

FAMILIA-Origen/FAMILIA-Formas

FAMILIA-Diferencias entre formas

MATRIMONIO Y UNION MARITAL DE HECHO-Diferencia sustancial/MATRIMONIO-Vínculo jurídico

El matrimonio no es la mera unión de hecho, ni la cohabitación entre los cónyuges. Los casados no son simplemente dos personas que viven juntas. Son más bien personas jurídicamente vinculadas. La unión libre, en cambio, sí se produce por el solo hecho de la convivencia y en ella los compañeros nada se deben en el plano de la vida en común, y son libres en la determinación de continuar en ella o de terminarla o de guardar fidelidad a su pareja. En el matrimonio, en cambio, las obligaciones que surgen del pacto conyugal, a pesar de que pueden llegar a extinguirse por divorcio y éste a su vez puede darse por voluntad de los cónyuges, es menester lograr la declaración judicial del divorcio para que se produzca la disolución del vínculo jurídico.

MATRIMONIO-Esencia y causa/MATRIMONIO-Consentimiento

El consentimiento es lo esencial en el matrimonio a la vez que es su causa. Sin él no se da el vínculo jurídico. Por ello la sola cohabitación no puede dar lugar al matrimonio.

MATRIMONIO-Libertad en el consentimiento

La libertad en el consentimiento, en un contrato de esta naturaleza, es tema que involucra los derechos humanos a la libertad, a la dignidad, a la intimidad, al libre desarrollo de la personalidad, a la personalidad jurídica, etc. Y por ello debe garantizarse que ningún hecho, ningún acto distinto de la libre expresión del consentimiento, pueda llegar a producir un vínculo matrimonial. La ley debe ser celosa en rodear al pacto conyugal de las circunstancias que aseguren un consentimiento verdaderamente libre, incondicional y vinculante, es decir capaz de crear el nexo jurídico.

MATRIMONIO-Nulidad

MATRIMONIO-Fuerza como nulidad relativa

LIBERTAD DEL CONYUGE-Permanencia en relación matrimonial

MATRIMONIO-Libertad de convalidación del consentimiento viciado por fuerza

LIBERTAD DEL CONYUGE-Consentimiento viciado por fuerza

MATRIMONIO-Formas de convalidación del consentimiento viciado por fuerza

En relación con la convalidación tácita que se produce por la cohabitación de los consortes, la Corte estima que ella también es válida como mecanismo para convalidar el consentimiento viciado, siempre y cuando se produzca en estado de plena libertad física y psicológica. Esta forma de convalidación tácita por el hecho de la cohabitación, preserva la necesidad de que en el matrimonio se produzca un consentimiento al menos presunto, que a juicio de la Corporación no desconoce la garantía de los derechos fundamentales comprometidos en el acto, a condición de que se deje a salvo la posibilidad de demostrar, en todo momento, que tal cohabitación no tuvo por objeto convalidar el matrimonio.

LIBERTAD DEL CONYUGE-Convalidación expresa o tácita del consentimiento viciado

Referencia: expediente D-2620

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 140 numeral 5 (parcial) y 145 del Código Civil.

Actor: José Eurípides Parra Parra

Magistrado Ponente:

Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Santafé de Bogotá, D.C., diez (10) de mayo de dos mil (2000)

I. ANTECEDENTES

El ciudadano José Eurípides Parra Parra, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política,

demandó la inexequibilidad de los artículos 140 numeral 5° (parcial) y 145 del Código Civil.

El magistrado sustanciador mediante Auto del 25 de octubre de 1999, resolvió admitir la demanda respecto de los artículos acusados.

Una vez cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el Decreto 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA

El tenor literal de las normas demandadas es el que se subraya:

“Artículo 140. El matrimonio es nulo y sin efecto en los casos siguientes:

(...)

“5. Cuando se ha contraído por fuerza o miedo que sean suficientes para obligar a uno a obrar sin libertad; bien sea que la fuerza se cause por el que quiere contraer matrimonio o por otra persona. La fuerza o miedo no será causa de nulidad del matrimonio, si después de disipada la fuerza, se ratifica el matrimonio con palabras expresas, o por la sola cohabitación de los consortes.

