Sentencia C-260/22

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Incumplimiento de requisitos exigidos en cargo por violación al principio de igualdad

CONCEPTO DE VIOLACION EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Exigencias argumentativas

CONCEPTO DE VIOLACION EN DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR VULNERACION DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD-Requisitos en la carga argumentativa

Referencia: Expediente D-14430

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 219 (parcial) del Código Civil, modificado por el artículo 7 de la Ley 1060 de 2006 “Por la cual se modifican las normas que regulan la impugnación de la paternidad y la maternidad”.

Demandante: Pablo Andrés Chacón Luna

Magistrado sustanciador:

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá, D.C., trece (13) de julio de dos mil veintidós (2022)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, en particular de la prevista en el artículo 241.4 de la Constitución, previo agotamiento del procedimiento establecido en el Decreto 2067 de 19911, decide sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia contra el artículo 219 (parcial) del Código Civil,

modificado por el artículo 7 de la Ley 1060 de 2006, cuyo texto modificado es del siguiente tenor:

I. TEXTO DE LA DISPOSICIÓN DEMANDADA

“Ley 84 de 1873

(mayo 26)

Código Civil

Artículo 219. IMPUGNACIÓN POR TERCEROS. Los herederos podrán impugnar la paternidad o la maternidad desde el momento en que conocieron del fallecimiento del padre o la madre o con posterioridad a esta; o desde el momento en que conocieron del nacimiento del hijo, de lo contrario el término para impugnar será de 140 días. Pero cesará este derecho si el padre o la madre hubieren reconocido expresamente al hijo como suyo en su testamento o en otro instrumento público.

Si los interesados hubieren entrado en posesión efectiva de los bienes sin contradicción del pretendido hijo, podrán oponerle la excepción en cualquier tiempo que él o sus herederos le disputaren sus derechos”.

II. LA DEMANDA

1. El demandante afirma que la expresión “Pero cesará este derecho si el padre o la madre hubieren reconocido expresamente al hijo como suyo en su testamento o en otro instrumento público”, contenida en el artículo 219 del Código Civil, infringe los artículos 13 y 42 de la Constitución, porque “el artículo 219 del código civil permite a los herederos impugnar la legitimidad del concebido en vigencia de un matrimonio o unión marital de hecho declarada, sin embargo, hace cesar este derecho cuando el causante lo reconoce como hijo en acto testamentario u otro instrumento público. Por su parte, el hijo extramatrimonial puede ser demandado por los herederos de su padre reconociente, y no cesa este derecho a pesar de haberse surtido el negocio jurídico del reconocimiento, pues en este caso, la impugnación se hace por vía del artículo 248 del código civil, el cual no contiene la restricción prevista en el artículo 219 ibídem para los hijos matrimoniales o maritales. (…), en el caso del hijo matrimonial o marital no pueden los herederos impugnar su legitimidad

cuando el padre o madre lo reconocen como hijo mediante acto testamentario o instrumento público, no siguiendo la misma suerte aquellos hijos extramatrimoniales que han obtenido la relación de parentesco a través del acto del reconocimiento, en cuyo caso, podrá ser impugnado por los herederos, independientemente de que exista la manifestación unilateral de la voluntad del reconociente".

3. Con el escrito de subsanación de la demanda, de fecha 7 de octubre de 2021, el demandante, al tratar de estructurar el cargo de inconstitucionalidad por vulneración del derecho a la igualdad, presentó los siguientes argumentos:

i. Existen dos grupos de personas equiparables. De una parte, los hijos matrimoniales o maritales -concebidos en un matrimonio o unión marital de hecho- y, por la otra, los hijos extramatrimoniales -concebidos por fuera del matrimonio o la unión marital de hecho-, los cuales considera susceptibles de comparación en virtud del artículo 42 de la Constitución que señala expresamente que "los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes".

i. Explica que la expresión acusada prevé, respecto de los hijos matrimoniales o maritales, una limitante para impugnar la paternidad, misma que no existe respecto de los hijos extramatrimoniales, a quienes se les aplica el artículo 248 del Código Civil por expresa remisión del artículo 5 de la Ley 75 de 1968. Situación que encuentra abiertamente discriminatoria por cuanto "toma como fundamento un criterio sospechoso de discriminación como el origen familiar, esto es, si el hijo fue concebido en matrimonio o unión marital de hecho o se trata de un hijo extramatrimonial, otorgándole una mayor prerrogativa a los primeros, cuando le permite al padre hacer cesar la acción de impugnación de la paternidad que pudiesen incoar los herederos a su defunción, haciendo inimpugnable la falsa filiación del hijo beneficiado con esta medida legislativa".

i. Advierte que el trato diferenciado "resulta abiertamente irrazonable y no encuentra

justificación constitucional pues el fundamento de la filiación se encuentra en la realidad biológica, es decir, los vínculos de parentesco se basan en los lazos de sangre existentes entre dos personas y no mediante un acto jurídico de reconocimiento que hace un padre matrimonial o marital del hijo concebido en matrimonio o unión marital de hecho".

4. Con base en los anteriores argumentos, el demandante solicita que se declare la inexequibilidad de la expresión "Pero cesará este derecho si el padre o la madre hubieren reconocido expresamente al hijo como suyo en su testamento o en otro instrumento público", por ser violatoria de los artículos 13 y 42 de la Constitución Política. Ello, con el fin de que "los herederos puedan demandar dentro de la oportunidad prevista en la ley la filiación del falso hijo matrimonial o marital tal como acontece para la impugnación del reconocimiento de los hijos extramatrimoniales, máxime cuando la acción de impugnación que tienen los herederos no la ejercen de iure hereditatis sino iure propio."

III. INTERVENCIONES

(i) Autoridades que participaron en la elaboración o expedición de la disposición demandada2

5. Dentro del término concedido en cumplimiento del artículo 11 del Decreto 2067 de 1991, no se recibió intervención de las autoridades que participaron en la elaboración o expedición de la disposición demandada parcialmente, esto es, del presidente de la República, ni de los presidentes del Senado y la Cámara de Representantes.

(ii) Intervenciones ciudadanas3

6. De igual manera, dentro del término previsto en el artículo 7 del Decreto 2067 de 1991, tampoco se recibió intervención alguna de parte de los ciudadanos.

(iii) Entidades públicas, organizaciones privadas y expertos invitados4

7. El Ministerio de Justicia y del Derecho5, en atención a la invitación, expuso que las disposiciones acusadas no contrarían el mandato constitucional previsto en los artículos 13 y 42 de la Constitución Política. Adicionalmente, que el accionante no integró una proposición jurídica completa, porque una interpretación gramatical de la norma integrada al texto de la Ley 1060 de 2006 no permite plantear un argumento plausible que permita sustentar los

cargos admitidos. Por lo tanto, solicita que la Corte se inhiba de emitir un pronunciamiento de fondo por falta de certeza, al no haberse integrado la proposición jurídica completa ni haberse demandado el derecho viviente que surge a partir de la aplicación concreta de las distintas redacciones normativas que la habrían de componer. Aunado a que, para la cartera ministerial, la norma no hace distinción entre los hijos concebidos en un matrimonio o unión marital de hecho y los hijos concebidos por fuera del matrimonio o la unión marital de hecho.

8. Explica que el texto descriptivo o ilustrativo con que el Legislador tituló hace 148 años el Título 10 del Libro Primero de la Ley 84 de 1973 -"de los hijos legítimos concebidos en matrimonio"- no tiene un contenido normativo autónomo o prescriptivo con la capacidad de afectar el sentido gramatical que, a la luz del artículo 27 del Código Civil –alinderado al principio de supremacía constitucional y del mandato del inciso cuarto del artículo 42 de la Constitución-, surge de la redacción normativa acusada por el ciudadano demandante.

9. Además, que si bien en virtud del principio constitucional de autonomía e independencia de la administración de justicia, son los jueces de la República -para el caso, de la jurisdicción ordinaria civil- los competentes para determinar la norma aplicable a los casos concretos de impugnación de paternidad; lo cierto es que el demandante expresamente manifestó que no cuestiona "la constitucionalidad de la interpretación de la Sala de Casación Civil de la honorable Corte Suprema de Justicia", por tanto, no demandó el derecho viviente.

Una vez descartada la posibilidad de que el objeto de la demanda fuera cuestionar el derecho viviente, y de que ésta sea apta para ello, se observa que las razones y los argumentos con que se pretenden sustentar los cargos de inconstitucionalidad por parte del demandante realmente no son suficientemente claros, sólidos e inteligibles para explicar cómo y por qué se podría sostener que la redacción normativa acusada o la disposición en que ésta se ubica o incluso un conjunto más amplio de disposiciones jurídicas de rango legal no demandadas, pertenecientes a un contexto normativo complejo en el que se interrelacionan sistémicamente de forma compleja, conllevan a la vulneración de los artículos 13 y 42 de la Constitución Política. Mucho menos son suficientes sus argumentos para explicar cómo sería posible que otros enunciados sin contenido normativo autónomo, como el vetusto texto descriptivo de un título, lleven a esa conclusión.

