

Sentencia C-112/00 pertenece al art 126

LEY-Definición de **competencias para celebración de matrimonios**/**LEY**-Facultad de definición de competencia para celebración de matrimonios no es absoluta

En principio nada se opone en la Carta a que la ley defina cuál es el funcionario competente para celebrar los matrimonios. Además, esta definición legal constituye una forma de regular el estado civil y la forma del matrimonio, que son también atribuciones propias del Congreso. Sin embargo, aunque la facultad del Legislador para definir competencias y regular la forma del matrimonio es muy amplia, su libertad no es absoluta. La ley, al definir las competencias de los funcionarios que celebran los matrimonios, debe no sólo respetar ciertos diseños institucionales establecidos por la propia Carta sino que, además, la regulación debe armonizar con los principios y valores constitucionales.

MATRIMONIO CIVIL-Domicilio de contrayentes define funcionario competente para celebración

Es razonable, y no viola ninguna cláusula constitucional, que la ley tome en consideración el domicilio de los futuros esposos a fin de definir cuál es el funcionario competente para celebrar el matrimonio.

LEY-No todos los criterios ni puntos de vista son igualmente válidos para establecer diferenciaciones y regulaciones/**JUICIO DE IGUALDAD**-Criterios sospechosos o potencialmente prohibidos de regulación de intensidad/**JUICIO DE IGUALDAD**-Criterios neutros y sospechosos

La Corte recuerda que no todos los criterios ni puntos de vista son igualmente válidos para que la ley establezca diferenciaciones y regulaciones. En efecto, hay criterios constitucionalmente neutros, y que pueden entonces ser ampliamente utilizados por las autoridades, pero existen categorías, que han sido denominadas "sospechosas", por cuanto son potencialmente discriminatorias y por ende se encuentran en principio prohibidas. Esta Corporación había señalado que pueden ser consideradas sospechosas y potencialmente prohibidas aquellas diferenciaciones (i) que se fundan en rasgos permanentes de las personas, de las cuales éstas no pueden prescindir por voluntad propia, a riesgo de perder su identidad; además (ii) esas características han estado sometidas, históricamente, a patrones de valoración cultural que tienden a menospreciarlas; en tercer término, esos puntos de vista (iii) no constituyen, per se, criterios con base en los cuales sea posible efectuar una distribución o reparto racionales y equitativos de bienes, derechos o cargas sociales. Finalmente, (iv) en otras decisiones, esta

Corporación ha también indicado que los criterios indicados en el artículo 13 superior deben también ser considerados sospechosos, no sólo por cuanto se encuentran explícitamente señalados por el texto constitucional, sino también porque han estado históricamente asociados a prácticas discriminatorias.

CONTROL JUDICIAL DE LA IGUALDAD-Intensidad no es la misma cuando se funda en criterio potencialmente discriminatorio que cuando recurre a puntos de vista neutrales/**TEST DEBIL Y TEST ESTRICTO DE IGUALDAD-Contenido**

La intensidad del control judicial de la igualdad no puede ser la misma, cuando una diferencia de trato se funda en un criterio potencialmente discriminatorio, que cuando recurre a puntos de vista neutrales. Así, frente a las diferenciaciones basadas en categorías potencialmente prohibidas, esta Corporación ha indicado que el juicio de igualdad debe ser más estricto, por lo cual, en principio sólo son admisibles aquellas regulaciones que sean necesarias para alcanzar objetivos imperiosos para la sociedad y para el Estado. En cambio, frente a categorías neutrales, el escrutinio judicial de la igualdad debe ser menos riguroso, por lo cual, en principio son legítimas todas aquellas clasificaciones que puedan ser simplemente adecuadas para alcanzar una finalidad permitida, esto es, no prohibida por el ordenamiento constitucional. Las consecuencias que derivan de la aplicación de estas diversas pruebas de igualdad son diferentes, pues una norma que sería admisible si se aplica un "test" débil, puede resultar inconstitucional si el control es fuerte o estricto. En el juicio débil basta que la clasificación sea potencialmente adecuada para obtener resultados admisibles, mientras que, conforme al "test" estricto, la diferencia de trato debe ser necesaria, y el objetivo buscado debe ser imperioso. Esto muestra pues la importancia de tener en cuenta si la regulación se funda o no en criterios "sospechosos" o potencialmente prohibidos.

JUICIO DE IGUALDAD-Usos de criterio sospechosos no implica mecánicamente recurrir al escrutinio más estricto posible

La Corte precisa que las consecuencias del uso de una categoría sospechosa no son siempre que el juez constitucional deba mecánicamente recurrir al escrutinio más estricto posible, por las siguientes tres razones. De un lado, no todas esas pautas son igualmente discriminatorias, por cuanto algunas pueden reunir solamente algunas de las características que tornan un criterio sospechoso, pero no todas, mientras que otros puntos de vista pueden presentar todas esas características. El escrutinio judicial puede ser entonces menos riguroso en el primer caso, que en el segundo. De otro lado, no todos los usos de esas categorías son igualmente problemáticos constitucionalmente, puesto que no es lo mismo que se utilicen esos criterios

para profundizar o perpetuar desigualdades, que para corregir las discriminaciones existentes.

IGUALDAD REAL Y EFECTIVA-Constitución autoriza acciones afirmativas

CONSTITUCION POLITICA-Acciones afirmativas para corregir desigualdades de facto

DERECHOS FUNDAMENTALES-Eficacia horizontal/**PRINCIPIO DE IGUALDAD**-Fuerza es mayor cuando regula relaciones entre autoridades y personas

Si bien los derechos fundamentales tienen una eficacia horizontal, y por ende se proyectan a las relaciones entre los particulares, tal y como esta Corte lo ha indicado, es obvio que la fuerza del principio de igualdad es mucho mayor cuando regula las relaciones entre las autoridades y las personas, que cuando se trata de vínculos privados entre particulares. La razón es tan sencilla como poderosa: la Constitución no sólo protege el pluralismo sino que, además, las personas son autónomas, tienen derecho al libre desarrollo de la personalidad y gozan de la libertad de asociación, por lo cual los individuos pueden expresar ciertas preferencias que le están vedadas a las autoridades.

JUICIO DE IGUALDAD-Sexo como criterio sospechoso que hace procedente, en principio, escrutinio judicial más riguroso

IGUALDAD DE SEXOS-Domicilio de la mujer para celebración de matrimonio civil como criterio sospechoso

NORMA LEGAL-No hace uso benévolo de categorías sospechosas/**JUICIO DE IGUALDAD**-Razones explicativas de diferencia de trato fundada en categoría potencialmente discriminatoria

¿Pueden las normas hacer un uso benévolo de categorías sospechosas? Y para la Corte la respuesta es negativa, pues precisamente la idea misma de nociones sospechosas, o potencialmente discriminatorias, es que su uso por las autoridades se encuentra en principio prohibido, por lo cual, las regulaciones fundadas en esos criterios se presumen inconstitucionales. Las autoridades deben entonces, en principio, evitar emplear esas clasificaciones, incluso de manera inocente. Por ende, si una diferencia de trato se funda en una categoría potencialmente discriminatoria, tienen que concurrir claras razones que expliquen su empleo, pues de no existir esas justificaciones especiales, y en virtud de la presunción de inconstitucionalidad, el juez constitucional deberá retirar del ordenamiento esas regulaciones.

