

7-11913
OK

1 | Página

Bucaramanga 13 de Enero del 2017

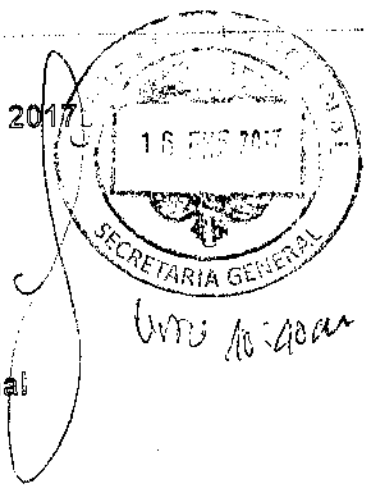
Señores,

Honorable Corte Constitucional
Secretaria General,

E.S.D

Calle 12 No. 7 - 65

Bogotá D.C. - Colombia



DARIO DE JESUS GUTIERREZ BARRERA identificado con numero de cedula No 91.222.694 de Bucaramanga y YENIFER SURLEY REY GAMERO identificada con numero de cedula No 63.552.584 de Bucaramanga, obrando en nuestro nombre propio, con nuestro domicilio en la ciudad de Bucaramanga respetuosamente nos dirigimos a ustedes en uso de nuestros derechos y deberes consagrados en el numeral 6 del artículo 40, en el numeral 7 del artículo 95 de la numeral 4 del artículo 241 y numeral 1 del artículo 242 de la Constitución Política y el Decreto Reglamentario 2067 de 1991, con el fin de interponer la acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 266 (PARCIAL) del Código Civil, por cuanto el legislador excedió mandatos de la Constitución Política en sus artículos 13, 15, 42 y 44 de la Constitución Política, por cuanto el legislador incurrió en una omisión a su deber legislativo. A continuación transcribimos la norma:

.CODIGO CIVIL

Sancionado el 26 de mayo de 1873

ARTICULO 266. CESACION DE LOS DERECHOS POR ABANDONO. Los derechos concedidos a los padres legítimos en los artículos precedentes, no podrán reclamarse sobre el hijo que haya sido llevado por ellos a la casa de expósitos, o abandonado de otra manera (Subrayado, Énfasis y Cursiva fuera del texto original)

NORMA CONSTITUCIONAL INFRINGIDA

ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos

HECTOR ELIAS ARIZA VELASCO
ABOGADO SEPTIMO DEL CIRCULO DE BUCARAMANGA

libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

ARTICULO 15. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.

Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley.

ARTICULO 16. Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.

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.

HECTOR ELIAS ARIZA VELASCO
NOTARIO SEPTIMO DEL CIRCULO DE BUCHAMANGA

Página

El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables.

Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes. Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley.

Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes. La ley reglamentará la progenitura responsable.

La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos.

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.

Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley.

Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil.

También tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley.

La ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes.

ARTICULO 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus

derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

NORMA CONSTITUCIONAL INFRINGIDA

ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

ARTICULO 15. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.

Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley.

HECTOR ELIAS ARIZA VELASCO
NOTARIO SEPTIMO DEL CIRCULO DE BUENOS AIRES

ARTICULO 16. Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.

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.

El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables.

Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes. Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley.

Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes. La ley reglamentará la progenitura responsable.

La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos.

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.

Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley.

Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil.

También tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley.

La ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes.

ARTICULO 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre

Ordo

nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquer persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

PRETENSIONES

Con los fundamentos de Orden Constitucional y Legal, en los hechos en que se fundamenta la pretensión, solicitamos ante esta honorable Corporación se decrete la inexecutable de la frase "Legítimos" contenida dentro del marco legal consagrado en el artículo 266° del Código Civil, puesto que este numeral violenta de forma clara, concreta, precisa lo contemplado en los artículos 13, 15, 42 y 44 del Texto Legal Supremo, por cuanto el término acusado se encuentra creando una confusión al utilizar una expresión que no se encuentra ajustada en los términos de la Constitución Política, puesto que esta menciona la clasificación de hijos en Matrimoniales, Extramatrimoniales y Adoptivos, mas no menciona en ningún acápite la expresión Hijos Legítimos, además, por cuanto el legislador no puede demostrar las razones suficientes para que la norma en mención se adecue al ordenamiento jurídico vigente.

A continuación, nos permitimos dar nuestro concepto, por el cuál debe ser declarado inexecutable el acápite mencionado objeto de la Acción Pública de Constitucionalidad.

CONCEPTO DE LA VIOLACION

1. En cuanto al planteado cargo, consideramos que si bien la Ley sustenta en que la Ley 29 de 1982, en su artículo 1°, ha derogado la discriminación de

HECTOR ELIAS ARIZA VELASCO
NOTARIO SEPTIMO DEL CIRCULO DE BUCA

se encontraba vigente. Sin embargo, la Corte Constitucional, en la sentencia C -404 del 2013, al examinar sobre la inexecutable de la palabra "legítimos" del artículo 288 del Código Civil se plantea el siguiente problema jurídico: ¿la Ley 29 de 1982 al ubicar en igualdad de derechos a los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos, derogó tácitamente la expresión "legítimos" que contiene el artículo 288 del Código Civil?

