse con la asignación testamentaria pueda consistir en mantenerse en estado de soltería o de viudedad.

Para responder esos cuestionamientos, pasa entonces la Corte examinar si la disposición acusada consagra una discriminación en razón al sexo y, si la misma constituye una restricción arbitraria al libre desarrollo de la personalidad y al derecho a conformar una familia.

### 3. El artículo 1134 del Código Civil desconoce el principio constitucional a la igualdad y a la

prohibición de establecer discriminaciones por razones de género, establecidas en los artículos 13 y 43 de la Constitución Política.

En el análisis del derecho a la igualdad la Corte ha sostenido que éste resulta infringido, cuando por ejemplo, se encuentra de por medio una clasificación de las que la jurisprudencia ha denominado sospechosa, que son, categorías que “(i) se fundan en rasgos permanentes de las personas, de las cuales éstas no pueden prescindir por voluntad propia a riesgo de perder su identidad; (ii) han estado sometidas, históricamente, a patrones de valoración cultural que tienden a menospreciarlas; y, (iii) no constituyen per se, criterios con base en los cuales sea posible efectuar una distribución o reparto racional y equitativo de bienes, derechos o cargas sociales”<sup>1</sup>

Cuando se acude entonces a esos criterios o categorías de las denominadas sospechosas, para establecer diferencias en el trato, se presume que se está ante conductas injustas y arbitrarias que desconocen el principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política, y, en tal virtud, corresponde al juez constitucional retirar del ordenamiento jurídico esa norma, si resulta vulnerado ese principio.

Ahora, si bien se señaló que los criterios indicados en el inciso primero del artículo 13 de la Constitución Política, deben ser considerados sospechosos, no sólo porque están explícitamente señalados en el texto de la Carta, sino porque se encuentran históricamente asociados a prácticas discriminatorias, es importante recordar que, como lo ha sostenido la Corte, la práctica de una categoría de las denominadas sospechosa, no significa que el juez constitucional deba en forma mecánica proceder a retirarla del ordenamiento jurídico, por cuanto el inciso segundo del artículo 13 superior dispone que el “Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados”. En ese orden de ideas, no es lo mismo que una medida legislativa utilice esos criterios para profundizar las desigualdades, que para corregir las discriminaciones históricamente existentes. Por ello, como la Corte lo ha indicado, “[n]o siempre que se utilicen criterios distintivos como el sexo, existe un tratamiento discriminatorio”, pues se “[a]utoriza, dentro de un principio de protección, la toma de medidas positivas, dirigidas a corregir desigualdades de facto, a compensar la relegación sufrida ya a promover la igualdad real y efectiva de la mujer en los órdenes económicos y sociales”<sup>2</sup>.

Es lo que se ha denominado por la doctrina constitucional como acciones afirmativas, en virtud de las cuales el legislador puede acudir a las categorías sospechosas, no para profundizar las desigualdades, sino para aminorar los efectos negativos de las prácticas sociales que tradicionalmente han ubicado a esas personas o grupos en situaciones de inferioridad y desventaja<sup>3</sup>. Dentro de ese contexto, el escrutinio jurídico-constitucional de la medida legislativa, deberá consultar la finalidad buscada por la norma, pues lo que se pretende es reducir la discriminación existente. De ahí, que la Corte haya sostenido que “[I]as acciones afirmativas están sometidas a una prueba intermedia del respeto a la igualdad, en virtud de la cual es legítimo aquel trato diferente que está ligado de manera sustantiva con la obtención de una finalidad constitucionalmente importante”<sup>4</sup>.

3.2. Exuestos estos breves criterios en relación con el derecho a la igualdad, entra la Corte a examinar si constituye una discriminación por razón del sexo, permitir que el testador someta una asignación que tiene como fin proveer a la subsistencia de una mujer mediante el reconocimiento de un derecho de usufructo, uso o habitación o una pensión periódica, con la condición de que permanezca en estado de soltería o de viudedad.

No es para nadie desconocida la histórica discriminación que ha padecido la mujer en la mayoría de las sociedades anteriores y contemporáneas, en donde el paradigma de lo humano, ha sido construido alrededor del varón. La Corte al examinar la constitucionalidad del artículo 140, numeral 7, del Código Civil, mediante el cual se declaraba la nulidad del matrimonio y, por ende sin efectos, cuando era celebrado entre una mujer adúltera y su cómplice, realizó unas breves anotaciones sobre dicha discriminación, y sobre la relevancia que a través del tiempo ha sido otorgada a los hombres en todos los ámbitos de la vida (social, familiar, cultural). Así, expresó lo siguiente:

“[E]s a él a quien se le atribuyen características socialmente valoradas como la racionalidad, la fuerza, el coraje, por oposición a la mujer a quien se caracteriza como irracional, débil, sumisa<sup>5</sup>. Tal dicotomía en la construcción del género o, en otras palabras, los diferentes roles y estereotipos que culturalmente se han asignado al hombre y a la mujer, no han hecho nada distinto que generar una enorme brecha entre los sexos que, a su vez, ha dado lugar a la discriminación de esta última en los más variados campos. En especial, este trato diferente ha relegado a la mujer al espacio de lo privado, al de la fiel esposa, aquélla que debe guardar

sumisión frente al marido, “quien debe liberar al ciudadano de las preocupaciones y tareas del ámbito privado (el de naturaleza) para que éste pueda dedicarse al ámbito de lo público (el de la cultura)”.

Varias referencias históricas dan cuenta de ello.

Rousseau, por ejemplo, filósofo de vanguardia en su época, en el Capítulo V del Emilio escribió en un tono que refleja su tiempo:

“Toda la educación de las mujeres debe estar referida a los hombres... Agradarles, serles útiles, hacerse amar y honrar por ellos, criarles de pequeños, cuidarles cuando sean mayores, aconsejarles, consolarles, hacerles la vida agradable y dulce: esos son deberes de todos los tiempos y lo que ha de enseñárseles desde la infancia”.

Kierkegaard, padre del existencialismo, en el Diario de un seductor, sostuvo:

“La esencia de la mujer viene indicada justamente como gracia, expresión que nos recuerda la vida vegetativa; ella es como una flor, gusta decir a los poetas, y por último lo que en ellas hay de espiritual tiene algo de vegetativo. Entra en los límites de la naturaleza y es, por esto, libre más bien estéticamente. En un sentido más profundo, es liberada por medio del hombre.”<sup>6</sup>

Schopenhauer, por su parte, afirmó:

“El defecto fundamental del carácter femenino es que no tiene sentido de la justicia. Ello es debido al hecho mencionado de que las mujeres son deficientes en los poderes de razonar y deliberar.”<sup>7</sup>

De acuerdo con estos pensadores la individualidad y la autonomía eran connotaciones predicables sólo del sexo masculino, y la mujer, por tanto, sólo debía ajustarse al lugar que “la naturaleza” (principalmente por sus atributos biológicos) le había reservado: tener hijos, criarlos, cuidar al marido y a toda la familia, ocuparse de la casa. De esta manera se fue constituyendo una especie de “contrato social”, donde cada quién ocupaba el espacio que le era destinado, con el agravante de que aquél que correspondía a las mujeres estaba subvalorado”<sup>8</sup>.

