

LA CORTE DECLARÓ LA INEXEQUIBILIDAD DE LA EXPRESIÓN “LEGÍTIMOS” CONTENIDA EN LA NORMA QUE REGULA LA VALIDEZ EXCEPCIONAL DEL LEGADO DE COSA AJENA, POR CONSAGRAR UN TRATO DISCRIMINATORIO ENTRE LOS HIJOS Y LOS ASCENDIENTES DEL TESTADOR, BASADO EN EL ORIGEN FAMILIAR

IX. EXPEDIENTE D-13340 - SENTENCIA C-028/20 (enero 29)

M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

1. Norma acusada

CÓDIGO CIVIL

ARTICULO 1165. LEGADO NULO DE COSA AJENA. El legado de especie que no es del testador, o del asignatario a quien se impone la obligación de darla, es nulo; a menos que en el testamento aparezca que el testador sabía que la cosa no era suya o del dicho asignatario; o a menos de legarse la cosa ajena a un descendiente o ascendiente legítimo del testador, o a su cónyuge; pues en estos casos se procederá como en el del inciso 1o. del artículo precedente.

2. Decisión

Declarar la **INEXEQUIBILIDAD** de la expresión “legítimo” consagrada en el artículo 1165 del Código Civil.

3. Síntesis de la providencia

En el presente caso se demandó la expresión “legítimo” prevista en el artículo 1165 del Código Civil, por considerarse que establece un trato discriminatorio entre ascendientes y descendientes del testador, en razón de su origen familiar. Lo anterior, en el contexto normativo en que se inscribe dicho vocablo, a saber, las situaciones excepcionales en que resulta válido el legado de cosa ajena. La norma demandada reconoce un derecho en favor de los hijos y ascendientes legítimos, con menoscabo de los derechos sucesorales de aquellos que no ostentan tal condición.

Para resolver este cargo, la Corte recordó que el artículo 13 de la Constitución establece que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley. Por tanto, deben recibir la misma protección por parte del Estado para que puedan gozar de los mismos derechos, sin que sea dable alegar una discriminación cimentada, por ejemplo, en el origen familiar. A su vez, consideró la Corte que este artículo debía analizarse de forma sistemática con el inciso sexto del artículo 42 de la Carta Política, el cual fija un parámetro de igualdad de derechos y obligaciones entre los hijos matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos. Esto significa que toda norma que establezca una discriminación basada en el origen familiar es contraria a la Constitución y por ello debe ser declarada inexecutable.

En ese contexto, la Corte encontró que el artículo 1165 del Código Civil establece reglas jurídicas en materia testamentaria, específicamente en relación con las asignaciones que tiene origen en la voluntad del causante sobre bienes ajenos. En general, dicho artículo está dirigido a establecer las circunstancias excepcionales en que se considera válido legar una cosa ajena, puesto que, por regla general, dicho acto está viciado de nulidad. Según esas reglas, la norma prevé que si el causante (i) manifiesta en el testamento que tenía conocimiento de que la cosa legada no era suya ni del asignatario o (ii) deja el legado de la cosa ajena a un descendiente o ascendiente legítimo o a su cónyuge, dicho acto no será nulo.

Se advierte que en la segunda hipótesis, el legislador consagra un derecho herencial únicamente en favor de los descendientes y ascendientes legítimos del testador, excluyendo de dicha prerrogativa a quienes no tengan esa condición, entre otros, los hijos extramatrimoniales o los ascendientes adoptivos. La norma limita el derecho solo a los hijos concebidos dentro el matrimonio de sus progenitores y a los ascendientes que cumplan con el requisito de tener parentesco legítimo, esto es, derivado del matrimonio y el vínculo de consanguinidad, lo cual desconoce el postulado de igualdad material que debe existir entre los miembros de la familia, independientemente de su origen, al excluir aquellos cuyo lazo filial no surge de una pareja que contrajo matrimonio o de una adopción.

Para la Corte, no cabe duda de que la expresión acusada pone en evidencia una diferenciación de trato entre descendientes y ascendientes del testador que resulta inadmisibles desde el punto de vista constitucional, al restringir el derecho herencial solo a los hijos habidos en el matrimonio y a los ascendientes que tengan dicho vínculo, situación que genera una discriminación legal por el origen familiar o por el nacimiento de los hijos cuya filiación es extramatrimonial o adoptiva, desconociendo los principios y valores que enmarcan la Constitución, en especial, el atinente a la igualdad de trato ante la ley que consagra el artículo 13 de la Carta Política.

Por consiguiente, la Corte procedió a declarar la inexecutable de la expresión "legítimo" contenida en el artículo 1165 del Código Civil, por desconocer los artículos 1º, 2º, 13 y 42 de la Constitución Política, en cuanto consagra un trato discriminatorio por razones de origen familiar y promueve un efecto simbólico negativo en el uso literal del lenguaje empleado en esta norma.

4. Aclaración de voto

El Magistrado ALBERTO ROJAS RÍOS aclaró su voto al considerar que, si bien comparte la decisión adoptada por parte de la Corte de declarar inexecutable la expresión "legítimos" y no pronunciarse explícitamente sobre las palabras "ascendientes y descendientes", contenidas en el artículo 1165 del Código Civil, se aparta de las afirmaciones referidas a la existencia de una omisión legislativa absoluta en materia de legados para las familias de crianza.

A su juicio, era inadecuado realizar cualquier aseveración frente a los vocablos "ascendientes y descendientes", porque la demanda no formuló cargo alguno sobre esos fragmentos, ni denunció una omisión legislativa relativa en relación con hijos/hijas y padres/madres de crianza. El estudio de los segmentos mencionados se activó por la intervención de la Defensoría del Pueblo, concepto que carece de la entidad suficiente para generar un cargo distinto y autónomo de la demanda, puesto que el control constitucional consagrado en el numeral 1º del artículo 241 de la Constitución es rogado y es improcedente entrar a estudiar nuevos cargos formulados por los intervinientes, de acuerdo con las Sentencias C-1053 de 2001, C-154 de 2004 y C-401 de 2010. En su sentir, la aseveración de la existencia de una omisión legislativa absoluta en materia de legados de familias de crianza carece de nexo con la parte resolutoria de la providencia objeto de voto razonado, por lo que es un dicho, que no constituye precedente ni cosa juzgada.

Ahora bien, la argumentación esbozada por la mayoría de la Sala sobre el artículo 1165 del Código Civil en relación con los fragmentos "ascendientes y descendientes" es un estropicio jurídico en términos constitucionales. Aunado a los problemas formales explicados, las aseveraciones constituyen una discriminación hacia las familias de crianza, las cuales han sido amparadas en el ejercicio de control concreto, vía tutela, como ocurrió en las Sentencias T-586 de 1999, T-606 de 2013, T-070 de 2015, T-074 de 2016, T-354 de 2016, T-525 de 2016, T-107 de 2017, T-495 de 2017 y T-281 de 2018, entre otras. Dicho precedente evidenciaba que si la Sala, de manera inadecuada, hubiera querido pronunciarse sobre tal asunto, se encontraba ante una omisión legislativa relativa y no absoluta.