Para responder lo anterior, el Máximo Tribunal en sentencia C - 404/13, dijo lo siguiente:

Para responder lo anterior, conviene memorar que el artículo 1° de la Ley 29 de 1982 estableció que los hijos son "legítimos, extramatrimoniales y adoptivos" y que gozan de igualdad de derechos y obligaciones. Por esto, por disposición el artículo 10 de la Ley 29 de 1982, fueron derogadas "las demás disposiciones que fueren contrarias a la presente ley", por lo que una de las consecuencias de la misma, entendida por la jurisprudencia constitucional primigenia, es que "la igualdad entre los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos no puede conciliarse con norma alguna, anterior, que establezca discriminación en contra de cualquiera de estas clases de hijos". Ello por cuanto esa ley, además de realizar una derogatoria expresa a normas del Código Civil que institúan un trato desigual por ejemplo en materia sucesoral, derogó tácitamente todas las desigualdades que la legislación civil había establecido anteriormente entre los hijos extramatrimoniales y los hijos matrimoniales. Sin embargo, la Corte también ha reconocido que la Ley 29 de 1982 no derogó globalmente la expresión "hijos legítimos" del estatuto civil, sino que por el contrario reafirmó su existencia al indicar que los hijos son "legítimos, extramatrimoniales y adoptivos". Quiere ello decir que no toda referencia a los hijos "legítimos" contenida en el Código Civil fue derogada por la Ley 29 de 1982. Conforme a lo anterior, ha planteado que ante la existencia de dudas en torno a la derogatoria tácita de una norma, se habilita a la Corte Constitucional para que haga un pronunciamiento de fondo por parte de este Tribunal Constitucional. Así lo dijo la Corte en la sentencia C-1026 de 2004².

¹Sentencia C-047 de 1994 (MP Jorge Arango Mejía).

² De ese estudio puntual se ocupó la Corte en la sentencia C-1026 de 2004 (MP Humberto Sierra Porto), en la cual se demandó la inexecutable de la locución "legítimos" contenida en el artículo 253 del Código Civil. En esa oportunidad, ante la subsistencia de dudas en torno a la derogatoria tácita del aparte acusado y los problemas constitucionales que podrían generarse del lenguaje mismo empleado por la disposición parcialmente censurada, el Pleno declaró inexecutable la expresión "legítimos", bajo los siguientes argumentos: (i) A pesar de mostrarse razonable la derogatoria tácita de la expresión "legítimos" contenida en el artículo 253 del Código Civil, se revelaron algunas dudas porque pensando que en efecto aplicara tal derogatoria y la expresión no tuviera efectos jurídicos, la ubicación formal de la locución "legítimos" seguiría haciendo parte del ordenamiento, lo cual podía suscitar que la palabra en sí misma se tornara discriminatoria estigmatizante, habida consideración que al relacionar los hijos legítimos con los matrimoniales entonces podría entenderse que los demás hijos (extramatrimoniales y adoptivos) son lo contrario, es

Entonces, si bien en principio es razonable entender, como lo pidieron varios intervinientes, que la expresión "legítimos" contenida en el artículo 288 del Código Civil, se encuentra derogada, lo cierto es que como sucedió en la sentencia en comento, en esta oportunidad la Corte estima que existen serias dudas sobre la derogatoria del aparte censurado porque en efecto la Ley 29 de 1982 no refirió a una derogatoria tácita global de la expresión "legítimos", ya que fue precisamente esa misma la que utilizó en el artículo 1° para referir a los hijos matrimoniales.

En tal contexto, importa resaltar que el artículo 288 del Código Civil consagra el ejercicio de la patria potestad por dos vías: la primera, como una obligación y facultad que recae sobre los padres para que éstos cumplan los deberes que su calidad de progenitores les impone respecto de los hijos "legítimos", y una segunda vía que refiere a la patria potestad como un beneficio establecido a favor de los hijos "legítimos" menores de edad³.

Como se observa, dicho artículo también refiere al ejercicio de la patria potestad como una obligación conjunta de los padres, por lo que desde esa vía, es viable decir que el precepto no fue modificado tácitamente por la Ley 29 de 1982, ya que ella solo regula la igualdad de derechos frente a los hijos.

Además de lo anterior, aunque no es competencia de este Tribunal Constitucional, de aceptarse que efectivamente la Ley 29 de 1982 derogó tácitamente la locución "legítimos" contenida en el artículo 288 del Código Civil, en la medida que la patria potestad también es concebida como un derecho que corresponde a los hijos, la Sala estima que la sola permanencia formal en el ordenamiento jurídico de aquella locución puede generar un trato discriminatorio relacionado con el efecto simbólico excluyente del lenguaje que se desprende de la misma. Por consiguiente, la Corte debe analizar la constitucionalidad del aparte atacado para confrontar su lenguaje literal con los postulados de la Constitución, como lo hará más adelante.

Así las cosas, lo antedicho revela serias dudas en torno a la derogatoria tácita de la expresión "legítimos" contenida en el inciso 2° del artículo 288 del Código Civil, a la vez que denota un problema constitucional en el uso del lenguaje por la sola permanencia formal de dicha expresión en el ordenamiento jurídico. De suerte que, cuando la vigencia de la disposición parcialmente acusada es dudosa como en este caso, procede un pronunciamiento de fondo ante la incertidumbre

decir, ilegítimos, lo cual tiene connotaciones discriminatorias; (ii) Existían serias dudas sobre la vigencia de la expresión acusada, porque la Ley 29 de 1982 no derogó de forma global todas las expresiones que en las normas civiles se consignaran entorno a los hijos legítimos. De ahí que, no toda referencia a hijos legítimos consagrada en el Código Civil hubiese sido derogada y, por consiguiente, al estar vigente desconoce el derecho a la igualdad entre las diferentes categorías de hijos; y, (iii) La acción pública de inconstitucionalidad no es el medio idóneo para pedirle a la Corte que declare formalmente que una norma demandada ha sido derogada tácitamente, por ende, ante tal situación, "este Tribunal ya ha anotado que cuando la vigencia de una disposición es dudosa, pues existe incertidumbre acerca de su derogatoria tácita, procede un pronunciamiento de fondo, ya que la norma acusada puede estar produciendo efectos". Por ello, abordó el estudio de fondo del cargo propuesto en esa ocasión.

