

C-110-18

Sentencia C-110/18

MEDIDA DE INHABILITACION-Exequibilidad condicionada

OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Concepto

OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Eventos en que se configura

Las omisiones legislativas relativas se presentan cuando el Legislador “al regular o construir una institución omite una condición o un ingrediente que, de acuerdo con la Constitución, sería exigencia esencial para armonizar con ella.” Estas omisiones pueden ocurrir de distintas formas “(i) cuando expide una ley que si bien desarrolla un deber impuesto por la Constitución, favorece a ciertos sectores y perjudica a otros; (ii) cuando adopta un precepto que corresponde a una obligación constitucional, pero excluye expresa o tácitamente a un grupo de ciudadanos de los beneficios que otorga a los demás; y (iii) cuando al regular una institución omite una condición o un elemento esencial exigido por la Constitución.”

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Requisitos de procedencia

La jurisprudencia de esta Corte ha señalado que una demanda de inconstitucionalidad por omisión legislativa relativa debe reunir ciertos requisitos que fueron sintetizados en la sentencia C- 767 de 2014 de la siguiente manera: “(i) Que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tendrían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador. Además de los anteriores criterios, en algunos pronunciamientos la Corte ha precisado que también es menester tener en cuenta: (vi) si la supuesta omisión emerge a primera vista de la norma propuesta, o (vii) si se está más bien, ante normas completas, coherentes y suficientes, que regulan situaciones distintas.”

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Jurisprudencia constitucional

SENTENCIA INTEGRADORA POR OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Jurisprudencia constitucional

DERECHO A LA IGUALDAD EN EL MARCO DE RELACIONES FAMILIARES-Contenido y alcance

ADOPCION-Definición/ADOPCION-Efectos jurídicos

IGUALDAD DE DERECHOS DE HIJOS LEGITIMOS, EXTRAMATRIMONIALES Y ADOPTIVOS-  
Jurisprudencia constitucional

IGUALDAD DE DERECHOS DE LOS HIJOS-Legítimos, extramatrimoniales y adoptivos

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Existencia de omisión legislativa relativa

Referencia: Expediente D-12665

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 32 de la Ley 1306 de 2009 “Por la cual se dictan normas para la protección de personas con discapacidad mental y se establece el régimen de la representación legal de incapaces emancipados.”

Demandante: Yesica Andrea Galindo Muñoz

Magistrada Ponente:

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Bogotá, D.C., siete (7) de noviembre de dos mil dieciocho (2018).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, y cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, la ciudadana Yesica Andrea Galindo Muñoz demandó el artículo 32 de la Ley 1306 de 2009 “Por la cual se dictan normas para la protección de personas con discapacidad mental y se establece el régimen de la representación legal de incapaces emancipados.”. La demanda fue radicada con el número D-12665.

El 10 de mayo de 2018 la Magistrada sustanciadora dispuso admitir la demanda, por considerar que reunía los requisitos exigidos por el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991, corrió traslado al Procurador General de la Nación, y comunicó del inicio del proceso al Presidente de la República, al Presidente del Congreso y al Ministerio de Justicia y del Derecho.

Al mismo tiempo, invitó a participar en el presente juicio a la Universidad de los Andes, la Universidad Externado de Colombia, la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, así como a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, con el objeto de que emitieran concepto técnico sobre la demanda, de conformidad con lo previsto en el artículo 13 del Decreto 2067 de 1991.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de procesos, entra la Corte a decidir sobre la demanda de la referencia.

## II. LAS NORMAS DEMANDADAS

A continuación se transcribe el encabezado del título y el artículo demandados, subrayándose los apartes cuestionados:

“LEY 1306 DE 2009”

(Junio 5)

Diario Oficial No. 47.371 de 5 de junio de 2009

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

“Por la cual se dictan normas para la Protección de Personas con Discapacidad Mental y se establece el Régimen de la Representación Legal de Incapaces Emancipados”.

(...)

ARTÍCULO 32. LA MEDIDA DE INHABILITACIÓN. Las personas que padezcan deficiencias de comportamiento, prodigalidad o inmadurez negocial y que, como consecuencia de ello, puedan poner en serio riesgo su patrimonio, podrán ser inhabilitadas para celebrar algunos negocios jurídicos, a petición de su cónyuge, el compañero o compañera permanente, los parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y aún por el mismo afectado.

Los procesos de inhabilitación se adelantarán ante el Juez de Familia.

PARÁGRAFO. Para la inhabilitación será necesario el concepto de peritos designados por el Juez.

(...)

## III. LA DEMANDA

Para la ciudadana la norma acusada vulnera el principio de igualdad puesto que omite la inclusión de los hijos adoptivos dentro de las personas que estarían autorizadas para solicitar la inhabilitación de parientes en condición de discapacidad mental para celebrar negocios jurídicos. A su juicio, esta omisión ocurre en la medida que la norma no menciona a los parientes hasta el tercer grado civil o al menos el primer grado civil, situación en la que se encuentran los hijos respecto de los padres adoptivos.

