

C-177-94

Sentencia No. C-177/94

CONSTITUCION POLITICA-Restrospectividad

la nueva Constitución tiene efectos retrospectivos, es decir, que sus mandatos cubren toda el ordenamiento legal existente, hasta el punto de que puede condicionar la validez y vigencia de los preceptos de inferior jerarquía que la contradigan.

NORMA DEROGADA/SENTENCIA INHIBITORIA-Carencia de objeto

Si la demanda versa sobre preceptos legales derogados antes de entrar a regir la Constitución de 1991, pero que aún continúan produciendo efectos, la Corte tiene el deber de emitir pronunciamiento de fondo y en el evento de que la norma ya no los esté produciendo, la decisión ineludiblemente ha de ser inhibitoria por carencia actual de objeto.

CONSTITUCION POLITICA-Retroactividad/DERECHOS ADQUIRIDOS-Respeto/SITUACION JURIDICA CONSOLIDADA/INCONSTITUCIONALIDAD SOBREVINIENTE/ULTRACTIVIDAD

Emitir pronunciamiento de fondo sobre las normas demandadas de la ley 45 de 1936, la que fue dictada con observancia de los principios y lineamientos de la Carta de 1886, para confrontarla con la Constitución de 1991, significaría nada más ni nada menos que desconocer las situaciones jurídicas consolidadas bajo su imperio, lo que en otras palabras sería como juzgar el exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas y ejercidas durante la vigencia de la Constitución anterior a la luz de la actual, con lo cual se le estaría dando vigencia retroactiva. Las normas que integran la ley 45 de 1936, se expidieron acatando las normas constitucionales de 1886, vigente para la época de su expedición. En consecuencia, no puede lógicamente retrotraerse los preceptos constitucionales de 1991 para declararla inconstitucional por no estar conforme a sus principios. No obstante, conviene aclarar que situación diferente se presenta cuando las normas acusadas están vigentes, pues en este caso su contenido debe adecuarse necesariamente a los dictados del Constituyente del 91. De manera que si existe alguna contradicción entre la norma legal y el Ordenamiento Superior, debe declararse su inexequibilidad, fenómeno que se denomina inconstitucionalidad sobreviniente. Lo que no puede hacer la Corte es impedir que los

efectos ultractivos de la ley 45 de 1936, en caso de que aún puedan estar produciéndose, se cumplan, pues esto equivaldría a conferirle vigencia retroactiva a la Constitución Nacional, con violación de los derechos adquiridos que ella misma reconoce y protege en su artículo 58.

#### SENTENCIA INHIBITORIA-Sustracción de materia

Si la ley 45 de 1936 parcialmente demandada, aún estuviera vigente, es apenas obvio que esta Corporación tendría competencia plena para decidir sobre su constitucionalidad, lo cual habría que realizarse confrontándola con la Constitución de 1991; pero como dicha normatividad fue derogada mucho antes de expedirse la Carta, no existe materia sobre la cual pueda recaer el pronunciamiento de la Corte, por haber desaparecido las normas demandadas del ordenamiento jurídico, al expedirse una nueva ley -29 de 1982-, vigente ella sí, al momento de expedirse la nueva Carta.

REF: Demanda N° D-389

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 18, 19, 20, 21 y 22 de la Ley 45 de 1936.

Actor: León Darío Puerta Amaya

Magistrado Ponente: Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ.

Aprobado por Acta N°

Santafé de Bogotá, D.C., doce (12) abril de mil novecientos noventa y cuatro (1994).

La Sala Plena de la Corte Constitucional integrada por su Presidente Jorge Arango Mejía y por los Magistrados Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

## POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

### SENTENCIA

#### I. TEXTO DE LAS NORMAS ACUSADAS.

ARTICULO 18. Los hijos legítimos excluyen a todos los otros herederos, excepto a los hijos naturales cuando el finado haya dejado hijos legítimos y naturales. Cada uno de los hijos naturales lleva como cuota hereditaria, en concurrencia con los hijos legítimos, la mitad de la correspondiente a uno de éstos, y sin perjuicio de la porción conyugal.

Queda en los anteriores términos sustituido el artículo 86 de la Ley 153 de 1887.

ARTICULO 19. El artículo 1046 del Código Civil quedará así:

Si el difunto no deja posteridad legítima, le suceden sus hijos naturales, sus ascendientes legítimos de grado más próximo y su cónyuge. La herencia se divide en cuatro partes: una para el cónyuge y las otras tres para repartirlas, por cabezas, entre los ascendientes legítimos y los hijos naturales.

No habiendo cónyuge sobreviviente, la herencia se divide entre los ascendientes legítimos y los hijos naturales, por cabezas.

No habiendo hijos naturales, la herencia se divide en dos partes: una para el cónyuge y otra para los ascendientes legítimos.

No habiendo cónyuge ni hijos naturales, pertenece toda la herencia a los ascendientes legítimos.

Habiendo un solo ascendiente legítimo en el grado más próximo, sucede éste en todos los bienes o en toda la porción hereditaria de los ascendientes.

ARTICULO 20. El artículo 1047 del Código Civil quedará así:

Si el difunto no deja descendientes ni ascendientes legítimos, le suceden sus hijos naturales

y su cónyuge. La herencia se divide en dos partes: : una para el cónyuge y la otra para los hijos naturales.

No habiendo cónyuge sobreviviente, la herencia corresponde íntegramente a los hijos naturales.

ARTICULO 21. El artículo 1048 del Código Civil quedará así:

Si el difunto no ha dejado descendientes ni ascendientes legítimos, ni hijos naturales, le suceden su cónyuge sobreviviente y sus hermanos legítimos.

A falta del cónyuge, llevan toda la herencia los hermanos legítimos, y a falta de éstos, el cónyuge.

Entre los hermanos legítimos de que habla este artículo se comprenden aun los que solamente lo sean por parte de padre o por parte de madre, pero la porción del hermano paterno o materno es la mitad de la porción del hermano carnal.