³Al respecto se puede consultar la sentencia C-145 de 2010 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

que genera la producción de efectos por parte de aquella. Así lo señaló en la sentencia C-419 de 2002⁴:

"Así, ante esta situación la Corte encuentra que no le corresponde dirimir el asunto de la vigencia de la disposición acusada. En efecto, cuando la derogatoria de una disposición es expresa, no cabe duda en cuanto a que si se interpone una demanda en contra de la norma derogada, la Corte debe inhibirse, salvo que la disposición continúe proyectando sus efectos en el tiempo. Cuando, por el contrario, la vigencia de una disposición es dudosa, pues existe incertidumbre acerca de su derogatoria tácita, la Corte no puede inhibirse por esta razón pues la disposición podría estar produciendo efectos."

Ahora bien, podría pensarse que la expresión demandada se encuentra derogada por la propia Constitución Política de 1991, en la medida que fue ésta la que elevó a rango constitucional la igualdad de derechos y obligaciones entre las diferentes clases de hijos. No obstante, la Sala considera que con el ánimo de privilegiar la seguridad jurídica que funde como pilar del Estado social de derecho, el pronunciamiento debe ser de fondo para conciliar la contradicción al parecer discriminatoria de trato que incluye la disposición legal preconstitucional, respecto del texto que encarna la Carta Política.

2. El título XII del Código Civil, trata sobre los "DERECHOS Y OBLIGACIONES ENTRE LOS PADRES Y LOS HIJOS", concepto que se encuentra en los artículos subsiguientes entre estas obligaciones y derechos recíprocos entre padres e hijos, tuvo su origen desde la expedición del Estatuto Civil, sin embargo, desde aquel momento sólo le era aplicable a las relaciones filiales de carácter legítima, lo cual, fue discutidos por la jurisprudencia de ésta honorable Corporación, siendo declarada inexecutable por la sentencia C - 451 de 2016 la palabra legítimos de la frase de éste título.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia al tratar la figura en el presente examen de constitucionalidad, ha expuesto que tratándose de la figura de la legitimación, consiste en convertir en legítimos los hijos habidos por fuera del matrimonio, mediante un acto establecido en la Ley, en virtud de un hijo legítimo o extramatrimonial, por una ficción del legislador o disposición legal, se equipara a los legítimos o matrimoniales en lo que respecta al entorno a las relaciones jurídicas familiares. La legitimación de los hijos encuentra su fundamento en aspectos netamente racionales fundados en el amor y la protección que debe de tenerse los padres sobre los hijos, con una connotación, todo surge del instinto natural, de ahí que para legitimar no debe hacerse relación de a manera exclusiva sobre los hijos que nacen de

⁴MP Marco Gerardo Monroy Cabra, reiterada en la sentencia C-1026 de 2004 (MP Humberto Sierra Porto).

legítimas nupcias, a *contrario sensu*, para todos los hijos que son engendrados.

Sobre esta particular circunstancia, consideramos que la manera como está redactado el artículo 266°, en el caso de que sólo será cesada la obligación recíprocas entre padres e hijos cuando se haya producido un abandono, solo contempla a los "*padres legítimos*", dejando por fuera a los demás padres que por no contar con nupcias, no les será aplicable lo contenido en la disposición jurídica aplicando una interpretación literal del texto. Lo cual es totalmente contrario a lo consagrado en el artículo 13° y 44° de la Constitución Política, porque si bien es cierto que es merecida la pérdida de los derechos del padre o la madre que abandona a su hijo, ésta también debe de aplicarse a cualquier tipo de padre o madre sin importar su vínculo matrimonial que posean, es por ello, que el legislador, al momento de expedir la norma, en un contexto histórico, no tuvo en cuenta un plano de igualdades y no contemplaba a la familia extramatrimonial como verdadera familia, que constituye el *per se* objeto de ésta acusación, por lo cual es discriminatorio y se encuentra en contravía a lo dispuesto en la Carta Magna en la cual los derechos del niño serán protegidos por el estado y por tanto al contemplar esta hipotética desprotección y violación a los derechos del hijo, debe de ser declarado inexecutable.

Adicional a esto, la Ley de Infancia y Adolescencia, Ley 1098 de 2006, tiene por finalidad garantizar a los niños, a las niñas y a los adolescentes su pleno y armonioso desarrollo para que crezcan en el seno de la familia y de la comunidad, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión. Prevalecerá el reconocimiento a la igualdad y la dignidad humana, sin discriminación alguna y a su vez tiene por objeto establecer normas sustantivas y procesales para la protección integral de los niños, las niñas y los adolescentes, garantizar el ejercicio de sus derechos y libertades consagrados en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, en la Constitución Política y en las leyes, así como su restablecimiento. Dicha garantía y protección será obligación de la familia, la sociedad y el Estado.

Corolario a lo anterior y en éste orden de ideas, el término "*legítimos*" que se acusa contenido en el artículo 266° del Código Civil, es claro en que ocasiona una confusión, al contemplar una categoría de hijos que no se encuentra dentro del ordenamiento jurídico colombiano y resulta contrario a los nuevos valores en que se inspira la Constitución, ya que establece la Carta Magna una clasificación de hijos que comprende a los Hijos Matrimoniales (aquellos que provienen del matrimonio), a los Hijos

Extramatrimoniales (aquellos que provienen fuera de él) y a los Hijos Adoptivos y, les da los mismos derechos y obligaciones; más en ningún acápite del artículo 42° contempla la clasificación de Hijos "Legítimos" y por ende, es una figura que por el simple hecho de estar dentro del ordenamiento jurídico, crea una confusión.

