



Universidad Libre Facultad de Derecho Bogotá.

Honorables Magistrados

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

Magistrado ponente: **LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ.**

E. S. D.

Referencia: **expediente número D-11524**

Concepto del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá, dentro de la demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 820 y 1221, parciales, de la ley 57 de 1887.

Actor: **ROMANOVSKY CAMACHO NICOLAY DAVID ORLANDO.**

JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN, actuando como ciudadano y **Director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá** y **PAOLA FERNANDA ERAZO RAMÍREZ**, actuando como ciudadana y **Abogada egresada de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre**, identificados como aparece al pie de nuestras firmas, vecinos de Bogotá, dentro del término legal según auto del 26 de julio de 2016, de conformidad con lo establecido en el artículo 242 numeral 1 de la C.P y el artículo 7 Decreto 2067 de 1991, presentamos la siguiente intervención ciudadana con respecto a la demanda de la referencia y en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución de Colombia de 1991.

I. DE LA NORMA DEMANDADA

“LEY 57 DE 1887”

(Sancionado el 26 de mayo de 1873)

Por la cual se expide el Código Civil

“ARTICULO 820. SIMPLE EXPECTATIVA DEL FIDEICOMISARIO. El fideicomisario, mientras pende la condición, no tiene derecho ninguno sobre el fideicomiso, sino la simple expectativa de adquirirlo.

Podrá, sin embargo, impetrar las providencias conservatorias que le convengan, si la propiedad pareciere peligrar o deteriorarse en manos del fiduciario.

Tendrán el mismo derecho los ascendientes legítimos del fideicomisario que todavía no existe y cuya existencia se espera, y los personeros o representantes de las corporaciones y fundaciones interesadas” (Subrayas fuera del texto).

“ARTICULO 1221. SUSTITUCIÓN DE DESCENDIENTE LEGÍTIMO. Si el asignatario fuere descendiente legítimo del testador, los descendientes legítimos del asignatario no por eso se entenderán sustituidos a éste; salvo que el testador haya expresado voluntad contraria.” (Subrayas fuera del texto).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano NICOLAY DAVID ORLANDO ROMANOVSKY CAMACHO, presentó demanda de constitucionalidad con radicado No. D-11524, en la que pretende se declare inexecutable la expresión “*legítimos*” contenida en el artículo 820 y las expresiones “*legítimo*” y “*legítimos*” contenidas en el artículo 1221 de la ley 57 de 1887 (parciales). La Corte Constitucional admitió la demanda y dispuso su fijación en Lista por el término de ley, dentro del cual nos encontramos para realizar la siguiente intervención.

II. CONSIDERACIONES

a. Argumentos del Accionante

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad el demandante considera violados:

1. **Preámbulo de la Constitución Política:** Debido al carácter vinculante que está tiene como parte de la Constitución Política de 1991 argumentando que dicho efecto el preámbulo lo ostenta “sobre los actos de la legislación, la administración y la jurisdicción y constituye parámetros de control en los procesos de constitucionalidad”.
2. **Artículo 13 de la Constitución Política:** haciendo énfasis en que la diferenciación de descendientes “legítimos” e “ilegítimos” se refiere a la forma como fueron concebidos, pero esta diferencia resulta innecesaria y restringe el derecho a la igualdad, teniendo en cuenta que proviene exclusivamente de una manifestación del vínculo familiar y no tiene que causar una situación de inferioridad para los demás descendientes.

b. Argumentos del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre

La Constitución Política se ha fundado bajo parámetros de igualdad formal y material que ninguna otra norma puede vulnerar, tal como lo establece en su artículo 4 al decir: “*La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales. Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.*”

En consecuencia con lo enunciado anteriormente la intervención hará énfasis en los siguientes puntos: (i) en primer lugar se examina la posible vulneración de derechos por las expresiones “legítimo” y “legítimos” dentro de la institución de familia como núcleo fundamental de la sociedad, (ii) seguido del control judicial que se hace al lenguaje legal, (iii) en tercer lugar una conclusión y (iv) finalmente la solicitud del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre.