No habiendo hermanos carnales, los hermanos legítimos, paternos o maternos, llevan toda la herencia o toda la porción hereditaria de los hermanos.

ARTICULO 22. El artículo 1050 del Código Civil quedará así:

La sucesión del hijo natural se rige por las mismas reglas que la del causante legítimo, ocupando los padres naturales el lugar que de acuerdo con tales reglas corresponde a los ascendientes legítimos. Si solamente uno de aquéllos tuviere la calidad de padre o madre natural, a éste sólo corresponde la asignación respectiva.

Cuando por falta de descendientes o de padres sean llamados a suceder los hermanos, la herencia se defiende a aquellos que fueren hijos legítimos, o naturales del mismo padre, de la misma madre o de ambos. Todos ellos suceden simultáneamente; pero el hermano carnal lleva doble porción que el paterno o materno.

La calidad de hijo legítimo no da derecho a mayor porción que la del que sólo es hijo natural del mismo padre o madre.

El cónyuge sobreviviente tiene los mismos derechos que en la sucesión del causante que fue

hijo legítimo.”

## II. ANTECEDENTES

1. El ciudadano León Darío Puerta Amaya solicita la declaratoria de inexecutable de los artículos 18, 19, 20, 21 y 22 de la Ley 45 de 1936 por desconocer la prohibición de discriminar a las personas por razones de su origen familiar (CP art. 13), la igualdad de derechos entre los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio (CP art. 42), la protección especial de los niños (CP art. 44) y los ancianos (CP art. 46) y, vulnerar, los artículos 4º, 85 y 380 de la Constitución, que establecen la aplicación inmediata de los preceptos constitucionales.

El artículo 18 de la Ley 45 de 1936 sitúa en el primer orden hereditario a los hijos legítimos del causante y permite a los hijos naturales concurrir con los primeros pero solamente hasta la mitad de la cuota correspondiente al hijo legítimo. El actor estima que el artículo discrimina a los hijos extramatrimoniales por razón de su origen familiar (CP art. 13) y contraría el artículo 42 de la Constitución al no darle igualdad en la cuota hereditaria pese a “tener todos los hijos iguales derechos y deberes”.

Los artículos 19 y 20 de la Ley 45 de 1936, a juicio del demandante, discriminan a los hijos “naturales” al ponerlos a concurrir con otros ordenes hereditarios, pero también a los ascendientes “ilegítimos”, quienes son excluidos de la sucesión, violándose con ello el artículo 13 de la Carta.

Del artículo 21 se predica por el accionante una doble discriminación. La norma no otorga participación a los hermanos extramatrimoniales en la sucesión, pero sí lo hace para los hermanos legítimos, con lo que se desconoce la igualdad entre los hijos. Igualmente, continúa, el artículo discrimina a los hermanos no carnales al darles la mitad de la porción hereditaria del hermano carnal, de forma que “no hay igualdad ante la ley, se desprotege a los menores y a los ancianos en caso de ser potenciales herederos”

Finalmente, el artículo 22 adolece, según el demandante, de los mismos vicios que exhiben los artículos acusados, ya que remite a éstos la regulación de la sucesión de un causante natural.

2. El accionante estima que si bien las normas demandadas fueron derogadas por la Ley 29 de 1982, ellas continúan vigentes por virtud de su aplicación ultraactiva.

A su juicio, la ultraactividad normativa se predica de normas de igual jerarquía como lo son la ley 45 de 1936 y la ley 29 de 1982, más no opera frente a la Constitución. Considera que las normas demandadas se aplican ultactivamente según las disposiciones legales, pero deben ser excluidas del ordenamiento jurídico por ser contrarias a la nueva Constitución. " (...) éstos artículos demandados 18, 19, 20, 21, 22 de la ley 45 de 1936 están vigentes por ser la ley que regía al momento de morir el causante (art. 1012 del C.C., 34, 37 y 38 de la Ley 153 de 1887), a partir del 9 de marzo de 1982 comenzó su ultraactividad, y por ser normas contrarias a la nueva Constitución se presenta la inconstitucionalidad sobreviniente, siendo necesaria la declaración de inexecutableidad".

3. El Dr. Raúl Alejandro Ciales Martínez, apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho presentó escrito dentro del término de fijación en lista con el fin de defender la constitucionalidad de las normas acusadas.

En concepto del apoderado del Ministerio de Justicia, la legislación civil claramente establece que la sucesión se rige por las normas vigentes al momento de la muerte del causante o apertura de la sucesión (CC artículo 1.013, artículos 34 a 37 de la Ley 153 de 1887), por lo que las sucesiones abiertas bajo la vigencia de la ley 45 de 1936 deben regirse con base en ella. De lo contrario, estima el defensor de los normas, se vulnerarían el principio de seguridad jurídica que caracteriza el Estado de Derecho, los derechos adquiridos con arreglo a las leyes y el derecho al debido proceso de los herederos y legatarios. En su opinión, los artículos demandados no se relacionan con el concepto de la violación y, en ningún momento, puede considerarse violada la Constitución por la aplicación ultractiva de la ley 45 de 1936. "La Constitución Nacional, en su artículo 42, inciso 4º, establece la igualdad de los hijos, reafirmando las disposiciones de la ley 29 de 1982. Sin embargo, tal igualdad, que tiene efectos hacia el futuro, en el caso de las disposiciones legales y constitucionales, no puede ir en contra de los derechos adquiridos anteriormente, que la misma Carta garantiza en el artículo 58. Por lo tanto, no puede cuestionarse la validez y vigencia ultractiva de la ley 45 de 1936, para las sucesiones abiertas durante su vigencia".