JUICIO DE IGUALDAD EN MATRIMONIO CIVIL-Inexistencia de razón suficientemente convincente que justifique decisión legal de celebración en domicilio de la mujer

IGUALDAD DE SEXOS EN MATRIMONIO CIVIL-Preferencia del domicilio de la mujer para fijar competencia del funcionario que debe celebrarlo

SENTENCIA INTEGRADORA-Modalidad para eliminar trato discriminatorio y evitar vacíos legislativos

SENTENCIA INTEGRADORA-Regulación es inconstitucional pero no es posible retirarla por cuanto decisión generaría un vacío legal más grave

UNIDAD NORMATIVA-Celebración de matrimonio civil en el domicilio de la mujer

Referencia: expediente D-2477

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 126 del Código Civil, tal y como fue modificado por el artículo 7° del decreto 2272 de 1989.

Actora: Yolima Milena González Bernal.

Temas:

Igualdad entre los sexos y fijación del domicilio de la mujer para la celebración del matrimonio.

Criterios sospechosos de clasificación e intensidad del juicio de igualdad.

Modalidad de sentencias "integradoras".

Magistrado Ponente:

Dr. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Santa Fe de Bogotá, nueve (9) de febrero del dos mil (2000).

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, la ciudadana Yolima Milena González Bernal demanda el artículo 126 del Código Civil, tal y como, según su parecer, fue modificado por el artículo 7° del decreto 2272 de 1989. Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

II. DEL TEXTO OBJETO DE REVISIÓN.

El artículo 126 del Código Civil, acusado por la actora, establece:

"Artículo 126.- El matrimonio se celebrará ante el juez del distrito de la vecindad de la mujer, con la presencia y autorización de dos testigos hábiles previamente juramentados".

En la medida en que la actora señala que acusa ese artículo del estatuto civil pero tal y como fue "modificado por el artículo 7° del decreto 2272 de 1989, que fijó en cabeza del Juez Municipal la competencia para la celebración del matrimonio", la Corte considera necesario, para mayor claridad, transcribir también el literal b) de ese artículo, que es el que señala la citada competencia. Dice entonces el artículo 7° del decreto 2272 de 1989, conforme a su publicación en el Diario Oficial No 39.044 del 30 de octubre de 1989:

"DECRETO NUMERO 2272 DE 1989(OCTUBRE 7)

por el cual se organiza la Jurisdicción de Familia, se crean unos Despachos Judiciales y se dictan otras disposiciones

DECRETA:

(...)

ARTICULO 7°. Competencia de los jueces Civiles y Promiscuos Municipales. Los Jueces Civiles y Promiscuos Municipales también conocen de los siguientes asuntos:

En única instancia:

- a. *De los procesos de sucesión de mínima cuantía, y*
- b. *De la celebración del matrimonio civil, sin perjuicio de la competencia atribuida a los notarios por la ley.*

En primera instancia:

1. *De los procesos de sucesión de menor cuantía.*
2. *De los procesos atribuidos a los jueces de Familia en única instancia, cuando en el municipio no exista Juez de Familia o Promiscuo de Familia."*

III. LA DEMANDA.

La actora considera que la norma demandada transgrede el Preámbulo y los artículos 1º, 13 y 14 de la Constitución. Según su parecer, la Carta establece la igualdad entre el hombre y la mujer, mientras que la disposición acusada ordena que el matrimonio civil se celebre ante el juez de la vecindad de la mujer, hecho que viola el artículo 13 Superior, pues niega la posibilidad a los futuros contrayentes de señalar en donde debe llevarse a cabo el matrimonio. La demandante concluye que ese mandato legal implica una violación flagrante de la igualdad, "pues no hay razón valedera alguna para que los contrayentes no puedan por su propia voluntad escoger el lugar en donde decidan contraer nupcias". Además, explica la ciudadana, esa disposición fue promulgada hace más de cien años, y recoge las concepciones de una época en donde "la mujer arrastraba el pesado lastre que le significaba el atraso del pensamiento humano y legislativo del momento", las cuáles son incompatibles con la visión que proyecta la Constitución. Por ello solicita a la Corte retirar del ordenamiento la norma acusada, o en su defecto, que esta Corte modifique su contenido, en el sentido de que "el matrimonio civil pueda celebrarse ante el Juez de la vecindad de los contrayentes que a voluntad ellos opten."

IV- INTERVENCIONES

1. Intervención de la Superintendencia de Notariado y Registro.

El ciudadano Jorge Robayo Von Lignao, actuando como apoderado de la Superintendencia de Notariado y Registro, coadyuva la demanda y solicita a la Corte declarar la inconstitucionalidad parcial de la norma acusada.

El interviniente comienza por resaltar que nuestras sociedades se han construido alrededor del varón, "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". Según su parecer, esos estereotipos han generado una enorme brecha entre los sexos que, a su vez, ha dado lugar a una discriminación contra la mujer en los más variados campos. El ciudadano argumenta entonces que debe considerarse contrario a la igualdad entre los sexos cualquier acto o disposición que

estimule la persistencia de esas preconcepciones o perjuicios sociales, y sugiere que la norma acusada incurre en ese vicio, por lo cual constituye "un acto discriminatorio proscrito por la Constitución".

El interviniente señala además que si la Carta reconoce la igualdad del hombre y la mujer ante la ley, esto significa que "la competencia del legislador para establecer distinciones en el trato cuando no medie para ello una justificación objetiva y razonable o, en otros términos cuando no se persiga una finalidad constitucionalmente plausible." Por ello concluye que la expresión, "de la vecindad de la mujer", contenida en el artículo 126 del Código Civil es contraria a la Carta, "pues constituye un obstáculo para el desarrollo integral de la mujer y su participación en igualdad de condiciones en la vida social."

2. Intervención del Instituto Colombiano de Derecho Procesal.

El ciudadano Carlos Fradique Méndez, en representación del Instituto Colombiano de Derecho Procesal, acoge los argumentos de la demandante y solicita también a la Corte declarar la inconstitucionalidad parcial del artículo demandado.

El interviniente comienza por precisar que la norma acusada resulta de la modificación tácita que el artículo 7° del decreto 2272 realizó al artículo 126 del Código Civil. La norma integrada es entonces, según su parecer, la siguiente: "El matrimonio se celebrará ante el juez municipal de la vecindad de la mujer, con la presencia y autorización de dos testigos hábiles previamente juramentados". En tal contexto, el ciudadano considera que la pregunta que debe resolver la Corte es si la ley puede, "sin violar la constitución, preferir el domicilio de la mujer al del hombre, para fijar la competencia del funcionario ante quien puede celebrarse el matrimonio".

Para responder a ese interrogante, el interviniente examina el alcance del principio de igualdad, y en especial distingue entre la discriminación, prohibida por la Carta, y los tratos establecidos en favor de quienes se encuentran en inferioridad de condiciones, o "discriminación positiva", que está admitida en nuestro ordenamiento. Con base en esas consideraciones, el ciudadano considera que "no hay ninguna razón para considerar que la mujer está en inferioridad de condiciones que el hombre", por lo cual "no hay ninguna razón social, ni jurídica, para que la ley prefiera el domicilio de la mujer para asignar la competencia para celebrar el matrimonio", puesto que "la vida de pareja no exige que una vez se celebre el matrimonio se conserve el domicilio de la celebración". Además, precisa el interviniente, "en la mayoría de los casos, el domicilio conyugal es el que determina la competencia para exigir las obligaciones que nacen del matrimonio". Por ello concluye que el artículo acusado es parcialmente contrario a la Carta.