Considera que la norma acusada es contraria a los artículos 13 y 42 de la Constitución porque estas disposiciones establecen tanto la prohibición de discriminación en razón del origen familiar de las personas, como la igualdad de derechos y deberes entre los hijos adoptados y los habidos en el matrimonio o fuera de él. En ese sentido la ciudadana señaló lo siguiente:

(...) el artículo 32 de la Ley 1306 de 2009, excluye a los hijos adoptivos de (...) iniciar el proceso de inhabilitación para proteger el patrimonio de sus parientes que padezcan deficiencias de comportamiento, prodigalidad o inmadurez negocial, ubicando de esta manera en un plano de desigualdad, a los hijos adoptivos frente a los consanguíneos, y

discriminando a los primeros por razones del origen familiar.

Adicionalmente manifestó que la Corte Constitucional en la sentencia C-047 de 1994 estableció que los modos de filiación entre padres e hijos no implican ninguna diferenciación frente a los derechos y obligaciones que existen entre ellos.

Por lo anterior solicitó a la Corte Constitucional declarar la inconstitucionalidad de la norma acusada.

#### IV. INTERVENCIONES

Néstor Santiago Arévalo Barrero en calidad de Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho solicita se declare la constitucionalidad condicionada de la norma demandada en el entendido que también puedan solicitar la inhabilitación allí consagrada los parientes civiles dentro del tercer grado.

Señaló que la sentencia C-042 de 2017 precisó que la inhabilitación contemplada en el artículo 32 de la Ley 1306 de 2009 tiene como objetivo proteger el patrimonio de quien sería sujeto de inhabilitación, pudiendo inclusive ser él mismo quien requiera la declaratoria para evitar el deterioro de su patrimonio.

Consideró que la condición de hijo adoptivo le da al interesado todo el derecho a proteger el patrimonio familiar. Al respecto dijo lo siguiente:

“(…) si la finalidad de la inhabilitación de quien adopta comportamientos que ponen en serio riesgo su patrimonio es proteger este atributo frente a graves deterioros e igualmente busca la protección de una persona en condición de vulnerabilidad, no hay justificación razonable para excluir, de quienes pueden legalmente solicitar la inhabilitación de esa persona, al hijo adoptivo, pues por una parte, es uno de sus deberes propender por la protección de su pariente en condición de vulnerabilidad y por otra parte, por esa condición de hijo tiene derecho a proteger el patrimonio familiar frente a los riesgos de deterioro o pérdida por conductas de su padre adoptante”.

Adicionalmente cita el trámite legislativo del proyecto de ley que dio origen a la Ley 1306 de 2009 para señalar que el artículo 27 había incluido a los parientes hasta el tercer grado civil como parientes obligados a provocar la interdicción de las personas con discapacidad mental absoluta. Sin embargo, por un error de técnica legislativa no se guardó la debida coherencia en el texto del proyecto de ley.

Posteriormente realiza un juicio de igualdad para concluir que no existe razón suficiente para excluir a los parientes civiles dentro de los autorizados para solicitar en igualdad de condiciones con los parientes consanguíneos, la inhabilitación de quien se encuentra en una situación de discapacidad mental. El juicio de igualdad lo plantea de la siguiente manera:

Elementos del juicio de igualdad

Análisis de la norma demandada

Criterio de comparación: patrón de igualdad o tertium comparationis.

El trato que debe proveerse a los dos grupos de personas (los hijos consanguíneos y los adoptivos) requiere ser igualitario, ya que no se enuncian razones para una diferenciación o procedencia diversa.

Existencia de trato desigual entre iguales o igual entre desiguales, en los planos fáctico y jurídico.

Desde el punto de vista jurídico se provee un trato desigual a quienes deben tratarse de forma igual.

Determinación de si la diferencia de trato está constitucionalmente justificada.

No se logra establecer algún fundamento que soporte o sustente la falta de inclusión de los parientes civiles como legitimados para solicitar la inhabilitación del disipador.

## 2. Universidad Externado de Colombia

Juan David Gómez Pérez como profesor del Departamento de Derecho Civil de la Universidad Externado de Colombia solicitó que se declare la exequibilidad de la expresión parientes hasta el tercer grado de consanguinidad, contenida en el inciso primero del artículo 32 de la Ley 1306 de 2009.

Consideró que para que pueda establecerse que una norma supone una discriminación entre dos supuestos de hecho diferentes, es imprescindible determinar que las situaciones fácticas existen.

En este sentido consideró que la premisa de la que parte la demanda es equivocada en la medida que el parentesco civil generado entre el adoptante y el hijo adoptivo no supone diferencia alguna con el parentesco que deviene de las relaciones de sangre. Cita el siguiente aparte de la sentencia C-336 de 2016 en la que la Corte Constitucional hace referencia a este punto:

“El recuento normativo efectuado en los numerales 20 y anteriores permite sostener a la Sala que respecto al artículo 50 del Código Civil se ha producido el fenómeno de la derogatoria orgánica en su totalidad, ya que la expedición de Ley 5 de 1975, el Código del Menor y el Código de la Infancia y la Adolescencia se configuró un nuevo entendimiento de la figura del parentesco civil en Colombia, el cual corresponde con las bases sentadas en la Constitución de 1991, tal y como se observa en la sentencia C-892 de 2012: // (...) a la luz de la filosofía y la regulación actual de la institución de la adopción, resulta inadmisibles un trato diferenciado para los miembros de las familias originadas en este vínculo jurídico, frente a aquellas constituidas a partir de nexos de consanguinidad. De acuerdo con la normatividad vigente la adopción establece parentesco civil entre el adoptivo y el adoptante, que se extiende en todas las líneas y grados a los consanguíneos, adoptivos o

afines de estos, por lo que no es posible estatuir diferencias entre el parentesco consanguíneo, y aquel que se adquiere en virtud de la adopción. No sobra recordar que la denominada adopción simple fue eliminada del orden jurídico colombiano mediante el artículo 103 del denominado Código del Menor; en virtud de esta figura el adoptivo continuaba formando parte de su familia de sangre, conservando en ella sus derechos y obligaciones, y el parentesco se establecía entre el adoptante, el adoptivo y los hijos de este. De conformidad con la actual regulación del parentesco civil comporta una inserción plena del adoptado en la familia de los adoptantes, por lo que el vínculo filial se extiende en todas las líneas y grados a los consanguíneos y afines.”

Por lo expuesto, para el interviniente el actor hace una interpretación restrictiva de la norma demandada sin tener en cuenta la jurisprudencia constitucional, especialmente en lo que se refiere a la derogatoria orgánica del artículo 50 del Código civil que consagraba el parentesco civil omitiendo considerar que el tercer grado de consanguinidad incluye a los hijos adoptivos.

### 3. Academia Colombiana de Jurisprudencia

Sergio Muñoz Laverde en calidad de miembro de la Academia Colombiana de Jurisprudencia sugiere que la Corte precise que la legitimación para solicitar la inhabilitación de personas que padezcan deficiencias de comportamiento, prodigalidad o inmadurez negocial la tienen no solamente los parientes por consanguinidad hasta el tercer grado, sino también, los parientes civiles hasta el mismo grado.

En primer lugar señala que el numeral 2º del artículo 64 de la Ley 1098 de 2006 dispone que de la adopción se desprende el parentesco civil entre el adoptivo y el adoptante, que se extiende en todas las líneas y grados a los consanguíneos, adoptivos o afines de estos.

Explica que desde 1982 el legislador consagró la igualdad de derechos y de obligaciones entre los hijos. En efecto, la Ley 29 de ese año adicionó al artículo 250 del Código Civil el inciso que señalaba: “Los hijos son legítimos, extramatrimoniales y adoptivos y tendrán iguales derechos y obligaciones”.

Además señala que la igualdad entre los hijos se funda en el artículo 42 de la Constitución, el cual establece que “los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica tienen iguales derechos y deberes”.

Del mismo modo indica que la jurisprudencia constitucional ha sido clara en ese sentido y cita las sentencias C- 892 de 2012 y C- 336 de 2016.

En opinión del interviniente tales fundamentos son suficientes para considerar que la norma acusada contiene una exclusión tácita de los hijos adoptivos. De manera que la norma acusada transgrede el principio de igualdad entre hermanos pues se limita a establecer legitimación para los consanguíneos, excluyendo a los hijos adoptivos, pues estos últimos no tienen un vínculo de consanguinidad con el adoptante.

Adicionalmente plantea una serie de interrogantes que considera deben ser resueltos por la Corte Constitucional en esta oportunidad. Señala que es necesario tener una visión amplia

del problema en el sentido que también son excluidos de la norma los padres adoptantes. Al respecto dice lo siguiente:

(...) así como un hijo adoptivo puede intentar la inhabilitación de su padre adoptante en caso de presentar éstas deficiencias de comportamiento, prodigalidad o inmadurez negocial, tanto como puede hacerlo un hijo biológico, surge la pregunta en la vía contraria. ¿Puede un padre adoptante solicitar la inhabilitación en caso de que las aludidas deficiencias de comportamiento se presenten en su hijo adoptivo? En mi opinión se impone respuesta afirmativa, pero tal posibilidad brilla también por su ausencia en la norma acusada. // Y la misma pregunta cabe en no pocos eventos adicionales. Permítanse plantear por vía de ejemplo dos interrogantes para ilustrar la cuestión: ¿Podría el hijo biológico de un hijo adoptivo pedir la inhabilitación de un hijo adoptado de su padre? Estas preguntas y otras análogas, que debieran tener clara respuesta, no pueden ser respondidas a la luz de la ley 1098 de 2006.

#### 4. Universidad pedagógica y Tecnológica de Colombia

Señaló que el Código de la Infancia y la Adolescencia en el artículo 61 dice que la adopción es una medida de protección a través de la cual, bajo la suprema vigilancia del Estado, se establece de manera irrevocable, la relación paterno filial entre personas que no la tienen por naturaleza.

Consideró que se evidencia que el legislador desconoció el derecho a la igualdad de los hijos adoptivos frente a los hijos matrimoniales o extramatrimoniales. Al respecto señaló:

(...) teniendo en cuenta lo acotado, es claro que el artículo 32 de la Ley 1306 de 2009 que dicta normas para la protección de las personas con discapacidad mental y se establece el régimen de la Representación Legal de incapaces emancipados, como medida de habilitación en las personas que padezcan deficiencias de comportamiento, de prodigalidad o inmadurez negocial, vulnera el artículo 42-6 en cuanto a que el legislador desconoce o como tal no hace mención a los hijos adoptivos, toda vez que este art. 42-6 de la Carta Política de Colombia específicamente reza: “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”. (...)