4. Mediante auto de fecha agosto treinta y uno (31) de mil novecientos noventa y tres

(1993), se ordenó a la Secretaría General de la Corporación, solicitar a los Tribunales Superiores de Distrito Judicial que informasen sí actualmente cursan, en los diversos despachos judiciales, procesos de sucesiones regulados por las disposiciones de la Ley 45 de 1936. De acuerdo con la información remitida por los Tribunales Superiores de Armenia, Bucaramanga, Buga, Cali, Cartagena, Florencia, Ibagué, Neiva, Manizales, Medellín, Montería, Pamplona, Pereira, Popayan, Quibdó, San Gil, Santa Fe de Bogotá, Santa Marta, Santa Rosa de Viterbo, Sincelejo, Tunja y Villavicencio, en la actualidad cursan no menos de 4650 procesos sucesorios que se rigen por la ley 45 de 1936.

5. El señor Procurador General de la Nación solicita que esta Corporación declare inexecutable los artículos demandados por ser contrarios a lo estipulado en los artículos 1, 2, 13 y 42 de la CP.

En primer lugar, aclara que, de acuerdo con el material probatorio, en la actualidad se tramitan sucesiones reguladas por la ley 45 de 1936, lo cual hace evidente que tal régimen sucesoral no ha desaparecido del mundo jurídico. Señala que la Corte Constitucional ha adoptado la doctrina según la cual no hay lugar a inhibirse para proferir decisión de fondo por carencia actual de objeto, cuando las normas acusadas, pese a su derogatoria formal producen efectos jurídicos en la actualidad.

A continuación, el Jefe del Ministerio Público analiza la congruencia de los efectos ultraactivos de las normas acusadas con el régimen constitucional, examen del que resulta manifiesto el trato discriminatorio otorgado a los hijos extramatrimoniales con la aplicación del régimen sucesoral vigente hasta la expedición de la ley 29 de 1982. Considera que aquella regulación discriminatoria, es incompatible “con el principio fundante de la igualdad, previsto como materialización real y efectiva, reductora de los desequilibrios existentes en el ámbito social, económico y cultural del país”.

El concepto fiscal anota cómo la ley 29 de 1982 fue antesala del reconocimiento que el Constituyente realizara de la igualdad no sólo entre los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos en materia de derechos sucesoriales, sino respecto de todos los parientes, ascendientes, descendientes y colaterales.

El señor Procurador General de la Nación advierte que la igualdad es un principio material y no formal, como lo ha manifestado la Corte Constitucional, con lo que se tiende a superar el

concepto de la simple igualdad abstracta ante la ley. Estima, por lo tanto, que las normas acusadas no sólo violan el principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta al establecer una discriminación en razón del origen familiar (CP arts. 13 y 42), sino que su aplicación en la hora actual conculca el orden justo, elemento fundante del Estado Social de Derecho.

\*Lo hasta aquí transcrito forma parte de la ponencia original presentada por el Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, la cual no fue aceptada por la mayoría de los miembros de la Corte, razón por la que se designó nuevo ponente.

### III. FUNDAMENTOS

#### CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

##### a. Competencia.

Por dirigirse la demanda contra disposiciones que pertenecen a una ley de la República, compete a esta Corporación decidir sobre su constitucionalidad, tal como lo ordena la Constitución Nacional en su artículo 241-4 .

##### b. Inhibición por no estar vigentes las normas acusadas.

Algunos de los preceptos impugnados de la ley 45 de 1936, han sido objeto de modificación en varias oportunidades, y otros fueron derogados por obra de las leyes 140 de 1960, 75 de 1968, 5 de 1975 y finalmente por la ley 29 de 1982, que es la normatividad que hoy rige los órdenes sucesorales, asunto del cual tratan las normas citadas.

Conforme a la ley 45 de 1936, existía una diferencia entre los hijos legítimos y los hijos naturales, para efectos de derechos herenciales, pues el hijo natural solamente tenía derecho a la mitad de la cuota hereditaria que le correspondiera a uno de los hijos legítimos.

A partir de la vigencia de la ley 29 de 1982, los hijos naturales pasaron a denominarse extramatrimoniales, y sus derechos en la herencia del causante se igualaron a los de los hijos legítimos. En consecuencia, su cuota hereditaria es la misma que la de un hijo legítimo.

Con posterioridad a la ley últimamente citada se promulgó la Constitución de 1991, la que

empezó a regir el 7 de julio de ese año, dentro de cuyos mandatos incluyó el de la igualdad entre los hijos legítimos y extramatrimoniales. Dice así el inciso 6o. del artículo 42: “Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes”; en consecuencia a la luz de las normas constitucionales vigentes, hoy no puede existir discriminación alguna entre los hijos.

Ahora bien: como tantas veces lo ha afirmado esta Corte, y también lo hiciera en su época la Corte Suprema de Justicia, la nueva Constitución tiene efectos retrospectivos, es decir, que sus mandatos cubren toda el ordenamiento legal existente, hasta el punto de que puede condicionar la validez y vigencia de los preceptos de inferior jerarquía que la contradigan. Se expresó así la Corte Suprema en sentencia No. 85 del 25 de julio de 1991, con ponencia del Magistrado Pedro Escobar Trujillo, la cual ha sido reiterada por esta Corporación en distintas ocasiones:

“La nueva preceptiva constitucional lo que hace es cubrir retrospectivamente y de manera automática, toda la legalidad antecedente, impregnándola con sus dictados superiores, de suerte que, en cuanto haya visos de desarmonía entre una y otra, la segunda queda modificada o debe desaparecer en todo o en parte según el caso; sin que sea tampoco admisible científicamente la extrema tesis, divulgada en algunos círculos de opinión, de acuerdo a la cual ese ordenamiento inferior fue derogado en bloque por la Constitución de 1991 y es necesario construir por completo otra sistemática jurídica a partir de aquella. Tal es el alcance que debe darse al conocido principio de que la Constitución es ley reformatoria y derogatoria de la legislación preexistente, acogido explícitamente entre nosotros por el artículo 9o. de la ley 153 de 1887, el cual, como para que no queden dudas, añade: ‘Toda disposición legal anterior a la Constitución y que sea claramente contraria a su letra o a su espíritu, se desechará como insubsistente’ (subraya la Corte)”.