De otro lado, según el ciudadano, ese mismo vicio se puede predicar del artículo 1° del decreto 2668 de 1988, que establece que "el matrimonio se celebrará ante el notario del círculo del domicilio de la mujer", así como del artículo 3° de la Ley 354 de 1998, que señala que el matrimonio religioso no católico se celebra ante el ministro de culto competente del domicilio de la mujer. Por ello sugiere que la declaración de inexecutable debe extenderse también a esas disposiciones.

Con todo, el ciudadano precisa que si esta Corporación retira del ordenamiento esas disposiciones, "no se podría determinar funcionario competente para celebrar el matrimonio". Por ello considera que "lo que más conviene es declarar EXEQUIBLES las normas, pero aclarando que el matrimonio, se puede celebrar ante el juez civil municipal o el notario del domicilio de uno de los contrayentes."

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

El Procurador General de la Nación, Jaime Bernal Cuéllar, en concepto No 1888, recibido el 21 de septiembre de 1999, comienza por precisar que la Corte debe no sólo analizar el artículo 126 del Código Civil, acusado, sino también el artículo 1° del Decreto Ley 2628 de 1988, que autoriza la celebración del matrimonio civil ante Notario Público, pues el problema constitucional es el mismo, ya que en ambos casos se definió la competencia para celebrar el matrimonio en el domicilio de la mujer.

La Vista Fiscal procede entonces a estudiar el concepto procesal de competencia, como la distribución de la jurisdicción entre distintos órganos, y precisa que corresponde al Legislador fijarla, conforme a lo señalado por el artículo 150 numeral 2° de la Constitución. Sin embargo, precisa el Procurador, "el legislador no tiene absoluta libertad para distribuir la competencia" pues debe respetar la Carta y los mandatos de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia. En tales circunstancias, argumenta el Ministerio Público, si al legislador le corresponde fijar la jurisdicción y la competencia, entonces "al definir que el matrimonio deberá celebrarse ante el juez civil municipal o el notario del domicilio de la mujer, simplemente está cumpliendo con dicha función."

Además, precisa la Vista Fiscal, las normas acusadas no han establecido una discriminación pues existe una justificación objetiva para ese señalamiento, ya que si el legislador no establece esa previsión, entonces "no habría norma aplicable al caso, por cuanto las reglas de competencia contenidas en los artículos 14 al 24 del Código de Procedimiento Civil no definen nada sobre el particular; de suerte que por obvias razones de seguridad jurídica resulta

razonable y proporcional que se mantenga la vigencia de la disposición acusada, máxime que con ella no se causa agravio injustificado a los intereses de otras personas."

El Procurador explica que es razonable que "el matrimonio se realice en un lugar donde sea o sean conocidos los novios", por cuanto de esa manera se pueden cumplir presupuestos y formalidades que son necesarios para su celebración. Así, de esa manera adquiere sentido que se fije un edicto por quince días, en el que se pone en conocimiento la solicitud de matrimonio, los nombres y apellidos de los contrayentes y el lugar de nacimiento, para que quien se crea con derecho, pueda intervenir e impedir la celebración de la boda, o denuncien los "impedimentos que existan entre los contrayentes". Con tales formalidades, la ley pretende brindar "la oportunidad a quien o quienes puedan impedir la realización de las nuevas nupcias, pues de esta manera se protege la familia, que es el núcleo fundamental de la sociedad, la que a su vez debe ser protegida por el Estado". Por ello "el legislador tiene en cuenta la residencia para efectos de garantizar el cumplimiento de los requisitos formales del acto, cuestión que es independiente del domicilio, en el cual la ley simplemente pretende dar seguridad jurídica a efectos de determinar un criterio que permita a cualquier persona enterarse de su celebración, mas no impedirla." Concluye entonces la Vista Fiscal:

"Si se busca el efecto práctico y útil de la norma, se justifica su vigencia y la discriminación (sic) resulta razonable, por cuanto al retirarse del ordenamiento jurídico, como consecuencia de la declaratoria de inexecutable, no quedaría definida la competencia respecto al factor territorial para celebrar el matrimonio civil, tanto por los jueces como Notarios, ya que "la competencia es improrrogable, cualquiera que se el factor que la determine" (artículo 13 del Código de Procedimiento Civil) y en el evento que se verifique un matrimonio en contravía de este principio, quedaría viciado de nulidad (art. 140 numeral 4º ib.)."

De otra parte, el Constituyente del 91 se ocupó del tema del matrimonio y por ese motivo dispuso que las formas del vínculo, la edad y capacidad para contraerlo, la separación y disolución del mismo, se rigen por la legislación civil (C.Po. art. 42 inc. 9º). Esto justifica que el Congreso a quien se le atribuyó en forma exclusiva la función de expedir códigos, ya que es una facultad indelegable (C. Po. Artículo 150-10 inc. 3º), expida las normas que regulan la materia, como en efecto acontece con la disposición hoy controvertida, razón que demuestra una vez más, su constitucionalidad."

Por todo lo anterior, el Procurador solicita a la Corte que declare la constitucionalidad del artículo 126 del Código Civil, tal y como fue modificado por el artículo 7º del decreto 2272 de 1989, así como del artículo 1º del Decreto Ley 2628 de 1988.

VI- CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia.

1- Conforme al artículo 241 ordinales 4° y 5° de la Constitución, la Corte es competente para conocer de la constitucionalidad del artículo 126 del Código Civil, tal y como fue modificado por el artículo 7° del decreto 2272 de 1989, ya que se trata de una demanda de inconstitucionalidad en contra de una norma que hace parte de una ley, y que fue parcialmente modificada por un decreto expedido en uso de facultades extraordinarias.

El asunto bajo revisión.

2- El artículo 126 del Código Civil, tal y como fue tácitamente modificado por el artículo 7° del decreto 2272 de 1989, establece que el matrimonio se celebra ante el juez municipal o promiscuo de la vecindad de la mujer, con la presencia y autorización de dos testigos hábiles previamente juramentados. Según la actora y los intervinientes, esa norma viola la igualdad entre los sexos ya que, sin ninguna justificación, prefiere el lugar de residencia de la mujer para fijar el funcionario judicial competente para celebrar el matrimonio. Por el contrario, la Vista Fiscal considera que la disposición acusada se ajusta a la Carta, por cuanto corresponde a la ley definir la competencia de los distintos funcionarios judiciales. Además, según su parecer, la norma no discrimina a las mujeres sino que establece un criterio razonable de distribución de la competencia, por cuanto es lógico que el matrimonio se celebre en un lugar en donde sean conocidos los cónyuges, a fin de permitir la intervención de quienes consideran que la ceremonia no debe realizarse, por existir impedimentos legales. Finalmente, precisa el Procurador, si se declara la inconstitucionalidad de la disposición, entonces no existiría ningún funcionario competente para celebrar el matrimonio, lo cual impediría que las personas puedan casarse, situación que es contraria a la Carta.

Como vemos, y como bien lo señala uno de los intervinientes, la primera pregunta que debe resolver la Corte es si la ley puede, sin violar la igualdad entre los sexos, preferir el lugar de residencia de la mujer al del hombre, para fijar la competencia del funcionario ante quien debe celebrarse el matrimonio. Para solucionar ese interrogante, esta Corporación comenzará por brevemente precisar la libertad que tiene el Legislador para regular las formas del matrimonio y la competencia de los funcionarios judiciales, o de quienes ejercen funciones públicas, para luego analizar específicamente si criterios relacionados con el sexo pueden o no ser relevantes para asignar esas competencias.