10. El secretario general de la Comisión Primera del Senado de la República6, en respuesta a la solicitud efectuada con el auto admisorio, informa lo siguiente:

a) En relación con la Ley 1060 de 2006, que en la Gaceta del Congreso N°472 de 2004, página 5, se encuentra publicado el proyecto original. En cuanto a las Actas, explica que esta iniciativa se estudió en la Comisión Primera, así:

ACTAS DE DISCUSION Y VOTACION DEL PROYECTO DE LEY N°297 DE 2005 SENADO 134 DE 2004 CÁMARA EN LA COMISION PRIMERA DEL SENADO

No. DEL ACTA

FECHA

GACETA DEL CONGRESO

Acta No.30

07 de diciembre de 2005

No.43 de 2006, Pág. 04.

b) En relación con la Ley 75 de 1968, que el Proyecto de Ley 187 de 1967 Senado original se encuentra publicado en los Anales del Congreso No.65 de 1968, páginas 809-815. En cuanto a las Actas, que esta iniciativa se estudió en la Comisión Primera, así:

ACTAS DE DISCUSION Y VOTACION DEL PROYECTO DE LEY No.187 DE 1967 SENADO EN LA COMISION PRIMERA DEL SENADO

N° DEL ACTA

FECHA

Acta 70

15 de noviembre de 1967

83 de 1969, Pág. 1282

Acta 71

16 de noviembre de 1967

83 de 1969, Pág. 1282

Acta 72

21 de noviembre de 1967

83 de 1969, Pág. 1285

Acta 73

22 de noviembre de 1967

87 de 1969, Pág. 1347

Acta 74

23 de noviembre de 1967

87 de 1969, Pág. 1350

Acta 75

28 de noviembre de 1967

01 de 1970, Pág. 07

Acta 76

29 de noviembre de 1967

01 de 1970, Pág. 11

Acta 77

30 de noviembre de 1967

01 de 1970, Pág. 12

Acta 78

02 de 1970, Pág. 17

Acta 01

17 de enero de 1968

06 de 1970, Pág. 97

Acta 02

23 de enero de 1968

06 de 1970, Pág. 98

Acta 03

24 de enero de 1968

06 de 1970, Pág. 99

Acta 04

30 de enero de 1968

07 de 1970, Pág. 113

Acta 05

06 de febrero de 1968

08 de 1970, Pág. 129

Acta 06

07 de febrero de 1968

09 de 1970, Pág. 197

Acta 09

26 de marzo de 1968

10 de 1970, Pág. 205

Acta 10

27 de marzo de 1968

11 de 1970, Pág. 217

Acta 11

28 de marzo de 1968

11 de 1970, Pág. 218

Acta 12

02 de abril de 1968

11 de 1970, Pág. 220

Acta 13

04 de abril de 1968

11 de 1970, Pág. 222

Acta 14

16 de abril de 1968

21 de 1970, Pág. 371

Acta 15

17 de abril de 1968

23 de 1970, Pág. 402

Acta 19

25 de abril de 1968

23 de 1970, Pág. 405

Acta 28

02 de julio de 1968

31 de 1970, Pág. 534

c) Por último, que revisados los proyectos de ley que se tramitan en la legislatura 2021-2022, no se encuentra alguno que tenga como objeto modificar los artículos 219 y 248 del Código Civil.

11. El secretario General del Senado de la República7, remite la gaceta No.472 de 2004 con la exposición de motivos-Senado correspondiente a la Ley 1060 de 2006. Adicionalmente, informa que revisados los libros radicadores de proyectos de ley, se evidencia que actualmente no se tramita iniciativa legislativa alguna que pretenda modificar los artículos 219 y 248 del Código Civil.

12. En escrito aparte8, también allega: i) el acta 51 de la sesión plenaria del Senado de fecha 6 de junio de 2006, publicada en la gaceta del Congreso 225 de 2006 en la cual se anunció el proyecto de ley 297 de 2005 Senado, 134 de 2004 Cámara "por la cual se modifican las normas que regulan la impugnación de la paternidad y la maternidad" (Ley 1060); y, ii) documentos encontrados en la hemeroteca del Congreso, en los cuales consta la discusión y aprobación del proyecto de ley 187 de 1967 Senado "por la cual se dictan normas sobre filiación y se crea el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar" (Ley 75 de 1968).

13. La Universidad del Rosario9, solicita que la norma demandada sea declarada exequible, o en su defecto, condicionalmente exequible.

Luego de efectuar una revisión de la filiación como elemento del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, del derecho de los herederos a impugnar la paternidad de un hijo presunto o reconocido y del alcance de los artículos 219 y 248 del Código Civil, concluye señalando que:

i. La filiación (paternidad y maternidad) hacen parte del estado civil, que es un atributo de la personalidad y, en consecuencia, está amparado por el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica establecido en el art. 14 de la Constitución Política.

i. La maternidad se establece a partir del parto y la identidad del hijo; en tanto que la paternidad se determina a partir de cuatro sistemas distintos: la presunción de paternidad, la legitimación, el reconocimiento y la acción de investigación de la paternidad.

i. La paternidad se impugna de forma distinta si fue establecida por presunción, legitimación y reconocimiento. En consecuencia, el artículo 219 del Código Civil solo se aplica a la presunción de paternidad y, desde 2006, a la maternidad, pero no así a la legitimación ni al reconocimiento.

i. La exequibilidad de la legitimación en la causa para demandar la impugnación de la filiación y sus limitaciones debe ser juzgada a la luz del artículo 14 de la Constitución, de manera tal que el derecho a demandarla no haga nugatorio el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica.

i. En el presente caso, acceder a las pretensiones de la demanda y declarar la inexequibilidad del apartado demandado, implicaría ampliar la facultad que tienen titulares de un derecho exclusivamente patrimonial a demandar el estado civil de otra persona, por ello, y al

ponderar los derechos en juego, se considera que la Corte no debe acceder a las pretensiones y declarar exequible la norma.

i. Si la Corte considera que, a pesar de la forma en que fueron formulados los cargos, es competente para analizar la norma demandada, su decisión debería ser declarar el apartado demandado exequible condicionalmente en el entendido que debe aplicarse también a los casos de legitimación por el matrimonio posterior al nacimiento del hijo (uno de los casos de la ipso iure y la voluntaria) y de reconocimiento.

14. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar10, solicita a la Corte inhibirse de proferir una decisión de fondo sobre la demanda de inconstitucionalidad bajo análisis. Ello, por falta de certeza, pues en su concepto la argumentación esbozada tiene un sesgo interpretativo y se basa en deducciones o conjeturas propias del demandante. Es decir, de las interpretaciones que podrían efectuarse sobre la norma acusada, el demandante adopta la menos compatible con la Constitución, por lo cual no podría llegarse a concluir una oposición objetiva frente al ordenamiento constitucional de acuerdo con las razones desarrolladas en el libelo de la demanda.

Además, que los cargos no están soportados con suficiencia ya que no logran despertar una duda mínima sobre la inconstitucionalidad de la norma desde un punto de vista objetivo, pues no desarrolla el contexto de la aplicación del principio de igualdad, el demandante se limita a tratar de evidenciar una aparente antinomia entre los artículos 248 y 219 del Código Civil y concluir la presunta inconstitucionalidad de la disposición acusada con base en la cita de una sentencia de la Sala Civil de la Corte Suprema sin que de ello se pueda deducir la existencia de doctrina probable por parte del alto tribunal o un precedente que resuelva una duda hermenéutica que en todo caso no sería objeto de control en el marco del proceso de demanda de inconstitucionalidad.

15. Refiere también, que la norma acusada no es inconstitucional por cuanto no hace una distinción entre hijos matrimoniales, concebidos bajo la unión marital de hecho, o hijos extramatrimoniales. Esta distinción se deriva solamente de la interpretación del actor y en apariencia del citado fallo de la Corte Suprema de Justicia, que no es objeto de análisis en sede de control de constitucionalidad, y de la aplicación del artículo 5 de la Ley 75 de 1968

que limitaría la aplicación de las reglas sobre la impugnación de la paternidad y la maternidad.

16. Precisa que resulta determinante tener en cuenta el objeto de la Ley 1060 de 2006, el cual consiste en modificar las normas que regulan la impugnación de la paternidad y la maternidad. A través de esta norma se actualizó la regulación existente sobre la materia creando un nuevo marco jurídico para aplicar. Adicionalmente, el artículo 14 de la Ley mencionada señaló:

Artículo 14. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias, en especial los artículos 221 y 336 del Código Civil, los artículos 5º y 6º de la Ley 95 de 1890, y el artículo 3º de la Ley 75 de 1968.

17. Frente a los cuestionamientos efectuados, la entidad señala que:

i. El alcance del artículo 219 del Código Civil consiste en facultar a los herederos para impugnar la paternidad del causante desde el momento de su fallecimiento o con posterioridad, y también desde que se tiene conocimiento del nacimiento del hijo o hija. En tal sentido, la disposición en comento establece un término de 140 días para efectuar dicha impugnación luego de que se tiene conocimiento de dicho nacimiento. No obstante, señala que aquel derecho cesa cuando el padre o madre han reconocido expresamente al hijo como suyo en el testamento o en otro instrumento público.

ii. El artículo 248 del mismo código hace referencia a “los demás casos” teniendo en cuenta que el artículo 216 ibídem dispone lo atinente a la impugnación de la paternidad de los hijos o hijas nacidos en vigencia del matrimonio o la unión libre. Y a su vez, el artículo 217 de aquel código garantiza el derecho de los hijos e hijas a impugnar la paternidad o la maternidad en cualquier momento.

iii. El artículo 219 del Código Civil resulta aplicable al reconocimiento de hijos matrimoniales, extramatrimoniales o nacidos dentro de la unión marital de hecho.

iv. El vínculo sanguíneo no es relevante a efectos de la presunción que cobija a los hijos concebidos durante el matrimonio o la unión marital de hecho. Este viene a ser relevante en procesos de investigación o de impugnación de la paternidad.

v. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el derecho a la igualdad previsto en la Constitución Política implica que los hijos no sean sometidos a tratos discriminatorios por su origen familiar (hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos). Igualmente, el tribunal constitucional ha rechazado cualquier diferencia de trato entre hijos que conlleve la definición de sus derechos y obligaciones a partir de si fueron habidos en el matrimonio o por fuera del mismo. Por esas razones, asegura el Instituto que es claro que el art. 219 del Código Civil opera de igual manera para todos los hijos sin hacer distinciones en cuanto a su concepción matrimonial, bajo unión marital de hecho, o extramatrimonial.