Ahora bien, el sometimiento de la mujer a la voluntad del hombre no solamente estaba reflejada en el ámbito familiar, cultural y social, sino que irradió el campo del derecho y, en ese sentido, las instituciones jurídicas reflejaron ese estado de cosas con la expedición de leyes que reforzaban la práctica de la discriminación de la mujer, aunque valga aclarar, también el legislador en un proceso de superar esa histórica discriminación, ha adoptado medidas legislativas tendientes a mermar los efectos de las situaciones de inferioridad y desventaja que sometían a las mujeres. Eso se puede observar con claridad, realizando una breve reseña de nuestro ordenamiento jurídico.

En efecto, hasta 1922 las mujeres no podían ser testigos porque se desconfiaba de su manera de percibir, de recordar y de relatar lo percibido, es decir, carecían de capacidad de razonamiento y deliberación; mediante la Ley 8 de 1922 se les permitió ser testigos. Solamente hasta el año de 1932 con la expedición de la Ley 28 de ese año, se les confirió a las mujeres casadas capacidad civil plena, porque antes de la expedición de esa ley eran tratadas como menores de edad y, en consecuencia, no podían ejercer actos de disposición y administración de sus bienes sino por intermedio de su cónyuge, que era su representante legal. En la Constitución de 1886 sólo los colombianos varones mayores de 21 años eran ciudadanos, no obstante, la reforma constitucional de 1945 otorgó la ciudadanía a la mujer pero de manera restringida, pues podían ser nombradas para desempeñar cargos de autoridad, pero no podían ejercer sus derechos políticos como el de elegir y ser elegidas popularmente. Con posterioridad el Acto Legislativo 03 de 1954, confirió a las mujeres el derecho al voto. El Plebiscito de 1 de diciembre de 1957, otorgó a la mujer mayor de 21 años el derecho a elegir y ser elegida, y en adelante tuvieron los mismos derechos políticos de los hombres. La Ley 75 de 1968, les permitió a las mujeres ejercer la patria potestad sobre sus hijos, antes reservada sólo al padre. En esa misma ley, se les permitió ser tutoras y curadoras. El Decreto 2820 de 1974, reformó el Código Civil en varias de sus disposiciones para eliminar las desigualdades entre el hombre y la mujer en el matrimonio. La Ley 2 de 1976, al regular el divorcio para el matrimonio civil, estableció que las relaciones sexuales extramatrimoniales de cualquiera de los cónyuges sería causal de divorcio, pues antes de esa ley era distinto, como quiera que para el hombre constituían causal de amancebamiento con una mujer, mientras que para la mujer era causal cualquier relación sexual extramatrimonial. Finalmente, la Constitución de 1991 consagró la igualdad total entre el

hombre y la mujer, y ordenó a la ley adoptar normas que hagan efectiva la igualdad de las mujeres en la Administración Pública (CP art. 40).

Precisamente, esta Corporación al examinar el Proyecto de Ley Estatutaria N° 62 Senado y 158/98 Cámara “por la cual se reglamenta la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisarios de las diferentes ramas y órganos de poder público, de conformidad con los artículos 13, 40 y 43 de la Constitución Nacional y se dictan otras disposiciones”, recordó cómo la Corte ha identificado normas que consagraban conductas discriminatorias que constituían una vulneración del derecho a la igualdad, como por ejemplo, “[e]l consagrarse una causal de nulidad del matrimonio que sólo se predica de la mujer; el negar de plano a la población femenina el acceso a la única escuela de cadetes del país; que una entidad de seguridad social permita a los hombres, y no a las mujeres, afiliar a sus cónyuges; el exigir que el matrimonio se celebre exclusivamente en el domicilio de la mujer; que a ésta se le prohíba trabajar en horarios nocturnos. En todos estos eventos, la Corte ha concluido que las diferencias en el trato, lejos de ser razonables y proporcionadas, perpetúan esteriotipos culturales y, en general, una idea vitanda y contraria a la Constitución, de que la mujer es inferior al hombre”<sup>9</sup>. Siguiendo esa línea de pensamiento, se declaró la inconstitucionalidad parcial de los artículos 1852 del Código Civil y 906, numeral 1°, del Código de Comercio, que establecían la nulidad del contrato de venta entre cónyuges no divorciados. En esa oportunidad, sostuvo la Corte lo siguiente: “[C]omo ya se vio, la ratio juris de la nulidad que se instituye por las normas legales mencionadas respecto de las compraventas celebradas entre cónyuges no divorciados, según se desprende de su evolución histórica, tiene como fundamentos: primero, la necesidad de evitar que entre cónyuges se lleven a cabo donaciones irrevocables, ocultas tras la apariencia de una compraventa; segundo, la necesidad de establecer por ley esa prohibición, como un medio de protección a la mujer casada, sometida a la potestad marital y, por consiguiente, a la incapacidad relativa que, así, se transforma en incapacidad absoluta; y por último, como norma de carácter preventivo para prevenir la comisión de fraudes por uno de los cónyuges en contra de terceros.

Ello significa, entonces, que ninguna de las tres razones a que se ha hecho mención puede subsistir para legitimar la sanción de nulidad a los contratos celebrados entre cónyuges no divorciados (...) Además, si conforme al artículo 42 de la Constitución Nacional se consagra ‘la igualdad de derechos y deberes de la pareja’, resulta obvio que no podría tener existencia en nuestro régimen jurídico de hoy la potestad marital, la cual, como se sabe, aun antes de

promulgada la Constitución de 1991, fue abolida en nuestro ordenamiento positivo en cuanto hace a los bienes de la mujer, por la Ley 28 de 1932 que le dio plena capacidad civil para disponer y administrar los de su propiedad, sin limitación de ninguna especie; y en cuanto hace a la mujer casada, el Decreto 2820 de 1974, estableció que en las relaciones familiares ella se encuentra en pie de igualdad con el hombre".<sup>10</sup>

3.3. Ahora bien, la Corte examinó cuidadosamente cuál pudo ser la finalidad buscada con el artículo 1134 del Código Civil, al imponer a la mujer la condición de permanecer en estado de soltería o de viudedad, so pena de perder la asignación testamentaria que proveía a su subsistencia, entonces indagó en el derecho comparado y en el colombiano, a fin de buscar la justificación de esta particular asignación testamentaria. Así, al revisar los comentarios realizados por Luis Claro Solar y Manuel Somarriva Undurraga, al Código Civil Chileno, se encontró que en relación con el artículo 1076 de ese Estatuto, el primero de los profesores nombrados manifestó que:

"[A]unque considerándolas en general inconvenientes y hasta contrarias a la naturaleza las condiciones de no casarse o de permanecer en estado de viudedad, la ley las acepta por tiempo limitado subordinado a la edad de la persona a quien se prohíbe el matrimonio o a la situación personal de tener el asignatario condicional hijo o hijos del anterior matrimonio; y en estos dos casos de excepción en que da valor a la condición, no se desentiende de la situación particular en que la mujer que carece de bienes pudiera encontrarse.

A este efecto el art. 1076 dispone que 'los artículos precedentes no se oponen a que se prevea a la subsistencia de una mujer mientras permanece soltera o viuda, dejándole por ese tiempo un derecho de usufructo, de uso o de habitación o una pensión periódica'.

Se reconoce este derecho a la mujer no al hombre, porque es ella la que puede encontrarse en situación de necesitar esta ayuda para su subsistencia si no tiene bienes propios; el hombre generalmente los tendrá dadas nuestras costumbres sociales, especialmente a la época en que fue promulgado el Código Civil en que la mujer no encontraba ocupaciones, ni trabajo personal, y vivía consagrada a los quehaceres domésticos, particularmente si era casada y tenía hijos que criar y cuidar"<sup>11</sup>. (Negrilla fuera de texto).