La definición legal de competencias para celebrar matrimonio.

3- La Procuraduría tiene razón en que el Legislador goza de una amplia libertad para definir la competencia de los funcionarios judiciales, como distribución concreta de la jurisdicción, y de otras personas que ejercen funciones públicas, como los notarios. Esta atribución de competencias es no sólo una facultad propia del Congreso (CP art. 150 ord 2º), sino que además cumple un importante papel, pues favorece la seguridad jurídica, en la medida en que quedan claros quienes son los funcionarios que tienen la potestad de llevar a cabo ciertas tareas.

En ese sentido, en principio nada se opone en la Carta a que la ley defina cuál es el funcionario competente para celebrar los matrimonios. Además, esta definición legal constituye una forma de regular el estado civil y la forma del matrimonio, que son también atribuciones propias del Congreso (CP art. 42).

4- Sin embargo, aunque la facultad del Legislador para definir competencias y regular la forma del matrimonio es muy amplia, su libertad no es absoluta. Así, es obvio que no podría la ley atribuir a un tribunal distinto de la Corte Suprema de Justicia el conocimiento del recurso de casación, puesto que esa competencia es directamente atribuida por la Carta a ese cuerpo judicial (CP art. 235). Tampoco podría el Congreso establecer que algunos jueces celebren los matrimonios o conozcan de los conflictos de las personas blancas mientras que a otros jueces corresponde dirimir las controversias de los mulatos o los negros, pues una tal regulación viola el principio de igualdad entre las razas (CP art. 13). Esto muestra que la ley, al definir las competencias de los funcionarios que celebran los matrimonios, debe no sólo respetar ciertos diseños institucionales establecidos por la propia Carta sino que, además, la regulación debe armonizar con los principios y valores constitucionales. Con tales elementos, entra la Corte a examinar si es acorde o no con la Constitución la utilización de lugar de residencia de la mujer como criterio para definir cuál es funcionario competente para celebrar el matrimonio.

Lugar de residencia o domicilio de los contrayentes y competencia para celebrar el matrimonio.

5- La norma acusada señala que el matrimonio se celebra ante el juez de la vecindad de la mujer. La doctrina y la jurisprudencia han entendido que esa disposición hace referencia al domicilio de la mujer. Ver, por ejemplo, Edmond Champeau y Antonio José Uribe. Derecho civil colombiano. Paris: Sirey, 1899, Tomo I, p 109. Igualmente, ver Arturo Valencia Zea. Derecho Civil (3 ed) . Bogotá: Temis, 1970, Tomo V, p 65. Ver Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, auto del 24 de octubre de 1972, en donde señala el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria que la competencia se determina "por el

lugar del domicilio de la mujer", en el momento en que se hace la solicitud respectiva.. Por ende, la pregunta que surge es si la atribución de competencia, por el factor territorial, tomando en cuenta el domicilio femenino, representa o no una regulación discriminatoria. Para responder a ese interrogante, la Corte considera necesario adelantar el análisis en dos etapas, a fin de elucidar, en primer término, si tiene sentido que la ley escoja el genéricamente el lugar de residencia de los contrayentes, como criterio para definir quien es el funcionario competente para celebrar el matrimonio, para luego, en segundo término, estudiar si la invocación exclusivamente del domicilio de la mujer constituye o no una discriminación por razón de sexo.

6- El concepto de la Vista Fiscal, así como la doctrina nacional e internacional en la materia, señalan las razones esenciales que justifican que la ley ordene que el matrimonio se celebre en el domicilio de algunos de los contrayentes. Así, de esa manera, la ley pretende que el matrimonio goce de la publicidad necesaria, a fin de evitar los matrimonios ocultos, que podrían afectar derechos de terceros, pues el matrimonio genera cambios importantes en el estado civil de las personas. Y, más importante aún, la ley juzga necesario que la celebración ocurra en un sitio en donde los futuros contrayentes sean conocidos, puesto que allí es donde la sociedad y los funcionarios pueden conocer mejor los posibles impedimentos que puedan presentarse. Este requisito es pues también un mecanismo para asegurar la validez de los matrimonios que se van a realizar, puesto que "se teme que tales impedimentos no se presenten donde los futuros esposos son completamente desconocidos Marcel Planiol y Jorge Ripert. Tratado Práctico de Derecho Civil. Habana: Cultural.S.A, 1939, Tomo II, p 155. En el mismo sentido ver Ambrosio Colín y H Capitant. Curso Elemental de Derecho Civil. Madrid: Instituto Editorial Reus, 1941, pp 331 y ss. .

Es pues razonable, y no viola ninguna cláusula constitucional, que la ley tome en consideración el domicilio de los futuros esposos a fin de definir cuál es el funcionario competente para celebrar el matrimonio. La pregunta obvia que surge es si la ley puede privilegiar o no el lugar de vecindad de uno de los contrayentes.

Criterios sospechosos o potencialmente prohibidos de regulación e intensidad del juicio de igualdad.

7- Para responder al anterior interrogante, la Corte recuerda que no todos los criterios ni puntos de vista son igualmente válidos para que la ley establezca diferenciaciones y regulaciones. En efecto, hay criterios constitucionalmente neutros, y que pueden entonces ser ampliamente utilizados por las autoridades, pero existen categorías, que han sido denominadas "sospechosas", por cuanto son potencialmente discriminatorias y por ende se encuentran en principio prohibidas. Así, esta Corporación había señalado, en

la sentencia C-481 de 1998, MP Alejandro Martínez Caballero, Fundamento 17, que pueden ser consideradas sospechosas y potencialmente prohibidas aquellas diferenciaciones (i) que se fundan en rasgos permanentes de las personas, de las cuales éstas no pueden prescindir por voluntad propia, a riesgo de perder su identidad; además (ii) esas características han estado sometidas, históricamente, a patrones de valoración cultural que tienden a menospreciarlas; en tercer término, esos puntos de vista (iii) no constituyen, *per se*, criterios con base en los cuales sea posible efectuar una distribución o reparto racionales y equitativos de bienes, derechos o cargas sociales. Finalmente, (iv) en otras decisiones, esta Corporación ha también indicado que los criterios indicados en el artículo 13 superior deben también ser considerados sospechosos, no sólo por cuanto se encuentran explícitamente señalados por el texto constitucional, sino también porque han estado históricamente asociados a prácticas discriminatorias. Ver, entre otras, las sentencias T-230 de 1994 y C-445 de 1995.

8- Esta diferencia entre puntos de vista "sospechosos" y categorías "neutras" es esencial en el análisis de la igualdad por cuanto, tal y como esta Corte lo ha señalado, la intensidad del control judicial de la igualdad no puede ser la misma, cuando una diferencia de trato se funda en un criterio potencialmente discriminatorio, que cuando recurre a puntos de vista neutrales. Así, frente a las diferenciaciones basadas en categorías potencialmente prohibidas, esta Corporación ha indicado que el juicio de igualdad debe ser más estricto, por lo cual, en principio sólo son admisibles aquellas regulaciones que sean necesarias para alcanzar objetivos imperiosos para la sociedad y para el Estado. En cambio, frente a categorías neutrales, el escrutinio judicial de la igualdad debe ser menos riguroso, por lo cual, en principio son legítimas todas aquellas clasificaciones que puedan ser simplemente adecuadas para alcanzar una finalidad permitida, esto es, no prohibida por el ordenamiento constitucional. Ver, entre otras, las sentencias T-230 de 1994, C-445 de 1995, C-481 de 1998 y C-082 de 1999..