18. La Universidad Externado de Colombia11, solicita se declaren exequibles los artículos 219 y 248 del Código Civil en el entendido de que no pueden ser interpretados para suponer un tratamiento diferente entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales.

19. En primer lugar, aclara el sentido constitucionalmente plausible de los artículos 219 y 248 del Código Civil. Refiere que no es posible hacer una distinción entre los hijos, por la regla específica de igualdad entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales, consagrada en el artículo 42 de la Constitución. Y que, bajo ese entendido, la interpretación que fundamenta la demanda sería equivocada porque pretendería concluir que hay un tratamiento injustificadamente diferente en el artículo 248. Es decir, si dicha interpretación fuera admisible, teniendo en cuenta que el artículo 248 se encuentra en el título XI sobre los hijos legitimados, que por expresa disposición del artículo 236 son también legítimos, la conclusión forzosa es que el artículo 248 se aplica por igual a los hijos matrimoniales y a los hijos extramatrimoniales.

Además, indica que, atendiendo a una interpretación sistemática de las normas, el reenvío que hace el artículo 5 de la Ley 75 de 1968 y que el demandante aduce sin demandar dicha norma, pretende reglar la impugnación del reconocimiento que, en todo caso, sigue la misma lógica de la impugnación de la filiación matrimonial. Precisa que, las consideraciones que orientan la impugnación de la paternidad, matrimonial o extramatrimonial, tienen que ver con que, salvo el padre biológico o el hijo, no sea posible controvertirla luego de

transcurridos 140 días, posibilidad que, en virtud del artículo 248 del Código Civil, también existe en el caso del reconocimiento de hijo extramatrimonial, solo que, en este caso, la titularidad no la podrán tener los herederos, lo que tiene sentido pues de lo contrario la caducidad que ya operó respecto de quien reconoce perdería efecto.

20. En segundo lugar, señala que el artículo 5 de la Ley 75 de 1968 se debería entender derogado tácitamente por la Ley 1060 de 2006. Sin embargo, que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, a la que hace referencia el demandante, se inclina por la permanencia del artículo 5 de la Ley 75 de 1968 y el régimen de impugnación del reconocimiento establecido en los artículos 248 y 335 del Código Civil. Esta interpretación, aunque no es unívoca, no reconoce la derogatoria tácita del artículo en mención y en cambio le otorga efectos jurídicos actuales, tratando así de manera diferente a los hijos matrimoniales y a los extramatrimoniales, de manera injustificada.

21. Por lo anterior, solicita a la Corte que: i) integre el artículo 5 de la Ley 75 de 1968 al presente control de constitucionalidad, por tratarse de una interpretación que necesariamente requiere de esa disposición para conformar una unidad normativa, así como que declare su inconstitucionalidad, por continuar siendo formalmente válida en el ordenamiento jurídico; y, ii) se declare la constitucionalidad condicionada de la norma demandada, en cuanto se entienda que no es causal suficiente para la impugnación del reconocimiento testamentario de los hijos el hecho de que sean extramatrimoniales, por lo cual la excepción del artículo 219 operaría para ambos por igual.

22. La Academia Colombiana de Jurisprudencia12 pide la inexequibilidad del aparte demandado, así como la aclaración de que todas las acciones de impugnación de paternidad prescriben a los 140 días.

23. Explica que no todas las paternidades son impugnables y que al leer los artículos 219 del Código Civil y 5 de la Ley 75 de 1968 que remite al 248 del mencionado código, concluye que los plazos y excepciones para impugnar la paternidad de los hijos habidos en matrimonio y los hijos reconocidos por padres que no conviven en matrimonio consensual son diferentes, y que esas diferencias, aun cuando son centenarias, no se justifican actualmente.

24. Además, considera que a la jurisprudencia le corresponde aclarar a partir de cuándo se contabiliza el término de impugnación en el caso de la legitimación por celebración del

matrimonio consensual, dado que, respecto de los hijos legitimados, en estricto sentido, tienen dos épocas en las que su paternidad puede ser impugnada, la primera luego del reconocimiento en el registro civil y la segunda luego del matrimonio de sus padres.

25. Frente al artículo 219 del Código Civil, dice que se aplica a los hijos nacidos en matrimonio solemne o consensual (art.213 CC, modificado por la Ley 1060 de 2006), y que su origen se remonta a la "época en la que la legitimidad se defendía a toda costa y era vergonzoso para el marido que le endilgaran que su mujer le había sido infiel. El marido callaba su ofensa, a cambio de que no hubiera prueba de la infidelidad de la mujer, la que si estaba permitida y protegida legalmente para el marido. Como no era de buen recibo desconocer la legitimidad, se previó el blindaje de tal condición con la excepción del reconocimiento en testamento o en instrumento público".

26. Respecto del artículo 248 del Código Civil, señala que se aplica a la impugnación del reconocimiento de hijos nacidos entre padres no casados entre sí y que no conviven, por la remisión que hace el artículo 5 de la Ley 75 de 1968, así como a la impugnación de los hijos legitimados.

27. Por último, precisa que: i) actualmente es frecuente que, para reconocer a un hijo nacido sin previa planeación, un hijo por accidente, primero se realice prueba de ADN; ii) por "afecto" hay personas que reconocen como hijos suyos a quienes no lo son por naturaleza y en esta forma incurren en el delito que regula el artículo 238 del Código Penal, arriba citado; iii) el artículo 219 es aplicable solo a los hijos con paternidad presunta. La impugnación de la maternidad se rige por los artículos 335, 337 y 338 del Código Civil que no hacen remisión al artículo 219 y menos en cuanto a la excepción de reconocimiento en testamento u otro instrumento público; iv) el artículo 219 no se puede aplicar a los eventos de impugnación a los que hacen referencia los artículos 248 y 337 del Código civil; y, v) la decisión legal y conforme a derecho que respete el debido proceso en condiciones de igualdad, es que todas las acciones de impugnación caduquen a los 140 días.

28. La Universidad de Cartagena13 solicita a la Corte declararse inhibida para decidir, porque en su concepto la disposición demandada no señala el contenido dado por el accionante, sino que es producto de su deducción subjetiva; razón por la cual, el cargo carece de certeza. En su defecto, pide a la corporación que declare la exequibilidad del aparte cuestionado.

29. En el escrito, luego de efectuar una breve explicación acerca de la figura de la filiación, los procesos de investigación e impugnación de la paternidad, pasa a abordar el alcance y aplicación de los artículos 219 y 248 del Código Civil.

30. Al respecto, indica que el artículo 219 en comento faculta a los herederos a impugnar la paternidad del causante desde el momento de su fallecimiento o con posterioridad, y también desde que tienen conocimiento del nacimiento del hijo o hija. En tal sentido, la disposición en comento establece un término de 140 días para efectuar dicha impugnación luego que se tiene conocimiento de dicho nacimiento. No obstante, señala que aquel derecho cesa cuando el padre o madre han reconocido expresamente al hijo como suyo en el testamento o en otro instrumento público.

31. Además, sostiene que lo novedoso de la modificación de esta norma consiste en que ahora no solo se aplica a la paternidad presunta, sino también a la maternidad. Además de lo anterior, que la nueva disposición unifica el término para impugnar la paternidad presunta y la maternidad, establece que la acción de impugnación por los herederos sigue exigiendo la muerte del presunto padre o de la madre, la acción ya no es subsidiaria sino propia del heredero y los herederos cuentan con un término propio para impugnar la paternidad presunta o la maternidad que es de 140 días, contados ya sea desde el conocimiento de la muerte del presunto padre o desde el nacimiento del hijo póstumo.

32. Asimismo, que el artículo 219 del Código Civil, modificado por el artículo 7º de la Ley 1060 de 2006, es aplicable solo a la paternidad presunta y a la maternidad; en tanto que el artículo 248 del Código Civil es aplicable a la legitimación ipso iure no solo de los hijos nacidos antes del matrimonio con paternidad definida, la legitimación voluntaria y el reconocimiento, sino también de aquellos nacidos fuera del matrimonio, por lo tanto cualquiera podría iniciar el proceso de investigación o impugnación según el caso (Ley 45 de 1936).

33. Por último, que “el artículo 219 del Código Civil solo es aplicable a los hijos concebidos dentro del matrimonio o unión marital de hecho, en la medida en que, en el sistema del Código y de la Ley 1060 de 2006, es claro en su aplicación y en ese sentido opera de igual manera para todos los hijos sin hacer distinciones en cuanto a su concepción matrimonial, bajo unión marital de hecho, o extramatrimonial. En efecto, la ley lo que hace es diferenciar

de forma clara los requisitos de las acciones de impugnación de la paternidad establecida a partir de presunción de la impugnación de la paternidad, que se determina por legitimación, cuando el nacimiento del hijo es posterior al matrimonio. A esta última, se remite el régimen de impugnación del reconocimiento".

34. El Instituto Colombiano de Derecho Procesal14 pide que se declare la exequibilidad condicionada de la disposición demandada, bajo el entendido de que la prohibición para la impugnación de la paternidad o maternidad dispuesta en este artículo (aparte acusado) debe aplicarse no sólo a los hijos matrimoniales sino también a los extramatrimoniales, garantizando con ello la igualdad entre un grupo y otro de sujetos.

36. En efecto, plantea dos posibles interpretaciones sistemáticas de las disposiciones:

i) El artículo 248 señala que, "No serán oídos contra la paternidad sino los que prueben un interés actual en ello", siendo los herederos sujetos que pueden probar un interés actual en la impugnación de la paternidad, pudiendo estos interponer acción que contenga esa pretensión sin incurrir en las limitaciones previstas en el artículo 219, al no resultarles aplicable dicha norma por regular eventos distintos de impugnación.

ii) El artículo 219 es una norma especial que regula el evento en que un sujeto distinto al padre o madre, hijo y ascendientes, pueda pretender la impugnación de la paternidad o maternidad -el heredero-. Por lo que, a falta de disposición expresa respecto de estos sujetos para la impugnación de los hijos extramatrimoniales, resultaría aplicable lo dispuesto en el artículo 219 también para estos supuestos.