"[E]l código se preocupa de otra condición especial en los artículos 1074 y 1075, los cuales determinan que por regla general se tendrán por no escritas las condiciones impuestas al

asignatario de no contraer matrimonio o permanecer en estado de viudedad...

Sin embargo, este principio tiene las siguientes excepciones:

1º Se puede establecer como condición que un menor no contraiga matrimonio antes de los 21 años o una edad menor (artículo 1074);

2º Se puede imponer la exigencia de permanecer en estado de viudedad, si el asignatario tiene uno o más hijos del anterior matrimonio, al momento de deferírsele la asignación (artículo 1075);

3º Se puede proveer a la subsistencia de una mujer mientras permanezca soltera o viuda, dejándole por ese tiempo un derecho de usufructo, de uso o habitación, o una pensión periódica (artículo 1076). En realidad, en este caso, no hay tanto una condición de no contraer matrimonio, como el deseo de favorecer a la mujer mientras carezca de marido para socorrerla;

4º Vale la condición de no casarse con una persona determinada (artículo 1077)...”<sup>12</sup>.

En el Código Civil Francés, en cuanto a las modalidades y cargas a que pueden estar sujetas las asignaciones testamentarias, se rigen por lo dispuesto para las liberalidades del testador en el artículo 900 de esa obra, relativo a las condiciones ilícitas, inmorales e imposibles. Así, como lo manifiesta Luis Joserrand, la jurisprudencia de esa legislación para establecer la diferencia entre lo que es lícito o ilícito, moral o inmoral, acude a las razones o los móviles de la condición o carga impuesta por el testador y, según éstas sean criticables o correctas, tolerables o inadmisibles, se decide por el juez si la condición o la carga, son también lícitas o ilícitas.

Comenta el citado autor que “[E]n lo que concierne a la condición, la aplicación más conocida de estas directivas se ha hecho por la jurisprudencia a la cláusula de viudez, más generalmente en las cláusulas prohibitivas del matrimonio o de nuevo matrimonio; su valor jurídico es función de las razones, de los móviles que han determinado al disponente a insertarlas en su testamento; válidas si se justifican por el interés de la legataria, por el afecto del disponente a su familia personal, por motivos serios y legítimos, son por el

contrario repudiadas como contrarias a las buenas costumbres cuando han sido inspiradas al testador por motivos reprobables, por un sentimiento póstumo de celos o por malevolencia”<sup>13</sup>.

La doctrina colombiana, también ha desarrollado el tema de la asignación que se deja a favor de la viuda o soltera mientras no contraiga matrimonio. Así, en la obra de Hernando Carrizosa Pardo, se expresa que es permitido “[d]ejar a una soltera o viuda la asignación de un derecho de usufructo, uso o habitación, o una pensión periódica para proveer a su subsistencia mientras permanezca viuda o soltera. Esto es equipolente a consentir la validez de la condición de no casarse, pero refiriéndola a una mujer soltera o viuda, y a una asignación de la especie de las mencionadas. El fundamento de esta excepción es palpable, porque el disponente no sólo no intenta abusar de su derecho de testar, entrabando el matrimonio, sino que su propósito es asegurar a ciertas personas que por razón de su estado y sexo no pueden ganarse fácilmente la vida, una decorosa o necesaria subsistencia. No hay abuso, sino uso inobjetable del derecho”<sup>14</sup>.

Así mismo, en una revisión del trabajo de Fernando Vélez, se encontró que al desarrollar el artículo 1134 del Código Civil, expresó lo siguiente: “[S]i la condición correspondiente tiene por objeto que una persona permanezca soltera o viuda, la asignación valdrá como pura o simple, pues si así no valiese no se fomentaría el matrimonio, que debe ser otro de los objetos de la ley.

Esta regla, que es la base del asunto, tiene las excepciones que hemos visto, porque de ellas no resulta ningún mal social. Además, puede considerarse como excepción la del artículo 1.134 en virtud del cual un testador puede proveer a la subsistencia de una mujer mientras permanezca soltera o viuda, dejándole un derecho de usufructo, de uso o de habitación, o una pensión periódica...

En suma, la ley lo que permite es que el testador pueda disponer que antes de que una mujer se case o se vuelva a casar, vaya recibiendo, en esta o en la otra forma, con qué sostenerse o con qué hacer una parte de sus gastos. Y permite esto, porque la ley supone que cuando la mujer se casa, no le es indispensable auxilio ajeno, puesto que su marido debe suministrarle lo que necesite. De aquí que el artículo citado no sea un obstáculo al matrimonio, porque si con éste pierde la mujer la asignación, también es cierto que puede

ganar un apoyo más seguro y que indudablemente le agrada más, pues parece que las mujeres no vacilan entre una pensión y un marido; si no estamos equivocados prefieren el último por razones que ellas se saben y que no hay para que mencionar.

Ahora bien: respecto de un varón, soltero o viudo ¿puede hacer el testador lo que indica el artículo 1.134 acerca de las mujeres? ¿Podría dejarle un usufructo, un uso o una pensión mientras permaneciese soltero o viudo?

Dicho artículo se refiere expresamente a las mujeres, y por lo mismo, puede decirse que no es aplicable a los varones, en conformidad con el artículo 33. Pero de que no sea aplicable a éstos ¿qué resulta en cuanto a la validez o ineficacia de la asignación, es decir, del usufructo, del uso, de la habitación o de la pensión?

Bien se comprende que si a un hombre se le deja una de estas cosas mientras permanezca soltero, se le presente un inconveniente para que se case, y es el de que la perdería justamente cuando le era más necesaria, porque se aumentaban sus gastos con los de su mujer y de la familia. Valiendo, pues, aquellos derechos de la misma manera que respecto de la mujer, podrían ser causa de que el asignatario no se casare aunque quisiese, por no perderlos. De esto puede deducirse que el objeto del testador al establecerlos era lograr que el asignatario permaneciese soltero. Este objeto es contrario a lo dispuesto en los artículos anteriores al 1.134, y por consiguiente, no debe ser aceptable”<sup>15</sup>. (Resaltado fuera de texto).

3.4. Para la Corte resulta claro que las razones que se tuvieron en cuenta por los legisladores de la época en la cual se expidió la norma que se cuestiona, resultan constitucionalmente inadmisibles en un ordenamiento constitucional que reconoce la igualdad entre los sexos (CP. arts. 13 y 43), en tanto perpetúan estereotipos de la mujer, afortunadamente superados. La explicación de una medida legislativa como la que se examina, radicaba en el estereotipo social reinante en la época en que fue concebida, de no reconocer a la mujer como sujeto pleno de derechos y de obligaciones, y, eventualmente, como fuente de ingreso para el sostenimiento de su familia.

No existen en la actualidad motivos constitucionalmente válidos que permitan admitir una diferencia de trato como la referida en la norma demandada, respecto del otorgado a los hombres a quienes no se les impone la misma condición, pues ello no sólo constituye un acto

discriminatorio que viola el derecho fundamental a la igualdad, sino que desconoce la especial protección que el Estado debe brindar a la mujer para garantizar la igualdad real y efectiva de derechos. A la luz del actual ordenamiento constitucional, el sexo no puede ser un criterio de diferenciación entre individuos puestos en una misma situación, como puede ser la necesidad de obtener una herencia o legado con la que puedan proveer a su subsistencia.