Como es obvio, las consecuencias que derivan de la aplicación de estas diversas pruebas de igualdad son diferentes, pues una norma que sería admisible si se aplica un "test" débil, puede resultar inconstitucional si el control es fuerte o estricto. En el juicio débil basta que la clasificación sea potencialmente adecuada para obtener resultados admisibles, mientras que, conforme al "test" estricto, la diferencia de trato debe ser necesaria, y el objetivo buscado debe ser imperioso. Esto muestra pues la importancia de tener en cuenta si la regulación se funda o no en criterios "sospechosos" o potencialmente prohibidos.

9- Con todo, la Corte precisa que las consecuencias del uso de una categoría sospechosa no son siempre que el juez constitucional deba mecánicamente recurrir al escrutinio más estricto posible, por las siguientes tres razones. De

un lado, no todas esas pautas son igualmente discriminatorias, por cuanto algunas pueden reunir solamente algunas de las características que tornan un criterio sospechoso, pero no todas, mientras que otros puntos de vista pueden presentar todas esas características. El escrutinio judicial puede ser entonces menos riguroso en el primer caso, que en el segundo.

De otro lado, no todos los usos de esas categorías son igualmente problemáticos constitucionalmente, puesto que no es lo mismo que se utilicen esos criterios para profundizar o perpetuar desigualdades, que para corregir las discriminaciones existentes. En efecto, la Constitución, con el fin de lograr que la igualdad sea real y efectiva, autoriza las acciones afirmativas en favor de grupos discriminados o marginados, o de personas que se encuentren en situaciones de debilidad manifiesta (CP art. 13). Y es obvio que las autoridades sólo pueden tomar medidas efectivas y positivas para eliminar esas desigualdades, si toman explícitamente en consideración el criterio que ha servido hasta ahora para discriminar negativamente. Esa es la esencia de las acciones afirmativas, que tiene expreso sustento constitucional, 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. Por ello, por ejemplo, el artículo 4º de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer señala explícitamente que no constituyen discriminación las "medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer". Igualmente, esta Corte ha indicado que "no siempre que se utilicen criterios distintivos como el sexo, existe un tratamiento discriminatorio", pues se "autoriza, dentro de un principio de protección, la toma de medidas positivas, dirigidas 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. Sentencia C-082 de 1999. MP Carlos Gaviria Díaz. Ver igualmente sentencia C-410 de 1994. M.P. Carlos Gaviria Díaz. En tal contexto, si las autoridades recurren a un criterio "sospechoso", pero para tomar medidas de acción afirmativa, destinadas a reducir la discriminación existente, es obvio que esas disposiciones no pueden estar sometidas al mismo escrutinio judicial que en aquellos eventos en que ese criterio ha sido utilizado para profundizar o perpetuar las desigualdades. Por ello, esta Corporación ha indicado que las 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.

Finalmente, si bien los derechos fundamentales tienen una eficacia horizontal, y por ende se proyectan a las relaciones entre los particulares, tal y como esta

Corte lo ha indicado, es obvio que la fuerza del principio de igualdad es mucho mayor cuando regula las relaciones entre las autoridades y las personas, que cuando se trata de vínculos privados entre particulares. La razón es tan sencilla como poderosa: la Constitución no sólo protege el pluralismo (CP art. 7º) sino que, además, las personas son autónomas, tienen derecho al libre desarrollo de la personalidad y gozan de la libertad de asociación (CP arts 16 y 38), por lo cual los individuos pueden expresar ciertas preferencias que le están vedadas a las autoridades. Por ejemplo, una persona puede escoger sus amistades exclusivamente entre aquellas personas que profesan ciertas opiniones políticas o convicciones religiosas, mientras que está prohibido a las autoridades realizar ese tipo de diferenciaciones (CP art. 13). Con tales criterios, entra entonces la Corte a examinar si puede o no la ley determinar que es competente para celebrar el matrimonio exclusivamente el juez del domicilio de la mujer.

Juez de la vecindad de la mujer y discriminación por razón del sexo.

10- Al preferir el domicilio de la mujer, es obvio que la ley está utilizando el sexo como criterio de diferenciación, puesto que asigna la competencia al juez del lugar de residencia del cónyuge de un determinado género. Ahora bien, conforme a lo señalado en los fundamentos anteriores de esta sentencia, es obvio que el sexo es un criterio sospechoso, por lo cual, en principio, procede un escrutinio judicial más riguroso en toda regulación fundada en clasificaciones sexuales.

11- Con todo, podría argumentarse que ese examen estricto no es procedente en este caso, por cuanto la ley no tiene una voluntad discriminatoria, esto es, la norma estaría haciendo un uso relativamente benigno de la noción de género, pues ¿qué perjuicios importantes se siguen para los hombres de que el juez competente sea exclusivamente aquel del domicilio de la mujer? Según esa objeción, ese uso, si se quiere, desprevenido y benévolo, de la diferenciación por razón del sexo, elimina el carácter potencialmente discriminatorio de este criterio, por lo cual, esas regulaciones deben estar sometidas a un escrutinio suave, y no a un análisis estricto de igualdad.

Este reparo plantea el siguiente problema: ¿pueden las normas hacer un uso benévolo de categorías sospechosas? Y para la Corte la respuesta es negativa, pues precisamente la idea misma de nociones sospechosas, o potencialmente discriminatorias, es que su uso por las autoridades se encuentra en principio prohibido (CP art. 13), por lo cual, las regulaciones fundadas en esos criterios se presumen inconstitucionales. Las autoridades deben entonces, en principio, evitar emplear esas clasificaciones, incluso de manera inocente. Por ende, si una diferencia de trato se funda en una categoría potencialmente discriminatoria, tienen que concurrir claras razones que expliquen su empleo, pues de no existir esas justificaciones especiales, y en virtud de la presunción

de inconstitucionalidad, el juez constitucional deberá retirar del ordenamiento esas regulaciones.

12- Conforme a lo anterior, la Corte examinó cuidadosamente cuál podía ser la posible finalidad para que la ley restringiera la celebración del matrimonio al domicilio de la mujer. Y esta Corporación no encontró ninguna razón suficientemente convincente, ni explícita, ni implícita, que pudiera justificar esa decisión legislativa.

Así, en derecho comparado, la regulación usual es que sea competente el funcionario del domicilio de cualquiera de los contrayentes. Así sucede, por ejemplo, y entre otros casos, en FranciMarcel Planiol y Jorge Ripert. Tratado Práctico de Derecho Civil. Habana: Cultural.S.A, 1939, Tomo II, p 155. En el mismo sentido ver Ambrosio Colín y H Capitant. Curso Elemental de Derecho Civil. Madrid: Instituto Editorial Reus, 1941, pp 331 y ss, incluso desde el Código Napoleón, que en su artículo 74 señalaba que "el matrimonio será celebrado en la comuna en que uno de los dos esposos tenga su domicilio"; en España Ver el artículo 57 del Código Civil vigente de ese país, según el cual, el matrimonio deberá celebrarse ante el Juez, Alcalde o funcionario correspondiente al domicilio de cualquiera de los contrayentes.; en Argentina El artículo 17 de la ley del matrimonio señala que la autoridad competente para la celebración de las nupcias es el encargado del Registro Civil del domicilio de cualquiera de los futuros esposos. Ver Enciclopedia Jurídica OMEBA, Buenos Aires: OMEPA, 1982, Tomo XIX, p 167; en Chile, incluso desde el Código Bello adoptado desde 185 Ver Luis Claro Solar. Derecho Civil Chileno y comparado. Santiago de Chile: Establecimiento Polígrafo Roma, 1898, tomo I, pp 423 y ss.: y en la regulación canónica Según el canon 1108, el matrimonio se celebra ante el Ordinario o el párroco del lugar. Ver Antonio Benlloch Poiveda (Dir) Código de derecho canónico. (8 ed). Madrid: Edicep, 1994, p 502. . Todo esto indica que lo importante es que el matrimonio se celebre en un sitio en donde los futuros esposos sean conocidos, pero sin que exista ninguna razón particular para que se realice en el vecindario de la mujer.