“Artículo 145. Las nulidades a que se contraen los números 5 y 6 no podrán declararse sino a petición de la persona a quien se ha inferido la fuerza, causado el miedo u obligado a consentir.

“No habrá lugar a la nulidad por las causas expresadas en dichos incisos, si después de que los cónyuges quedaron en libertad, han vivido juntos por el espacio de tres meses, sin reclamar.”

1. Normas constitucionales que se consideran infringidas

Estima el actor que las disposiciones acusadas son violatorias de los artículos 13, 14, 15, 16, 18, 42, 43 y 229 de la Constitución Política de Colombia.

2. Fundamentos de la demanda

Aduce el demandante que la parte acusada del artículo 140 numeral 5° del Código Civil atenta contra el derecho fundamental a la libertad, toda vez que la validez del matrimonio no puede estar sujeta tan sólo al consentimiento formalmente expresado de los contrayentes. Indica que dicho consentimiento, más que expresarse a través de palabras, debe surgir “de la libertad de conciencia y autonomía de la voluntad del contrayente”. Un Estado social de Derecho, dice el accionante, no debe legitimar conductas que atenten contra “las mas elementales reglas de convivencia”, autorizando la comisión de hechos punibles que vulneran la autonomía individual y la libertad personal.

A juicio del actor, los derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la libertad de conciencia y a la intimidad del contrayente violentado, resultan desconocidos por la norma en comento. La persona humana “tiene la opción de permanecer en celibato o soltera y lo que es más evidente y claro a contraer nupcias o celebrar matrimonio con quien desee, no con quien lo violente o fuerce.” Las normas acusadas crean por vía normativa situaciones que atentan contra la autonomía individual.

Así mismo, respecto del artículo 145 del Código Civil, el actor alega que la limitación que establece tal norma en cuanto a las personas legitimadas para solicitar la nulidad del matrimonio en caso de estar éste viciado por fuerza ejercida sobre uno de los contrayentes, atenta igualmente contra el derecho de acceso a la justicia. Esto por cuanto, a su modo de ver, es inaceptable que la única persona legitimada para emprender la acción legal encaminada hacia la declaración de la enunciada nulidad, sea la misma víctima de la fuerza o violencia.

Dice, finalmente, que la convalidación de un matrimonio viciado por la fuerza, violencia o constreñimiento ejercidos sobre la voluntad de los contrayentes, atenta contra las garantías constitucionales y que “el matrimonio no nace de la cohabitación sino de la coincidencia de voluntades.”

IV. INTERVENCIONES

Intervención del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

La ciudadana Ximena Garrido Restrepo, obrando en representación del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), presentó oportunamente escrito de intervención en defensa de

las disposiciones acusadas.

La interviniente sugiere que las normas demandadas no deben ser declaradas inexecutableas pues se limitan a permitir el saneamiento de matrimonios afectados de nulidad subsanable, en razón a la posterior coincidencia de voluntades de los cónyuges. Al respecto destaca que “es un hecho cierto que las nulidades del matrimonio se gobiernan por normas propias y no por las reglas generales”. Estas normas especiales se justifican “como criterio de seguridad jurídica de la institución matrimonial”.

Indica, además, que corresponde al derecho penal ocuparse de las conductas que, en un determinado momento, pudieren vulnerar la libertad personal.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación solicita a la Corte declarar inexecutableas las disposiciones legales demandadas.

Luego de hacer un resumen sobre las características del contrato matrimonial frente de los demás contratos jurídicos, haciendo especial énfasis en la coincidencia de voluntades libres como elemento esencial para su correcta celebración, el procurador advierte que “el régimen de nulidades previsto por la legislación civil, para sancionar la ausencia de las condiciones previstas en la ley en relación con su existencia o validez, resulta ser más laxo que aquel que cobija a los contratos en general.”

Sobre la base de esta laxitud, la vista fiscal estima que los apartes acusados del artículo 140 y el artículo 145 del Código Civil vulneran de varias maneras las normas constitucionales. Alega que tales disposiciones legales desconocen el concepto de dignidad humana que acoge nuestra Carta, pues permiten “la convalidación de un acto que ha estado precedido de hechos que como la violencia reducen a la víctima a la condición de cosa, pues como tal debe ser considerado quien no ha puesto el concurso de su voluntad para la consumación de un acto que le concierne tan íntimamente como el matrimonio.” En su sentir, “circunstancias como la cohabitación o la posterior disipación de la violencia, no pueden subsanar la ausencia de elementos subjetivos que conciernen directamente a la dignidad del ser humano.”