1. Violación a los derechos derivados del concepto de familia:

La Constitución Política de Colombia en el artículo 5 ampara a la familia como “institución básica de la sociedad”. El artículo 42 estatuye a la familia como “núcleo fundamental de la sociedad” reconociendo en el inciso cuarto la igualdad de derechos de los hijos sin importar el momento en el que fueron concebidos o su vínculo con los padres, dispone la Carta que “*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”.

Al incluirse las palabras “legítimo” y “legítimos” en los artículos demandados, se está desconociendo la calidad de descendientes sujetos a las mismas condiciones dentro de la familia y por ende los derechos que su pertenencia a dicha institución genera, causando un verdadero menoscabo en los intereses que puedan tener al momento de utilizar las figuras de que tratan las normas acusadas.

En reiteradas ocasiones la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha abordado el tema¹ dejando claro que existe un vínculo familiar que no se debe desconocer, ya sea el obtenido dentro del matrimonio, fuera de él o el generado por la adopción; es posible condensar lo dicho en la expresión “*imposibilidad de trato discriminatorio por origen familiar*”², como perfecta muestra de la violación que se causa a los derechos emanados de la pertenencia a la familia como institución, cuando se utilizan palabras como “legítimo” o “legítimos” para expresar la facultad de percibir un derecho.

2. Control Judicial que se Realiza al Lenguaje Legal

Para un mejor entendimiento de la connotación de las expresiones demandadas, a continuación, se hará una distinción entre los conceptos “LEGÍTIMO” e “ILEGÍTIMO” con la intención de estudiar cual ha sido el manejo que les ha dado la Corte Constitucional:

2.1 Significado de la palabra “LEGÍTIMO” en el contexto de familia:

Para hablar del concepto de descendientes legítimos e ilegítimos es necesario remitirse al Código Civil en los siguientes artículos:

“ARTICULO 36. TIPOS DE PARENTESCO POR CONSANGUINIDAD. El parentesco de consanguinidad es legítimo o ilegítimo.

ARTICULO 38. PARENTESCO LEGÍTIMO DE CONSANGUINIDAD. Parentesco legítimo de consanguinidad es aquél en que todas las generaciones de que resulta, han sido autorizadas por la ley; como el que existe entre dos primos hermanos, hijos legítimos de dos hermanos, que han sido también hijos legítimos del abuelo común.”

El Código Civil también contempla el concepto de hijo legítimo así:

“ARTICULO 51. HIJO LEGÍTIMO – CONCEPTO. Se llaman hijos legítimos los concebidos durante el matrimonio verdadero o putativo de sus padres, que produzca efectos civiles, y los legitimados por el matrimonio de los mismos, posterior a la concepción.”

La Corte Constitucional³ ha declarado inexecutable la expresión “legítimo” por encontrarla violatoria a la Constitución en situaciones específicas, pero ha sido considerada acorde con el ordenamiento constitucional cuando resulta necesaria para distinguir situaciones jurídicas, un claro ejemplo de esto es el que trae la sentencia C-595 de 1996:

“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

¹ Corte Constitucional. Sentencia C-1298 de 2001. M.P Clara Inés Vargas Hernández.

² Corte Constitucional. Sentencia C-595 de 1996. M.P. Jorge Arango Mejía.

³ Corte Constitucional. Sentencia C- 404 de 2013- M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

alguna: significa únicamente que la propia Constitución ha reconocido el diverso origen que puede tener la familia.”

2.3. Significado de la palabra “ILEGÍTIMO” en el contexto de familia:

El Código Civil también habló del concepto de “Ilegítimo” dentro del entorno familiar:

“ARTICULO 39. INEXEQUIBLE. CONSANGUINIDAD ILEGITIMA. La consanguinidad ilegítima es aquella en que una o más de las generaciones de que resulta, no han sido autorizadas por la ley; como entre dos primos hermanos hijos legítimos de dos hermanos, uno de los cuales ha sido hijo ilegítimo del abuelo común.”