La Corte indagó entonces si en el derecho colombiano existía alguna justificación particular de esta preferencia por el domicilio de la futura esposa, y no encontró tampoco razones convincentes. Así, esta Corporación no halló en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ninguna explicación de la finalidad perseguida por esa disposición, puesto que las decisiones de ese alto tribunal han tocado otros aspectos, como el hecho de que el cambio de domicilio de la mujer, luego de presentada la solicitud, no modifica la competencia Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, auto del 24 de octubre de 1972; o que a pesar del tenor literal originario del artículo 126 del Código Civil, que señalaba que el matrimonio se celebraba ante el juez del distrito, debía entenderse que el juez competente era el municipal Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 20 de octubre de

1981, MP Germán Giraldo Zuluaga en Gaceta Judicial, No 2406, pp 164 y ss.; o que la nulidad derivada de la incompetencia del juez, por no ser aquel del domicilio de la mujer, es saneable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 9 de diciembre de 1975, MP Germán Giraldo Zuluaga en Gaceta Judicial, No 2392, pp 315 y ss.. La doctrina colombiana tampoco ha desarrollado, de manera expresa, una justificación del sentido de ese mandato, como lo muestra una revisión de los trabajos de Fernando Vélez, Champeau y Uribe, o Arturo Valencia Zea, entre otros, quienes no explican por qué la ley prefiere el domicilio de la mujer. Ver, Fernando Vélez. Estudios sobre el derecho civil colombiano. Paris: Imprenta Paris América, sae, Tomo I, pp 111 y ss. Ver Edmond Champeau y Antonio José Uribe. Derecho civil colombiano. Paris: Sirey, 1899, Tomo I, pp 170 y ss. Igualmente, ver Arturo Valencia Zea. Derecho Civil (3 ed) . Bogotá: Temis, 1970, pp 65 y ss..

13- No existe pues una razón clara, en la tradición civilista colombiana, que explique la preferencia del domicilio de la mujer. Y las razones hipotéticas que pueden aducirse resultan todas inadmisibles constitucionalmente, en la medida en que perpetúan estereotipos contra la mujer. Así, algunos podrían considerar que, en la medida en que esa norma data del siglo pasado, época en que la mujer casada era jurídicamente incapaz, y debía seguir en su domicilio al marido, entonces la decisión legislativa de ordenar que el matrimonio se celebre en el vecindario de la futura esposa, pretendía proteger a la mujer, por los graves efectos que el vínculo matrimonial tendría en su autonomía. Otros podrían argumentar que esa disposición deriva del hecho de que la tradición social señala que corresponde a los padres de la esposa sufragar los gastos de la ceremonia nupcial, por lo cual ésta debe adelantarse en la residencia de la mujer. Pero es obvio que ese tipo de eventuales justificaciones son inadmisibles, en un ordenamiento constitucional que reconoce la igualdad entre los sexos (CP arts 13 y 43).

La Corte concluye entonces que el actor tiene razón en que estamos frente a una diferenciación inconstitucional, pues la ley recurre, sin ninguna razón de peso que lo justifique, a una distinción fundada en el sexo. Esa regulación deberá entonces ser declarada inexecutable.

Decisión a tomar: una modalidad de sentencia integradora para eliminar el trato discriminatorio y evitar vacíos legislativos.

14- La Corte no puede mantener en el ordenamiento la expresión "de la mujer" del artículo impugnado, por cuanto viola la igualdad entre los sexos; sin embargo, según la Vista Fiscal, incluso si esa expresión fuera inconstitucional, no podría la Corte retirarla del ordenamiento legal, por cuanto estaría produciendo una situación peor, desde el punto de vista de los valores constitucionales. Según esta objeción, la decisión de inexecutableidad provocaría un vacío legal, que haría imposible la celebración de matrimonios

civiles, pues no se sabría con certeza cuál es el juez competente en esta materia. Entra la Corte a estudiar este reparo.

15- La Vista Fiscal acierta en señalar que la expulsión del ordenamiento de la expresión "de la mujer" puede producir ciertas ambigüedades, en cuanto a cuál es el funcionario competente para celebrar estos matrimonios. En efecto, en tal caso, el artículo 126 del Código Civil acusado quedaría del siguiente tenor:

"Artículo 126.- El matrimonio se celebrará ante el juez del distrito de la vecindad, con la presencia y autorización de dos testigos hábiles previamente juramentados".

Ahora bien, con esa redacción, no puede el intérprete determinar cuál es el juez competente, por el factor territorial, pues no logra precisar a cuál vecindad se refiere la disposición.

16- Conforme al anterior análisis, la Corte no puede retirar del ordenamiento la expresión que provoca la discriminación por razón del sexo, por cuanto generaría un vacío regulativo, sobre cuál es el funcionario competente, por el factor territorial, para celebrar esos matrimonios. Pero tampoco puede esta Corporación declarar la constitucionalidad simple del artículo acusado, puesto que estaría perpetuando, en el tiempo, una regulación que es contraria a la Carta.

A pesar de su aparente dificultad, ese dilema puede ser enfrentado, gracias a la facultad que tiene esta Corporación para modular los efectos de sus sentencias, ya sea desde el punto de vista del contenido de la decisión, ya sea desde el punto de vista de sus efectos temporales. Ver, entre otras, las sentencias C-109 de 1995 y C-221 de 1997.. Así, es doctrina reiterada de esta Corte que el juez constitucional no está atrapada en la disyuntiva de mantener en forma permanente una norma en el ordenamiento (declaración de constitucionalidad) o retirarla en su integridad (sentencia de inexecutable), puesto que la Carta simplemente ha establecido que a la Corte compete "decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes" (CP 241 ord 4º). Por consiguiente, al decidir sobre estas demandas, la Corte debe adoptar la modalidad de sentencia que mejor le permita asegurar la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución. En tales circunstancias, ¿a qué tipo de sentencia debe recurrir esta Corporación cuando constata que una regulación es inconstitucional, pero que no es posible retirarla del ordenamiento, por cuanto la decisión de inexecutable generaría un vacío legal, que es constitucionalmente más grave?

17- Un análisis conceptual muestra que en tales eventos, el juez constitucional tiene dos posibilidades para modular el efecto de su fallo y garantizar la

integridad y supremacía de la Carta. De un lado, puede recurrir a una inconstitucionalidad diferida, o constitucionalidad temporal, a fin de establecer un plazo prudencial para que el Legislador corrija la inconstitucionalidad que ha sido constatada, tal y como esta Corte lo ha aceptado en anteriores oportunidades. Ver las sentencias C-221 de 1997, MP Alejandro Martínez Caballero. Ver igualmente la sentencia C-700 de 1999, MP José Gregorio Hernández Galindo, con alcaración de voto de los magistrados Alfredo Beltrán Sierra y José Gregorio Hernández Galindo, quienes consideran que no se puede diferir la declaratoria de inconstitucionalidad de una disposición. Esta Corporación explicó entonces la necesidad de ese tipo de sentencias, en los siguientes términos:

"Con esta decisión, de carácter meramente temporal, se otorga al Congreso la posibilidad de que, en ejercicio de su libertad de configuración política, y dentro del plazo necesario, pueda expedir la norma que corrija las deficiencias constitucionales verificadas en el artículo demandado.