En ese orden de ideas, le asiste razón a la demandante cuando afirma que se está ante una diferenciación inconstitucional, pues la norma recurre sin que exista ninguna justificación a una distinción que se funda en el sexo. Nótese que los artículos precedentes a los que se refiere el artículo 1134 demandado, es decir, los artículos 1132 y 1133, consagran como regla general la prohibición al testador de establecer la condición de no contraer matrimonio o de permanecer en estado de viudedad, válida tanto para hombres como para mujeres, como lo advierte la actora. No obstante, dentro de las excepciones a esa regla general, admite como una de las asignaciones condicionales que a su arbitrio puede establecer el testador, la de dejar para su sostenimiento a una mujer un derecho de usufructo, de uso o de habitación o una pensión periódica, mientras permanezca soltera o no contraiga nuevas nupcias, pero solamente para las mujeres, circunstancia que se prueba plenamente en el desarrollo doctrinal que a dicha condición se ha realizado tanto por el derecho comparado como por el colombiano.

La condición impuesta a la mujer en el artículo 1134 que se examina, pudo haber tenido lógica en una época social y económica eminentemente patriarcal, en la cual como se vio, el paradigma de lo humano, se construía alrededor del varón, y la mujer sencillamente era vista como un elemento de adorno cuya función en la vida era servir y hacer feliz al hombre. De ahí, que ella no pudiera acceder al conocimiento y a la educación, de suerte que pudiera prepararse para afrontar las vicisitudes de la vida en forma independiente de la del hombre. Superada esa época, la norma lejos de perseguir una finalidad constitucionalmente admisible, lo que hace es perpetuar la histórica discriminación a la que se ha visto sometida la mujer.

Resulta entonces que la norma examinada deviene inconstitucional, por dar un trato diferente a la mujer frente al hombre. Con todo, se pregunta la Corte si la inconstitucionalidad de la norma por consagrarse una diferencia basada en el sexo, se

superaría si la condición de permanecer en estado de soltería o de viudedad, se establece en una asignación a favor tanto de mujeres como hombres, como lo entiende el Procurador General de la Nación. La respuesta a dicho interrogante es negativa.

Se podría argumentar que si lo cuestionado es la discriminación establecida en la norma por referirse explícitamente a la mujer, la misma se superaría si la condición consagrada en el artículo 1134 del Código Civil se extiende también a los hombres. Sin embargo, la demandante plantea también la vulneración de otras libertades como son el derecho al libre desarrollo de la personalidad, y el derecho a constituir una familia, los cuales de admitirse la condición de permanecer en estado de soltería o de viudedad, tanto para la mujer como para el hombre, so pena de perder la asignación que se ha establecido a su favor, desconocería el derecho de las personas a optar libremente por su estado civil según sus convicciones y su propia determinación, y a conformar una familia.

En ese contexto, entra la Corte a examinar si la norma vulnera las libertades aludidas por la accionante.

#### 4. Vulneración de los derechos a la libertad personal

4.1. Ya esta Corte, al examinar una norma que consagraba beneficios para las hijas célibes de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, expresó que “[T]oda persona en ejercicio de su libertad, debe poder optar sin coacciones y de manera ajena a estímulos establecidos por el legislador, entre contraer matrimonio o permanecer en la soltería.

Para la Corte Constitucional no cabe duda de que en esta materia el precepto impugnado sí discrimina, pues consagra un privilegio de la mujer soltera sobre la casada y de la unión de hecho sobre el matrimonio; más aún, se le reconocen los beneficios a condición de nunca haberlo contraído.

Esto representa una flagrante violación de lo dispuesto en el artículo 13 de la Carta e implica el desconocimiento del 16 Ibidem que garantiza a todo individuo el libre desarrollo de su personalidad”<sup>16</sup>.

La Constitución Política garantiza a todas las personas el derecho a conformar una familia, por la decisión libre de contraer matrimonio, o la voluntad responsable de conformarla. Por

ello, como lo ha sostenido la Corte, cualquier intromisión de la ley en una decisión que, como esa, corresponde al fuero interno del individuo, constituye una injerencia indebida y arbitraria en su libertad de autodeterminarse según sus principios y convicciones. “[L]a decisión de optar entre el estado civil de casado, separado o divorciado, así como la relativa a la escogencia entre la opción matrimonial y la unión permanente, corresponde única y exclusivamente a la pareja, tal como resulta del artículo 42 de la Carta Política. Ni el Estado ni los particulares pueden interferir en las determinaciones que las personas adopten en esa materia, según sus propias necesidades y conveniencias”<sup>17</sup>.

No obstante, argumenta la Vista Fiscal, que la norma no desconoce el derecho al libre desarrollo de la personalidad de la mujer beneficiaria de la asignación testamentaria condicional, ni su derecho a constituir una familia, pues ella, por ministerio de la ley, tiene la opción de aceptar o repudiar la asignación establecida en los términos del artículo 1134 del Código Civil y, por tanto, aun aceptando la asignación puede contraer matrimonio en cualquier momento. Ese razonamiento lo funda en la decisión adoptada por esta Corte en la sentencia C-660 de 1996, en la cual se declaró la exequibilidad del artículo 1135 del Código Civil, el cual encuentra válidas las condiciones de casarse o no casarse con una persona determinada, y de abrazar un estado o profesión permitida por la ley.

En efecto, en la sentencia que sirve de fundamento al Ministerio Público para encontrar que la disposición demandada en este proceso, no vulnera las libertades aludidas por la demandante, la Corte encontró que la condición de no casarse o de abrigar un estado o profesión cualquiera, se enmarcan dentro de los límites propios de la autonomía de la voluntad del testador, como quiera que las asignaciones condicionales solamente tienen cabida dentro de la cuarta de mejoras y la cuarta de libre disposición. En ese orden de ideas, el deseo del testador plasmado en la condición impuesta, de que suceda o deje de suceder cierto hecho, no constituye una prescripción de carácter obligatorio impuesta al asignatario, de suerte que le impida actuar en el sentido que su voluntad le determine.

4.2. Indiscutiblemente, la condición impuesta en una asignación testamentaria no constituye una obligación o una prohibición y, en ese sentido, el asignatario puede optar por cumplirla o no, dependiendo de su voluntad, pero, en esta oportunidad al parecer de la Corte, esa decisión no resulta completamente libre, ajena de presiones, pues ello puede llevar al asignatario a disuadirlo de contraer matrimonio, en primeras o segundas nupcias, ante la

posibilidad del desmedro patrimonial que esa decisión le puede acarrear. Y entonces, surge la pregunta? La decisión así tomada se encuentra libre de coacciones y ajena por completo a la injerencia que post mortem, ejerce el testador en la libertad del asignatario? Considera la Corte que no. El libre desarrollo de la personalidad lo que busca precisamente es que la persona, hombre o mujer, pueda tomar decisiones que permitirán el desarrollo de su vida, libremente, sin interferencias de ninguna índole. La decisión de permanecer soltero o en estado de viudez, sólo debe ser tomada por la persona en ejercicio de su derecho a decidir, y esa decisión no podrá ser libre si existe una presión de índole patrimonial que puede determinar el curso de su vida.

La condición de permanecer en estado de soltería o de viudedad, ya sea para la mujer o para el hombre establecida por el testador en la asignación testamentaria, le resta libertad a la decisión del asignatario, pues permite una intromisión en su vida, independientemente de las razones altruistas o no que llevaron al testador a condicionar la asignación en ese sentido, y ello, le quita validez constitucional a una asignación así impuesta. La opción de casarse y conformar una familia, hace parte del núcleo del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad. Es una de esas decisiones trascendentales de las personas, que determinaran su forma de vida, de ahí, que ella no pueda estar sujeta a condiciones que limiten o restrinjan el ejercicio libre y autónomo de esa opción.