3. Según el precedente jurisprudencial de esta Honorable Corporación, contenida en la sentencia C - 404 del 2013⁵ y la sentencia C -105 de 1994, en las que declaran inexecutable la palabra "Legítimos", que se encontraba descrita en el artículo 288° del Código Civil fue declarada inexecutable, además de constituir argumentos suficientes para que de manera razonada se declare la inexecutable de la misma palabra, es decir, la palabra "Legítimos", contenida en el artículo 266 de la misma codificación.
4. Así mismo, la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, y de la cual, Colombia forma parte, protege a los menores y obliga a los Estados Partes a respetar los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales. Además, los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares⁶.
5. De lo anterior, queda claro, preciso y expreso que el Precedente Jurisprudencial de esa Corporación, ha decidido en declarar inexecutables aquellos acápites normativos en donde pretendan hacer mención a los términos "Legítimos" de "ilegítimos", por lo cual, atenta también contra el preámbulo, y los artículos 42 y 44 del Texto Supremo, al contemplar normas que crean confusión y mantienen vigente esa discriminación, lo que se

⁵M.P: Luis Ernesto Vargas

⁶ Organización de las Naciones Unidas (20 de Noviembre de 1989). Convención sobre los Derechos del Niño. Artículo 2°. Ratificado por la Ley 12 de 1991 por el Congreso de la República de Colombia.

encuentra claramente prohibido por la Constitución, la Ley y la Jurisprudencia de esa honorable Corporación.

6. Además, la palabra "legítimos", de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española significa "Conforme a las Leyes" y "Cierto, genuino y verdadero", puesto que dentro del ordenamiento jurídico colombiano la palabra "ilegítimos" fue derogada por la Ley 29 de 1981 y, por lo tanto, no existe. Por este motivo, una expresión que mejor puede adecuarse con los cánones constitucionales sería hablar de "Hijos Matrimoniales".
7. De esta forma, los motivos invocados resultan ser argumentos claros y que consideramos suficientes que ante la Corte Constitucional declarar inexecutable el término demandado, por lo que resulta suficiente y pertinente que dicha confusión desaparezca de nuestro ordenamiento jurídico y exhortar al legislador para que maneje una clasificación de hijos que realmente se encuentre dentro de los cánones constitucionales, mas no categorías que recuerdan los términos antiguos de "Legítimos e ilegítimos". Motivo por el cual, solicitamos a usted, Dr. Magistrado Sustanciador, que se declare la inconstitucional de la frase "Legítimos".

NORMAS Y JURISPRUDENCIA POR LAS CUALES SUSTENTAMOS NUESTRO CONCEPTO

La Constitución Política de 1991 establece que la familia es el núcleo esencial de la sociedad y consagra como principio fundamental el amparo que el Estado y la sociedad deben brindarle. En desarrollo de ello, el artículo 42 de la Carta adoptó un concepto amplio de familia⁷, la cual se constituye por vínculos jurídicos que refieren a la decisión libre de contraer matrimonio, o por vínculos naturales que corresponden a la voluntad responsable de conformarla de manera extramatrimonial.

⁷ Sobre el concepto amplio de familia se puede consultar la sentencia C-577 de 2011 (MP Galindo Maldonado). Allí se definió la familia como "aquella comunidad de personas emparentadas entre sí por vínculos naturales o jurídicos, que funda su existencia en el amor, el respeto y la solidaridad, y que se caracteriza por la unidad de vida o de destino que liga íntimamente a sus integrantes más próximos".

sin que medie un consentimiento expresado sino la mera convivencia. Puede entonces hablarse de una familia matrimonial y otra extramatrimonial sin que ello implique discriminación alguna⁸, ya que las distintas formas de conformarla significan únicamente que la Constitución ha reconocido los diversos orígenes que puede tener la familia⁹.

Acorde con estas formas de fundar la familia, de acuerdo con el inciso 6° de canon constitucional, los hijos son de clasificar por los diferentes modos o lazos filiales: en matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos, y frente a ellos en la actualidad se predica la igualdad de derechos y obligaciones. Pero esto no fue siempre así, pues como lo explicó en su momento de forma acertada la sentencia C-047 de 1994¹⁰, el proceso que condujo a la igualdad de los hijos legítimos y extramatrimoniales en Colombia, inició con la expedición de la Ley 45 de 1936 y culminó al dictarse la Ley 29 de 1982, para ser luego finalmente recogido y elevado a norma constitucional en el artículo 42 Superior.

Anteriormente el artículo 52 del Código Civil clasificaba los hijos ilegítimos en naturales (nacido de padres que al momento de la concepción no estaban casados) y de dañado y punible ayuntamiento (también llamados espurios), que a su vez podían ser adulterinos o incestuosos. Esa denominación de ilegítimos era genérica.

⁸ Así lo reconoció desde sus inicios esta Corporación en la sentencia C-595 de 1996 (MP Jorge Arango Mejía), en la cual se dijo que "(...) bien puede hablarse de familia legítima para referirse a la originada en el matrimonio, en el vínculo jurídico; y de familia natural para referirse a la que se establece solamente por vínculos naturales. Esta clasificación no implica discriminación alguna: significa únicamente que la propia Constitución ha reconocido el diverso origen que puede tener la familia. Obsérvese que los incisos segundo, tercero, cuarto y quinto del mismo artículo 42 de la Constitución, se refiere a la familia, a su protección, a sus prerrogativas, a las relaciones con sus miembros, sin establecer distinción alguna por razón de su origen". Sobre el punto, también puede consultarse las sentencias C-840 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva) y C-577 de 2011 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

⁹ En la sentencia T-145 de 2010 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), la Corte destacó que las distintas formas de conformar una familia no implica discriminación alguna, sino que refiere a que la propia Constitución ha reconocido que la familia tiene un origen diverso.

¹⁰ (MP Jorge Arango Mejía). En esa oportunidad la Corte se declaró inhibida para decidir sobre una demanda de inexecutable presentada en contra del inciso 3° del artículo 10 de la Ley 75 de 1968, el cual refiere a que fallecido el hijo, la acción de filiación natural corresponde a sus descendientes legítimos y sus ascendientes. La inhibición tuvo su cimiento en el considerar que el precepto atacado había sido modificado por el artículo 1° de la Ley 29 de 1982, de contera que "eliminó la restricción que implicaba la calificación de 'legítimos' que se daba a los descendientes.

porque comprendía a todos los hijos que no habían sido concebidos dentro del matrimonio o posteriormente legitimados por la unión sacramental o civil de sus padres. Por ello, en tanto la clasificación se entendió lesiva a la dignidad humana por cuanto degradaba los derechos que les correspondía a los hijos cuyo parentesco era tildado de ilegítimo, empezó a abrirse grandes cambios con la expedición de la Ley 45 de 1936.