Adicionalmente, dice la vista fiscal, la disposición mencionada desconoce el derecho a la

personalidad jurídica consagrado por la Carta, toda vez que permite el saneamiento por asentimiento posterior, de un acto mediante el cual se ha llevado a cabo la imposición violenta de un estado civil. Tal situación, indica el Procurador, no se compadece con el postulado del Código Civil que define a la nulidad como una sanción legal aplicable a aquellos actos ejecutados contra expresas prohibiciones contempladas en la ley civil. Las disposiciones acusadas, comenta, vulneran el derecho a la libertad de las personas en varios de sus ámbitos de acción, al convalidar la juridicidad de un acto celebrado en contra de las garantías constitucionales a los derechos individuales. Insiste, además, en que la posibilidad de subsanar el vicio de fuerza que permite la disposición acusada, “es menos comprensible cuando el mutuo consentimiento es elemento constituyente del contrato de matrimonio”.

Finalmente, el Procurador General de la Nación alega que el inciso 1° del artículo 145 del Código Civil vulnera el derecho que tiene toda persona a acceder a la administración de justicia, pues los actos violentos que generan la nulidad del matrimonio son asimilables a tipos penales que se ubican dentro de la órbita del interés público. Tales actos, contrario a lo que prescriben las normas acusadas, deben erigirse en vicios de nulidad insubsanables y, por lo tanto, alegables por cualquier persona y no en forma exclusiva por el afectado.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 241 de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer las acusaciones planteadas contra las normas parcialmente demandadas, por ellas ser parte de una ley de la República.

2. Lo que se debate

1. Tal como se relata en el acápite de Antecedentes, el demandante estima que las normas acusadas, al permitir que en el matrimonio el vicio de fuerza en el consentimiento sea subsanado por ratificación expresa o por la sola cohabitación de los consortes, vulneran la Constitución al tolerar una violación de los derechos fundamentales a la libertad, a la intimidad, y al libre desarrollo de la personalidad. En estas apreciaciones coincide la vista fiscal, al paso que el ICBF considera que las disposiciones reprochadas tan solo permiten sanear el vicio referido, cuando existe la coincidencia de la voluntad de ambos contrayentes

en la decisión de permanecer en matrimonio.

Corresponde a la Corte establecer si la circunstancia de considerar la fuerza como un vicio de nulidad subsanable en el matrimonio, desconoce la Carta constitucional, y si los mecanismos que se contemplan para ello en las normas acusadas, respetan los principios y las normas superiores.

3. La esencia del matrimonio.

2. El tenor del artículo 42 de la Constitución Política es el siguiente:

“ARTICULO 42. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.”

La hermenéutica de la disposición anterior lleva al interprete a extraer dos conclusiones: Una primera, según la cual la familia puede tener origen bien en vínculos jurídicos emanados del matrimonio, o bien en vínculos naturales provenientes de la voluntad responsable de conformarla. Y una segunda conforme con la cual, sin importar cuál de las formas ha sido escogida para fundar la familia, ella, en cualquier evento, es vista como el núcleo fundamental de la sociedad por lo cual siempre merece la protección del Estado. Lo anterior lleva también a la conclusión de que el constituyente previó dos formas de unión entre el hombre y la mujer con miras a fundar la familia: el matrimonio y la unión libre o unión de hecho.

3. La distinción entre estas dos formas de unión que dan nacimiento a la familia ha sido admitida por toda la tradición jurídica, la cual, en ocasiones, a partir de ella ha señalado consecuencias para establecer diversas clases de parentescos y de derechos, diferencias que, como se dijo, hoy en día han sido superadas por nuestra Constitución. Pero en lo que concierne a los rasgos distintivos de las dos formas de unión de la pareja, prima facie se evidencia que el matrimonio se reviste de la connotación de ser un vínculo jurídico, como el propio texto constitucional lo pone de manifiesto, circunstancia que no se encuentra presente en la unión de hecho. ¿En qué consiste esta distinción? ¿Cuál es la diferencia esencial entre estas figuras, si las dos dan origen a una familia, si ambas suponen la cohabitación entre el hombre y la mujer, e incluso, si las dos dan origen hoy en día a la conformación de un

régimen de bienes comunes entre la pareja?