De éstas, precisa que en la primera de ellas, que se funda en el análisis realizado por el demandante, se apreciaría la existencia de una desigualdad que no encuentra justificación constitucional alguna, pues supone la posibilidad de impugnación por los herederos con o sin limitaciones dependiendo de la filiación que una al hijo con el padre o la madre; mientras que la segunda, implica en principio, un tratamiento igual para la impugnación de la paternidad o maternidad, existiendo con ello la misma limitación para los herederos independientemente de si se trata de hijos matrimoniales o extramatrimoniales.

37. De otra parte, indica que la decisión de inexequibilidad si bien corregiría el escenario de desigualdad, también genera la posibilidad ilimitada de que los herederos puedan impugnar

la paternidad o maternidad del causante, afectándose con ello el derecho a la personalidad jurídica del hijo que se protege como derecho fundamental en el artículo 14 de la Constitución y, en caso de tratarse de menores de edad, el interés superior del niño(a), así como la voluntad del padre o la madre al otorgar conscientemente dicho reconocimiento.

38. Y que, “al no resultar constitucionalmente deseable la restricción de los derechos fundamentales antes mencionados, se ha de considerar si se justifica o no el trato diferencial que se advierte respecto de la impugnación en tratándose de hijos matrimoniales o extramatrimoniales, con lo que, teniendo en cuenta que se considera apropiado limitar la pretensión de impugnación para los herederos por los motivos expuestos en el párrafo anterior, lo cierto es que, el objetivo de la limitación prevista en el apartado que se acusó del artículo 219 es la protección de la voluntad del padre o la madre que han decidido reconocer a un sujeto como su hijo(a), situación que resulta plenamente aplicable a los eventos de reconocimiento voluntario previstos en el artículo 248 y que no son incompatibles con la disposición inicial del artículo 219, según la cual, en aquellos supuestos en los que hubiese operado simplemente la presunción de paternidad prevista en los artículo 213 y 214 del Código Civil, no hay lugar a considerar que ha mediado voluntad alguna de reconocimiento respecto del hijo”.

39. La Universidad de Medellín15 solicita a la Corte que se declare la exequibilidad condicionada de la norma demandada.

40. Según su lectura de la norma demandada, entiende que la voluntad manifestada por el padre o la madre mediante testamento u otro instrumento público para reconocer un hijo como suyo, a pesar de que ya existía una presunción de paternidad, lo que busca es afianzar y asegurar ese rol o esa calidad de hijo legítimo por encima de intereses de orden personal o patrimonial de cualquier tercero. También, que, si se declara la inexequibilidad del aparte del artículo 219 del Código Civil, modificado por la Ley 1060 de 2006, se estaría dando prevalencia a intereses y derechos patrimoniales de que gozarían unos herederos, por encima de la seguridad jurídica que debe tener cada persona respecto a su estado civil y más aún el derivado de la filiación.

41. Por ello, con el fin de asegurar el principio de igualdad y la garantía prevista en el artículo

42 de la Constitución, sugiere que la limitación demandada se extienda “a las reglas de la impugnación de paternidad establecidas en la ley 75 de 1968, esto es, dar igual tratamiento y protección al reconocimiento del hijo concebido por fuera del matrimonio y de la unión marital de hecho”.

42. En resumen, el sentido de los conceptos y las intervenciones fue el siguiente:

EXEQUIBILIDAD SIMPLE

EXEQUIBILIDAD

CONDICIONADA

INEXEQUIBILIDAD

INHIBICIÓN

Universidad del Rosario

Universidad del Rosario

Ministerio de Justicia y del Derecho

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

Universidad Externado de Colombia

Academia Colombiana de Jurisprudencia

Universidad de Cartagena

Universidad de Cartagena

Cabe resaltar que los intervinientes que piden la exequibilidad condicionada no lo hacen en el sentido pretendido por el actor sino en el sentido de que la cesación del derecho a impugnar la paternidad contenida en el artículo 219 del Código Civil opera igualmente para hijos matrimoniales y extramatrimoniales. En igual sentido, la inhibición que solicita el ICBF se hace en el entendido de que el artículo 219 es aplicable a todos los hijos indistintamente de su origen. Sólo un interviniente encuentra fundada la pretensión del demandante.

IV. CONCEPTO DE LA PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN

43. Mediante escrito radicado en esta corporación en la oportunidad procesal correspondiente, la procuradora general de la Nación presentó el concepto previsto en los artículos 242.2 y 278.5 de la Constitución. Solicita a la Corte declararse inhibida para decidir ante la ineptitud sustantiva de la demanda contra el artículo 219 (parcial) del Código Civil16.

44. La procuradora general estima que el planteamiento del accionante es equivocado en la medida en que a pesar de que la expresión demandada se encuentra contenida en una disposición ubicada en el título referente a “los hijos legítimos concebidos en matrimonio”, lo cierto es que tal circunstancia no es óbice para desconocer la literalidad del aparte normativo que se refiere a una figura aplicable únicamente a los hijos extramatrimoniales, como lo es el reconocimiento. Es decir, el aparte demandado no es aplicable a la impugnación de la filiación de los hijos habidos en el matrimonio o en unión marital de hecho, ya que estos ante la presunción de su filiación por ministerio de la ley, no se encuentran sujetos a reconocimiento. En efecto, asegura que la demanda carece de certeza, por cuanto le atribuye a la expresión cuestionada un contenido que no corresponde.

45. Sostiene, además, que la demanda carece de suficiencia, ya que, el yerro en el entendimiento de la regulación deriva en que las consideraciones desarrolladas no sean completas para formular el cargo, y, por tanto, ineptas para reprochar su conformidad con la

Constitución Política.

46. Por lo anterior, asegura que la demanda es inepta para generar un fallo de fondo por parte de la Corte Constitucional.

A. Competencia

47. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia.

B. Cuestión previa

48. En atención al cargo planteado en la demanda y los argumentos de algunos intervinientes que solicitan un pronunciamiento inhibitorio17, la Sala, antes de abordar problema jurídico alguno, se referirá a la posible ineptitud sustantiva de la demanda.

49. Como se señaló, el demandante acusa la norma bajo examen de vulnerar el principio constitucional a la igualdad (artículo 13), en relación con los derechos entre hijos extramatrimoniales y matrimoniales (artículo 42 de la Constitución).

50. Resulta relevante poner de presente que, si bien la demanda fue admitida por el magistrado sustanciador, ello no es óbice para que, al momento de dictar sentencia, la Sala Plena se pronuncie sobre la aptitud sustantiva de los cargos de la demanda, de tal suerte que decida si emite un fallo de fondo o, por el contrario, se inhibe, pues en la etapa de admisibilidad de la demanda el magistrado sustanciador constata si cumple o no con los requisitos y ello no vincula a la Sala Plena, a la cual corresponde decidir definitivamente sobre su procedencia, para lo cual cuenta con mayores elementos de juicio como, por ejemplo, las intervenciones ciudadanas y el concepto del Procurador General de la Nación18.

51. El artículo 2 del Decreto Ley 2067 de 199119 dispone que las demandas en las acciones públicas de inconstitucionalidad se presentarán por escrito, en duplicado, y contendrán:

1. El señalamiento de las normas acusadas como inconstitucionales, su transcripción literal por cualquier medio o un ejemplar de la publicación oficial de las mismas;

2. El señalamiento de las normas constitucionales que se consideren infringidas;

3. Las razones por las cuales dichos textos se estiman violados;

4. Cuando fuere el caso, el señalamiento del trámite impuesto por la Constitución para expedición del acto demandado y la forma en que fue quebrantado; y

5. La razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda.

52. Si bien los dos primeros requisitos se limitan al señalamiento de las disposiciones legales que se consideran violatorias de la Constitución y de las constitucionales que se estiman vulneradas, lo cierto es que el requisito consistente en exponer las razones por las cuales dichos textos se estiman violados, exige del demandante formular, debidamente argumentado, el concepto de la violación, a efectos de que la Corte pueda efectuar una confrontación entre la disposición acusada, los argumentos del demandante y las disposiciones constitucionales presuntamente vulneradas.

53. Ahora bien, los argumentos expuestos en la demanda deben cumplir unos parámetros mínimos orientados a poner en duda la constitucionalidad de la disposición acusada, de tal manera que le permita a los ciudadanos establecer el marco de su intervención con el propósito de defender o cuestionar las disposiciones demandadas, y a la Corte decidir definitivamente sobre su constitucionalidad. Por tal razón, la jurisprudencia constitucional ha cualificado las exigencias legales y ha establecido cinco requisitos que deben cumplir los cargos de constitucionalidad: claridad, esto es, que exista un hilo conductor en la argumentación que permita comprender el contenido del reproche y las razones que lo sustentan;20 certeza, en el sentido de que la censura debe recaer sobre una proposición jurídica real y existente;21 especificidad, pues se debe precisar la manera en que el precepto vulnera el texto superior de forma objetiva y verificable, concretado al menos en un cargo de inconstitucionalidad contra la disposición demandada, siendo inadmisibles los argumentos vagos, indeterminados, abstractos y globales;22 pertinencia, es decir, el reproche debe ser de naturaleza constitucional, sin que se acepten razones legales y/o doctrinarias;23 y suficiencia, ya que está obligado a exponer todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para cuestionar la constitucionalidad de la proposición jurídica

censurada.24

54. Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha señalado que tratándose de un cargo de inconstitucionalidad por violación del principio de igualdad25, es exigible una especial y mayor carga argumentativa orientada a identificar, con claridad, los sujetos, grupos o situaciones comparables, frente a los cuales la medida acusada introduce un trato discriminatorio y la razón por la cual se considera que el mismo no se justifica.