No obstante, el salto representativo en la igualdad de los derechos de los hijos fue consagrado en la Ley 29 de 1982, la cual en su artículo 1° que modificó el artículo 250 del Código Civil, estableció lo siguiente: "Los hijos son legítimos, extramatrimoniales y adoptivos y tendrán iguales derechos y obligaciones". Como lo dijo la mencionada sentencia C-047 de 1994¹¹, "el artículo 1o. de la ley 29 de 1982, consagra la igualdad no sólo entre los hijos legítimos y los naturales, sino entre unos y otros y los adoptivos (...) Desaparecen así todas las desigualdades por razón del nacimiento: en adelante, en tratándose de derechos y obligaciones habrá solamente hijos, diferentes solamente en sus denominaciones de legítimos, extramatrimoniales y adoptivos"

Y esa fue la puerta de entrada para que esa igualdad entre los hijos fuera elevada a mandato constitucional en el inciso 6° del artículo 42 de la Constitución Política, el cual dispone que los "hijos habidos dentro del matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen igualdad de derechos y deberes". De allí que hoy en día solo se hable de hijos sin hacer referencia a categorías o tipificaciones discriminatorias, ya que la enunciación normativa de matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos refiere exclusivamente a los modos de filiación de los hijos, sin que esto represente una diferenciación entre la igualdad material de derechos y obligaciones que existe entre ellos.

Es por ello que la jurisprudencia constitucional ha reconocido que "el derecho a la igualdad en el marco de las relaciones familiares tiene un impacto importante y definitivo, dirigido a garantizar que los hijos no sean sometidos a tratos

¹¹ Ese punto fue reiterado en las sentencias C-105 de 1994 y C-595 de 1996 (ambas del MP Jorge Arango Mejía).

discriminatorios por razón de su origen familiar, es decir, por su condición de hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos¹².

Con ese andamiaje, en múltiples decisiones la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la discriminación sistemática a la que social y legalmente se sometió, y aún se somete, en nuestro país a los hijos cuyo lazo filial no deriva del vínculo jurídico del matrimonio de sus progenitores. Como ejemplo de esas decisiones encontramos las siguientes:

En la sentencia C-105 de 1994¹³, esa Corporación declaró la inexecutable de la expresión "legítimos" contenida en distintas normas del Código Civil, por considerar que, en cuanto la Constitución reconocía la igualdad entre todos los hijos, el uso de dicho término resultaba discriminatorio y contrario al principio de igualdad material frente a la ley.

En igual sentido, en la sentencia C-595 de 1996¹⁴, se declaró la inexecutable de los artículos 39 y 48 del Código Civil, que definían el tema de la consanguinidad ilegítima y la afinidad ilegítima, respectivamente. Encontró la Corte que "la declaración de inexecutable es razonable porque elimina la posibilidad de cualquier interpretación equivocada de la expresión 'ilegítimo', y ratifica toda la jurisprudencia sobre la imposibilidad de trato discriminatorio por el origen familiar".

En ese mismo contexto, en las sentencias C-1033 de 2002, C-310 de 2004, C-1026 de 2004 y C-204 de 2005, se tomaron decisiones dirigidas a proteger el derecho a la igualdad entre los hijos. Puntualmente, cabe resaltar que en el caso de la sentencia C-1026 de 2004¹⁵, se declaró inexecutable la expresión "legítimos" contenida en el artículo 253 del Código Civil, por resultar contrario al ordenamiento constitucional que consagra la igualdad en derechos y deberes de todos los hijos, restringir los deberes de crianza y educación a la filiación matrimonial, excluyendo por el origen familiar a los hijos cuyo lazo filial sea extramatrimonial o adoptivo.

¹² Sentencia C-145 de 2010 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

¹³ (MP Jorge Arango Mejía).

¹⁴ (MP Jorge Arango Mejía).

¹⁵ (MP Humberto Sierra Porto).

HECTOR ELIAS ARIZA VELAZQUEZ
NOTARIO SEPTIMO DEL CIRCULO DE EDUCACION

Así mismo, en sentencia C-145 de 2010¹⁶ se declaró inexecutable la locución "cuando se trate de hijos extramatrimoniales" contenida en el inciso 2° del numeral 1° del artículo 62 del Código Civil, en cuanto consagraba una diferenciación de trato entre los hijos matrimoniales y extramatrimoniales por razón de su origen, que resulta a todas luces discriminatoria. Esa norma presentaba problemas de inconstitucionalidad porque restringía la medida de la pérdida de la patria potestad y de la guarda, únicamente a los procesos de investigación de paternidad de los hijos extramatrimoniales, con lo cual quedaban excluidos los demás hijos simplemente por el origen filial.

En síntesis, de acuerdo con el mandato constitucional según el cual, los hijos habidos en el matrimonio y los habidos fuera de él gozan de los mismos derechos y deberes, la jurisprudencia constitucional ha rechazado cualquier forma de discriminación entre ellos, esto es, cualquier diferencia de trato que se base únicamente en que los unos son hijos nacidos dentro de un matrimonio y los otros no. Es más, ha reconocido que no existen tipificaciones o clases de hijos, sino que la referencia a matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos tiene su origen en los modos de filiación que no pueden ser tenidos en cuenta para ejercer un parámetro de discriminación entre los hijos.

De esta forma, siendo el origen familiar un criterio de distinción constitucionalmente rechazado, la circunstancia de que el nacimiento tenga lugar dentro o fuera del matrimonio no puede conllevar diferencias de trato jurídico en ningún caso, y menos aún en materias directamente relacionadas con el reconocimiento de la personalidad jurídica o con el goce de derechos y de protecciones especiales que deben operar en favor de todos los hijos.