La Corte Constitucional había venido aceptando “en principio” su deber de fallar en los casos de demandas ciudadanas contra leyes o decretos leyes, a pesar de que las disposiciones acusadas hubieran perdido vigencia, “con fundamento en el alto magisterio moral que le corresponde y dadas sus funciones de guardiana de la supremacía y de la integridad de la Carta, y porque la simple sustracción de materia no es óbice definitivo para que esta corporación deje de cumplir sus altas tareas” (sent. C-416/92 M.P. José Gregorio Hernández).

Sin embargo, dicha jurisprudencia fue modificada en el sentido de precisar que si la demanda versa sobre preceptos legales derogados antes de entrar a regir la Constitución de 1991, pero que aún continúan produciendo efectos, la Corte tiene el deber de emitir pronunciamiento de fondo y en el evento de que la norma ya no los esté produciendo, la decisión ineludiblemente ha de ser inhibitoria por carencia actual de objeto. (sent. 467/93 M.P. Carlos Gaviria Díaz).

En el caso que se somete hoy a juicio de la Corte, las normas acusadas (arts. 18, 19, 20, 21 y 22 de la ley 45 de 1936), como ya se expresó, no están vigentes por haber sido modificadas unas, y derogadas otras, muchos años antes de expedirse la nueva Constitución. No obstante, en sentir del demandante continúan produciendo efectos. Ante esta circunstancia considera la Corte que este es uno de los casos en que no puede darse aplicación a dicha jurisprudencia, pues de hacerlo se violarían derechos adquiridos, los cuales están protegidos y amparados por la misma Constitución en su artículo 58, además de atentar contra la seguridad jurídica, que es el derecho mismo dentro del Estado de Derecho, porque es la negación de la arbitrariedad y valor fundante de todos los otros valores jurídicos que sin él carecerían de sustento.

Emitir pronunciamiento de fondo sobre las normas demandadas de la ley 45 de 1936, la que fue dictada con observancia de los principios y lineamientos de la Carta de 1886, para confrontarla con la Constitución de 1991, significaría nada más ni nada menos que desconocer las situaciones jurídicas consolidadas bajo su imperio, lo que en otras palabras sería como juzgar el exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas y ejercidas durante la vigencia de la Constitución anterior a la luz de la actual, con lo cual se le estaría dando vigencia retroactiva.

Dicho en otros términos: las normas que integran la ley 45 de 1936, se expidieron acatando las normas constitucionales de 1886, vigente para la época de su expedición. En consecuencia, no puede lógicamente retrotraerse los preceptos constitucionales de 1991 para declararla inconstitucional por no estar conforme a sus principios.

No obstante, conviene aclarar que situación diferente se presenta cuando las normas acusadas están vigentes, pues en este caso su contenido debe adecuarse necesariamente a

los dictados del Constituyente del 91. De manera que si existe alguna contradicción entre la norma legal y el Ordenamiento Superior, debe declararse su inexequibilidad, fenómeno que se denomina inconstitucionalidad sobreviniente.

En este orden de ideas si la ley 45 de 1936 parcialmente demandada, aún estuviera vigente, es apenas obvio que esta Corporación tendría competencia plena para decidir sobre su constitucionalidad, lo cual habría que realizarse confrontándola con la Constitución de 1991; pero como dicha normatividad fue derogada mucho antes de expedirse la Carta, no existe materia sobre la cual pueda recaer el pronunciamiento de la Corte, por haber desaparecido las normas demandadas del ordenamiento jurídico, al expedirse una nueva ley -29 de 1982-, vigente ella sí, al momento de expedirse la nueva Carta.

Finalmente cabe anotar que lo que no puede hacer la Corte es impedir que los efectos ultractivos de la ley 45 de 1936, en caso de que aún puedan estar produciéndose, se cumplan, pues esto equivaldría a conferirle vigencia retroactiva a la Constitución Nacional, con violación de los derechos adquiridos que ella misma reconoce y protege en su artículo 58. El derecho a la igualdad no puede evaluarse conforme a una norma distinta de la que regía al momento de la delación, pues si la justicia que ha de regir ese tipo de relaciones es la de carácter distributivo y ésta consiste en dar a cada uno según su condición y sus merecimientos, no hay duda de que estos, para el legislador del 36 eran diferentes para una y otra categoría de hijos. Imponer, retroactivamente, un concepto distinto de igualdad proporcional, es asumir una actitud absolutista y dogmática, que cree haber descubierto por fin una verdad absoluta, irrespetuosa de otras concepciones históricamente justificadas que, en su tiempo, satisfacían también las exigencias de una justicia distributiva.

En razón de lo expuesto, la Corte se inhibirá para pronunciarse sobre las normas demandadas de la ley 45 de 1936, por carencia actual de objeto.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional actuando en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

**R E S U E L V E :**

INHIBIRSE para emitir pronunciamiento de fondo sobre los artículos 18, 19, 20, 21 y 22 de la ley 45 de 1936, por sustracción de materia.

Cópiese, notifíquese, comuníquese a quien corresponda, públíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

JORGE ARANGO MEJIA

Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Magistrado

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORÓN DÍAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

Secretaria General

Salvamento de voto a la Sentencia No. C-177/94

NORMA DEROGADA-Continúa produciendo efectos/ULTRACTIVIDAD (Salvamento de voto)

La Corte reconoce que si bien los artículos demandados no se encuentran vigentes – por haber sido modificados o derogados incluso antes de la expedición de la Constitución de 1991 – éstos continúan produciendo efectos, en virtud del principio de ultractividad de la ley sucesoral. Siendo consecuente con la premisa de la cual partía, la Corte ha debido proferir decisión de fondo, independientemente de su contenido, y no abdicar su competencia ante la supuesta contrariedad del contenido de su decisión con uno de los preceptos de la Carta.