55. Así mismo, esta corporación ha manifestado que el principio de igualdad constitucional no excluye el trato diferenciado. Por el contrario, por un lado, el trato diferenciado materializa la igualdad cuando se trata de medidas afirmativas. Por otro lado, la igualdad así concebida no significa, por tanto, que el legislador deba asignar a todas las personas idéntico tratamiento jurídico, porque no todas ellas se encuentran en situaciones fácticas similares ni en iguales condiciones.

56. Por tanto, al momento de realizarse el análisis de constitucionalidad de una norma en virtud del supuesto desconocimiento del principio de igualdad26, esta Corporación evalúa el trato diferenciado para: (i) determinar cuál es el criterio de comparación ("patrón de igualdad"), pues antes de conocer si se trata de supuestos iguales o diferentes, en primer lugar, se debe establecer si aquellos son susceptibles de comparación y si se comparan sujetos de la misma naturaleza; (ii) definir si desde la perspectiva fáctica y jurídica existe tratamiento desigual entre iguales o igual entre disímiles27 y, (iii) establecer si el tratamiento distinto está constitucionalmente justificado, esto es, si las situaciones objeto de comparación, desde la Constitución, ameritan un trato diferente o deben ser tratadas en forma igual28.

57. Esto es así, porque el legislador goza de amplio margen de configuración normativa del principio de igualdad, salvo que se impacte gravemente un derecho fundamental, se afecte a personas en condiciones de debilidad manifiesta o a grupos discriminados, o cree un privilegio, casos en los cuales podría tratarse de "criterios sospechosos de discriminación" a que hace referencia la Constitución.

58. En consecuencia, al momento de decidir la demanda si la Corte no cuenta con los elementos mínimos para adelantar un juicio de igualdad, deberá declararse inhibida por ineptitud sustantiva de la demanda, de manera que se deje abierta la posibilidad de que se

vuelva a cuestionar la disposición acusada.

Revisión de la aptitud sustantiva del cargo único

59. La Sala advierte que la demanda identifica la disposición legal que considera inconstitucional, así como las disposiciones constitucionales que presuntamente se trasgreden. Por su parte, el concepto de violación es, en principio, claro, en cuanto señala los sujetos y el criterio de comparación que se cuestiona. En efecto, refiere el demandante que:

* Hay dos grupos de personas equiparables: los hijos matrimoniales o maritales -concebidos en el matrimonio o unión marital de hecho- y los extramatrimoniales -concebidos por fuera del matrimonio o la unión marital-. Los cuales son equiparables en la medida en que tienen igualdad de derechos y obligaciones en virtud del artículo 42 de la Constitución Política.

* El artículo 219 del Código Civil hace inimpugnable la paternidad de los hijos concebidos en matrimonio o unión marital de hecho cuando han sido además reconocidos por testamento u otro instrumento público. Por el contrario, en la filiación extramatrimonial no opera dicha cesación del derecho a impugnar, pues en este caso se aplica el artículo 248 del Código Civil, por expresa remisión que hace el artículo 5 de la Ley 75 de 1968.

* La norma prevé una medida discriminatoria en razón al origen familiar, pues le concede una mayor prerrogativa a los hijos matrimoniales o maritales, consistente en hacer cesar a su favor la procedencia de la acción de impugnación de paternidad por parte de los herederos.

* La diferencia de trato es irrazonable y no tiene justificación constitucional “pues el fundamento de la filiación se encuentra en la realidad biológica, es decir, los vínculos de parentesco se basan en los lazos de sangre existentes entre dos personas y no mediante un acto jurídico de reconocimiento que hace un padre matrimonial o marital del hijo concebido

en matrimonio o unión marital de hecho”.

60. La Sala encuentra igualmente que el cargo es pertinente, en cuanto la demanda se fundamenta en razonamientos de orden constitucional, tales como el principio de igualdad (art.13), por cuanto, según señala, la norma demandada establece una diferencia de trato entre iguales y por ende existe una distinción abiertamente discriminatoria con ocasión de un criterio sospechoso de discriminación como el origen familiar, esto es, los hijos habidos en vigencia de un matrimonio o unión marital de hecho y los hijos extramatrimoniales propiamente dichos, lo cual resulta contrario al artículo 42 de la Constitución que señala expresamente que “los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes”.

61. No obstante las anteriores consideraciones, el cargo pierde claridad cuando lo que pretende el demandante es que se declare inexequible la expresión demandada para que los herederos también “puedan demandar dentro de la oportunidad prevista en la ley la filiación del falso hijo matrimonial o marital”, como lo pueden hacer respecto de los hijos extramatrimoniales, lo cual rompe el hilo conductor que venía desarrollando con la finalidad de evidenciar un eventual trato discriminatorio entre hijos y concluir en un supuesto trato discriminatorio entre herederos.

62. Como se observa, tras afirmar que el artículo 219 incluiría una diferenciación injustificada entre los hijos matrimoniales y extramatrimoniales, el demandante no concluye que de allí se derive una violación al principio de igualdad que deba remediarse por tanto con la equiparación de los dos grupos de hijos (incluyendo en el beneficio al grupo presuntamente discriminado -los hijos extramatrimoniales). Es decir, no hay una secuencia lógica y comprensible de los argumentos planteados en la demanda. El cargo, por tanto, no es claro en este sentido.

63. Adicionalmente, el razonamiento sobre la posible inconstitucionalidad no es cierto, puesto que el demandante sustentó la demanda de inconstitucionalidad en una de las interpretaciones que ha tenido la norma acusada.

64. En efecto, la disposición sobre la cual recae el cargo se encuentra en el título X del Código Civil que regula lo relativo a los hijos legítimos concebidos en matrimonio y dispone textualmente que el derecho de los herederos para impugnar cesa “si el padre o la madre

hubieren reconocido expresamente al hijo como suyo en su testamento o en otro instrumento público". Así las cosas, en principio, la disposición cuestionada regula el plazo para que un heredero pueda impugnar la paternidad de los hijos matrimoniales o maritales de hecho. De una parte, establece 140 días para la impugnación contra los hijos matrimoniales o maritales y de otra, determina que cesa tal posibilidad de impugnación contra los que cuentan con reconocimiento en documento público.

65. Sin embargo, luego de la modificación efectuada por la Ley 1060 de 2006 al artículo 219 del Código Civil, la disposición ha tenido varias interpretaciones. Por ejemplo, en la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia se han formulado dos posturas jurídicas, a saber:

De una parte, ha sostenido que, a pesar de que el artículo 219 del Código Civil se encuentra contenido en las normas que regulan la impugnación de la paternidad matrimonial, lo que haría pensar que no resulta aplicable a la impugnación extramatrimonial -cuya regulación está contenida en el artículo 248 del Código Civil por remisión que efectúa el artículo 5 de la Ley 75 de 1968-, resulta aplicable también a estos últimos tras no advertir una razón de índole constitucional que amerite un trato diferenciado29.

De otra parte, ha dicho que, a pesar de que la Ley 1060 de 2006 -que modificó el artículo 219 del Código Civil- se refiere de forma indistinta a las normas que regulan la impugnación de la paternidad y la maternidad, la diferencia aún persiste. Esto es, que el artículo 219 del Código Civil trata de la impugnación de la paternidad legítima, y que el artículo 248 del mismo estatuto, por remisión de la Ley 75 de 1968, es el aplicable ante la impugnación del reconocimiento30.

66. No obstante, esta disparidad de interpretaciones que se había mantenido hasta ahora parece haber llegado a su fin con la reciente sentencia de unificación del 2 de junio de 2022 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia31, en la que al analizar si el artículo 219 del Código Civil resulta aplicable tanto a los herederos del presunto padre del hijo matrimonial o marital como a los herederos del presunto padre del hijo extramatrimonial, en términos generales dispuso que:

* El artículo 219 del Código Civil, después de la modificación efectuada por el artículo 7 de la Ley 1060 de 2006, no consagra que la impugnación allí prevista a favor de los herederos dependa de si el hijo del presunto padre o madre, lo es por vínculo matrimonial, unión marital de hecho o relación extramatrimonial.

* Ninguna disposición normativa vigente en el ordenamiento positivo impide impulsar una impugnación de la maternidad o de la paternidad extramatrimonial o extramarital amparándose en la regla 219 del compendio civil.

* En consecuencia, la precitada norma es aplicable a la impugnación de la paternidad y de la maternidad tanto de los hijos del matrimonio y de la unión marital de hecho, como respecto de aquellos concebidos fuera de cualquiera de estas relaciones de pareja, también conocidos como «extramatrimoniales», que son las surgidas en virtud del reconocimiento efectuado por el progenitor a través de cualquiera de los medios previstos en el artículo 1° de la Ley 75 de 1968.

67. De igual manera, la sentencia unificó la postura de esa corporación frente a la parte final del primer inciso del artículo 219 del Código Civil -ahora demandado-, esto es, lo atinente a la cesación del derecho a impugnar que tienen los herederos cuando «el padre o la madre hubieren reconocido expresamente al hijo como suyo en su testamento o en otro instrumento público».

68. Al respecto, se recogieron los distintos aspectos que regula dicho inciso, según la interpretación de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. En relación con los hijos extramatrimoniales, en virtud del artículo 219 del Código Civil, cesa el derecho a impugnar cuando además del reconocimiento de un hijo extramatrimonial a través del registro civil de nacimiento, había sido ratificado en el testamento o en otro instrumento público "que diera cuenta de la real voluntad del causante"32. Tratándose de hijos matrimoniales o maritales, refiere que cesa el derecho de los herederos a impugnar la paternidad cuando el marido o el compañero permanente ha reconocido al hijo como suyo de manera expresa en testamento o en otro instrumento público; esto, con el fin de respetar la voluntad del causante, pues dicho acto de reconocimiento comporta una renuncia al derecho de impugnación. Por último, en ciertas decisiones se ha entendido que el registro civil de nacimiento, como instrumento público que es, constituye un acto de reconocimiento

suficiente, que extingue el derecho de los herederos a impugnar la relación filial, independientemente de que se trate de hijos matrimoniales o extramatrimoniales.33

69. Así, con el propósito de adecuar la disposición a la regulación vigente sobre la materia y a las realidades sociales, indica la sentencia de unificación en comento, que la interpretación que debe aceptarse, en cuanto a la cesación del derecho a impugnar que tienen los herederos, es la que admite "la impugnabilidad de la progenitura materna y paterna aún si existe un reconocimiento inicial por parte del padre o de la madre, pues únicamente si dicho acto ha sido refrendado a través de testamento u otro instrumento público, es dable tener por extinguido el derecho de los herederos a refutar el nexo filial del pretendido hijo con su ascendiente en primer grado de parentesco".

70. De lo cual se colige que, para la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en ambos casos, sean hijos matrimoniales o maritales, o se trate de hijos reconocidos o extramatrimoniales, para que cese el derecho de los herederos a impugnar la paternidad o la maternidad, dicha filiación debió haber sido ratificada en vida por el presunto padre o madre a través de testamento o de instrumento público.

71. Pese a la unificación interpretativa reciente de la de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, es clara la falta de coincidencia que ha existido en torno a la interpretación del artículo 219 del Código Civil, la cual se puede apreciar también en los escritos recibidos de parte de los intervinientes en este trámite de inconstitucionalidad. Por ejemplo, en las intervenciones del Ministerio de Justicia y del Derecho, del ICBF, de la Universidad Externado de Colombia y del Ministerio Público, las entidades e instituciones señalan que, de acuerdo con su interpretación de la norma, esta no excluye a los herederos que pretenden cuestionar la paternidad o maternidad de los hijos reconocidos o extramatrimoniales. Sin embargo, en las intervenciones presentadas por la Universidad del Rosario, por la Academia Colombiana de Jurisprudencia, por la Universidad de Cartagena, Universidad de Medellín y por el Instituto Colombiano de Derecho Procesal, se señala que, en efecto, como sostiene el demandante, la norma demandada aplica únicamente a los herederos que pretendan impugnar la paternidad o maternidad de los hijos matrimoniales o maritales.

72. Entonces, vistos los pronunciamientos de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema

de Justicia, así como las intervenciones recibidas en este trámite, es posible concluir que la hermenéutica de la disposición demandada no ha sido uniforme. En esa medida, al observase que la demanda se sustenta en una de las interpretaciones reseñadas, no es procedente decidir sobre la inconstitucionalidad del artículo 219 (parcial) del Código Civil: primero, porque la demanda no cumpliría con los requisitos para estudiar una interpretación particular y reiterada de la disposición -de acuerdo con el derecho viviente- pues no acreditó que se está ante una posición consistente y repetida del juez34; y segundo, porque conforme al escrito de corrección de la demanda, el ciudadano manifestó expresamente que no buscaba demandar la interpretación de la disposición, al señalar expresamente que "la cita jurisprudencial de la sala de casación civil no pretendía cuestionar la constitucionalidad de la interpretación de dicha corporación".

73. En ese sentido, la Sala comparte lo manifestado por el ICBF, al indicar que "la norma acusada (…) no hace una distinción entre hijos matrimoniales, concebidos bajo la unión marital de hecho, o hijos extramatrimoniales. Esta distinción se deriva solamente de la interpretación del actor y en apariencia del citado fallo de la Corte Suprema de Justicia, que no es objeto de análisis en sede de control de constitucionalidad, y de la aplicación del artículo 5 de la Ley 75 de 1968 que limitaría la aplicación de las reglas sobre la impugnación de la paternidad y la maternidad"35.

74. En efecto, para esta Sala la demanda extrae efectos que la norma no contempla objetivamente, sino que son producto de la interpretación del demandante y que construye a partir de su percepción sobre el sentido y alcance de la norma, razón por la que el cargo carece de certeza.

75. Por otra parte, como lo sostiene el Ministerio de Justicia y del Derecho en su intervención, el cargo no es específico, pues a pesar de enunciar las disposiciones constitucionales que estima violadas -artículos 13 y 42 de la Constitución-, los argumentos no logran explicar cómo la norma acusada implica dicha vulneración.

76. La Corte ha señalado que, en los casos en los que el demandante solicita la declaratoria de inexequibilidad por violación del principio de igualdad (artículo 13 CP), para efectos de cumplir con el requisito de especificidad, debe proporcionar los elementos de juicio necesarios para que esta Corporación pueda: (i) determinar cuál es el criterio de

comparación (“patrón de igualdad”), pues antes de decidir si se trata de supuestos iguales o diferentes debe conocer, en primer lugar, si aquellos son susceptibles de comparación, y si se comparan sujetos de la misma naturaleza; (ii) definir si desde la perspectiva fáctica y jurídica existe tratamiento desigual entre iguales o igual entre disímiles; y, (iii) averiguar si el tratamiento distinto está constitucionalmente justificado, esto es, si las situaciones objeto de comparación ameritan, conforme a la Constitución, un trato diferente o deben ser tratadas en forma igual”36.

77. En el presente caso la demanda identifica dos grupos sobre los cuales asegura hay un tratamiento diferenciado por parte del legislador: de una parte, los hijos matrimoniales o maritales concebidos en un matrimonio o unión marital de hecho y, por otra parte, los hijos extramatrimoniales concebidos por fuera del matrimonio o la unión marital de hecho; los cuales considera susceptibles de comparación en virtud del artículo 42 de la Constitución en cuanto señala expresamente que “los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes”. Es decir, presenta los dos grupos que pretende comparar.

78. No obstante, cuando desarrolla el presunto tratamiento desigual entre iguales, se dedica a explicar que la expresión demandada prevé, respecto de los hijos matrimoniales o maritales, una limitante a los herederos para impugnar la paternidad, la cual no existe respecto de los hijos extramatrimoniales.

79. Para el efecto, el demandante explica que la norma acusada consagra un tratamiento distinto pues “[e]n el caso del hijo matrimonial o marital no pueden los herederos impugnar su legitimidad cuando el padre o madre lo reconocen como hijo mediante acto testamentario o instrumento público, no siguiendo la misma suerte aquellos hijos extramatrimoniales que han obtenido la relación de parentesco a través del acto del reconocimiento, en cuyo caso, podrá ser impugnado por los herederos, independientemente de que exista la manifestación unilateral de la voluntad del reconociente”.

80. Así las cosas, la demanda sustenta el presunto trato desigual en una de las interpretaciones de la norma respecto de las facultades de los herederos, quienes no son objeto de comparación en este caso, pero no respecto de los hijos, en relación con los cuales plantea la desigualdad. En consecuencia, aunque la demanda señala los grupos y criterios de

comparación, no alega un tratamiento desigual entre dichos grupos (hijos matrimoniales y extramatrimoniales), sino que se refiere a unos terceros (los herederos) sin definir, objetivamente, un tratamiento desigual entre ellos. De hecho, el tratamiento que se da en el artículo 219 del Código es igual para todos los herederos.

81. De igual manera, como consecuencia lógica, tampoco se cumple con el último elemento necesario para realizar el análisis de constitucionalidad de una norma en virtud del supuesto desconocimiento del principio de igualdad, consistente en desarrollar las razones por las cuales el tratamiento distinto no está constitucionalmente justificado. Lo anterior, por cuanto no hay una conexión directa entre los sujetos objeto de comparación y el presunto trato diferenciado.

82. En consecuencia, el cargo no es específico pues no plantea ni concreta la oposición entre el contenido normativo acusado y los preceptos superiores presuntamente vulnerados.

83. Por último, los argumentos de la demanda resultan insuficientes, toda vez que para que la Corte pueda entrar a estudiar un cargo como el que parece pretender el demandante, se debió integrar al debate constitucional el artículo 5 de la Ley 75 de 1968, así como los artículos 248 y 335 del Código Civil. En su lugar, la demanda se limita a tratar de evidenciar una aparente oposición entre los artículos 248 y 219 del Código Civil y concluir la presunta inconstitucionalidad de la disposición acusada, con base en la cita de una sentencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, sin que de ello se pueda deducir la existencia de derecho viviente, el cual en todo caso no sería objeto de control en el marco de este proceso de inconstitucionalidad.

84. Ahora bien, de aceptarse que la interpretación que hace el demandante del artículo 219 del Código Civil constituye el derecho viviente de la materia, le correspondía justificar detalladamente el sentido y el fundamento de su pretensión de excluir del “blindaje” que el artículo 219 del Código Civil presuntamente prevé para los hijos matrimoniales que han sido además reconocidos expresamente en documento público.

Lo anterior, toda vez que se estaría invocando el principio de igualdad no para que haya iguales garantías para los hijos matrimoniales y extramatrimoniales, sino para excluir de un beneficio legal a los hijos matrimoniales, con el fin de ampliar la legitimación de los herederos para impugnar la filiación. Tal como lo sostuvo el Instituto Colombiano de Derecho

Procesal, la declaración de inexequibilidad solicitada genera la posibilidad ilimitada de que los herederos puedan impugnar la paternidad o maternidad del causante, afectando con ello el derecho a la personalidad jurídica del hijo que se protege como derecho fundamental en el artículo 14 de la Constitución Política.

Por tanto, al encontrarse de por medio una afectación al derecho fundamental a la personalidad jurídica se haría necesario que en la demanda se explicara de qué manera y por qué el presunto trato desigual alegado debía superarse con la exclusión de los hijos matrimoniales de la presunta garantía y la concesión de una potestad mayor para los herederos con interés en impugnar.

85. Así las cosas, la Sala coincide con lo manifestado por la Procuradora y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en cuanto consideran que el razonamiento no es suficiente y, tampoco despierta una duda sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, que amerite un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional.

86. En conclusión, a juicio de la Sala la demanda no cumple con los parámetros mínimos que debe reunir, ni desarrolla la carga argumentativa requerida para la presentación de un cargo relacionado con la vulneración el artículo 13 de la Constitución Política.

87. En consecuencia, los argumentos esbozados no le permiten a la Sala adoptar una decisión de fondo sobre el cargo único, por lo que, ante la ineptitud sustantiva de la demanda, la Corte se declarará inhibida para decidir.

VI. DECISIÓN

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

RESUELVE:

INHIBIRSE de emitir un pronunciamiento de fondo respecto de la expresión “[p]ero cesará este derecho si el padre o la madre hubieren reconocido expresamente al hijo como suyo en su testamento o en otro instrumento público”, contenida en el artículo 219 del Código Civil, en la forma como fue modificado por el artículo 7 de la Ley 1060 de 2006 “Por la cual se modifican las normas que regulan la impugnación de la paternidad y la maternidad”, por ineptitud sustantiva de la demanda.

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

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Presidenta

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

Ausente con excusa

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

HERNÁN CORREA CARDOZO

Magistrado (E)

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 El trámite surtido: 1. Pablo Andrés Chacón Luna presentó demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 219 (parcial) del Código Civil, modificado por el artículo 7 de la Ley 1060 de 2006 “Por la cual se modifican las normas que regulan la impugnación de la paternidad y la maternidad”, por considerar que va en contravía de los artículos 13 y 42 de la Constitución.

2. Mediante Auto del 5 de octubre de 2021, el magistrado sustanciador inadmitió el cargo único que se sustenta en la presunta vulneración del principio constitucional a la igualdad (artículo 13), aplicado respecto de los derechos y deberes entre hijos extramatrimoniales y matrimoniales (artículo 42 de la Constitución), al constatar que no se argumentó adecuadamente la vulneración de dicho principio, aspecto que resultaba necesario para su admisión.

3. Según informe de Secretaría de fecha 13 de octubre de 2021, el citado auto fue notificado por medio de estado fijado el 7 de octubre de 2021 y el término de ejecutoria corrió los días 8, 11 y 12 del mismo mes y año. Asimismo, que, en dicho término, el 7 de octubre de 2021, se recibió escrito del ciudadano Pablo Andrés Chacón Luna en el que manifiesta que subsana la demanda. En efecto, mediante Auto del 28 de octubre de 2021, el magistrado sustanciador dispuso su admisión, tras encontrar cumplida una carga argumentativa mínima para la procedencia del estudio de la demanda de inconstitucionalidad.

4. En consecuencia, a través del mismo auto, ordenó (i) comunicar el inicio del proceso al

presidente de la República y a los presidentes del Senado de la República y de la Cámara de Representantes, para los fines del artículo 244 de la Constitución; (ii) oficiar a los secretarios generales del Senado y la Cámara de Representantes y al Ministerio de Justicia y del Derecho, con el fin de obtener mayores elementos de juicio, en los términos del artículo 10 del Decreto Ley 2067 de 1991; y, (iii) invitar a participar en el proceso a entidades públicas, organizaciones sociales, así como a diferentes grupos e institutos de investigación de universidades y expertos, con el objeto de que emitieran concepto técnico sobre la demanda de la referencia, conforme a lo previsto en el artículo 13 del Decreto 2067 de 1991.

5. Vencido el término probatorio y recibidas las pruebas decretadas, mediante Auto del 21 de enero de 2022, el magistrado sustanciador dispuso dar continuidad al trámite. En efecto, a través de la Secretaría General de esta corporación, se surtió la fijación en lista del 27 de enero al 9 de febrero de 2022 y se dio traslado a la procuradora general de la Nación del 26 de enero al 9 de marzo de 2022.

2 Artículos 244 de la Constitución Política y 11 del Decreto 2067 de 1991. Artículo 244 C. Pol. “La Corte Constitucional comunicará al presidente de la República o al presidente del Congreso, según el caso, la iniciación de cualquier proceso que tenga por objeto el examen de constitucionalidad de normas dictadas por ellos. Esta comunicación no dilatará los términos del proceso”.

Artículo 11 D.2067 de 1991 “En el auto admisorio, se ordenará la comunicación a que se refiere el artículo 244 de la Constitución. Esta comunicación y, en su caso, el respectivo concepto, no suspenderá los términos.

La comunicación podrá, además, ser enviada a los organismos o entidades del Estado que hubieren participado en la elaboración o expedición de la norma. La Presidencia de la República, el Congreso de la República y los organismos o entidades correspondientes podrán directamente o por intermedio de apoderado especialmente escogido para ese propósito, si lo estimaren oportuno, presentar por escrito dentro de los 10 días siguientes, las razones que justifican la constitucionalidad de las normas sometidas a control”.

3 Artículos 242-1 de la Constitución Política y 7 del Decreto 2067 de 1991. Artículo 242-1 “Los procesos que se adelanten ante la Corte Constitucional en las materias a que se refiere este título, serán regulados por la ley conforme a las siguientes disposiciones:

1. Cualquier ciudadano podrá ejercer las acciones públicas previstas en el artículo precedente, e intervenir como impugnador o defensor de las normas sometidas a control en los procesos promovidos por otros, así como en aquellos para los cuales no existe acción pública".

Artículo 7 del D.2067 de 1991 "En el auto admisorio de la demanda se ordenará fijar en lista las normas acusadas por el término de diez días para que, por duplicado, cualquier ciudadano las impugne o defienda. Dicho término correrá simultáneamente con el del Procurador".

4 Decreto 2067 de 1991, artículos 10 y 13. Artículo 10 "Siempre que para la decisión sea menester el conocimiento de los trámites que antecedieron al acto sometido al juicio constitucional de la Corte o de hechos relevantes para adoptar la decisión, el magistrado sustanciador podrá decretar en el auto admisorio de la demanda las pruebas que estime conducentes, las cuales se practicarán en el término de diez días".

Artículo 13 "El magistrado sustanciador podrá invitar a entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a presentar por escrito, que será público, su concepto puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo".

5 Expediente digital D-14430. Archivo "D0014430-Conceptos e Intervenciones-(2021-11-16 17-26-35)".

6 Expediente digital D-14430. Archivo "D0014430-Pruebas del Expediente (Recepción y Paso al Despacho)-(2021-11-13 16-05-27)".

7 Expediente digital D-14430. Archivo "D0014430-Pruebas del Expediente (Recepción y Paso al Despacho)-(2021-11-16 16-26-09)".

8 Expediente digital D-14430. Archivo "D0014430-Pruebas del Expediente (Recepción y Paso al Despacho)-(2021-12-02 18-08-20)"

9 Expediente digital D-14430. Archivo "D0014430-Conceptos e Intervenciones-(2022-02-09 11-40-51)".

10 Expediente digital D-14430. Archivo “D0014430-Conceptos e Intervenciones-(2022-02-09 17-01-50)”.

11 Expediente digital D-14430. Archivo “D0014430-Conceptos e Intervenciones-(2022-02-09 17-12-20)”.

12 Expediente digital D-14430. Archivo “D0014430-Conceptos e Intervenciones-(2022-02-11 12-30-47)”.

13 Expediente digital D-14430. Archivo “D0014430-Conceptos e Intervenciones-(2022-02-15 15-41-33)”.

14 Expediente digital D-14430. Archivo “D0014430-Conceptos e Intervenciones-(2022-02-15 15-44-02)”

15 Expediente digital D-14430. Archivo “D0014430-Conceptos e Intervenciones-(2022-02-28 19-54-30)”.

16 Expediente digital D-14430. Archivo “D0014430-Concepto del Procurador General de la Nación-(2022-03-09 15-21-45)”.

17 El Ministerio de Justicia y del Derecho, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la Universidad de Cartagena y la procuradora general de la Nación sostienen que la Corte debe inhibirse de proferir un fallo de fondo, porque los argumentos expuestos en la demanda no reúnen las condiciones necesarias y suficientes para que se surta un juicio de constitucionalidad.

18 Véase, entre otras, las Sentencias C-623 de 2008, C-031 de 2014 y C-688 de 2017.

19 “por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional”.

20 El cargo es claro si permite comprender el concepto de violación alegado; y para que dicha comprensión se presente por parte del juez de constitucionalidad, (i) no solo es forzoso que la argumentación tenga un hilo conductor, (ii) sino que quien la lea – en este caso la Corte Constitucional- distinga con facilidad las ideas expuestas y que los razonamientos sean

sencillamente comprensibles. Igualmente (iii) sería insuficiente señalar que un artículo de una ley vulnera una norma constitucional si el demandante no indica en lo más mínimo por qué considera que la norma legal es inconstitucional. No se está en presencia de un cargo claro cuando (iv) no existe lógica en la exposición de la secuencia argumentativa. (Sentencias C- 540 de 2001, C- 1298 de 2001, C-039 de 2002, C- 831 de 2002, C-537 de 2006, C-140 de 2007).

21 La certeza en el cargo también se refiere a que (i) este recaiga sobre una proposición jurídica presente en el ordenamiento jurídico, (ii) que ataque la norma acusada y no otra no mencionada en la demanda; así entonces, (vii) los cargos no pueden inferir consecuencias subjetivas de las disposiciones demandadas, (iii) ni extraer de éstas efectos que ellas no contemplan objetivamente. Por otra parte, los cargos serán ciertos (iv) si las proposiciones jurídicas acusadas devienen objetivamente del "texto normativo"; (v) los supuestos, las conjeturas, las presunciones, las sospechas y las creencias de quien demanda respecto de la norma demandada no podrán constituir un cargo cierto; (vi) tampoco se está en presencia de un cargo cierto si la transcripción de la norma acusada, por cualquier medio, no es fiel, ni auténtica, ni verificable a partir de la confrontación de su contexto literal. Finalmente, (vii) no existe un cargo cierto cuando se demanda una interpretación de una norma y ésta no es plausible ni se desprende del contenido normativo acusado. (Sentencias C- 831 de 2002, C-170 de 2004, C- 865 de 2004, C-1002 de 2004, C-1172 de 2004, C-1177 de 2004, C-181 de 2005, C-504 de 2005, C-856 de 2005, C-875 de 2005, C-987 de 2005, C-047 de 2006, C-156 de 2007, C-922 de 2007, C-1009 de 2008, C-1084 de 2008, C-523 de 2009, C-603 de 2019, C-088 de 2020).

23 Respecto del requisito de la pertinencia, se ha afirmado que debe tener una (i) naturaleza constitucional. Es decir, que los cargos contrapongan normas de inferior categoría a las normas constitucionales. Por ende, es indispensable que los razonamientos sean del orden constitucional, razón por la cual (ii) no podrán ser aceptados cargos basados en argumentos legales o doctrinarios. De igual manera, (iii) no son pertinentes aquellos cargos que pretenden sustentar la inconstitucionalidad de la norma acusada basados en ejemplos, acaecimientos particulares, hechos personales, vivencias propias, sucesos y ocurrencias reales o imaginarias; en las que supuestamente se aplicó o será aplicada la norma demandada. (iv) Tampoco existirá pertinencia, si el cargo se fundamenta en deseos personales, anhelos sociales del accionante o en el querer del accionante en relación con una

política social (Sentencias C- 528 de 2003, C-1116 de 2004, C-113 de 2005, C-178 de 2005, C-1009 de 2005, C-1192 de 2005, C-293 de 2008, C-603 de 2019, C-088 de 2020, entre otras).

24 El cargo es suficiente si despierta una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, de tal manera que inicia realmente un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara a toda norma legal y hace necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional (Sentencias C- 865 de 2004, C-1009 de 2008, C-1194 de 2005, C-603 de 2019, C-088 de 2020, entre otras).

25 De acuerdo con lo decidido por esta corporación en Sentencia C-178 de 2014, el principio de igualdad atiende a diferentes dimensiones y su carácter es relacional. Así, sobre sus dimensiones la Corte estableció que "este principio es un mandato complejo en un Estado Social de Derecho. De acuerdo con el artículo 13 Superior, comporta un conjunto de mandatos independientes y no siempre armónicos, entre los que se destacan (i) la igualdad formal o igualdad ante la ley, relacionada con el carácter general y abstracto de las disposiciones normativas dictadas por el Congreso de la República y su aplicación uniforme a todas las personas; (ii) la prohibición de discriminación, que excluye la legitimidad constitucional de cualquier acto (no solo las leyes) que involucre una distinción basada en motivos definidos como prohibidos por la Constitución Política, el derecho internacional de los derechos humanos, o bien, la prohibición de distinciones irrazonables; y (iii) el principio de igualdad material, que ordena la adopción de medidas afirmativas para asegurar la vigencia del principio de igualdad ante circunstancias fácticas desiguales". Respecto de su carácter relacional, "(…) ha resaltado (…) que significa que deben establecerse dos grupos o situaciones de hecho susceptibles de ser contrastadas, antes de iniciar un examen de adecuación entre las normas legales y ese principio. Además, debe determinarse si esos grupos o situaciones se encuentran en situación de igualdad o desigualdad desde un punto de vista fáctico, para esclarecer si el Legislador debía aplicar idénticas consecuencias normativas, o si se hallaba facultado para dar un trato distinto a ambos grupos; en tercer término, debe definirse un criterio de comparación que permita analizar esas diferencias o similitudes fácticas a la luz del sistema normativo vigente; y, finalmente, debe constatarse si (i) un tratamiento distinto entre iguales o (ii) un tratamiento igual entre desiguales es razonable. Es decir, si persigue un fin constitucionalmente legítimo y no restringe en exceso los derechos de uno de los grupos en comparación".

26 La Corte ha acudido al denominado juicio de proporcionalidad, en el que el juez estudia, en un primer momento, la idoneidad de la medida; posteriormente analiza si el trato diferenciado es necesario, es decir, si existe una medida menos lesiva que logre alcanzar el fin propuesto; y, finalmente, el juez realiza un análisis de proporcionalidad en estricto sentido con el fin de determinar si la medida adoptada sacrifica valores y principios constitucionales de mayor envergadura que los protegidos con el fin propuesto. Así mismo, la Corte utiliza test de igualdad, en el que el control se realiza a través de distintos niveles de intensidad: débil, intermedio y estricto. Dicha diferencia es importante, toda vez que brinda al juez el espectro para el análisis de constitucionalidad. Así, de un lado, el escrutinio débil o suave se dirige a establecer si la finalidad y el medio utilizado no se encuentran prohibidos por la Constitución y si el medio es idóneo o adecuado para alcanzar el fin propuesto. Esta intensidad de escrutinio se ha aplicado en casos relacionados (i) con materias económicas y tributarias, (ii) con política internacional, (iii) cuando está de por medio una competencia específica definida por la Constitución en cabeza de un órgano constitucional, (iv) cuando se examina una norma preconstitucional derogada que aún produce efectos y (v) cuando no se aprecia, en principio, una amenaza para el derecho en cuestión.

De otra parte, el escrutinio intermedio ordena que el fin sea constitucionalmente importante y que el medio para lograrlo sea efectivamente conducente. Además, se debe verificar que la medida no sea evidentemente desproporcionada. Esta intensidad del juicio se aplica “1) cuando la medida puede afectar el goce de un derecho constitucional no fundamental, o 2) cuando existe un indicio de arbitrariedad que se refleja en la afectación grave de la libre competencia”. Asimismo, se aplica en los casos en que existen normas basadas en criterios sospechosos pero con el fin de favorecer a grupos históricamente discriminados. Se trata de casos en los que se establecen acciones afirmativas, tales como las medidas que utilizan un criterio de género o raza para promover el acceso de la mujer a la política o de las minorías étnicas a la educación superior.

Por último, el escrutinio estricto o fuerte evalúa (i) si el fin perseguido por la norma es imperioso; (ii) si el medio escogido, además de ser efectivamente conducente, es necesario, esto es, si no puede ser reemplazado por otros menos lesivos para los derechos de los sujetos pasivos de la norma; y, por último, (iii) si los beneficios de adoptar la medida exceden o no las restricciones impuestas sobre otros valores o principios constitucionales; es decir, si la medida es proporcional en sentido estricto. Esta modalidad de escrutinio se aplica a

hipótesis en las que la misma Constitución señala mandatos específicos de igualdad, lo que se traduce en una menor libertad de configuración del Legislador y, por consiguiente, en un juicio de constitucionalidad más riguroso. De esta forma, la Corte Constitucional ha aplicado el escrutinio estricto o fuerte cuando la medida (i) contiene una clasificación sospechosa como las enumeradas no taxativamente en el inciso 1° del artículo 13 de la Constitución; (ii) afecta a personas en condiciones de debilidad manifiesta o grupos discriminados o marginados; (iii) en principio, impacta gravemente un derecho fundamental; o (iv) crea un privilegio. Sentencia C-345 de 2019.

27 La Corte ha indicado que quien demanda debe señalar por qué la supuesta diferencia de trato resulta discriminatoria, sustentando el motivo, el alcance y la razón de ser de tal afirmación con argumentos de constitucionalidad dirigidos a cuestionar el fundamento de la medida, toda vez que "la realización de la igualdad no le impone al legislador la obligación de otorgar a todos los sujetos el mismo tratamiento jurídico, ya que no todos se encuentran bajo situaciones fácticas similares ni gozan de las mismas condiciones o prerrogativas personales e institucionales". Por ello, no es suficiente para estructurar un cargo de inconstitucionalidad, por vulneración del citado principio, afirmar que cierta norma establece un trato diferente, sino que, además, se debe explicar por qué razón la supuesta diferencia de trato resulta constitucionalmente sospechosa, discriminatoria o por qué existen situaciones de hecho o de derecho similares, que imponen otorgar igual tratamiento.

28 Ver, Corte Constitucional, Sentencias C-530 de 1993, C-676 de 2001, C-043 de 2003, C-862 de 2008, C-487 de 2009, C-886 de 2010, entre otras.

29 Sentencia CSJ STC15352- 2017, del 27 de septiembre de 2017. Radicado 2017- 01812-00.

30 Sentencia CSJ SC069-2019 (28 ene., rad. 2008-00226-01). Posición reiterada en las sentencias CSJ STC8164-2019 (21 jun., rad. 2019- 01715-00), respecto de la cual se presentaron dos aclaraciones y un salvamento de voto, y CSJ SC4279-2020 (30 nov., rad. 2013-00477-01).

31 Sentencia SC1225-2022. Radicación 2012-00102-01.

32 Sentencia CSJ STC8164-2019, del 21 de junio. Radicado 2019-01715-00.

33 Sentencias STC1509-2021, del 19 de febrero. Radicado 2020-00728-01 (caso de impugnación de paternidad de hijo matrimonial); y SC4856-2021, del 2 de nov. Rad. 2014-00340-01 (caso de impugnación de maternidad extramatrimonial).

34 Sentencia C-557 de 2001. Reiterada, entre muchas otras, en las sentencias C-418 de 2014 y C-258 de 2013.

35 Expediente digital D-14430. Archivo “D0014430-Conceptos e Intervenciones-(2022-02-0917-01-50).pdf”.

36 C-569 de 2019, C-202 de 2019 y C-394 de 2017, entre otras.