Aplicando los anteriores criterios al caso concreto, cabe mencionar que el artículo 13 Superior establece que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, que recibirán 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, este artículo 266 del Código Civil, que es

¹⁶ (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

objeto de la demanda en la acción pública de inconstitucionalidad, debe analizarse de forma sistemática con el inciso sexto del artículo 42 de la Constitución Política, el cual fija un parámetro de igualdad de derechos y obligaciones entre los hijos matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos. Significa lo anterior que, toda norma que establezca una discriminación basada en el origen familiar de los hijos, es contraria a la Constitución y por ello debe ser declarada inexecutable.

No cabe duda de que la expresión acusada pone en evidencia una diferenciación de trato entre los hijos que resulta inadmisibles desde el punto de vista constitucional, situación que genera una discriminación legal por el origen familiar o por el nacimiento de los hijos cuyo modo de filiación es extramatrimonial o adoptivo, desconociendo los principios y valores que enmarcan la Constitución Política de 1991, en especial lo atinente a la igualdad de trato ante la ley que consagra el artículo 13 Superior.

Ello resulta suficiente para declarar inexecutable la palabra acusada con el fin de conciliar la contradicción discriminatoria de trato que incluye el artículo 266 del Código Civil como norma legal preconstitucional, respecto del principio de igualdad de derechos y obligaciones entre los hijos que consagra como mandato constitucional la Carta de 1991, y la prohibición de discriminación por el origen familiar entre los hijos.

En forma adicional a lo antedicho, la Sala observa además que la expresión "legítimos" en caso de permanecer formalmente en el ordenamiento jurídico, generaría un efecto simbólico negativo en el uso literal del lenguaje que emplea el texto normativo, ya que reporta una discriminación y estigmatización frente a aquellos hijos cuyo parentesco es tildado erróneamente de ilegítimo.

Y es que sobre el punto del efecto simbólico discriminatorio de las normas jurídicas, esta Corporación ha señalado que el lenguaje al no ser un instrumento neutral de comunicación, debe estar acorde con los principios y valores constitucionales¹⁷, sobre todo cuando refiere a las situaciones jurídicas de inclusión o exclusión frente

¹⁷ Sentencias C-224 de 2004 (MP Rodrigo Escobar Gil) y C-804 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).

a ciertas prerrogativas o derechos, por lo cual expresiones legales degradantes y discriminatorias atentan contra el principio de la dignidad humana y el derecho a la igualdad¹⁸, tal como acontece en el presente asunto, porque establecer un criterio de consanguinidad legítima para que los padres ejerzan la patria potestad sobre los hijos que tengan esa calidad, supone de suyo una exclusión y una estigmatización para aquellos hijos a quienes se les identifique con el denominado parentesco ilegítimo.

En ese orden de ideas, el que el artículo 266 del Código Civil consagre en él, una clasificación a los hijos en torno a su origen como "legítimos", como si los hijos que no fueran concebidos dentro de un matrimonio se les considerase como "ilegítimos", constituye una discriminación por el origen familiar que excluye en la literalidad del lenguaje empleado, a los hijos extramatrimoniales y a los adoptivos. Así, no existe ninguna justificación para que ese deber, porque claramente trae consigo una discriminación por el origen familiar que amerita el que la expresión "legítimos" acusada, sea retirada del ordenamiento jurídico y en su lugar se reemplace por la categoría "Hijos Matrimoniales" que se encuentra dentro de los cánones constitucionales.

Expuesto lo anterior, se puede concluir que el efecto simbólico del lenguaje que trae consigo esa expresión, pone de presente un trato diferencial entre los hijos que gozan de una consanguinidad matrimonial y los que la detentan de forma extramatrimonial, situación que no está acorde con los postulados y valores constitucionales, y que desconoce el principio de la dignidad humana que se predica de todas las personas sin distinción alguna. Entonces, el aparte censurado del artículo 266 del Código Civil, deberá ser declarado inexecutable.

COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional es competente para conocer de la presente acción de inconstitucionalidad, de acuerdo con el artículo 241º de la Constitución Política, numeral 4, según el cual dicho tribunal decidirá "sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicio de procedimiento en su formación".

¹⁸ Sentencia C-1088 de 2004 (MP Jaime Córdoba Triviño).

HECTOR ELIAS VELASCO
NOTARIO

Bucaramanga, 06 de febrero del 2016

Doctor,

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado de la Honorable Corte Constitucional

Secretaría General,

E.S.D

Calle 12 No. 7 - 65

Bogotá D.C. - Colombia



Handwritten signature: Jedy Robal
Hora: 11:00

REFERENCIA: CORECCION DE ACCION PUBLICA DE CONSTITUCIONALIDAD

RADICADO: D - 11913

MAGISTRADO PONENTE: JORGE IVAN PALACIO PALACIO

DEMANDANTES: DARIO DE JESUS GUTIERREZ BARRERA Y YENIFER SURLEY REY GAMERO

NORMA ACUSADA: ARTÍCULO 266° (PARCIAL) DEL CÓDIGO CIVIL

Yenifer Surley Rey Gamero, ciudadana colombiana mayor de edad, identificada como aparece al pie de mi firma, obrando en nombre propio, con domicilio en la ciudad de Bucaramanga, respetuosamente me dirijo a usted en calidad de demandante en el proceso contra el artículo 266° (PARCIAL) del Código Civil con referencia D - 11913 radicado el día 16 de enero del presente año e inadmitido el día 01 de febrero mediante auto proferido por su señoría, en uso de mis derechos y deberes consagrados en el numeral 6 del artículo 40, en el numeral 7 del artículo 95 de la numeral 4 del artículo 241 y el numeral 1 del artículo 242 de la Constitución Política y el Decreto Reglamentario 2067 de 1991 y, cumpliendo con la corrección ordenada por su señoría en base al auto en mención, procedo a corregir la demanda de inconstitucionalidad presentada en los siguientes términos. A continuación procedo a dar el Concepto de violación con las correcciones ordenadas en el escrito de la Inadmisión:

Handwritten signature
LECTOR ELIAS ARIZA VELASCO
NOTARIO SÉPTIMO CIRCULO DE BUCARAMANGA

CONCEPTO DE LA VIOLACION

1. Para cumplir con los requisitos exigidos por el Magistrado Sustanciador y evitar su rechazo por el mismo, procedo entonces a emitir los argumentos claros y precisos exigidos por este Tribunal y por ende, subsanar la demanda presentada originalmente.
2. El título XII del Libro I del Código Civil, trata sobre los "DERECHOS Y OBLIGACIONES ENTRE LOS PADRES Y LOS HIJOS", concepto que se encuentra en los artículos subsiguientes entre estas obligaciones y derechos recíprocos entre padres e hijos, tuvo su origen desde la expedición del Estatuto Civil. Dichas obligaciones en el momento de la expedición de esta Ley, fueron creadas para proteger únicamente a los hijos legítimos y solo creaban derechos y obligaciones cuando se tenía un vínculo matrimonial antes del nacimiento del menor o se procedía a legitimar con la figura de la legitimación contenida en el título XI del mismo código, por ende, sólo le era aplicable a las relaciones filiales de carácter legítima. En este contexto encontramos el artículo 266°, el cual hace énfasis en la "CESACION DE DERECHOS POR ABANDONO", en este sentido, la norma establece la cesación de los derechos que contemplan los artículos anteriores y siguientes por el *abandono del hijo por los padres legítimos*, de esta forma, en una interpretación literal de la misma hace referencia a que "solo" podrán cesarse los derechos a padres que hayan contraído nupcias antes del nacimiento del hijo o posterior a este y que lo hayan abandonado. El término que maneja la norma es que el niño sea llevado a casa de expósitos o abandonado de otra manera, lo cual es definido por la Academia de la Real Lengua Española, *"como el recién nacido expuesto", es decir, sometido a "exposición"; que ha sido abandonado o entregado por sus padres a instituciones de beneficencia denominadas casas u hospitales de expósitos o incluso (véase también orfanato).¹ Solía tratarse de niños procedentes de partos fuera de matrimonio, o huérfanos de padre en situación de pobreza extrema*.

En un contexto histórico, no tuvo en cuenta un plano de igualdades y no contemplaba a la familia extramatrimonial como verdadera familia, que constituye el *per se* objeto de ésta acusación, es por ello, que en tiempos pasados lo que era reprochable era que la familia que había contraído nupcias abandonara a su hijo, mientras que las parejas en unión libre o que no tenían el interés de formalizarse en nupcias, no les era reprochable puesto que no



eran considerados como familia, por lo cual es discriminatorio y se encuentra en contravía a lo dispuesto en la Carta Magna en la cual los derechos del niño serán protegidos por el estado y por tanto al contemplar esta hipotética desprotección y violación a los derechos del hijo, debe de ser declarado inexecutable

3. La frase "Legítimos" contenida dentro de la norma acusada, de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española significa "Conforme a las Leyes" y "Cierto, genuino y verdadero", en este sentido, la norma solo contempla la cesación de derecho de abandono solo los padres "Legítimos" del hijo, mas no contemplando a los también a cualquier tipo de padre sin importar el vínculo matrimonial que posean al momento del nacimiento del hijo o posterior a este. De acuerdo con esto, básicamente la norma acusada refuerza la discriminación entre menores de acuerdo a su origen familiar entre legítimos, extramatrimoniales y adoptivos en contra posición a los que establece la Carta Política, que establece la igualdad entre los hijos sin importar su origen familiar y en esas mismas condiciones, se puede deducir lo mismo en cuanto se establece a los padres.
4. De igual forma, cabe aclarar que en un juicio de Constitucionalidad, se debe analizar su interpretación literal, sistemática e histórica, en este sentido, la interpretación literal de la norma, la cesación de derechos solo operaría para los padres legítimos y viceversa, a los hijos legítimos, por tanto, no contempla a los padres ilegítimos o extramatrimoniales en esta figura jurídica; así mismo, en artículos anteriores a esta norma, se puede denotar que la Corte Constitucional ha proferido sentencias en donde la finalidad ha sido proclamar la igualdad entre los padres e hijos sin importar el vínculo matrimonial, así entre otras para resaltar, la sentencia C - 047/94, C - 105/94, C-595 de 1996, C-310 de 2004, C-1026 de 2004, C-204 de 2005, C-1026 de 2004, C - 404/13, C - 262/16, C - 451/16, entre muchas otras, toda vez que resaltando los artículos 42 y 44 del Texto Supremo, establecen la igualdad de los hijos, según el primero establece:

"Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes. La ley reglamentará la progenitura responsable"

Y lo complementa el artículo 44° del mismo:

"Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos"

Por estos motivos de índole constitucional, no es justo con los hijos, no contemplar a los demás ascendientes a quienes hoy no contempla la norma, que en el evento de haber sido abandonados por sus progenitores, no se les restringiera el derecho a pedir derechos a sus descendientes que los abandonaron en el pasado por que no son los padres legítimos y si puedan los padres extramatrimoniales o adoptivos por la ambigüedad que en estos momentos genera la norma, porque su origen no es el matrimonio, tal exigencia era válida para la época en que fue redactado el código, no hoy cuando la carta magna pregonar la igualdad y libertad entre todas las personas sin discriminarlas por su origen, tal como lo ordena el art. 13 de la Constitución.

5. Así mismo, considero Magistrado sustanciador, que la disposición acusada desconoce el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución. En concreto, sostenemos que la norma presenta un matiz de discriminación al enunciar tan siquiera la expresión "legítimos".