“ARTICULO 57. HIJO SIMPLEMENTE ILEGITIMO. Derogado por el artículo 30, Ley 45 de 1936. Se llama puramente alimentario, respecto del padre al hijo ilegítimo, sea natural o espurio, reconocido por aquel para el sólo efecto de que pueda reclamar alimentos; y respecto de la madre, al espurio que, no teniendo respecto de esta la calidad legal de hijo natural, es reconocido por ella para sólo el mismo efecto.”

Es preciso anotar que la Corte Constitucional se ha pronunciado en varias oportunidades a cerca de la expresión “Ilegítimo” declarándola inexecutable; por otro lado, en disposiciones derogadas por el artículo 30 de la ley 45 de 1936, se cambia en un primer momento⁴ el término “hijo ilegítimo” por “hijo natural”.

2.4. Restricción de Derechos por Violación al Derecho a la Igualdad.

La inequidad que se causa por una expresión va ligada a la forma en la que esta es aplicada y la trascendencia que su implementación tiene, por eso la Ley 29 de 1982 otorga igualdad en los derechos herenciales a los hijos sin importar su vínculo jurídico con la familia, es así como la sentencia C-595 de 1996 expresa:

“Si la Constitución reconoce, en un pie de igualdad, la familia constituida por vínculos “naturales o jurídicos”, no se ve cómo la inexistencia del matrimonio origine una “consanguinidad ilegítima”, entendiéndose ésta como ilícita. La igualdad de derechos de los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos, establecida fue elevada a norma constitucional. Siendo esto así, el calificativo de ilegítimo dado a un parentesco, no tiene ninguna finalidad, pues sólo la tendría si implicara una diferencia en los derechos.”

Es evidente que el derecho a la igualdad estipulado como uno de los principios constitucionales está siendo vulnerado por las palabras incoadas, que, a pesar de no constituir una discriminación en su individualidad, si pueden causar afectaciones al imponer condiciones de inferioridad; por esta razón la Corte Constitucional y la ley se han pronunciado al respecto tratando de evitar lesionar derechos constitucionales por parte de los postulados de las normas en materia civil.

III. CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta los presupuestos estudiados en especial la ley 29 de 1982 y la sentencia C-595 de 1996, es clara la igualdad que existe entre hijos sin importar su vínculo jurídico o la forma en la que fueron concebidos, por tanto, resulta trascendente la expresión “**Legítimo**” cuya utilización indebida en algunas circunstancias puede generar menoscabo en los derechos sucesorales. Para el Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre, hay una discriminación causada por la implementación del

⁴ Ley 29 de 1982. Congreso de Colombia.

lenguaje utilizado en los apartes demandados, aunque visto individualmente no genera ninguna violación a los derechos constitucionales, puede llegar a ser restrictivo de derechos derivados de dos figuras de vital importancia en el derecho herencial como lo son la **fiducia civil** y la **sustitución de descendiente**; en consecuencia es menester que la Corte se pronuncie al respecto haciendo valer el derecho a la igualdad en su integridad, evitando posibles abusos a causa de la aplicación de normas que pongan en situación de inferioridad a quienes no son objeto de su protección.

IV. SOLICITUD

Por las razones expuestas anteriormente, el Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre, respetuosamente solicita a la H. Corte declarar la **INEXEQUIBILIDAD** de los apartes demandados, bajo el entendido que las expresiones “legítimo” y “legítimos” resultan inapropiadas y peyorativas, pues ponen en situación de inferioridad a los descendientes dada la manera en la que fueron concebidos, causando desventajas ante dos figuras de suma importancia en materia herencial como lo son la fiducia civil y la sustitución de descendientes.

De los señores Magistrados, atentamente,



JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN

Director Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional

Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.

Calle 8 # 5-80, Segundo Piso. Cel. 3153465150.

Correo: jkbv@hotmail.com



PAOLA FERNANDA ERAZO RAMÍREZ

Abogada Egresada de la Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.

Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional

Correo: paofererazor23@gmail.com