Las diferencias son muchas, pero una de ellas es esencial y la constituye el consentimiento que dan los cónyuges en el matrimonio al hecho de que la unión que entre ellos surge sea una unión jurídica, es decir una unión que en lo sucesivo tenga el carácter de deuda recíproca. La unión que emana del consentimiento otorgado por ambos cónyuges, hace nacer entre ellos una serie de obligaciones que no es del caso analizar ahora detalladamente, las cuales son exigibles por cada uno de ellos respecto del otro, y que no terminan sino por la disolución del matrimonio por divorcio o muerte o por su declaración de nulidad. Entre ellas, las más relevantes son las que se refieren a la comunidad de vida y a la fidelidad mutua. Algunas de las obligaciones derivadas de este vínculo jurídico comprometen a los cónyuges incluso después del divorcio, como las que conciernen a la obligación alimentaria a favor del cónyuge inocente.¹

Así, este consentimiento respecto de un vínculo que es jurídico, es lo que resulta esencial al matrimonio. Por lo tanto, sin consentimiento no hay matrimonio y el principio formal del mismo es el vínculo jurídico. En este sentido el artículo 115 del Código Civil expresa que “(E)l contrato de matrimonio se constituye y perfecciona por el libre y mutuo consentimiento de los contrayentes...”. El matrimonio no es pues la mera comunidad de vida que surge del pacto conyugal; Ésta es el desarrollo vital del matrimonio, pero no es lo esencial en él. La esencia del matrimonio es la unión jurídica producida por el consentimiento de los cónyuges.

De lo anterior se deducen conclusiones evidentes: en primer lugar, que el matrimonio no es la mera unión de hecho, ni la cohabitación entre los cónyuges. Los casados no son simplemente dos personas que viven juntas. Son más bien personas jurídicamente vinculadas. La unión libre, en cambio, sí se produce por el solo hecho de la convivencia y en ella los compañeros nada se deben en el plano de la vida en común, y son libres en la determinación de continuar en ella o de terminarla o de guardar fidelidad a su pareja. En el matrimonio, en cambio, las obligaciones que surgen del pacto conyugal, a pesar de que pueden llegar a extinguirse por divorcio y éste a su vez puede darse por voluntad de los cónyuges², es menester lograr la declaración judicial del divorcio para que se produzca la disolución del vínculo jurídico a que se ha hecho referencia.

4. Esta diferencia sustancial entre el matrimonio y la unión de hecho, ha sido ya admitida por la jurisprudencia constitucional, que al respecto ha indicado:

“Sea lo primero decir que es erróneo sostener, como parece hacerlo el demandante, que la Constitución consagre la absoluta igualdad entre el matrimonio y la unión libre, o unión marital de hecho, como la denomina la ley 54 de 1990. Basta leer el artículo 42 de la Constitución para entender por qué no es así.

“El noveno inciso del artículo mencionado, determina que ‘Las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo se rigen por la ley civil’. Nada semejante se prevé en relación con la unión marital de hecho, precisamente por ser unión libre.

“Tampoco acierta el actor al afirmar que la unión marital de hecho es el mismo concubinato existente antes de la vigencia de la ley. Podría serlo si se tienen en cuenta únicamente los hechos, desprovistos de sus consecuencias jurídicas. Pero la verdad es la creación de una nueva institución jurídica, la unión marital de hecho, a la cual la ley 54 le asigna unos efectos económicos, o patrimoniales como dice la ley, en relación con los miembros de la pareja.

“De allí, al establecimiento de los mismos derechos y obligaciones que existen entre los cónyuges, hay un abismo. Basta pensar, por ejemplo, que la sola voluntad de uno de sus miembros, es suficiente para poner término a la unión marital de hecho, lo que no ocurre con el matrimonio.