CONFLICTO DE DERECHOS/DERECHOS ADQUIRIDOS-Naturaleza/DERECHO A LA IGUALDAD-Fundamental/DERECHOS DE APLICACION INMEDIATA (Salvamento de voto)

El conflicto entre los derechos adquiridos y el derecho fundamental de igualdad no tiene una solución satisfactoria a la luz de los principios generales de la ultractividad de la ley sucesoral y de la irretroactividad de la ley. Ante un cambio constitucional como el acaecido en 1991, en materia del concepto de igualdad y del valor de este derecho en el nuevo orden constitucional, no basta con afirmar que la Constitución rige solamente hacia el futuro y no puede cobijar situaciones ocurridas en el pasado que no han agotado aún la totalidad de sus efectos. La Constitución exhibe una vocación transformadora de la realidad y, precisamente por su fuerza normativa, está llamada a modificar situaciones que requieren todavía de definición judicial, la que debe ser acorde con los principios y valores superiores del ordenamiento. La inevitable confrontación entre el valor del derecho a la igualdad, que es de aplicación inmediata, y los derechos adquiridos con arreglo a la ley, que gozan de protección constitucional, exige determinar cuál de los dos valores goza de mayor jerarquía constitucional. El derecho a la igualdad, es un principio fundante del Estado Social de Derecho y posee la naturaleza de un derecho fundamental de aplicación inmediata. Los derechos adquiridos con arreglo a la ley no figuran explícitamente como derechos fundamentales y, de cualquier forma, no son derechos de aplicación inmediata por lo que su ejercicio está regulado por la Constitución y la ley.

CONSTITUCION POLITICA-Retroactividad (Salvamento de voto)

La Constitución pretende instaurar un orden de valores que permita la realización de los fines del Estado por lo que rige esencialmente hacia el futuro. En ocasiones, sin embargo, su aplicación retroactiva es admisible respecto de actos derivados de situaciones creadas en el pasado al amparo de leyes válidas pero que aún no han surtido la totalidad de sus efectos, siempre y cuando éstos sean contrarios a la Constitución.

#### PRINCIPIO DE PLENA EFECTIVIDAD DE LOS PRECEPTOS CONSTITUCIONALES/INTERPRETACION CONSTITUCIONAL (Salvamento de voto)

Más que el sacrificio del contenido de una norma constitucional, es deber de la jurisdicción constitucional buscar una solución en la que se logren conciliar, en las circunstancias concretas, los valores en conflicto. El principio de armonización o de plena efectividad de los preceptos constitucionales exige del intérprete constitucional una comprensión, interpretación y aplicación de las normas constitucionales que asegure la máxima efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución. Las doctrinas del núcleo esencial de los derechos o de inversión de los efectos de la decisión han sido diseñadas por la doctrina constitucional para resolver colisiones normativas que no tienen solución aparente y que necesariamente implican algún sacrificio para los derechos o intereses en juego.

#### DERECHO DE HERENCIA (Salvamento de voto)

El derecho de herencia es el que tiene una persona, a quien la ley o el testamento le ha asignado la calidad de heredero, sobre todo o parte del patrimonio del causante.

#### DERECHOS ADQUIRIDOS-Protección constitucional/ORDEN DE VALORES (Salvamento de voto)

Si bien los derechos adquiridos con arreglo a la ley son derechos que también gozan de protección constitucional (CP art. 58), lo cierto es que el desconocimiento de los mismos no tiene por causa la declaratoria de inexecutable de los artículos demandados, aunque a primera vista pueda parecer así. La voluntad del constituyente de 1991 fue instaurar, en forma inmediata y prevalente (CP arts. 85 y 4), un orden de valores al que deben ceñirse todas las autoridades y, en mayor o menor medida, los particulares. La exclusión automática de normas legales incompatibles con los principios, derechos y valores consagrados en la

Carta Política puede suponer, y de hecho supone en el presente caso, la sustracción de los fundamentos jurídicos para la protección de un derecho que anteriormente gozaba de claro respaldo legal. De hecho, el reconocimiento de derechos adquiridos con arreglo a una ley violatoria de los derechos fundamentales por parte de la autoridad judicial, supondría la aplicación de una norma inconstitucional, configurándose con ello la vulneración del artículo 4º de la Constitución.

#### IGUALDAD DE LOS NIÑOS/HIJO EXTRAMATRIMONIAL/HIJO LEGITIMO (Salvamento de voto)

La inconstitucionalidad del artículo 19 de la ley 45 de 1936 es consecuencia lógica de la declaratoria de inexecutable del artículo 18 de la misma ley. La igualdad de derechos y deberes de los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio aparea que los hijos extramatrimoniales ocupen el mismo lugar que los hijos legítimos en el primer orden y excluyan, por lo tanto, a los demás parientes con vocación sucesoral. Lo contrario sería otorgar un tratamiento diferente a los hijos extramatrimoniales frente a los hijos legítimos, decisión legislativa del pasado que riñe abiertamente con la Constitución.

#### NORMA DEROGADA-Efectos Actuales/DERECHOS SUCESORALES (Salvamento de voto)

En materia de derechos sucesorales, es claro que la cuantía o proporción de la cuota hereditaria sólo se determina con la sentencia de partición, la que vendría a producirse, en la hipótesis analizada por la Corte, bajo la vigencia de la Constitución de 1991. No es acertado, por tanto, el argumento a simili esgrimido por la Corte en relación con el agotamiento de las facultades extraordinarias antes de la expedición de la nueva Carta, ya que en el caso analizado las normas demandadas vienen a ser aplicadas y surten efectos en el presente.

FEBRERO 17 DE 1994

Ref.: Expediente D-389

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 18, 19, 20, 21 y 22 de la Ley 45 de 1936

Actor: LEON DARIO PUERTA AMAYA

Magistrado ponente:

No habiendo sido acogida por la mayoría la ponencia inicialmente presentada, dejo consignadas las razones para separarme de la decisión inhibitoria por sustracción de materia, en relación con la constitucionalidad de los artículos 18, 19, 20, 21 y 22 de la Ley 45 de 1936. A diferencia de la convicción mayoritaria, considero que la Corte Constitucional ha debido pronunciarse de fondo sobre la constitucionalidad de normas ya derogadas pero que continúan surtiendo efectos en el presente, siendo coherente con la doctrina sentada por esta misma Corporación, y declararlas inexecutable, de forma que sus efectos ultractivos dejaran de producirse por ser contrarios a la Constitución.