(....)

El carácter abierto de las normas constitucionales, pero su indudable fuerza normativa, esto es que la Constitución debe ser aplicada, tiene como consecuencia metodológica que el tribunal constitucional pueda recurrir a diversos tipos de decisiones. Así, a veces el tribunal puede constatar que una disposición legal es contraria a la Carta, por lo cual no puede declararla constitucional sin matiz; sin embargo, una ponderación de los principios anteriormente mencionados, puede llevar al juez constitucional a la convicción de que la expulsión pura y simple de esa disposición del ordenamiento puede conducir a una situación legal que es peor, desde el punto de vista de los valores constitucionales, ya sea por los vacíos que se pueden generar, ya sea porque la propia decisión del juez constitucional vulnera la libertad de configuración del Congreso. Se explica así la aparente paradoja de que la Corte constate la inconstitucionalidad material de una norma pero decida mantener su vigencia, ya que en estos casos resulta todavía más inconstitucional la expulsión de la disposición acusada del ordenamiento por los graves efectos que ella acarrea sobre otros principios constitucionales. Sentencia C-221 de 1997. MP Alejandro Martínez Caballero. Fundamento 27"

De otro lado, puede también la Corte llenar, ella misma, el vacío legal que produce la declaración de inexecutable de la disposición acusada, por medio de una modalidad de sentencia integradora. Sobre los fundamentos y el sentido de las decisiones integradoras, ver la sentencia C-109 de 1995, fundamentos 17 y ss., pues el vacío de regulación, es llenado por medio de un nuevo mandato que la sentencia integra al sistema jurídico, proyectando directamente los mandatos constitucionales en el ordenamiento legal. Esta Corporación ha recurrido en el pasado a ese tipo de decisiones. Así, la sentencia C-113 de 1993, MP Jorge Arango Mejía estudió la

constitucionalidad del artículo 21 del decreto 2067 de 1991, según el cual los fallos de la Corte sólo tendrían efecto hacia el futuro, salvo para garantizar el principio de favorabilidad en materias penal, policiva y disciplinaria y en el caso previsto en el artículo 149 de la Constitución: La Corte retiró del ordenamiento esa disposición' pues la ley no puede regular los efectos de los fallos del tribunal constitucional ya que esa competencia corresponde a la Carta o, en su defecto, a la propia Corte. Pero esa sentencia no se limitó a declarar la inexecutable de ese artículo sino que estableció un contenido sustituto, pues precisó que corresponde a la propia Corte fijar los efectos de sus fallos.

18- Una obvia pregunta surge del anterior análisis: si la disposición acusada es inconstitucional, pero no procede expulsarla inmediatamente del ordenamiento por cuanto se genera un vacío legal, que es traumático desde el punto de vista constitucional, ¿en qué casos debe el juez constitucional recurrir a una inconstitucionalidad diferida y en qué casos es procedente una modalidad de sentencia integradora?

Aun cuando no existen reglas simples al respecto, la Corte considera que, como lo demuestra la práctica constitucional Ver sentencia C-109 de 1995 y C221 de 1997, fundamento 22. Y en derecho comparado, ver Thierry DI MANNO. *Le juge constitutionnel et la technique des decisions "interpretatives" en France et en Italie*. Paris: Economica, 1997, el punto decisivo es el siguiente: si el mantenimiento de la disposición inconstitucional no es particularmente lesivo de los valores superiores, y el legislador goza de múltiples opciones de regulación de la materia, entonces es preferible otorgar un plazo prudencial al Congreso para que corrija la situación inconstitucional, ya que en tal evento, una sentencia integradora afecta desproporcionadamente el principio democrático (CP art 3º) pues el tribunal constitucional estaría limitando la libertad de configuración del Legislador. La extensión del plazo conferido al legislador dependerá, a su vez, de esas variables. Por ejemplo, entre más grave sea la afectación de los valores constitucionales, menor deberá ser el término conferido al Legislador, que es lo que explica que el plazo previsto por la sentencia C-221 de 1997 haya sido considerablemente más largo (5 años) que el señalado en la sentencia C-700 de 1999 (nueve meses). En efecto, la primera decisión se fundó en la falta de regalías sobre la explotación de la arena en los ríos, situación indudablemente menos delicada que la estudiada en la segunda ocasión, en donde la Corte constató una grave afectación del derecho a la vivienda digna, por ausencia de planes adecuados de financiación (CP art. 51)

Por el contrario, es deseable una sentencia sustitutiva en aquellas situaciones en donde la Constitución impone una solución clara a un determinado asunto, o es imposible mantener en el ordenamiento la disposición acusada sin causar un grave perjuicio a los valores constitucionales.

19- Ahora bien, con tales criterios, es claro que en este caso procede una sentencia integradora, por cuanto la Corte ha concluido que la ley puede válidamente establecer que es competente el juez del lugar de residencia de los contrayentes, pero que es inconstitucional preferir el domicilio de la mujer. Por ende, esta Corporación debe declarar la exequibilidad del mandato relativo al domicilio de los contrayentes, pero la inconstitucionalidad de la referencia exclusiva al lugar de residencia de la mujer. En tal contexto, el vacío normativo resultante sólo puede ser llenado de una forma, y es la siguiente: en virtud del principio de igualdad entre los sexos (CP arts 13 y 43), debe entenderse que el funcionario competente para celebrar el matrimonio es el juez municipal o promiscuo de la vecindad de cualquiera de los contrayentes a prevención. Tal será entonces la decisión de esta Corte.

Unidad normativa.

20- La Corte constata que existe otra disposición del estatuto civil que se encuentra íntimamente ligada con el problema constitucional estudiado en esta sentencia. En efecto, el artículo 131 de ese cuerpo normativo establece:

*"Si los contrayentes son vecinos de distintos distritos parroquiales, o si alguno de ellos no tiene seis meses de residencia en el distrito en que se halla, el juez de la vecindad **de la mujer** requerirá al juez de la vecindad **del varón** para que fije el edicto de que habla el artículo anterior, y concluído el término, se le envíe con nota de haber permanecido fijado quince días seguidos. Hasta que estos no se haya verificado, no se procederá a practicar ninguna de las diligencias ulteriores (subrayas de la Corte)".*

Esta disposición presenta entonces el mismo vicio de inconstitucionalidad que la Corte constató en relación con el artículo 126 del estatuto civil, pues también prevé que el matrimonio debe obligatoriamente celebrarse en el domicilio de la mujer, pues tal es la razón para ordenar que sea este juez quien requiera al funcionario de la vecindad del varón a que fije un edicto por quince días, anunciando la celebración del matrimonio. Conforme a lo señalado en los fundamentos anteriores de esta sentencia, esta preferencia del domicilio de la mujer para fijar la competencia del funcionario que debe celebrar el matrimonio es contraria a la igualdad entre los sexos, y la expresión "de la mujer" deberá entonces ser retirada del ordenamiento. Por el mismo motivo, la Corte deberá igualmente declarar la inexecutable de la expresión "del varón", ya que ésta presupone también que el funcionario competente es el juez de la vecindad de la mujer. Sin embargo, es obvio que la declaración de inconstitucionalidad de esas dos expresiones no es suficiente, puesto que el sentido del artículo deviene confuso y ambiguo, ya que queda del siguiente tenor:

"Si los contrayentes son vecinos de distintos distritos parroquiales, o si alguno de ellos no tiene seis meses de residencia en el distrito en que se halla, el juez de la vecindad requerirá al juez de la vecindad para que fije el edicto de que habla el artículo anterior, y concluído el término, se le envíe con nota de haber permanecido fijado quince días seguidos. Hasta que estos no se haya verificado, no se procederá a practicar ninguna de las diligencias ulteriores."