Por lo anterior, el interviniente sugiere a la Corte que declare la inconstitucionalidad de la norma acusada.

El Viceprocurador General de la Nación con funciones de Procurador General de la Nación, en ejercicio de las competencias previstas en los artículos 242-2 y 278 de la Constitución Política, presentó concepto dentro del trámite de la referencia, en el que solicita a la Corte declarar exequible condicionada la disposición demandada en el entendido que los parientes civiles que se encuentren en los mismos grados previstos para los consanguíneos, también pueden solicitar la medida de inhabilitación. Sustenta su postura en las siguientes razones:

Señala que el legislador no contempló en la regulación de la medida de inhabilitación a los parientes relacionados civilmente y en consecuencia estos no se encuentran legitimados

para solicitarla. No obstante, indica que la Corte Constitucional ha sostenido que existe un imperativo de otorgar tratamiento legal igualitario a los diversos modos de filiación en términos de derechos y deberes, que tiene fundamento en la prohibición de discriminación en razón de la filiación y del origen familiar y en el reconocimiento constitucional de la igualdad de los hijos.

Indicó la jurisprudencia ha denominado como “criterios sospechosos” algunas categorías que en principio no pueden ser utilizadas por las autoridades para establecer un trato diferente, como el sexo, la raza, el origen familiar, la lengua, la religión, la opinión política o filosófica, pues se trata de circunstancias que han estado históricamente asociadas a prácticas discriminatorias. Por esta razón, considera que en principio toda disposición que dé un tratamiento diferente por el solo hecho de la filiación supone la utilización de un criterio sospechoso de origen familiar.

Argumenta que carece de sentido que la norma demandada excluya a los hijos adoptivos porque la protección del patrimonio familiar, en particular, no es un asunto que se determine en función del parentesco consanguíneo y el civil. Para resaltar este punto cita el artículo 25 de la misma Ley 1306 de 2009 en el que contrario a lo que establece en la norma demandada, el legislador establece que tienen el deber de provocar la interdicción el cónyuge o compañero o compañero permanente y los parientes consanguíneos y civiles hasta tercer grado.

Finalmente aclara que en este caso el remedio constitucional no es la expulsión de la norma demandada del ordenamiento jurídico, sino la modulación de sus efectos para incluir en esta a los parientes civiles como grupo que debe ser tratado de manera idéntica.

## VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

### Competencia de la Corte

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4o. de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir sobre la demanda de inconstitucionalidad que se formula en esta ocasión, contra unos apartes de una Ley de la República.[1]

#### 1. El problema jurídico

Corresponde a la Corte Constitucional resolver el siguiente problema jurídico:

¿Incorre el legislador en una omisión legislativa relativa que vulnera el derecho a la igualdad y a la prohibición de discriminación en razón del origen familiar al no incluir a los parientes con parentesco civil dentro de las personas que estarían autorizadas para solicitar la inhabilitación de sus familiares en condición de discapacidad mental para celebrar negocios jurídicos, aun cuando sí incluye a los parientes hasta el tercer grado de consanguinidad?

Con el fin de examinar el anterior problema jurídico, la Corte recordará brevemente (i) la jurisprudencia constitucional sobre la inconstitucionalidad de las normas por omisiones relativas del legislador, y (ii) el derecho a la igualdad en el marco de las relaciones

familiares. Con base en esa doctrina, examinará si en el caso de la norma cuestionada, el legislador incurrió en una omisión legislativa relativa.

Inconstitucionalidad de las normas por omisión del Legislador. Reiteración de Jurisprudencia.

La Corte Constitucional ejerce la guarda de la Constitución no solamente sobre la actuación positiva del legislador cuando expide una norma que por su contenido puede llegar a lesionar los mandatos superiores, sino también respecto de casos en los cuales la inactividad del legislador llega a menoscabar las garantías constitucionales. En efecto, la Carta Política le impone ciertos deberes en relación con la regulación de determinadas materias y cuando éste no cumple o no actúa, tal pasividad se traduce en una omisión.[2]

La Corte ha definido una omisión legislativa como “todo tipo de abstención del legislador de disponer lo prescrito por la Constitución.” [3] Tales omisiones se identifican con la falta de actividad del legislador en el cumplimiento de la obligación de legislar que le impone expresamente el Constituyente. No ocurre lo mismo en el caso de una omisión legislativa absoluta, para cuyo conocimiento la Corte no es competente en la medida que no es posible hacer control de constitucionalidad de una norma que no existe.[4]

Por el contrario, las omisiones legislativas relativas se presentan cuando el Legislador “al regular o construir una institución omite una condición o un ingrediente que, de acuerdo con la Constitución, sería exigencia esencial para armonizar con ella.”[5] Estas omisiones pueden ocurrir de distintas formas “(i) cuando expide una ley que si bien desarrolla un deber impuesto por la Constitución, favorece a ciertos sectores y perjudica a otros; (ii) cuando adopta un precepto que corresponde a una obligación constitucional, pero excluye expresa o tácitamente a un grupo de ciudadanos de los beneficios que otorga a los demás; y (iii) cuando al regular una institución omite una condición o un elemento esencial exigido por la Constitución.”[6]