De acuerdo con lo anterior, estimamos que el legislador se encuentra obligado a instituir normas objetivas, sin desarrollar ningún tipo de distinción que suponga concesiones inmerecidas para unos, o como en el caso de la norma demandada, un trato desdeñoso respecto de otros. Por tal razón, las diferencias que se introduzcan deben tener como finalidad la realización del propósito constitucional de la igualdad real, o el desarrollo de los postulados de justicia distributiva; propósitos que no se vislumbran en la redacción de la norma demandada y que hacen imperiosa su declaratoria de inexecutable.

En ocasiones ésta misma Corporación ha reiterado sobre las expresiones lingüísticamente ofensivas, en sentencia C - 451 del 2016 (M.P: Luis Ernesto Vargas Silva):

"La Corte estima que la expresión "legítimos" en caso de permanecer formalmente en el ordenamiento jurídico, generaría un efecto simbólico negativo en el uso literal del lenguaje en la pauta hermenéutica, ya que reporta una discriminación y estigmatización frente a aquellos hijos cuyo parentesco es tildado erróneamente de ilegítimo. Y es que sobre el punto del efecto simbólico discriminatorio de las normas jurídicas, esta Corporación ha señalado que el lenguaje al no ser un instrumento neutral de comunicación, debe estar acorde con los principios y valores constitucionales, sobre todo cuando refiere a las situaciones jurídicas de inclusión o exclusión frente a ciertas prerrogativas o derechos, por lo cual expresiones legales degradantes y discriminatorias atentan contra el principio de la dignidad humana y el derecho a la igualdad, tal como acontece en el presente asunto, porque establecer un criterio de



consanguinidad legítima para que se habiliten los derechos y obligaciones de los hijos, termina excluyendo y estigmatizando a los hijos que se identifican históricamente con el parentesco ilegítimo".

Es por esta razón, que la norma del Código Civil no puede contemplar denominaciones que atenten contra los niños, las niñas y adolescentes, puesto que se debe aplicar la figura jurídica de la Cesación de derechos, no solo a los "padres legítimos", sino a cualquier tipo de padre sin importar su vínculo matrimonial.

En cuanto a los requisitos establecidos por la Jurisprudencia de ésta Honorable Corte, en cuanto a la carga argumentativa frente a determinar si existe una discriminación:

a) En cuanto al criterio de comparación o "*tertium comparationis*", cabe mencionar que al incluir en su texto la denominación de hijos legítimos, incurre en un criterio sospechoso de discriminación basado en el origen familiar de los hijos, sumado a que vulnera el artículo 42-6 Superior que establece la igualdad de derechos y obligaciones para todos los hijos. En efecto, la palabra "legítimos" en ese contexto gramatical limita los derechos y obligaciones solo para los hijos concebidos dentro del matrimonio de sus progenitores, lo cual claramente desconoce el postulado de igualdad material que debe existir entre los hijos, habida consideración que fija un parámetro de exclusión para aquellos cuyo lazo filial tiene su cimiento extramatrimonial o adoptivo. No cabe duda de que la expresión acusada pone en evidencia una diferenciación de trato entre los hijos que resulta inadmisibles desde el punto de vista constitucional, ya que el criterio orientador de la norma mencionada restringiría los derechos y deberes sólo a los hijos habidos dentro del matrimonio, situación que genera una discriminación legal por el origen familiar o por el nacimiento de los hijos cuyo modo de filiación es extramatrimonial o adoptivo, desconociendo los principios y valores que enmarcan la Constitución Política de 1991, en especial el atinente a la igualdad de trato ante la ley que consagra el artículo 13 Superior, así como a la igualdad de derechos y deberes que tienen los hijos.

b) En cuanto al segundo presupuesto, al tratamiento desigual entre iguales, si bien es cierto, que esta Honorable Corporación ha concedido los mismos derechos a los hijos sin importar el vínculo matrimonial por el cual fueron concebidos, con lo cual la Corte Constitucional ya ha proferido sentencias al respecto en donde es contrario al principio de igualdad el limitar derechos a

HECTOR ELIAS ARIZA VELASCO
NOTARIO SÉPTIMO CIRCULO DE BOGOTÁ

los descendientes legítimos, a los ascendientes legítimos, y a la posteridad legítima de los hijos naturales. Lo que está de acuerdo con la Constitución, es reconocer derechos a los ascendientes y descendientes de cualquier clase que sean, así mismo y aplicando la analogía, también se pueden aplicar prohibiciones a los ascendientes sin importar este vínculo matrimonial y, por tanto, establecer una prohibición solo a los padres legítimos, se constituye en una discriminación al no contemplar a los padres extramatrimoniales y adoptivos, lo cual desde este punto de vista crearía un trato desigual.

- c) En cuanto al tercer cargo, que es la justificación constitucional del trato diferenciado, no existe, ni existirá en un Estado Democrático la contemplación de términos que nos recuerdan épocas en las cuales los hijos y sus respectivos padres eran clasificados según el vínculo matrimonial que tengan estos últimos, así lo ha establecido la jurisprudencia de la Corte Constitucional, *"la sola permanencia formal en el ordenamiento jurídico de aquella locución puede generar un trato discriminatorio relacionado con el efecto simbólico excluyente del lenguaje que se desprende de la misma"*. Por este motivo Señor Magistrado, no cabe duda que una decisión de ese tenor, no cumpliría entonces con el propósito perseguido en el presente juicio, pues ha de tenerse en cuenta que, la prosperidad del cargo en este caso y la declaratoria de inconstitucionalidad que le precede, no se proyectan sobre el contenido material de la citada norma, sino, concretamente, sobre la terminología o el lenguaje empleado en ella.

PRETENSIONES

Con los fundamentos de Orden Constitucional y Legal, en los hechos en que se fundamenta la pretensión, solicitamos ante esta honorable Corporación se decrete la inexequibilidad de la frase *"Legítimos"* contenida dentro del marco legal consagrado en el artículo 266° del Código Civil, puesto que este numeral violenta de forma clara, concreta, precisa lo contemplado en los artículos 13, 42 y 44 del Texto Legal Supremo.