4.3. La Corte Constitucional ha declarado la inexequibilidad de varias normas legales que sancionaban a la mujer o a los hijos con la pérdida de un derecho pensional, por el hecho de contraer matrimonio o hacer vida conyugal, bajo el argumento de que una medida legislativa no puede desconocer el derecho al libre desarrollo de la personalidad que implica la libre y legítima opción individual de contraer nupcias o unirse en una relación marital, so pena de perder un derecho legal ya consolidado, pues ello se convierte en una injerencia arbitraria en el campo de la privacidad y autodeterminación del sujeto que viola el derecho fundamental aludido<sup>18</sup>.

4.4. De las consideraciones expuestas en esta sentencia, encuentra la Corte que la igualdad entre sexos, el derecho a conformar una familia y a optar por un determinado estado civil, son intereses jurídicos que no se pueden sacrificar en aras de garantizar la autonomía del testador a imponer condiciones testamentarias, pues ese derecho se encuentra sujeto a límites, uno de ellos y de gran significación, el derecho a autodeterminarse en la vida según

sus propias convicciones.

Finalmente fuerza concluir que el artículo 1134 del Código Civil, viola los derechos a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y a conformar libremente una familia y, por lo tanto, será declarado inexistente. Desde luego, la inexistencia de la norma acusada, no implica prohibición al testador para incluir en la memoria testamentaria asignaciones condicionales conforme a la autorización que para el efecto establece el artículo 1128 del Código Civil, en ejercicio de la autonomía de la voluntad del testador. La inconstitucionalidad de la norma acusada, se limita a excluir la condición a que se refiere esa disposición legal por las razones ya expuestas.

## VI. DECISION

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

### RESUELVE

Declarar INEXISTENTE el artículo 1134 del Código Civil.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

JAIME ARAUJO RENTERÍA Presidente

ALFREDO BELTRÁN SIERRA Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA Magistrado

HUMBERTO SIERRA PORTO Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL

DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR:

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

SECRETARIA GENERAL

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA C-101 de 2005

ASIGNACION TESTAMENTARIA A FAVOR DE LA MUJER SOLTERA O VIUDA-No funge como una regulación odiosa y discriminatoria (Salvamento de voto)

ACCIONES AFIRMATIVAS PARA GARANTIZAR LA IGUALDAD DE LA MUJER-Consagración constitucional (Salvamento de voto)

ACCIONES AFIRMATIVAS-Previstas en la Constitución/ACCIONES AFIRMATIVAS-Previstas por la ley (Salvamento de voto)

ASIGNACION TESTAMENTARIA A FAVOR DE LA MUJER SOLTERA O VIUDA-Medida de protección de la mujer (Salvamento de voto)

Frente a la asignación testamentaria prevista en el artículo 1134 del Código Civil, cabe reiterar que ésta constituía una clara medida de protección, amparada en una realidad social que aun hoy persiste, como es la desigualdad de la mujer en el campo laboral y de oportunidades de trabajo, que le impiden afrontar de manera integral el cúmulo de sus obligaciones y responsabilidades familiares, sociales y comerciales.

ASIGNACION TESTAMENTARIA A FAVOR DE LA MUJER SOLTERA O VIUDA-Encuentra respaldo constitucional en el deber de apoyar a la mujer cabeza de familia (Salvamento de voto)

ASIGNACION TESTAMENTARIA A FAVOR DE LA MUJER SOLTERA O VIUDA-Mujer cabeza de familia (Salvamento de voto)

En cuanto es común en nuestra sociedad que la mujer deba asumir el rol de ser cabeza de familia -por causas como el incremento de las separaciones, la irresponsabilidad del padre o su desaparición por cuenta del conflicto armado o la violencia generalizada-, la posibilidad de verse beneficiada económicamente con el reconocimiento de una asignación testamentaria como la prevista en el artículo 1134 del Código Civil, no podía ser juzgada, tal y como lo hizo la Corte, como un acto discriminatorio y atentatorio de su dignidad y autonomía personal, sino como un beneficio dirigido a suplir de cierta manera, y en la mayoría de los casos, la ausencia del apoyo masculino al interior de su núcleo familiar.

Referencia: expediente D-5342

Demandada de inconstitucionalidad contra el artículo 1134 del Código Civil.

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRAN SIERRA

Tal y como tuve oportunidad de manifestarlo, no comparto la decisión mayoritaria que resolvió declarar inexcusable el artículo 1134 del Código Civil, bajo la consideración de que tal disposición, al autorizar la asignación testamentaria a favor de la viuda o soltera mientras no contraiga matrimonio, generaba un trato discriminatorio hacia la mujer y, a la vez, constituía una forma de coacción o injerencia indebida en su libertad para autodeterminarse de acuerdo con sus principios y convicciones.

A mi juicio, la decisión de la Corte es equivocada por tres razones básicas: (i) haberle fijado a la norma en cita un alcance que desborda su verdadero contenido normativo; (ii) haberse amparado en una interpretación descontextualizada de las regulaciones constitucionales y de los criterios jurisprudenciales que refieren a la igualdad de derechos y oportunidades entre hombres y mujeres y a la prohibición expresa de discriminar a la mujer; y (iii) haber desconocido abiertamente el precedente existente sobre el tema de las asignaciones

testamentarias condicionadas.

1- En relación con lo primero, debe recordarse que la Corte, al referirse al alcance de la asignación testamentaria contenida en el artículo 1134 del Código Civil, señaló que “[l]a explicación de una medida legislativa como la que se examina, radicaba en el estereotipo social reinante en la época en que fue concebida, de no reconocer a la mujer como sujeto pleno de derechos y de obligaciones, y, eventualmente, como fuente de ingreso para el sostenimiento de su familia”. Precisó al respecto, que establecer una asignación testamentaria condicionada para la mujer que permaneciera soltera o viuda, constituía un trato discriminatorio en su contra “en tanto perpetúa la condición de inferioridad y debilidad de la mujer frente a los hombres, tradicionalmente aceptada...”.

Apoyado en el concepto de la doctrina nacional y extranjera, en buena parte citada en la propia Sentencia, considero que, en contraposición a la opinión mayoritaria, la norma acusada no se inspira en el propósito de desconocer a la mujer como sujeto de derechos y obligaciones. Tanto en el contexto histórico en el que la norma fue expedida como en el actual, dicha preceptiva tiene un claro sentido protecciónista, inspirado en la necesidad de contrarrestar el efecto nocivo de las prácticas sociales que han ubicado a la población femenina en una posición desfavorable frente al hombre, materializado, en este caso, en permitir que el testador otorgue una asistencia económica a la mujer que por diversas circunstancias se encuentra sola y sin apoyo, como es el caso de la mujer cabeza de familia, y que no está en capacidad de proveer para sí misma y para sus descendientes unas condiciones mínimas de subsistencia digna.

Sobre este particular, el Tratadista Luis Claro Solar, al referirse al alcance del artículo 1076 del Código Civil chileno, que regula el tema de la asignación testamentaria para la mujer viuda o soltera, expresó:

“Se reconoce este derecho a la mujer no al hombre, porque es ella la que puede encontrarse en situación de necesitar esta ayuda para su subsistencia si no tiene bienes propios; el hombre generalmente los tendrá dadas nuestras costumbres sociales, especialmente a la época en que fue promulgado el Código Civil en que la mujer no encontraba ocupaciones, ni trabajo personal, y vivía consagrada a los quehaceres domésticos, particularmente si era casada y tenía hijos que criar y cuidar”<sup>19</sup>.

En torno al alcance de la misma norma, el Tratadista Manuel Somarriva Undurraga comentó:

Se puede proveer a la subsistencia de una mujer mientras permanezca soltera o viuda, dejándole por ese tiempo un derecho de usufructo, de uso o habitación, o una pensión periódica (artículo 1076). En realidad, en este caso, no hay tanto una condición de no contraer matrimonio, como el deseo de favorecer a la mujer mientras carezca de marido para socorrerla..."<sup>20</sup>

Por su parte, el Tratadista colombiano Hernando Carrizosa Pardo se refirió al alcance del artículo 1134 de nuestro Código Civil, en los siguientes términos:

El fundamento de esta excepción es palpable, porque el disponente no sólo no intenta abusar de su derecho de testar, entrabando el matrimonio, sino que su propósito es asegurar a ciertas personas que por razón de su estado y sexo no pueden ganarse fácilmente la vida, una decorosa o necesaria subsistencia. No hay abuso, sino uso inobjetable del derecho"<sup>21</sup>.

Así entendida, la asignación testamentaria a favor de la mujer soltera o viuda, no funge como una regulación odiosa y discriminatoria. Es, como ha quedado expresado, una medida de apoyo que busca aminorar y amortizar su carga económica, compatible a su vez con la situación de exclusión y marginamiento que sobre el sexo femenino ha existido a través de los tiempos y que aún hoy persiste, y que resulta particularmente notable en el campo laboral donde las posibilidades de la mujer para acceder a un empleo o al mercado de trabajo, si bien no son nulas, son todavía precarias.

Esta Corporación ha sostenido en múltiples fallos<sup>22</sup>, que los diferentes roles y estereotipos culturales que a lo largo de la historia se han asignado al hombre y a la mujer, ha generado grandes fisuras entre los sexos, constituyéndose a su vez en una de las causas de discriminación de esta última en los más variados escenarios de la vida en comunidad. Y que, aun cuando se han adelantado acciones tendientes a combatir tal discriminación, la misma no ha sido del todo superada. Sobre este particular, precisó la Corte en la Sentencia C-184 de 2003, (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), lo siguiente:

Así pues, una de las formas mediante la cual la mujer se ha visto discriminada o excluida socialmente es por la creación y fijación de estereotipos culturales, que aparecen como una descripción “natural” de lo que “ella es” y lo que “ella debe ser”. Si bien se han experimentado cambios de gran calado en muy poco tiempo en lo que a la igualdad de género se refiere, el camino recorrido no ha sido suficiente. La situación en la que permanecen muchas mujeres y la existencia de múltiples estereotipos que tienden a discriminar a la mujer, demanda de todas las autoridades públicas cumplir y promover el mandato de respeto e igualdad consagrado en la Constitución Política específicamente en el artículo 43 y genéricamente en el artículo 13, tomando decisiones que sean sensibles a la situación y los intereses de las mujeres.

Frente a la situación de inequidad laboral para la mujer, se dijo en el mismo pronunciamiento:

“Suponer que el hecho de la “maternidad” implica que la mujer debe desempeñar ciertas funciones en la familia, ha llevado, por ejemplo, a que tengan que soportar dobles jornadas laborales: una durante el día como cualquier otro trabajador y otra en la noche y en sus ratos libres, desempeñando las labores propias de la vida doméstica. Esta imagen cultural respecto a cuál es el papel que debe desempeñar la mujer dentro de la familia y a cuál “no” es el papel del hombre respecto de los hijos, sumada al incremento de separaciones, así como al número creciente de familias sin padre por cuenta del conflicto armado y la violencia generalizada, trajo como consecuencia que una cantidad considerable de grupos familiares tuvieran una mujer como cabeza del mismo. Pero esta situación no termina en el hecho de que la mujer tiene que asumir en muchas ocasiones más labores que los hombres y responsabilizarse del grupo familiar sin la compañía de una pareja. A esto se agrega que el acceso al mercado laboral estuvo cerrado por mucho tiempo a las mujeres y aún en ocasiones es limitado para ellas; hasta el punto de que cuando logra acceder a un trabajo, no son pocas las veces que el salario que recibe es menor al que se le paga a un hombre por realizar la misma labor en igualdad de condiciones.23

“...”

Actualmente esta situación de desigualdad laboral continúa. Según la Encuesta de Salud Sexual y Reproductiva en Colombia realizada por Profamilia, en el año 2000 el 51.5% de las

mujeres no trabajaba. De este grupo sólo el 11.3% había tenido trabajo durante los últimos 12 meses, el 40.2% restante no. Ahora bien, del 100% de mujeres encuestadas que no vivían en unión el 49.9% tenía trabajo, el 50.1% restante no. Y de este último grupo, tan sólo el 12.9% había tenido trabajo durante los últimos doce meses, el 37.2% restante no.<sup>24</sup>"

2- Ahora bien, la situación de marginamiento y discriminación que todavía pesa sobre la mujer, y que abarca, entre otros, el campo del mercado laboral, impidiéndole a ésta obtener los recursos necesarios para asegurar su subsistencia digna, constituye un hecho notorio, que, como en el caso en estudio, ha conducido a la consagración de distintos derechos y formas de protección en beneficio de la mujer, acorde con las situaciones en que ella pueda encontrarse.

Aun cuando el proceso de dignificación de la condición de mujer, empezó a adquirir cierta importancia en Colombia durante las primeras décadas del siglo XX, con medidas que le concedieron el manejo de sus bienes, el gobierno de su persona, el derecho a votar y la condición de autoridad familiar en igualdad con el hombre, llegó a su máxima expresión con la expedición de la Carta Política de 1991, en donde algunos de tales derechos y formas de protección fueron elevados a rango constitucional. Así, la actual Constitución, además de consagrar de manera explícita la igualdad de derechos y oportunidades entre hombres y mujeres y la prohibición expresa de discriminar a la mujer, también contempla acciones afirmativas concretas y de carácter programático para garantizar que la igualdad proclamada no sea simplemente formal sino real y efectiva.

Conforme con ese criterio, en el propósito de superar las desigualdades existentes, el propio texto constitucional adopta medidas de protección a favor de la mujer, tales como: (i) imponerle al Estado el deber de dispensar una especial asistencia y protección durante el embarazo y después del parto y proveerle un subsidio alimentario si estuviere desempleada o desamparada (C.P. Art. 43); (ii) también consagra un apoyo especial del Estado a la mujer cabeza de familia (C.P. art. 43-2); (iii) establece la igualdad de derechos y deberes entre los cónyuges (C.P. art. 42); y contempla un mandato a las autoridades para garantizar la participación adecuada y efectiva de la mujer en los niveles decisarios de la administración pública (C.P. art. 40).

Bajo esos supuestos, las previsiones legislativas que contienen medidas de protección a la

mujer no son por ese sólo hecho inconstitucionales, ni tienen por finalidad recabar en la desigualdad de género existente. Como quedó dicho, las mismas, que han sido identificadas por la doctrina y la jurisprudencia como acciones afirmativas, “fueron expresamente permitidas en la Carta para que el legislador pudiera, sin violar la igualdad, adoptar medidas en favor de ciertas personas o grupos, sin tener que extender el beneficio resultante a otras personas o grupos que, por ello, se consideraran discriminadas”; y que para el caso de la mujer, se dirigen “a corregir desigualdades de facto, a compensar la relegación sufrida y a promover la igualdad real y efectiva de la mujer en los órdenes económicos y sociales.”<sup>25</sup>

Según lo ha señalado esta Corporación en forma por demás reiterada, “[l]as acciones afirmativas, incluyendo las de discriminación inversa, están, pues, expresamente autorizadas por la Constitución y, por ende, las autoridades pueden apelar a la raza, al sexo o a otra categoría sospechosa, no para marginar a ciertas personas o grupos ni para perpetuar desigualdades, sino para aminorar el efecto nocivo de las prácticas sociales que han ubicado a esas mismas personas o grupos en posiciones desfavorables”<sup>26</sup>. De ahí que la utilización de criterios normativos, en apariencia excluyentes u odiosos, no son discriminatorios, pues “mal podría un Estado tratar de mejorar la situación de un grupo marginado, sin expedir regulaciones que mencionen el factor que provocó su segregación. Así, si la ley quiere mejorar la situación de la mujer frente al hombre, o aquella de los indígenas frente a los blancos, pues es obvio que la ley debe recurrir a clasificaciones étnicas o sexuales”.<sup>27</sup>

Dando estricta aplicación a esa posición jurisprudencia, este Tribunal constitucional ha venido avalando medidas legislativas que, basadas en un tratamiento diferencial por razones de género y de sexo, están dirigidas a proteger a la mujer en los distintos escenarios de la vida social, económica y política. Así, por ejemplo, en la Sentencia C-410 de 1994 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), la Corte Constitucional consideró que la diferencia fijada por la Ley 100 de 1993 respecto a la edad de jubilación entre hombres (60 años) y mujeres (55 años), no viola el principio de igualdad, pues se trata de una medida de protección tomada en favor del sexo femenino, justificada principalmente en la menguada posición social de la mujer. Se manifestó en el fallo que “[l]a previsión de una edad diferente, menor en la mujer, para acceder a la pensión de vejez y a la pensión sanción, así como para otros efectos pensionales, es una medida que precisamente, toma en consideración fenómenos sociales anómalos con un indudable propósito corrector o compensador que se acomoda muy bien a la normativa constitucional que lejos de ser contrariada resulta realizada”. Con ese mismo

criterio, en la Sentencia C-371 de 2000 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), este Tribunal avaló el Proyecto de Ley Estatutaria N°62/98 Senado y 158/98 Cámara, “por la cual se reglamenta la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisarios de las diferentes ramas y órganos del poder público, de conformidad con los artículos 13, 40 y 43 de la Constitución Nacional y se dictan otras disposiciones”. En especial, consideró que se ajustaban a la Constitución Política las disposiciones de dicho ordenamiento que exigían que un mínimo del 30% de los cargos del máximo nivel decisario en las entidades de las tres Ramas y Órganos del Poder Público, fueran ocupados por mujeres.

Frente a la asignación testamentaria prevista en el artículo 1134 del Código Civil, cabe reiterar que ésta constituía una clara medida de protección, amparada en una realidad social que aun hoy persiste, como es la desigualdad de la mujer en el campo laboral y de oportunidades de trabajo, que le impiden afrontar de manera integral el cúmulo de sus obligaciones y responsabilidades familiares, sociales y comerciales. Desde este punto de vista, la norma ha debido ser evaluada por el juez constitucional con el mismo criterio de interpretación con que fueron juzgadas disposiciones legales que, como las citadas anteriormente, también contemplaban medidas de ese tipo que buscaban favorecer intereses concretos de la mujer.

Tal medida, la del artículo 1134 del Código Civil, sin lugar a dudas, encontraba un claro respaldo constitucional en la regla prevista en el inciso 2º del artículo 43 Superior, que, como se ha mencionado, le impone al Estado el deber de apoyar de “manera especial a la mujer cabeza de familia”, entendiendo por tal “a quien siendo soltera o casada, tenga bajo su cargo, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de los demás miembros del núcleo familiar.”<sup>28</sup>

Esta Corte viene sosteniendo que la categoría “mujer cabeza de familia”, tiene como objetivo preservar condiciones dignas de vida a los menores y personas que se encuentran en estado de debilidad manifiesta a cargo de ella, al tiempo que pretende apoyar a la mujer en la pesada carga que por razones sociales, culturales e históricas se ha visto obligada a enfrentar, abriéndoles oportunidades en todas las esferas de su vida y desarrollo personal y garantizándoles el acceso a ciertos recursos escasos. En cuanto es común en nuestra

sociedad que la mujer deba asumir el rol de ser cabeza de familia -por causas como el incremento de las separaciones, la irresponsabilidad del padre o su desaparición por cuenta del conflicto armado o la violencia generalizada-, la posibilidad de verse beneficiada económicamente con el reconocimiento de una asignación testamentaria como la prevista en el artículo 1134 del Código Civil, no podía ser juzgada, tal y como lo hizo la Corte, como un acto discriminatorio y atentatorio de su dignidad y autonomía personal, sino como un beneficio dirigido a suplir de cierta manera, y en la mayoría de los casos, la ausencia del apoyo masculino al interior de su núcleo familiar.

3- A propósito de esto último, cabe agregar que la decisión de declarar inexequible el precitado artículo 1134 del Código Civil, sobre la base de que el mismo desconocía el derecho a la autonomía y libertad personal de la mujer, contradice el precedente jurisprudencial que en relación las asignaciones testamentarias condicionadas había fijado la Corte en la Sentencia C-660 de 1996 (M.P. Carlos Gaviria Díaz). Con motivo del juicio de inconstitucionalidad efectuado al artículo 1135 del Código Civil, el cual prevé una asignación testamentaria a favor de quien cumpla la condición de casarse o no casarse con una persona determinada, o abrace un estado o profesión cualquiera, en dicho fallo la Corte precisó que la facultad del testador para fijar asignaciones testamentarias condicionadas, respecto de la cuarta de mejoras y de libre disposición, encuentra fundamento en dos garantías constitucionales, a saber: el derecho de propiedad (C.P. art. 58) y la autonomía privada de la voluntad, esta última, deducida del derecho de libertad y libre desarrollo de la personalidad (C.P. arts. 13 y 16).

Aun cuando la Corte admitió que dichas garantías no eran absolutas y que, por tanto, la facultad del testador no era tampoco ilimitada, precisó que la condición testamentaria solo era jurídicamente inadmisible cuando por virtud de la ley se constituía en una obligación o una prohibición, de manera que si ello no sucedía no pasaba de ser una mera sugerencia sin incidencia en la voluntad de terceros.

Sobre esa base, sostuvo que las condiciones testamentarias contenidas en la ley civil, por antonomasia, no tienen la connotación de obligatoria o prohibitivas, ya que el asignatario no está en el deber de cumplirlas ni se encuentra impedido de realizarlas, contemplando tan solo el estado de las cosas que deben sucederse para que produzcan efectos jurídicos; es decir, para que aquél pueda ser beneficiario de las mismas. Juzgó el Tribunal, que cuando

una persona acepta una asignación testamentaria condicional, se autolimita voluntariamente y lo hace en virtud de su derecho de libertad, por lo que sólo a ella le corresponde decidir si cumple o no la condición impuesta por el testador para hacerse acreedor a los beneficios económicos.

En ese orden de ideas, concluyó esta Corporación que las asignaciones testamentarias condicionadas -particularmente las relacionadas con el estado civil-, por ese solo hecho, en nada comprometen la libertad ni inciden en la voluntad del heredero o legatario y, en consecuencia, son legítimas a luz de la Constitución Política. En punto al tema, se lee en algunos apartes de la providencia citada:

“Para que una condición testamentaria imposibilite jurídicamente a un individuo a optar por cierta acción, se requiere que en virtud de la ley constituya una obligación o una prohibición; mientras ello no suceda no pasa de ser una mera sugerencia. Como es sabido, la condición no es ninguna de las dos cosas, el asignatario ni tiene el deber de cumplirla ni está impedido de realizarla; únicamente determina el estado de cosas que ha de ocurrir para que puedan surgir ciertos efectos jurídicos. Por lo tanto, si el asignatario desea que tales efectos se produzcan, lógicamente tendrá que intentar cumplir la condición estipulada; pero nunca se le impondrá como una obligación. Así, el ámbito de la autonomía personal del heredero o legatario condicionales, en nada se restringe con la aplicación del artículo 1135 del Código Civil; antes bien, la expectativa condicionada a recibir este derecho, suma a una de las opciones que tiene su destinatario, la posibilidad de un incremento patrimonial.

En conclusión, ni la posibilidad de elegir libremente estado civil con persona determinada, ni la de optar por una determinada profesión u oficio, se restringen a causa de la norma demandada, pues como ya se anotó, el deseo que manifiesta el de *cujus* a través de la condición de que suceda o deje de suceder cierto hecho, no es una prescripción de carácter obligatorio que se le imponga al asignatario y le impida actuar en el sentido que su voluntad le determine.

“...”

Otro de los cargos del demandante, consiste en señalar que la norma acusada impone un límite adicional a los contemplados en la Constitución para el libre desarrollo de la personalidad, pues el artículo 16 del Estatuto Superior consagra como únicas barreras lo

dispuesto por el orden jurídico y los derechos de los demás. Alega entonces el actor que la ley está permitiendo que la voluntad del testador, manifestada a través de la imposición de una condición sobre una asignación, se convierta en otra barrera adicional a las mencionadas.

Según lo expresado en el punto 5.1 de esta providencia, las condiciones que contempla el artículo 1135 del Código Civil no constituyen una violación a la libertad del asignatario. En efecto, en el momento en que una persona acepta una asignación testamentaria condicional se autolimita voluntariamente, en ejercicio de su derecho de libertad. Entonces, sólo él tendrá que decidir si cumple o no la condición impuesta por el testador para obtener los beneficios económicos que de allí se derivan.

“...”

En este orden de ideas, concluye la Corte que el testador puede disponer de la cuarta de libre disposición como a bien tenga, de manera que la imposición de una condición, mediante la cual le exija al presunto beneficiario casarse o no con determinada persona, o abrazar un determinado estado o profesión, no lesionan las libertades del asignatario ni viola el derecho a la igualdad. Y lo mismo sucede con la cuarta de mejoras en relación con los descendientes. Entender lo contrario, implicaría desconocer las restringidas facultades y derechos de las que goza el de cujus, en desarrollo de su derecho de propiedad y de su autonomía de la voluntad.”

En virtud de lo expuesto, resulta evidente que con la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 1134 del Código Civil, la Corte no sólo desconoció el verdadero alcance del precepto y de los derechos constitucionales que se juzgan afectados, sino también un pronunciamiento previo en el que la propia Corporación ya había avalado medidas similares a la juzgada en este caso.

Fecha ut supra,

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

1 Sent. C-481/98 M.P. Alejandro Martínez Caballero. Cfr. T-098/94, C-112/00, C-093/01

2 Cfr. C-410/94, C-082/99 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

3 Cfr. C-371/00 M.P. Carlos Gaviria Díaz, C-112/00 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

4 Sent. C-112/00 ya citada.

5 Alda Facio Montejo explica con precisión las implicaciones de la asignación de roles. Al respecto señala que “el que se atribuyan características dicotómicas a cada uno de los sexos, tal vez no sería tan grave si las características con que se define a uno y otro sexo no gozaran de distinto valor, no legitimaran la subordinación del sexo femenino, y no construyeran lo masculino como el referente de todo lo humano.” Alda Facio Montejo. El Principio de Igualdad ante la Ley. En el contexto de una política para la eliminación de la discriminación sexual en : Avances en la construcción jurídica de la igualdad para las mujeres colombianas. Santafé de Bogotá, Defensoría del Pueblo, 1995.

6 Kierkegaard, S., Diario de un seductor, Madrid, Guadarrama, 1975.

8 Sent. C-082/99 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

9 Cfr. C-082/99, T-624/95, T-098/94, C-112/00, C-622/97, T-326/95, T-026/96, C-309/96, C-410/96.

10 Sent. C-068/99 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

11 Explicaciones del Derecho Civil Chileno y Comparado. Volumen II. De la Sucesión por causa de muerte. Luis Claro Solar. Editorial Jurídica de Chile. Pág. 420..

12 Derecho Sucesorio. Explicaciones de clases revisadas por el Profesor. Cuarta Edición Actualizada. Editorial Jurídica de Chile. Págs. 222 y 223.

13 Louis Josserand. Derecho Civil. Tomo III. Volumen III. Liberalidades. Pág. 188. Se puede consultar también Curso Elemental de Derecho Civil. Ambrosio Colin. H. Capitant. Tomo 7. Pág. 419.

- 14 Hernando Carrizosa Pardo. *Las Sucesiones*. Cuarta Edición. Ediciones Lerner. Pág. 296.
- 15 Fernando Vélez. *Derecho Civil Colombiano*. Segunda Edición. Imprenta París América. Paris. Págs. 262 y 263.
- 16 Sent. C-588/92 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.
- 17 Sent. T-543/95 M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Así mismo, se pueden consultar la sentencias C-588/92, ya citada, C-182/97 y C-480/98.
- 18 Cfr. C-306/96, C-879/99, C-1050/00, C-1440/00
- 19 Luis Claro Solar, *Explicaciones del Derecho Civil Chileno y Comparado*, Volumen II, De la Sucesión por causa de muerte, Editorial Jurídica de Chile. Pág. 420.
- 20 Manuel Somarriva Undurraga, *Derecho Sucesorio*, Cuarta Edición Actualizada, Editorial Jurídica de Chile. Págs. 222 y 223.
- 21 Hernando Carrizosa Pardo. *Las Sucesiones*, Cuarta Edición, Ediciones Lerner. Pág. 296.
- 22 Sentencias C-410 de 1994 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), C-368 de 2000 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), C-371 de 2000 (M.P. Carlos Gaviria Díaz) y C-184 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), entre otras.
- 23 En un estudio sobre la legislación y la jurisprudencia acerca de los derechos de las mujeres titulado *Cuerpo y derecho*, se dice al respecto: “(...) La diferencia entre el ingreso de las mujeres y el de los hombres sigue siendo bastante alta en Latinoamérica, aunque la brecha se ha ido cerrando en la década de los noventa. Sin embargo, en la mayoría de los países las mujeres devengan 50% del salario percibido por un hombre en la misma situación.” Luisa Cabal, Julieta Lemaitre, y Mónica Roa (ed.) *Cuerpo y Derecho*. Editorial Temis. Bogotá, 2001. Al respecto también puede consultarse Galvez, Thelam. CEPAL, serie mujer y desarrollo. *Aspectos Económicos de la Igualdad de Género*. Santiago de Chile, 2001.
- 24 Salud Sexual y Reproductiva en Colombia. Encuesta Nacional de Demografía y Salud. Profamilia. Bogotá, octubre de 2000. p.30
- 25 Corte Constitucional. Sentencia C-410 de 1994. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

26 Sentencia C-371 de 2000, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

27 Corte Constitucional. Sentencia C-112 del 2000. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

28 Artículo 2º de la Ley 82 de 1993.