La decisión inhibitoria de la mayoría, sin justificación alguna, modifica la doctrina según la cual la Corte debe pronunciarse de fondo respecto de la constitucionalidad de normas ya derogadas pero que continúan produciendo efectos (1), elude la resolución del conflicto concreto entre derechos constitucionales y otorga primacía a los derechos adquiridos sobre el derecho fundamental, de aplicación inmediata, a la igualdad (2) y, acoge una visión anacrónica de la igualdad y del valor de la preceptiva constitucional en perjuicio de su propia integridad y supremacía (3).

1. La mayoría comete un error lógico, y echa por tierra la doctrina constitucional de los fallos de mérito ante demandas de constitucionalidad contra normas ya derogadas pero que continúan produciendo efectos, al afirmar que de pronunciarse de fondo “se violarían derechos adquiridos”. En efecto, la Corte reconoce que si bien los artículos demandados no se encuentran vigentes – por haber sido modificados o derogados incluso antes de la expedición de la Constitución de 1991 – éstos continúan produciendo efectos, en virtud del principio de ultractividad de la ley sucesoral. Siendo consecuente con la premisa de la cual partía, la Corte ha debido proferir decisión de fondo, independientemente de su contenido, y no abdicar su competencia ante la supuesta contrariedad del contenido de su decisión con uno de los preceptos de la Carta (CP art. 58). La Corte Constitucional, ante la primera eventualidad en la que debía aplicar su doctrina sobre los fallos de fondo respecto de normas derogadas que continúan produciendo efectos, optó por abandonarla, no obstante que con ello desvirtúa el valor normativo de la Constitución y su poder transformador de la realidad.

2. La decisión de la Corte evade el conflicto entre el derecho fundamental a la igualdad, que conforme al artículo 85 de la Constitución es de aplicación inmediata, y los derechos adquiridos, en este caso los derechos legales adquiridos en virtud de los artículos demandados de la Ley 45 de 1936, dando primacía a éstos últimos y a la seguridad jurídica sobre el primero. Al declararse inhibida, la Corte autoriza la aplicación judicial de normas “derogadas pero que surten efectos en casos concretos”, regidos por la ley 45 de 1936 con fundamento en la ultractividad de las mismas, a pesar de la consagración constitucional del principio de aplicación inmediata de algunos derechos fundamentales, entre ellos, el derecho fundamental a la igualdad.

Considero que el conflicto entre los derechos adquiridos y el derecho fundamental de igualdad no tiene una solución satisfactoria a la luz de los principios generales de la ultractividad de la ley sucesoral y de la irretroactividad de la ley. Ante un cambio constitucional como el acaecido en 1991, en materia del concepto de igualdad y del valor de este derecho en el nuevo orden constitucional, no basta con afirmar que la Constitución rige solamente hacia el futuro y no puede cobijar situaciones ocurridas en el pasado que no han agotado aún la totalidad de sus efectos. La Constitución exhibe una vocación transformadora de la realidad y, precisamente por su fuerza normativa, está llamada a modificar situaciones que requieren todavía de definición judicial, la que debe ser acorde con los principios y valores superiores del ordenamiento.

La ponencia inicialmente presentada, y no acogida por la mayoría, a mi juicio, trascendía la aparente aporía de no poder pronunciarse la Corte de mérito por violar los derechos adquiridos que la propia Constitución consagra, situando el problema en su correcta dimensión: la ponderación de los derechos en conflicto de manera que se garantizara al máximo la efectividad de los mismos. El texto de la ponencia improbadamente decía así:

“En principio, el carácter meramente declarativo de las sentencias de adjudicación y partición de la herencia dictadas bajo la vigencia de la nueva ley – ley 29 de 1982 -, en nada podrían afectar las situaciones jurídicas ya consolidadas bajo el gobierno de la ley anterior – ley 45 de 1936 -. La expedición de una nueva Constitución que reconoce y garantiza los derechos adquiridos con arreglo a las leyes no impediría la aplicación ultractiva de la ley que rige las sucesiones abiertas durante su vigencia, porque, de aplicarse retroactivamente la Constitución, podrían desconocerse los derechos sucesorales de los asignatarios adquiridos

con arreglo a la ley antes de la reforma constitucional.

“En efecto, la aplicación inmediata (CP art. 85) de los artículos 13 y 42 de la Carta – a raíz de una eventual declaratoria de inexecutable – a las sucesiones abiertas antes de entrar en vigencia la ley 29 de 1982, significaría que las normas constitucionales sobre igualdad de derechos entre los hijos y parientes, vigentes desde el 7 de julio de 1991, entrarían a regir las sucesiones abiertas antes de 1982 y respecto de las cuales no se hubiere proferido aún sentencia de adjudicación y partición de los bienes, lo cual – según el defensor de las disposiciones – vulneraría los artículos 1º y 58 de la Carta.

(...)

“La Constitución pretende instaurar un orden de valores que permita la realización de los fines del Estado (CP art. 2º) por lo que rige esencialmente hacia el futuro. En ocasiones, sin embargo, su aplicación retroactiva es admisible respecto de actos derivados de situaciones creadas en el pasado al amparo de leyes válidas pero que aún no han surtido la totalidad de sus efectos, siempre y cuando éstos sean contrarios a la Constitución.