Conforme a esa redacción, no es entonces claro a cual vecindad se refiere esta norma, y por ende no se sabe cuál es juez requirente ni cuál es el juez requerido, en caso de que los contrayentes sean vecinos de lugares distintos. Por consiguiente, en este caso es también necesario recurrir a una modalidad de sentencia integradora a fin de evitar estas ambigüedades. Ahora bien, el sentido originario de este artículo 131 es que el funcionario requirente era aquel del lugar en donde debía celebrarse el matrimonio, que era obligatoriamente el juez del domicilio de la mujer, mientras que el funcionario requerido era aquel de la vecindad del otro contrayente, que era el juez del domicilio del varón. Por tal razón, la Corte retirará la expresión "de la mujer" en el entendido de que se trata del juez de la vecindad de aquel contrayente, cuyo domicilio fue escogido por los futuros cónyuges como lugar para celebrar el matrimonio. Igualmente, esta Corporación retirará del ordenamiento la expresión "del varón", en el entendido de que se trata del juez de la vecindad del otro contrayente.

21- Según uno de los intervinientes, si la Corte concluye que es inconstitucional que la ley señale que es competente el juez del domicilio de la mujer, entonces debe realizar la unidad normativa con los apartes pertinentes del artículo 1º del decreto 2668 de 1988, los cuales tienen exactamente el mismo vicio de inconstitucionalidad puesto que señalan que el matrimonio se celebrará ante el notario del círculo del domicilio de la mujer. La Corte constató que efectivamente, conforme a su publicación en el Diario Oficial No 38.631 del 27 de diciembre de 1988, pag 6, esa disposición establece:

*"Decreto No 2688 de 1988
(diciembre 26)*

Por el cual se autoriza la celebración del matrimonio civil ante Notario Público

El Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 30 de 1987, y oída la Comisión Asesora por ella establecida,

DECRETA:

*Artículo 1°. Sin perjuicio de la competencia de los jueces civiles Municipales, podrá celebrarse ante Notario el matrimonio civil, el cual se solemnizará mediante escritura pública con el lleno de todas las formalidades que tal instrumento requiere. **El matrimonio se celebrará ante el Notario del Círculo del domicilio de la mujer***

Los menores adultos celebrarán el matrimonio con el permiso de sus representantes legales, en la forma prevista por la ley."

Por las razones largamente expuestas en esta sentencia, la Corte coincide con el interviniente en que el análisis adelantado en esta sentencia es integralmente aplicable a la frase subrayada del inciso primero, según la cual "*El matrimonio se celebrará ante el Notario del Círculo del domicilio de la mujer*", por lo cual esta Corporación tomará la misma decisión en relación con esa frase.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero: Declarar **EXEQUIBLE** artículo 126 del Código Civil, tal y como fue modificado por el artículo 7° del decreto 2272 de 1989, con excepción de la expresión "de la mujer", que es declarada **INEXEQUIBLE**, en el entendido de que, en virtud del principio de igualdad entre los sexos (CP arts 13 y 43), el juez competente para celebrar el matrimonio es el juez municipal o promiscuo de la vecindad de cualquiera de los contrayentes, a prevención.

Segundo: Declarar **INEXEQUIBLE** la expresión "de la mujer" del artículo 131 del Código Civil, en el entendido de que, en virtud del principio de igualdad entre los sexos (CP arts 13 y 43), se trata del juez de la vecindad de aquel contrayente, cuyo domicilio fue escogido por los futuros cónyuges como lugar para celebrar el matrimonio.

Tercero: Declarar **INEXEQUIBLE** la expresión "del varón" del artículo 131 del Código Civil, en el entendido de que se trata del juez de la vecindad del otro contrayente.

Cuarto: Declarar **EXEQUIBLE** la frase "*El matrimonio se celebrará ante el Notario del Círculo del domicilio de la mujer*" contenida en el inciso primero del artículo 1° del decreto 2668 de 1988, con excepción de la expresión "*de la*

mujer", que es declarada INEXEQUIBLE, en el entendido de que, en virtud del principio de igualdad entre los sexos (CP arts 13 y 43), el notario competente para celebrar el matrimonio es el notario del círculo del domicilio de cualquiera de los contrayentes, a prevención.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO
Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELLALFREDO BELTRAN
SIERRAMagistrado Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ CARLOS GAVIRIA DÍAZ
Magistrado Magistrado

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO FABIO MORÓN DÍAZ
Magistrado Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA ALVARO TAFUR GALVIS
Magistrado Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO
Secretaria General

Aclaración de voto a la Sentencia C-112/00

NORMA INEXEQUIBLE-Inmediatez (Aclaración de voto)

Los suscritos magistrados, tal como lo hicimos en relación con las Sentencias C-700 del 16 de septiembre de 1999, y C-747 del 6 de octubre del mismo año, con el debido respeto a la decisión contenida en la Sentencia C-112 de 9 de febrero del año 2.000, aclaramos nuestro voto en relación con el fundamento Nro. 17 de la misma, en cuanto a las consideraciones que allí se hacen respecto de la "inconstitucionalidad diferida" o "constitucionalidad temporal" de una norma que se declare inconstitucional por la Corte. Son razones de nuestra aclaración de voto, las siguientes:

1ª. En principio, la ley, los decretos leyes, y los decretos legislativos dictados por el Presidente de la República en los estados de excepción, se encuentran amparados por la presunción de constitucionalidad.

2ª. No obstante, cuando dicha presunción se destruye y así se declara por la Corte Constitucional, como consecuencia obligada de tal declaración, la norma sobre la cual recae ese pronunciamiento, es inexecutable, es decir, no puede tener aplicación alguna, o, dicho de otra manera, a su inconstitucionalidad sigue de inmediato la "inejecución" de lo dispuesto en ella.

3ª. Si bien es verdad que las autoridades públicas se encuentran instituidas para colaborar armónicamente en la realización de los fines del Estado (artículo 113 de la C.P.) y para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales y del interés general (artículo 2º C.P.), lo cual podría explicar la decisión de diferir en el tiempo los efectos de esta sentencia para que, en un lapso razonable pueda expedirse por el Congreso de la República la Ley Marco que dicte las normas generales sobre el sistema de financiación adecuada para la adquisición de vivienda a largo plazo, a nuestro juicio, la inexecutable de las normas acusadas ha debido tener aplicación inmediata, pues, si una ley o parte de ella, o un decreto ley, o un decreto legislativo se encuentran contrarios a la Carta Política y, por lo mismo, así se declara por quien tiene a su cargo la guarda de la integridad y primacía de la Constitución

(artículo 241 C.P.), riñe con la lógica jurídica que lo que es inconstitucional prolongue su existencia en el tiempo con posterioridad al fallo en el que así se declara por esta Corporación.

Fecha ut supra.

**ALFREDO BELTRÁN SIERRA JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ
GALINDO**