La jurisprudencia de esta Corte ha señalado que una demanda de inconstitucionalidad por omisión legislativa relativa debe reunir ciertos requisitos que fueron sintetizados en la sentencia C- 767 de 2014 de la siguiente manera:

“(i) Que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tendrían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador.[7] Además de los anteriores criterios, en algunos pronunciamientos la Corte ha precisado que también es menester tener en cuenta: (vi) si la supuesta omisión emerge a primera vista de la norma propuesta, o (vii) si se está más bien, ante normas completas, coherentes y suficientes, que regulan situaciones distintas.” [8]

Las consecuencias de la existencia de una omisión legislativa relativa por regla general, y de conformidad con el principio democrático, no implican la declaratoria de inconstitucionalidad de la norma acusada sino la incorporación de un contenido normativo ajustado a los mandatos constitucionales con el fin de eliminar la violación del principio de igualdad o de otros derechos como resultado del silencio del legislador.[9] Sin embargo, si tal cambio resulta imposible, es necesaria la declaratoria de inexecutable.

Por ejemplo en la sentencia C-600 de 2011 la Sala Plena de la Corte Constitucional estudió una demanda en la que el actor alegaba la existencia de una omisión legislativa relativa de los numerales 7 y 8 del artículo 150 del Código de Procedimiento Civil en tanto omitía dar a las relaciones familiares por adopción (primer grado civil) el mismo trato que se da a las relaciones por consanguinidad, en materia de recusaciones, cuando se formulara entre estos parientes civiles una denuncia penal. En esa oportunidad la Sala señaló que no existía una finalidad constitucionalmente imperiosa que llevara a admitir un trato diferente entre parientes por consanguinidad o por grado civil, no obstante, encontró que el remedio constitucional adecuado era declarar la exequibilidad de la norma acusada en el entendido que incluyera también a los parientes en el grado primero civil (hijo e hija adoptivos y padre o madre adoptantes).

En este orden de ideas cuando se analiza una norma demandada por omisión legislativa relativa y ésta excluye de sus consecuencias jurídicas el ingrediente que de acuerdo con la Constitución debía estar incluido, se presenta el incumplimiento de un deber específico impuesto por el Constituyente así como la vulneración del principio de igualdad, lo cual en principio obliga al juez constitucional en ejercicio de sus funciones a adicionar al texto de la norma el elemento omitido, de forma que se este se ajuste a la Carta o, en caso que resulte imposible hacerlo, declarar la inconstitucionalidad de la disposición demandada.

Derecho a la igualdad en el marco de las relaciones familiares. Prohibición de trato discriminatorio en relación con el origen familiar

El Constituyente de 1991 reconoció la igualdad de derechos y obligaciones de los hijos sin diferenciar la clase de vínculo que los une con sus progenitores. Estableció en el numeral 6 del artículo 42 de 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”.

Esta Corporación ha señalado que el derecho a la igualdad en el marco de las relaciones familiares tiene un impacto definitivo, dirigido a garantizar que los hijos no sean sometidos a tratos discriminatorios por razón de su origen familiar, es decir, por su condición de hijos matrimoniales, extramatrimoniales o adoptivos.[10]

En relación con la adopción, se trata de una figura que tiene por objeto crear un vínculo de parentesco entre el adoptante y el adoptado. Es lo que se denomina parentesco civil a través del cual se origina el nacimiento de relaciones jurídicas entre hijo adoptivo y padre adoptante.[11]

A la luz de la legislación vigente en Colombia, el artículo 61 del Código de la Infancia y la Adolescencia define la adopción como “una medida de protección a través de la cual, bajo

la suprema vigilancia del Estado, se establece de manera irrevocable la relación paterno - filial entre personas que no la tienen por naturaleza.”[12]

De igual forma, el artículo 64 de la misma norma señala que los efectos de la adopción son los siguientes:

1. Adoptante y adoptivo adquieren por adopción, los derechos y obligaciones del padre o madre e hijo.

2. La adopción establece parentesco civil entre el adoptivo y el adoptante, que se extiende en todas las líneas y grados a los consanguíneos, adoptivos o afines a estos.

3. El adoptivo llevará como apellido los de los adoptantes, en cuanto al nombre solo podrá ser modificado cuando el adoptante sea menor de tres años, o consienta en ello, o el juez encontrare justificadas las razones de su cambio.

4. Por la adopción, el adoptivo deja de pertenecer a su familia y se extingue todo parentesco de consanguinidad, bajo la reserva del impedimento matrimonial del ordinal 9º del artículo 140 del Código Civil.

5. Si el adoptante es el cónyuge o compañero permanente del padre o madre de sangre del adoptivo, tales efectos no se producirán.

Respecto del principio de igualdad y en relación con los hijos adoptivos la Corte Constitucional en reiteradas oportunidades ha señalado que el carácter de hijo matrimonial, extramatrimonial y adoptivo no genera ningún tipo de diferenciación en el trato.[13]

En la sentencia C-451 de 2016 estudió la constitucionalidad del encabezado del título XII - Libro I del Código Civil. El accionante consideraba que el vocablo legítimos contenido en el encabezado vulneraba los artículos 13 y 42-6 de la Constitución Política, porque desconocía la igualdad de derechos y deberes que existía desde la vigencia de la Ley 29 de 1982 entre los hijos matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos. Por consiguiente estimó que referirse sólo a los hijos legítimos propiciaba una discriminación con respecto a los hijos nacidos fuera del matrimonio o aquellos que llegan al seno de la familia mediante la adopción. Así, señaló que el nombre del título debería llegar hasta la palabra hijos, con el fin de hacerlo incluyente, más aún cuando la función del encabezado era orientar el tema que desarrollan los artículos 250 a 268 del Código Civil.

“(…) la Corte precisa que no existen tipificaciones o clases de hijos, sino la referencia a matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos que haya como justificación los modos de filiación que no pueden ser tenidos en cuenta como parámetros para perpetuar un trato histórico discriminatorio. De allí que el hacer referencia legal a los derechos y obligaciones únicamente frente a los hijos legítimos, denominados también matrimoniales, genera una distinción inadmisibles desde el punto de vista constitucional”.

De otra parte, en relación con el parentesco civil que surge a partir de la adopción, mucho antes de la expedición de la Ley 1098 de 2006 la Corte Constitucional ya había señalado que el efecto jurídico de la adopción se extendían en todas las líneas y grados a los consanguíneos. En la Sentencia C- 1287 de 2001 ordenó extender la excepción del deber de

declarar (en materia de procedimiento penal) hasta el cuarto grado de parentesco civil, pues la norma acusada solo contemplaba el beneficio a los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad.[14] La Corte señaló en esa ocasión que la disposición enjuiciada reproducía el artículo 33 de la Constitución, entraba en contradicción con el artículo 42 de la Carta y que, en consecuencia, para decidir la demanda presentada, el mencionado artículo 33 debía ser armonizado con el principio de igualdad contemplado en los artículos 13 y 42 superiores. Con base en esta armonización, la Corte decretó la exequibilidad del aparte demandado y, además, declaró que en la aplicación de las normas legales se debería proceder a “una integración de las mismas con lo previsto en el inciso 4° del artículo 42 de la Constitución Política”, porque era “menester extender el alcance de la excepción al deber de declarar, de manera que cubra a los parientes adoptivos hasta el cuarto grado”. [15]

Posteriormente la Ley 1098 de 2006 o Código de la Infancia y la Adolescencia conservó de manera general la figura de la adopción que consagraba el Código del Menor, pero extendió el parentesco a todos los grados, líneas y clases, de modo que el hijo adoptado pasó a ser integrante de la familia,[16] equiparable al hijo biológico y todas aquellas normas aplicables a los parientes se aplican a los parientes de adopción.[17]

De acuerdo con la doctrina constitucional y la legislación vigente pasa la Sala a determinar si el legislador incurrió en una omisión legislativa relativa que vulnera el derecho a la igualdad y a la prohibición de discriminación en razón del origen familiar al no incluir a los parientes civiles dentro de las personas que estarían autorizadas para solicitar la inhabilitación de sus familiares en condición de discapacidad mental para celebrar negocios jurídicos, aun cuando sí incluye a los parientes hasta el tercer grado de consanguinidad (artículo 32 de la Ley 1306 de 2009).

El legislador incurrió en una omisión legislativa relativa que vulnera el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 superior y la prohibición de discriminación en razón del origen familiar consagrada en el artículo 42-6 constitucional al no incluir a los parientes civiles en el artículo 32 de la Ley 1306 de 2009

La Ley 1306 de 2009 establece la medida de inhabilitación para las personas que padezcan situaciones de discapacidad mental para celebrar negocios jurídicos. Así, la norma contempla quiénes pueden solicitar ante el juez de familia tales medidas de inhabilitación señalando expresamente que pueden hacerlo el cónyuge, compañero o compañera permanente, los parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y aun el mismo afectado. No obstante, no hace mención alguna de la legitimidad que pudieran tener los familiares con parentesco civil a partir de la adopción, para promover las medidas de inhabilitación.

Para la Sala Plena, aun cuando el legislador cuenta con un amplio margen de discrecionalidad para expedir normas en relación con la protección de las personas en situación de discapacidad mental, como manifestación de la cláusula general de competencia que le faculta para interpretar, reformar y derogar las leyes[18] y para expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones,[19] cuando decide sin una razón válida constitucionalmente, incluir como titulares de un

derecho a algunas personas y excluir a otras a quienes la Constitución les otorga el mismo trato, incurre en una omisión que resulta violatoria del principio de igualdad.

Con el ánimo de garantizar los postulados establecidos en el artículo 42 de la Constitución Política, el cual fija un parámetro de igualdad de derechos y obligaciones entre los hijos matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos la Corte debe aplicar un remedio constitucional que le devuelva la validez a la norma acusada.

En este sentido, como lo ha sostenido esta Sala, el carácter de hijo matrimonial, extramatrimonial y adoptivo no genera ningún tipo de diferenciación en el trato que las autoridades y los particulares le deben a cualquiera de los tres, pues lo contrario implica claramente un trato discriminatorio en razón del origen familiar. Al igual que entre los hijos y los padres adoptivos, la ley y la jurisprudencia ha extendido los afectos jurídicos de la adopción a todas las líneas y grados consanguíneos.

Por lo anterior, no encuentra la Sala una justificación objetiva y razonable que fundamente válidamente la exclusión de los familiares con vínculo de parentesco civil para solicitar medidas de inhabilidad para la celebración de negocios jurídicos de un pariente en situación de discapacidad, de igual manera como lo pueden hacer aquellos familiares que si están incluidos en la norma.

Como se expuso en la parte considerativa de esta sentencia, las consecuencias de la existencia de una omisión legislativa relativa por regla general, y de conformidad con el principio democrático, no implican la declaratoria de inconstitucionalidad de la norma acusada sino la incorporación del elemento faltante que satisface el mandato expreso de la Constitución. En consecuencia, corresponde a la Corte adoptar el remedio, que para el caso, es una sentencia aditiva que incluya el contenido reclamado por el demandante. Para la Corporación, dentro del orden constitucional vigente, no pueden tener cabida unas normas que establecen diferencias de trato entre situaciones familiares similares, a la luz de la Carta Política, si no se cuenta con razones poderosas, imperiosas y necesarias que justifiquen tal trato distinto.

Dado que es evidente la ausencia de otras categorías de sujetos que deberían estar incluidos, la Corte procederá a declarar exequible la norma acusada bajo el entendido que comprende también a los familiares con parentesco civil extendido hasta el tercer grado.

## VII. DECISION

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

### RESUELVE

Primero.- Declarar EXEQUIBLES, por los cargos examinados, el artículo 32 de la Ley 1306 de 2009, bajo el entendido que comprenden también a los familiares con parentesco civil extendido hasta el tercer grado.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, cúmplase y archívese el expediente.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Presidente

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

Con aclaración de voto

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

Ausente en comisión

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Ausente en comisión

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

CARLOS BERNAL PULIDO

A LA SENTENCIA C-110/18

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Problema jurídico estaba referido a una posible violación al principio de igualdad y no discriminación, y no a una omisión legislativa relativa (Aclaración de voto)

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Interpretación equivocada acerca de la configuración del cargo por omisión legislativa relativa (Aclaración de voto)

Referencia: D-12665

Magistrada ponente:

Cristina Pardo Schlesinger

En efecto, en el caso sub examine, la demandante planteó un cargo por vulneración del principio de igualdad y no discriminación. En la demanda, hizo referencia a que la norma demandada “excluye a los hijos adoptivos” de la posibilidad de solicitar la medida de inhabilitación prevista por la norma, “ubicando de esta manera en un plano de desigualdad a los hijos adoptivos frente a los consanguíneos, y discriminando a los primeros por razones de origen familiar”. En estos términos, es claro que el cargo de inconstitucionalidad debió ser estudiado desde la posible violación del principio de igualdad y prohibición de discriminación.

Sin embargo, la sentencia encontró que se configuró una omisión legislativa relativa, a pesar de que en la demanda no se hizo alusión alguna a este presunto cargo de inconstitucionalidad. En esta medida, la sentencia estudió de oficio una presunta omisión legislativa relativa, sin considerar que la aptitud de este cargo exige que el demandante cumpla con una carga argumentativa específica, lo que no ocurrió, por obvias razones, en el caso concreto.

Además, considero que la sentencia expuso una interpretación equivocada acerca de la configuración del cargo por omisión legislativa relativa. Para la sentencia, “cuando se analiza una norma demandada por omisión legislativa relativa y esta excluye de sus consecuencias jurídicas el ingrediente que de acuerdo con la Constitución debería estar incluido, se presenta el incumplimiento de una deber específico impuesto por el Constituyente”.

No obstante, dicha interpretación resulta contraria a la naturaleza de este cargo. No toda omisión o vacío normativo puede ser considerado como una omisión legislativa relativa, sino que debe existir un mandato o deber específico del Constituyente al Legislador, cuya existencia no puede condicionarse, en los términos abstractos e indeterminados en los que lo hace la sentencia, a la vulneración de otra norma constitucional. Esto haría que fuese innecesaria la exigencia de dicho deber específico para que proceda, de manera excepcional, el cargo por omisión legislativa relativa.

Fecha ut supra,

CARLOS BERNAL PULIDO

## Magistrado

[1] Aunque ya la Sala Plena de esta Corporación analizó en una oportunidad una demanda de inconstitucionalidad contra la norma acusada en el presente juicio, lo hizo por cargos distintos a los que hoy se estudian. Por esta razón no se presenta el fenómeno de cosa juzgada constitucional relativa. La sentencia C-042 de 2017 estudió la constitucionalidad parcial del artículo 32 de la Ley 1306 de 2009. Analizó un cargo que atacaba la expresión “padezcan” de dicho artículo. Para el accionante la consideración establecida en la norma según la cual las personas en condición de discapacidad sufren o padecen una deficiencia era contraria al principio de pluralismo sobre el cual está basado el Estado Social de Derecho, en cuanto la discapacidad es fruto de la diversidad humana y no la falta a determinado estándar social. El fallo declaró exequible la norma acusada señalando que no se debía hacer una interpretación literal de las palabras sino que debía hacerse una lectura de las mismas de manera referencial y no calificativa.

[2] Corte Constitucional. Sentencia C- 600 de 2011 (MP. María Victoria Calle Correa).

[3] Corte Constitucional. Sentencia C- 215 de 1999 (MP. Martha Victoria Sáchica).

[4] Corte Constitucional. Sentencias C- 041 de 2002 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra).

[5] “Sentencia C-543 de 1996 M.P Carlos Gaviria Díaz” Nota contenida en la sentencia C-767 de 2014

[6] C-767 de 2014.

[7] “Estos criterios han sido desarrollados, entre otros, en las sentencias C-427 de 2000 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa), C-1549 de 2000 (MP. Martha Victoria Sáchica Méndez), C-1255 de 2001 (MP. Rodrigo Uprimny Yepes), C-041 de 2002 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra), C-185 de 2002 (MP. Rodrigo Escobar Gil), C-285 de 2002 (MP. Jaime Córdoba Triviño), C-371 de 2004 (MP. Jaime Córdoba Triviño), C-865 de 2004 (MP. Rodrigo Escobar Gil), C-100 de 2011 (MP. María Victoria Calle Correa, SV. Humberto Sierra Porto, SV. Mauricio González Cuervo).” Cita tomada de la sentencia C-833 de 2013.

[8] “Así, entre otras, en las sentencias C-371 de 2004 (MP. Jaime Córdoba Triviño), C-800 de 2005 (MP. Alfredo Beltrán Sierra, SV. Álvaro Tafur Galvis, SV. Rodrigo Escobar Gil), C-100 de 2011 (MP. María Victoria Calle Correa, SV. Humberto Sierra Porto, SV. Mauricio González Cuervo).” Cita tomada de la sentencia C-833 de 2013.

[9] Sentencia C-619 de 2011 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto, AV. María Victoria Calle Correa), donde se desestima la existencia de una omisión legislativa relativa en el caso allí planteado, pero se reconstruye la línea jurisprudencial sobre esta modalidad de infracción constitucional. La declaratoria de exequibilidad condicionada como remedio para las omisiones legislativas relativas ha sido la decisión adoptada, entre otras, en las sentencias C-359 de 2013 (MP. Jorge Iván Palacio Palacio, AV. Luis Ernesto Vargas Silva), C-351 de 2013 (MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), C-942 de 2010 (MP. Juan Carlos Henao, AV. Humberto Sierra Porto), C-238 de 2012 (MP. y AV. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, SV. Nilson Pinilla Pinilla), AV. C-1188 de 2005 (MP. Alfredo Beltrán Sierra, AV. Jaime Araújo

Rentería), C-865 de 2004 (MP. Rodrigo Escobar Gil, AV. Jaime Araújo Rentería).” Cita tomada de la sentencia C-586 de 2014.

[10] Ver Sentencia C-105 de 1994 (MP. Jorge Arango Mejía): se declaró la inexecutable de la expresión “legítimos” contenida en distintas normas del Código Civil, por considerar que en la medida en que 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: Sentencia C-595 de 1996 (MP. Jorge Arango Mejía): 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, pues la Corte consideró que la declaración de inexecutable era razonable en tanto eliminaba la posibilidad de cualquier interpretación equivocada de la expresión “ilegítimo”; Sentencia C-289 de 2000 (MP. Antonio Barrera Carbonell): declaró la inexecutable de la expresión “de precedente matrimonio” integrada a los artículos 169 y 171 del Código Civil, que refería a los hijos de quien quisiera volver a contraer vínculo marital. Juzgó la Corte en dicho momento, que tales referencias eran excluyentes, en cuanto se daba la posibilidad de que existieran hijos que no fueran de un matrimonio anterior sino de otras formas de unión marital.

[11] Monroy Cabra, Marco Gerardo. Derecho de Familia, Infancia y Adolescencia. Librería Ediciones del Profesional LTD. Bogotá, 2012. Pág. 125.

[12] Código de la Infancia y la Adolescencia. Artículo 61.

[13] Corte constitucional. Sentencias C-105 de 1994 (MP. Jorge Arango Mejía), C-1287 de 2001 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra).

[14] Corte Constitucional. Sentencia C-1287 de 2001 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra).

[15] Corte Constitucional. Sentencia C- 600 de 2011 (MP. María Victoria Calle Correa).

[16] Los afectos de la adopción simple según la cual solo existía parentesco civil entre el adoptante y el adoptado ya no existen en el ordenamiento jurídico vigente en Colombia. Ver artículo 64 Código de la Infancia y la Adolescencia.

[17] Corte Constitucional. Sentencia T- 071 de 2017 (MP. Gloria Stella Ortiz Delgado).

[18] Constitución Política de Colombia. Art. 150-1.

[19] Constitución Política de Colombia. Artículo 150-2.