“En efecto, las sentencias declarativas de los derechos adquiridos sucesorales que aún hoy están por producirse en los procesos de sucesión regidos por la ley 45 de 1936 no podrían contener decisiones contrarias a la Constitución de 1991, a diferencia de las sentencias ejecutoriadas. Cualquier decisión que desconociera la igualdad de derechos entre los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio (CP art. 42) o que discriminara por razones de origen familiar (CP art. 13), así se produjera por la aplicación de disposiciones legales que admitieran los efectos ultractivos de leyes derogadas, sería inconstitucional.

(...)

“De aplicarse ultractivamente la ley 45 de 1936 a los procesos actualmente en curso, se vulneraría la Constitución en sus artículos 13, 42 y 85. Pero, en caso de aplicarse preferencialmente esta última, se desconocerían los derechos adquiridos garantizados en su artículo 58. La anterior conclusión apunta a la cuestión suscitada por la presente demanda en su dimensión correcta, o sea, cómo debe llevarse a cabo la ponderación o sopesación de normas constitucionales en conflicto en un caso concreto, de manera que sea posible responder a la pregunta de hasta dónde debe sacrificarse un valor constitucional – que aquí

asume la forma del derecho fundamental a la igualdad, de aplicación inmediata (CP arts. 13 y 85) – por otro, en este caso el derecho de herencia, adquirido con arreglo a las leyes (CP art. 58).

“Ante todo, es necesario analizar si las normas demandadas violan la Constitución, lo que parece, a todas luces, evidente. La mencionada ley establecía, entre otras cosas, una diferenciación de trato por razón del origen familiar – al llamar como herederos concurrentes a los hijos “naturales” y otorgarles la mitad de la cuota hereditaria correspondiente a los “legítimos”, o al reconocer menos o ningún derecho en la sucesión a determinados parientes “naturales” –, tratos discriminatorios que vinieron a ser prohibidos tajantemente en la Constitución de 1991 al prescribirse que “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 discriminación alguna por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica”. Adicionalmente, respecto de los hijos extramatrimoniales, la Constitución consagró la plena igualdad de derechos y deberes con los hijos habidos dentro del matrimonio.

“Cabría preguntarse si el hecho de que los artículos 18, 19, 20, 21 y 22 de la ley 45 de 1936 se encuentren derogados, varía en algo el juicio de inexecutable que excluye estas normas de manera definitiva del ordenamiento jurídico, impidiendo su aplicación ultractiva al momento de la adjudicación y partición de la herencia. La respuesta es, a todas luces, negativa. Si una norma válida y vigente que genera efectos debe ser excluida del ordenamiento jurídico por contrariar la Constitución, a fortiori deberá serlo también la norma que, luego de su derogatoria, continúa vigente por su aplicación ultractiva a situaciones ocurridas durante su vigencia. La aplicación de normas derogadas a situaciones acaecidas y, por tanto, regidas por ellas, debe hacerse conforme a la Constitución. En caso de contrariedad entre una y otra disposición, deberá primar la de orden superior en virtud del artículo 4º de la Carta Política.

(...)

“Más que el sacrificio del contenido de una norma constitucional, es deber de la jurisdicción constitucional buscar una solución en la que se logren conciliar, en las circunstancias concretas, los valores en conflicto. El principio de armonización o de plena efectividad de los

preceptos constitucionales exige del intérprete constitucional una comprensión, interpretación y aplicación de las normas constitucionales que asegure la máxima efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución. Las doctrinas del núcleo esencial de los derechos o de inversión de los efectos de la decisión han sido diseñadas por la doctrina constitucional para resolver colisiones normativas que no tienen solución aparente y que necesariamente implican algún sacrificio para los derechos o intereses en juego.

“El conflicto que se presenta en el caso sub-examine entre la igualdad y los derechos adquiridos debe analizarse bajo dos perspectivas diferentes: la primera, mediante el examen de las circunstancias bajo las cuales la aplicación de la ley o de la Constitución pueden desconocer, respectivamente, el núcleo esencial de la igualdad o de los derechos adquiridos con arreglo a la ley. La segunda si es constitucional la pretensión de reconocimiento de los derechos adquiridos con arreglo a las leyes (CP art. 58) cuando éste conlleva la vulneración del derecho a la igualdad.

“El condicionamiento de la aplicación retroactiva de la Constitución a la circunstancia de que con ella no se vulneren derechos reconocidos en la misma, conduce a evaluar sí, en la práctica, se produce una afectación del núcleo esencial de los derechos sucesorales – adquiridos conforme a la ley 45 de 1936 – como consecuencia de la aplicación inmediata y retroactiva de las normas constitucionales sobre igualdad de derechos de los hijos y parientes colocados en un mismo orden sucesoral.

“El artículo 18 de la ley 45 de 1936 pone a concurrir a los hijos extramatrimoniales con los hijos legítimos en el primer orden sucesoral pero da derecho a los primeros solamente a la mitad de la cuota reconocida a los segundos, todo ello sin perjuicio de la porción conyugal. En concepto del defensor de la norma, los hijos legítimos adquieren un derecho de herencia con la muerte del causante que no podría ser desconocido con la declaratoria de inconstitucionalidad de la norma y la aplicación retroactiva de la Constitución a la sucesión abierta bajo la vigencia de la mencionada ley.

“El derecho de herencia es el que tiene una persona, a quien la ley o el testamento le ha asignado la calidad de heredero, sobre todo o parte del patrimonio del causante. La proporción precisa, no genérica, que represente el derecho de un heredero respecto de la

herencia en su totalidad o la calidad en que se herede son factores que no hacen parte del haz de facultades subjetivas básicas – posesión, acrecimiento, disposición – que conforman el núcleo esencial del derecho de herencia. El hijo legítimo, por el hecho de atribuírsele la calidad de heredero principal e igual cuota sucesoral que al hijo extramatrimonial, por mandato constitucional, no deja de gozar del derecho adquirido a parte de la herencia que le reconoce la ley. Lo contrario, esto es, la calidad de simple heredero concurrente en el primer orden – que no heredaría en esta condición de no existir también descendencia legítima – y la asignación de sólo la mitad de la cuota al hijo extramatrimonial, en cambio, si constituirían una vulneración flagrante del núcleo esencial del derecho a la igualdad al otorgar, sin justificación suficiente y razonable, una diferencia de trato a personas colocadas en la misma situación jurídica. El sacrificio que para la descendencia legítima representa verse desmejorados cuantitativamente en sus cuotas sucesorales por la existencia de descendencia ilegítima, es significativamente menor y no guarda proporcionalidad con el que tendrían que soportar los hijos extramatrimoniales en caso de la exequibilidad de la norma, por motivos ajenos a su voluntad – su origen familiar – en contradicción con los preceptos constitucionales. Por las razones expuestas, se procederá a declarar la inexequibilidad del precepto acusado.