“En síntesis: sostener que entre los compañeros permanentes existe una relación idéntica a la que une a los esposos, es afirmación que no resiste el menor análisis, pues equivale a pretender que pueda celebrarse un verdadero matrimonio a espaldas del Estado, y que, al mismo tiempo, pueda éste imponerle reglamentaciones que irían en contra de su rasgo esencial, que no es otro que el de ser una unión libre”.³

5. Conforme con lo anteriormente expuesto, el consentimiento es lo esencial en el matrimonio a la vez que es su causa. Sin él no se da el vínculo jurídico. Por ello la sola cohabitación no puede dar lugar al matrimonio. Un antiguo aforismo jurídico lo indica: “Non concubitus sed consensus matrimonium facit.” La razón antropológica que fundamenta esta realidad no es otra que la libertad humana. El hombre es un ser que se autoposee, que se

autodetermina, por lo cual el matrimonio, que comporta una entrega personal a título de deuda para conformar una comunidad de vida y amor y una participación mutua en la sexualidad, no puede darse sino por la libre decisión de cada uno de los cónyuges. Por ello la libertad en el consentimiento, en un contrato de esta naturaleza, es tema que involucra los derechos humanos a la libertad, a la dignidad, a la intimidad, al libre desarrollo de la personalidad, a la personalidad jurídica, etc. Y por ello debe garantizarse que ningún hecho, ningún acto distinto de la libre expresión del consentimiento, pueda llegar a producir un vínculo matrimonial.

6. Para garantizar lo anterior la ley debe ser celosa en rodear al pacto conyugal de las circunstancias que aseguren un consentimiento verdaderamente libre, incondicional y vinculante, es decir capaz de crear el nexo jurídico a que se ha hecho referencia. La expresión del consentimiento no es pues un mero acto ritual en el cual las formalidades hacen surgir las obligaciones. Estas formalidades tampoco son la esencia del matrimonio. De ser así, no podría sanearse la nulidad del matrimonio generada por falta de celebración ante juez y testigos competentes⁴. El consentimiento es, en cambio, la única causa de las obligaciones conyugales y por ello debe ser claro, libre e incondicional en el sentido de aceptar al otro como esposo o esposa. Por eso las diversas legislaciones postulan exigencias relativas a la capacidad y madurez de los contrayentes y así mismo los protegen del error en el que puedan incurrir. Dentro de este contexto se ubica también la norma bajo examen, que pretende garantizar un consentimiento matrimonial libre de fuerza.

4. La fuerza como vicio del consentimiento en el matrimonio.

7. El artículo 140 del Código Civil, parcialmente demandado en esta causa, indica de manera taxativa los casos en los cuales el matrimonio es nulo, y entre ellos menciona en el numeral 3° la falta de consentimiento, en el numeral 1° el error en el consentimiento y en los numerales 5° y 6° la fuerza en el mismo. En relación con la ausencia de consentimiento, un amplio sector de la doctrina estima que lo que se produce propiamente es la inexistencia del matrimonio y no su nulidad. Por lo que concierne propiamente a los vicios del consentimiento, nuestro Código acoge la tradición según la cual sólo el error y la fuerza afectan el consentimiento en el matrimonio, y no así el dolo.

De las nulidades matrimoniales sólo algunas son subsanables. Entre ellas está la que se

configura por la fuerza ejercida sobre uno de los cónyuges que le origina un justo temor o miedo que lo obliga a obrar sin libertad. La manera como esta nulidad se sana es indicada por las normas acusadas, justamente en los apartes reprochados. Así, la última parte del numeral 5° aludido, expresa: “La fuerza o miedo no será causa de nulidad del matrimonio, si después de disipada la fuerza, se ratifica el matrimonio con palabras expresas, o por la sola cohabitación de los consortes.” Por su parte el último inciso del artículo 145, refiriéndose también a la fuerza como vicio del consentimiento en el matrimonio, indica que no habrá nulidad “si después de que los cónyuges quedaron en libertad, han vivido por espacio de tres meses sin reclamar.”

8. Visto lo anterior, se pregunta la Corte si el legislador al establecer que la fuerza como vicio de consentimiento en el matrimonio origina una nulidad saneable y no una absoluta, desconoce o no la Constitución. Para la demanda como para la vista fiscal, como se dijo, esta nulidad debe ser insubsanable so pena de vulnerar la Carta.

A partir de la consideración según la cual el elemento esencial en el matrimonio es el consentimiento, y que por la naturaleza de este contrato la garantía de su libertad plena compromete varios derechos fundamentales como la misma libertad, la dignidad, la intimidad, el libre desarrollo de la personalidad, etc., la Corte encuentra que la convalidación del mismo, siempre y cuando dé garantía de ausencia de nuevos vicios y se lleva acabo en absoluta libertad, no se opone a la protección de los referidos derechos ni, por ende, a la Constitución. Lo importante es que el cónyuge violentado tenga siempre la oportunidad de demostrar la fuerza de que fue objeto, y la nulidad consecuencial del matrimonio, o, si lo prefiere, de ratificar el consentimiento que antes expresó bajo el efecto de injusta presión. La protección legal de su libertad, debe permitir esta alternativa, que la nulidad absoluta o insubsanable no le otorgaría, pues ella excluye la posibilidad de consentir nuevamente en el matrimonio y haría nulo irremediabilmente el acto, con el agravante de que tal nulidad podría ser solicitada por cualquier persona o ser declarada de oficio por el juez, de conformidad con las reglas que dominan esta institución.

Visto el asunto desde esta óptica, la nulidad relativa es más garantista de la libertad del cónyuge violentado. Y desde otra óptica, la nulidad relativa también protege en mejor forma la estabilidad familiar, por lo cual desarrolla eficientemente los principios constitucionales. La familia que se constituye a partir de un matrimonio nulo, merece también la protección del

legislador, y si el cónyuge sobre quien recayó la fuerza decide en un acto de su libérrima voluntad que desea permanecer en matrimonio, esta posibilidad no debe excluirse, pues ella significaría un debilitamiento de la protección de la familia que así se ha formado y de la libertad del contrayente.

Por todas las anteriores razones, la Corte encuentra que la nulidad relativa se adecua más a la protección de la familia y de la libertad del contrayente que la nulidad absoluta, por lo cual, por este aspecto no acoge los cargos de violación constitucional.

9. No obstante lo anterior, de otro lado la Corte encuentra que es preciso examinar las formas en las cuáles, de conformidad con la preceptiva acusada, se puede producir la convalidación del consentimiento, a efectos de verificar si ellas respetan los derechos de rango constitucional que se involucran en el acto de ratificación. Estas formas deben ser, en todo caso, celosamente respetuosas de la libertad del cónyuge que ha proferido un consentimiento viciado de fuerza.

A partir de la lectura de los textos acusados, puede concluirse ellos parten del supuesto de que se ha celebrado el matrimonio de acuerdo con las formalidades de ley, pero estando afectado el consentimiento por fuerza o miedo. En estas circunstancias el matrimonio en principio sería relativamente nulo. Las normas establecen una doble manera de convalidar el consentimiento con efectos ex tunc, cuando se ha disipado la fuerza que recayó sobre uno o sobre ambos cónyuges y han recuperado su libertad psicológica. En este nuevo estado de libertad expresan su consentimiento bien con palabras expresas, bien de manera tácita por el hecho de la cohabitación. Lo que la norma hace es otorgarle efectos retroactivos a este libre consentimiento de tal forma que el matrimonio se entiende válidamente celebrado no en el momento de la convalidación, sino en el de la celebración. Es decir, por razones de sentido común y de economía jurídica, no se exige una nueva celebración.

11. Las forma de convalidación es pues doble: expresa, “por palabras expresas”, o tácita, “por la sola cohabitación de los consortes.” Una y otra suponen que la fuerza se ha disipado previamente. Respecto de la primera, la Corte no encuentra reparo alguno de constitucionalidad pues ella equivale a una nueva emisión del consentimiento, de la cual dan fe los distintos medios probatorios que según las circunstancias puedan estar presentes, por

lo cual la garantía respecto de los derechos fundamentales de los contrayentes, en especial su libertad de autodeterminación, queda a salvo.

En relación con la convalidación tácita que se produce por la cohabitación de los consortes, la Corte estima que ella también es válida como mecanismo para convalidar el consentimiento viciado, siempre y cuando se produzca en estado de plena libertad física y psicológica. Esta forma de convalidación tácita por el hecho de la cohabitación, preserva la necesidad de que en el matrimonio se produzca un consentimiento al menos presunto, que a juicio de la Corporación no desconoce la garantía de los derechos fundamentales comprometidos en el acto, a condición de que se deje a salvo la posibilidad de demostrar, en todo momento, que tal cohabitación no tuvo por objeto convalidar el matrimonio.

Sin esta última posibilidad, sería factible una situación en la cual el cónyuge o los dos cónyuges violentados, una vez disipada la fuerza, quisieran mantenerse en unión libre y no en matrimonio, no obstante lo cual, ante la imposibilidad de demostrar que su cohabitación no tiene el significado de haber ellos consentido en el matrimonio, se verían “casados” por fuerza de los hechos, sin oportunidad de probar que lo que realmente quieren es simplemente ser compañeros permanentes, o más allá de ello, que simplemente no quieren tener nada en común el uno con el otro.

14. Por lo anterior, la frase demandada del primer inciso del artículo 140 del Código Civil y el segundo inciso del artículo 145 ibídem, serán declarados exequibles a condición de que sean interpretados en el sentido de que la cohabitación a que se refieren es libre, y de que siempre es posible demostrar que tal cohabitación no está acompañada del ánimo de convalidar el consentimiento. Las disposiciones así entendidas, tienen el efecto de evitar el trámite de ratificación expresa, lo cual parece sensato por razones de economía jurídica, aparte de que protege la unidad familiar y hace efectivo el principio según el cual todo matrimonio se presume válido mientras no se demuestre lo contrario. Efectos todos estos que en nada desconocen las normas superiores.

15. Una última consideración debe hacerse y es la relativa al contenido normativo del primer inciso del artículo 145 del Código Civil, también demandado en esta causa, conforme con el cual las nulidades que se originan en el contrato de matrimonio por fuerza o miedo en el consentimiento, “no podrán declararse sino a petición de la persona a quien se ha inferido la

fuerza, causado el miedo u obligado a consentir.” Esta circunstancia se explica por el hecho de tratarse de una nulidad relativa o subsanable, las cuales, como es sabido, no pueden ser declaradas de oficio por el juez y en relación con ellas la legitimación activa en la causa para lograr su declaración, se circunscribe a la persona que se ha visto afectada.

En relación con el matrimonio afectado de nulidad por vicio de fuerza en el consentimiento, la Corte encuentra que esta restricción no sólo no desconoce la Carta sino que antes bien la desarrolla adecuadamente en cuanto significa una mejor garantía de autonomía en cabeza de los cónyuges. ¿A quiénes sino a ellos les interesa alegar la nulidad? ¿No son ellos los únicos que pueden decidir si quieren consentir en el matrimonio o dejar de hacerlo? ¿No son ellos libres para convalidar expresa o tácitamente el consentimiento que inicialmente estuvo viciado? La disposición en comento precave intromisiones de terceros en lo que debe ser una determinación individual y libérrima de los cónyuges, y en este sentido, como se ha dicho, respeta la Constitución. Así se declarará.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, oído el concepto del señor procurador general de la Nación y cumplidos los trámites previstos en el decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E L V E

Primero: Declarar EXEQUIBLES la expresión “La fuerza o miedo no será causa de nulidad del matrimonio, si después de disipada la fuerza, se ratifica el matrimonio con palabras expresas, o por la sola cohabitación de los consorte”, contenida en el numeral 5° del artículo 140 del Código Civil, y el segundo inciso del artículo 145 del mismo Código, bajo el entendido de que la cohabitación a que se refieren sea en todo caso voluntaria y libre, y dejando a salvo el derecho de demostrar, en todo tiempo, que ella no tuvo por objeto convalidar el matrimonio.

Segundo: Declarar EXEQUIBLE el primer inciso del artículo 145 del Código Civil.

Cópiese, notifíquese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insértese en la Gaceta

de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Magistrado

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Magistrado

FABIO MORÓN DÍAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Cf. Código Civil artículo 411 in 4°.

2 Cf. Código Civil art. 154 incisos 8° y 9°.

3 Sentencia C-239 de 1994. M. P. Jorge Arango Mejía

4 Que dicha nulidad es saneable ha sido afirmado por la h. Corte Suprema de Justicia. Al respecto cf. Sentencia de la sala de casación civil de diciembre 9 de 1975.