“Ahora bien, de aceptarse la calidad de heredero principal a los hijos extramatrimoniales en el primer orden – a la par con los legítimos –, aquéllos excluirían, de existir y reconocerse su vocación sucesoral, a las demás personas llamadas por la ley 45 de 1936 a heredar en ausencia de descendencia legítima, con la consiguiente vulneración de sus derechos adquiridos. En efecto, el artículo 19 de la ley 45 de 1936 establece el segundo orden sucesoral y erige a los ascendientes legítimos de grado más próximo como herederos principales, mientras que otorga a los hijos naturales y al cónyuge sobreviviente la calidad de herederos concurrentes.

“La inevitable confrontación entre el valor del derecho a la igualdad, que es de aplicación inmediata, y los derechos adquiridos con arreglo a la ley, que gozan de protección constitucional, exige determinar cuál de los dos valores goza de mayor jerarquía constitucional. El derecho a la igualdad, como acertadamente expone el señor Procurador General de la Nación, es un principio fundante del Estado Social de Derecho y posee la naturaleza de un derecho fundamental de aplicación inmediata. Los derechos adquiridos con arreglo a la ley no figuran explícitamente como derechos fundamentales y, de cualquier

forma, no son derechos de aplicación inmediata por lo que su ejercicio está regulado por la Constitución y la ley.

“La igualdad, como valor constitucional, supone una garantía esencial del orden jurídico democrático. Ella tiene íntima relación con la dignidad humana (CP art. 1), principio del que se desprende que toda persona deba ser tratada con igual consideración y respeto por las autoridades, sin discriminación alguna.

“Si bien los derechos adquiridos con arreglo a la ley son derechos que también gozan de protección constitucional (CP art. 58), lo cierto es que el desconocimiento de los mismos no tiene por causa la declaratoria de inexecutable de los artículos demandados, aunque a primera vista pueda parecer así. La voluntad del constituyente de 1991 fue instaurar, en forma inmediata y prevalente (CP arts. 85 y 4), un orden de valores al que deben ceñirse todas las autoridades y, en mayor o menor medida, los particulares. La exclusión automática de normas legales incompatibles con los principios, derechos y valores consagrados en la Carta Política puede suponer, y de hecho supone en el presente caso, la sustracción de los fundamentos jurídicos para la protección de un derecho que anteriormente gozaba de claro respaldo legal. De hecho, el reconocimiento de derechos adquiridos con arreglo a una ley violatoria de los derechos fundamentales por parte de la autoridad judicial, supondría la aplicación de una norma inconstitucional, configurándose con ello la vulneración del artículo 4º de la Constitución.

“La inconstitucionalidad del artículo 19 de la ley 45 de 1936 es consecuencia lógica de la declaratoria de inexecutable del artículo 18 de la misma ley. La igualdad de derechos y deberes de los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio aparea que los hijos extramatrimoniales ocupen el mismo lugar que los hijos legítimos en el primer orden y excluyan, por lo tanto, a los demás parientes con vocación sucesoral. Lo contrario sería otorgar un tratamiento diferente a los hijos extramatrimoniales frente a los hijos legítimos, decisión legislativa del pasado que riñe abiertamente con la Constitución.”

3. El fallo mayoritario no distingue entre el momento de la expedición de la norma y el momento de su aplicación. Afirma que de pronunciarse de fondo respecto de las normas demandadas de la ley 45 de 1936, dictada con observancia de los principios y lineamientos de la Carta de 1886, sería desconocer situaciones jurídicas consolidadas y, para el efecto,

sería como si se pronunciara sobre el exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas y ejercidas bajo la vigencia de la Constitución anterior, lo que es inadmisibile.

La analogía empleada por la Corte para demostrar la imposibilidad jurídica de aplicar retroactivamente la Constitución revela el error en que incurre la mayoría cuando considera que de declararse la inconstitucionalidad de las normas ya derogadas se estaría decidiendo sobre situaciones del pasado ya “consolidadas”. En materia de derechos sucesorales, es claro que la cuantía o proporción de la cuota hereditaria sólo se determina con la sentencia de partición, la que vendría a producirse, en la hipótesis analizada por la Corte, bajo la vigencia de la Constitución de 1991. No es acertado, por tanto, el argumento a simili esgrimido por la Corte en relación con el agotamiento de las facultades extraordinarias antes de la expedición de la nueva Carta, ya que en el caso analizado las normas demandadas vienen a ser aplicadas y surten efectos en el presente.

Por último, no son el dogmatismo ni la convicción de haber develado la “verdad absoluta” las razones que me llevan a apartarme de la decisión mayoritaria. El legislador del 36 bien podía inspirarse en los valores sociales y jurídicos de su época para expedir las normas demandadas, sin que a la Corte le corresponda retroactivamente invalidarlas con fundamento en la adopción de nuevos valores. Algo diferente sucede cuando se pretende, luego de un cambio valorativo como el ocurrido con la expedición de la Constitución de 1991, continuar aplicando normas que responden a valoraciones expresamente excluidas del ordenamiento jurídico por voluntad del constituyente. En estas circunstancias, lo que está en juego no es el deseo individual de hacer justicia material sino el valor normativo de las disposiciones constitucionales y la efectividad de los derechos fundamentales.

Fecha ut supra

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado