

FELIPE
NAVIA ARROYO
CARLOS ALBERTO
CHINCHILLA IMBETT
(EDITORES)

LA VIGENCIA DEL CÓDIGO
CIVIL DE ANDRÉS BELLO
ANÁLISIS Y PROSPECTIVAS EN LA
SOCIEDAD CONTEMPORÁNEA

UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

La vigencia del Código Civil de Andrés Bello : análisis y perspectivas en la sociedad contemporánea / David Fabio Esborraz [y otros]; Felipe Navia Arroyo, Carlos Alberto Chinchilla Imbett (editores). – Bogotá : Universidad Externado de Colombia. 2019.

464 páginas ; 24 cm.

Incluye referencias bibliográficas

ISBN: 9789587902716

1. Código Civil de Andrés Bello — Crítica e interpretación — América Latina 2. Derecho civil — América Latina 3. Responsabilidad civil — América Latina 4. Derecho de familia — América Latina I. Navia Arroyo, Felipe, editor II. Chinchilla Imbett, Carlos Alberto, editor III. Universidad Externado de Colombia IV. Título

346.98

SCDD 15

Catalogación en la fuente — Universidad Externado de Colombia. Biblioteca. EAP.

Diciembre de 2019

ISBN 978-958-790-271-6

© 2019, FELIPE NAVIA ARROYO, CARLOS ALBERTO CHINCHILLA IMBETT (EDITORES)

© 2019, UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Calle 12 n.º 1-17 Este

Teléfono (57 1) 342 0288

publicaciones@uexternado.edu.co

www.uexternado.edu.co

Primera edición: diciembre de 2019

Diseño de cubierta: Departamento de Publicaciones

Corrección de estilo: Patricia Miranda

Composición: Álvaro Rodríguez

Impresión: Xpress Estudio Gráfico y Digital S.A.S. - Xpress Kimpres

Tiraje de 1 a 1000 ejemplares

Impreso en Colombia

Printed in Colombia

Prohibida la reproducción o cita impresa o electrónica total o parcial de esta obra, sin autorización expresa y por escrito del Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia. Las opiniones expresadas en esta obra son responsabilidad de los autores.

JAIRO RIVERA SIERRA*

*La vigencia del Código de Andrés Bello
en el derecho de la filiación*

Sumario. 1. Introducción. 2. Código Civil francés. 3. Don Andrés Bello y el Código Civil chileno. 4. Código del Estado de Santander. 5. Código Civil del Estado de Cundinamarca. 6. Códigos civiles de otros estados. 7. El Código Civil de la Unión. 8. Ley 153 de 1887. 9. Relación de Andrés Bello y su Código con nuestra historia civil hasta los primeros años del siglo xx. La paternidad irresponsable. 10. Primera reacción a la desigualdad por razón del nacimiento. 11. El cambio de paradigma. La paternidad responsable. 12. El logro de la igualdad y la progenitura responsable. 13. El papel de la jurisprudencia en el logro de la igualdad real entre los hijos. 14. Conclusión. 15. Bibliografía.

I. INTRODUCCIÓN

Hace 111 años, el 18 de diciembre de 1908, el juez primero civil del Circuito de Bogotá, doctor Ismael Arbeláez, designó a Marco A. Muñoz curador especial de una niña de siete años llamada María Tulia Murillo, con el fin de aceptar el reconocimiento de hija natural que su madre, Edelmira Murillo, deseaba hacerle. Aceptado el encargo, días después el juez lo posesionó, procedió a discernirle el cargo y lo autorizó para ejercerlo.

Con el correr del tiempo, el 21 de junio de 1909, Edelmira Murillo compareció a la Notaría Quinta de Bogotá, acompañada del doctor Muñoz, y en dicha diligencia manifestó que

es madre de una niña que nació en esta ciudad de Bogotá el 15 de agosto de 1901 y fue bautizada el veintiocho de los mismos mes y año, en la iglesia parroquial de Las Aguas con el nombre de María Tulia. Que de su libre y espontánea voluntad y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 318 del Código Civil, ha resuelto reconocer, como en efecto por medio del presente instrumento público, reconoce por su hija natural a la expresada niña María Tulia, quien en adelante llevará el apellido de la exponente, a fin de que goce de este beneficio de acuerdo con la ley¹.

* Abogado de la Universidad Externado de Colombia (1982) y doctor en Derecho, Convenio Universidades Externado de Colombia, Pontificia Universidad Javeriana y Rosario (2008). Profesor titular del Departamento de Derecho Civil, Derecho Civil Personas y Derecho de Familia. Posgrado, docente en Derecho de Familia, Filiación, Derecho Médico, Derechos y Deberes de los Pacientes.

1 Archivo General de la Nación, vol. 98, t. 2, Notaría 5 de Bogotá, 1909. Escritura 335 del 21 de junio de 1909, reconocimiento de María Tulia Murillo. A Edelmira Murillo en la Colombia de 1909 le correspondió vivir, como a todos sus contemporáneos, algunos

Y como se encontraba también presente el doctor Muñoz, presentó copia de su nombramiento y discernimiento del cargo de curador, y procedió a aceptar el reconocimiento que hizo Edelmira Murillo de su hija María Tulia.

Por esos mismos años, el lunes 26 de junio de 1911, Luis Vega comparece ante la misma notaría de Bogotá, y ante el notario declara que María Josefa Vega, Luisa María Vega, Tulia Vega, y Luis Eduardo Vega, nacidos todos entre 1893 y 1910, “son, todos cuatro sus hijos naturales y que la madre es la señora Tulia Matallana [...] y que este reconocimiento tiene por objeto que sirva a sus hijos para adquirir los derechos civiles que son consiguientes a ese estado civil”, y el notario quinto, quien aún era el doctor Daniel Calderón, deja constancia que encontrándose los hijos en minoría de edad debía nombrar curador para que aceptara tal reconocimiento “pero que en todo caso esta declaración surte sus efectos desde hoy, porque así es su voluntad”².

hechos de gran importancia: la firma del tratado Cortés-Rooth en Washington, por el cual Colombia reconocía la independencia de Panamá, y cómo, al difundirse en Bogotá la noticia de dicha firma, se generaron violentos motines de protesta encabezados por los estudiantes de la Universidad Nacional, que obligaron a una momentánea renuncia del presidente Reyes, quien después reasume el mando. Sin embargo, el ambiente de hostilidad contra el Gobierno hace que el presidente convoque el 5 de abril a elecciones. El 19 de junio, el presidente Reyes pretexto un viaje a la costa y sale del país. Jorge Holguín asume la presidencia; ese primer semestre se crea también la Escuela Superior de Guerra en Colombia. El 6 de septiembre de ese año, el Senado aprueba la reforma militar del país bajo la dirección de la misión chilena, pero el 21 de octubre, de manera intempestiva, la misión militar chilena renuncia y se va del país. Los periódicos califican como una farsa la creación de la Escuela Militar y se inaugura en Tunja la luz eléctrica. Era un país poco poblado, que apenas abría las puertas a un incipiente desarrollo. ENRIQUE SANTOS MOLANO, “Colombia y el mundo 1909”, *Credencial Historia*, n.º 180, 2004. Disponible en: <http://www.banrepcultural.org/biblioteca-virtual/credencial-historia/numero-180/colombia-y-el-mundo-1909>. Fecha de consulta: 19 de marzo de 2019.

- 2 Archivo General de la Nación, vol. 106, t. 2, Notaría Quinta de Bogotá, 1911. Escritura pública número 374. Reconocimiento de María Josefa Vega y otros. Ese año Luis Vega fue testigo de un país más convulsionado que el de Edelmira Murillo en 1909. 1911 fue un año de grandes noticias. La prensa relataba los intentos separatistas en Arauca, los combates entre esos grupos separatistas y las tropas del gobierno; el primer viaje de presidente Carlos E. Restrepo y su ministro de Relaciones Exteriores, Enrique Olaya Herrera, en automóvil, inaugurando la carretera a Sogamoso; se funda el Partido Republicano; las misiones evangélicas venden la idea de que los indios motilonos eran una tribu de asesinos y por esta razón había que exterminarlos; en Bogotá, muchas personas mueren de hambre en la calle; se anuncia la llegada del remedio más eficaz contra la sífilis, el Salvarsán, que al parecer salvaba a los enfermos desahuciados. Marco Fidel Suárez

¿Cuál es la relación que hay entre Edelmira Murillo en 1909, y Luis Vega en 1911, con don Andrés Bello y su Código Civil chileno de diciembre de 1855?

2. CÓDIGO CIVIL FRANCÉS

Para entender esta relación, debemos examinar los antecedentes en el Código Civil francés, que supuestamente representó un ideario de igualdad, libertad, propiedad y confraternidad, según el decir de los revolucionarios franceses.

Los miembros de la comisión redactora del Código Civil, designados por Napoleón el 14 de agosto de 1800, fueron los juristas Félix Julien Jean Bigot de Prémeneu, prestante abogado, consejero de Estado, moderado; Jean-Étienne Portalis, oriundo del norte de Francia, abogado eminente, en su época de juventud fue un monárquico moderado, después se convirtió en un elocuente defensor de la tradición romanista, jurista brillante comprometido con las libertades, también consejero de Estado; François Denis Tronchet, abogado del parlamento de París, diputado, defensor del rey Luis XVI, presidente del tribunal de casación; y Jacques de Maleville, también nacido en el norte

anuncia que va a impulsar la Concentración Conservadora sin abandonar el Partido Nacional; comienza a circular en Bogotá *El Tiempo* con el fin de reafirmar las ideas del Partido Republicano. Se funda *El Liberal*, dirigido por Rafael Uribe Uribe. La Corte reitera la ley que consagra el derecho de las minorías a hacer parte del gobierno; Bogotá estrena el Teatro Olimpia y se ofrecen las primeras películas: *La máscara de hierro*, *Napoleón* y *Los últimos días de Pompeya*, en funciones rotativas. En mayo de ese año se conoce el Decreto 23, por medio del cual el Ministerio de Instrucción Pública prohíbe el uso de la férula o de cualquier otro castigo aflictivo o infamante; comenzando junio, la prensa publica una carta de un colombiano residenciado en el Perú en la que advierte que el ejército de ese país está movilizandando sus tropas hacia el Caquetá. El Gobierno colombiano declara que desde hace más de tres meses envió militares al Caquetá para repeler cualquier intento de invasión; y apenas unos días después de que Luis Vega reconoce a sus cuatro hijos, en el mes de julio, once colombianos, al mando del general Isaías Gamboa, se traban en combate contra quinientos peruanos en La Pedrera y sufren una estruendosa derrota, se anuncia un estado de guerra con el Perú y el canciller colombiano Enrique Olaya Herrera comienza conversaciones con el fin de evitar la guerra, este es el momento en el cual el territorio nacional se ve diezmado en varios kilómetros de su territorio fronterizo. Al mismo tiempo Montería estaba de fiesta porque inauguraba la luz eléctrica. ENRIQUE SANTOS MOLANO, “Colombia y el mundo 1911”, *Credencial Historia*, n.º 182, 2005. Disponible en: <http://www.banrepcultural.org/biblioteca-virtual/credencial-historia/numero-182/colombia-y-el-mundo-1911>. Fecha de consulta: 17 de marzo de 2019.

francés, destacado jurista, todos bajo la dirección de Jean-Jacques-Regis de Cambacérès, político, abogado, diputado para la Convención Nacional, presidente del Senado, consejero de Estado y arquitecto del Código. Sin duda, una comisión conformada por juristas de las más altas calidades, comprometidos con superar la decadencia del antiguo régimen y con facilitar el nacimiento del nuevo.

Sin embargo, en contravía de lo que era el propio espíritu revolucionario, el Código Civil francés, en el capítulo de la regulación de los derechos de los hijos, le asestó el más duro golpe a la igualdad y a la dignidad de las personas, desconociéndolas de manera flagrante. La comisión y los legisladores se mostraron temerosos de que la opinión pública juzgara las normas igualitarias como demasiado extremistas y permisivas y, en virtud de esta creencia, no se le dio estatus, por ejemplo, a los hijos naturales, a quienes se les negaba su vocación hereditaria y su derecho a alimentos.

Lo anterior es un ejemplo de la contradicción del Código Civil francés frente al sentir de la Revolución, que por ley del 12 de brumario del año 11 (2 de noviembre de 1793) le concedió los mismos derechos a los hijos naturales que a los hijos legítimos de manera retroactiva al 14 de julio de 1789, “ley que se presentó como transitoria a la espera de que se dictare un Código Civil, por lo que solo se aplicaba a los hijos naturales ‘actualmente existentes’”³. Este argumento demuestra que lo consagrado en el Code Civil significó un paso atrás en la lucha por la igualdad y la dignidad de los seres humanos. Los codificadores le dieron en este punto prioridad al pensamiento basado en el antiguo régimen, renunciando a las ideas revolucionarias, a la convicción de la capacidad transformadora de la ley sobre la creencia de un sector de la sociedad.

El Código clasificó a los hijos en legítimos, legitimados, adoptivos, naturales, adulterinos e incestuosos.

Los hijos legítimos eran los concebidos y nacidos dentro del matrimonio; los hijos legitimados eran fruto de uniones en las cuales los dos progenitores eran solteros y una vez nacido el hijo, la pareja contraía matrimonio; los hijos adoptivos eran aquellos cuyo vínculo se daba por sentencia del juez de

3 J. L. HALPÉRIN, “L’impossibleimpossible Code Civil”, citado en H. CORRAL TALCIANI, “La familia en el Código Civil francés y en el Código Civil chileno”. En *Código Civil francés de 1804 y el Código Civil chileno de 1855, influencias, confluencias y divergencias. Escritos en conmemoración de bicentenario del Código Civil francés*. Santiago: Universidad de los Andes, 2004, p. 60, n. 25.

paz, una vez reuniera todos los requisitos legales, providencia que no debía tener parte motiva, requería de la confirmación de la Corte y dentro de los tres meses siguientes debía asentarse la providencia en el registro⁴; los hijos adulterinos, que eran los concebidos por padre y madre casados con terceras personas o cuando por lo menos uno de ellos había contraído matrimonio; y los hijos incestuosos, que eran aquellos producto de relaciones prohibidas en el ordenamiento jurídico, como por ejemplo, los hijos producto de las relaciones entre padre e hija, madre e hijo, o entre hermanos.

En lo relativo a los tres últimos, para los responsables del Código Civil francés fue más fuerte el temor al escándalo que podía aparecer en los estrados judiciales, que una postura coherente con el ideario de la Revolución; olvidaron que la nueva norma podía tener un carácter pedagógico, orientado a la búsqueda de un cambio en la comprensión de la familia, de los hijos y del individuo dentro de un nuevo marco civil. Una concepción arraigada en los derechos humanos o derechos fundamentales llegó a Francia solo tiempo después, al irse aprobando leyes con este propósito⁵.

-
- 4 Artículos 343-360. La adopción solo se permitía en personas mayores de 50 años, sin hijos, ni descendientes legítimos y por lo menos con 15 años más que el adoptivo, debía contar con el consentimiento del otro cónyuge y siempre que el adoptante haya socorrido por lo menos seis años a quien pretende adoptar, que sea menor de edad o que le haya salvado la vida en combate, incendio o naufragio; no hereda bienes de los parientes del adoptante y si llega a fallecer sin descendencia legítima, lo recibido en vida a título de herencia debe devolverlo al adoptante o a sus descendientes, teniendo estos la obligación de pagar las deudas de aquel.
- 5 J. BONNECASE, *La filosofía del Código de Napoleón aplicada al derecho de familia*, vol. II, México: Porrúa, 1945, p. 320. Por ejemplo, la ley del 24 de julio de 1889, por la cual se le puso punto final al abuso de la patria potestad, norma que fue complementada por la ley del 15 de noviembre de 1821, referida a la administración de los bienes de los padres sobre el patrimonio de los hijos naturales, ya que el Código los había puesto en un estatus de desigualdad, con muchas limitaciones en el ejercicio de la tutela y la patria potestad. Por ley del 2 de julio de 1907 se le dio estatus a los hijos naturales respecto de sus padres al reconocérseles patria potestad, con tutela y un consejo de familia conformado por el mismo tribunal civil; la ley del 19 de abril de 1898 permitió el decreto de privaciones de patria potestad al hijo víctima de delito; la ley del 2 de julio de 1907 permitió que los hijos incestuosos pudieran ser legitimados una vez sus padres obtuvieran las dispensas del caso y cuando no procedía la dispensa, en casos como las relaciones entre un padre y una hija, un hijo y su madre, dos hermanos, los hijos se podían legitimar aun cuando el matrimonio fuera declarado nulo; los hijos adulterinos tuvieron leyes más estrictas que las de los hijos incestuosos; con la ley del 6 de abril de 1910 se puso fin a la necesidad de

En la materia que nos ocupa, la filiación, el Código Civil francés consagró en el artículo 340 que un hijo extramatrimonial no podía demandar su verdadera filiación, no tenía acción para ello y tenía que conformarse con la voluntad de su padre. El artículo decía: “Se prohíbe la indagación de la paternidad”. La prueba para que un juez llegara a reconocer a estos hijos era imposible, salvo que existiera un reconocimiento voluntario por parte del presunto progenitor, caso en el cual este no podía reclamar los derechos de un hijo legítimo, debía conformarse con la tercera parte de lo que heredaba aquel, a la mitad si concurrían con ascendientes y hermanos, y a las tres cuartas partes cuando no concurrían descendientes legítimos, ascendientes ni hermanos. Esta situación se prolongó en el tiempo hasta 1896, cuando por ley del 25 de marzo se dio el cambio y el hijo natural comenzó a heredar la mitad de lo que heredaba un hijo legítimo, y con la ley del 16 de noviembre de 1912 se autorizó de manera limitada la investigación de la paternidad.

Así mismo, el Código Civil francés prohibía que el hijo de una pareja, en la que uno de sus miembros había contraído matrimonio, tuviera acción para demandar su filiación. También prohibía el reconocimiento por parte del padre de un hijo adulterino, es decir fruto de una relación sexual de un hombre o mujer cuando uno de ellos o los dos habían contraído vínculo matrimonial y tampoco tenían acceso a esta acción los llamados hijos incestuosos. En consecuencia, los hijos adulterinos e incestuosos no tenían derechos sucesorales, solamente los tenían los naturales, es decir, los habidos entre parejas que en el momento de la concepción eran solteros, siempre que el reconocimiento se hiciera en el momento del nacimiento o después, mediante un acto auténtico a las voces del artículo 334.

El artículo 335 rezaba que “Este reconocimiento no podrá aprovechar a los hijos nacidos de comercio incestuoso o adulterino”. Así mismo se ordenaba que cuando el reconocimiento se hacía por parte del padre o de la madre en beneficio de un hijo natural, habido antes del matrimonio, este reconocimiento no perjudicaba al otro cónyuge, ni a sus hijos, y su efecto se producía después de la disolución del matrimonio, donde no queden hijos⁶. Los hijos naturales

organizar la administración legal de los hijos legítimos sometidos a la patria potestad, y otras leyes como por ejemplo la ley del 16 de noviembre de 1912, del 19 de junio de 1923, del 7 de febrero de 1924, y del 3 de abril de 1928, para citar solo las primeras.

6 Artículo 337.

reconocidos no podían reclamar los mismos derechos de uno legítimo, heredaban la tercera parte de estos, heredaban la mitad cuando el padre o la madre no dejara descendencia, pero sí ascendientes, hermanos o hermanas, y solo heredaban la totalidad de la herencia cuando no había ningún otro heredero⁷ y el reconocimiento de los hijos podía ser impugnado por cualquier persona que tuviera interés⁸.

El artículo 341 rezaba “Se admite la indagación de la maternidad. El hombre que reclame a su madre, estará obligado a probar que es idénticamente la misma criatura que la tal parió. No se admitirá esta prueba por testigos sino cuando haya habido antes un principio de prueba por escrito”. Como se aprecia, hay una diferencia en el tratamiento del reconocimiento entre la paternidad y la maternidad. Con seguridad buscaba una postura ejemplarizante para la madre y la impunidad del presunto padre.

¿Por qué fue tan radical la legislación francesa en el tratamiento de este tema? Veamos cómo lo explican los franceses. Julien Bonnecase, profesor de derecho civil de Grenoble, en la primera mitad del siglo XX, en un excelente texto sobre el derecho de familia y la filosofía del código de Napoleón, sostiene que estas normas se redactaron con el conocimiento y convencimiento de que eran injustas, que violentaban los derechos de los hijos extramatrimoniales, y que hubo

cierta pusilanimidad, destinada en el fondo a satisfacer los prejuicios del momento. Esto es tanto más exacto cuanto que durante los trabajos preparatorios, los redactores del Código reconocieron perfectamente que la noción de derecho conducía a proteger al hijo natural: pero, sus declaraciones sobre este punto, eran inmediatamente seguidas de pretendidas consideraciones sociales, destinadas a desechar la solución lógica que necesariamente hubiera sido su conclusión; repetimos que el falso elemento experimental prevaleció sobre el elemento racional⁹.

Ahora escuchemos la explicación de Bigot de Préameneu, quien afirmaba:

Los hijos naturales son víctimas inocentes de la culpa de sus padres. El orden social ha exigido que se concedan determinadas prerrogativas a los hijos nacidos

7 Artículos 757 y 758.

8 Artículo 339.

9 BONNECASE, óp. cit., p. 320.

de matrimonios legítimos. Todos los pueblos han reconocido la necesidad de mantener la barrera que los separa, pero la dignidad del matrimonio no exige que sean extraños a las personas de quienes recibieron la vida. La ley que pretendiese ahogar el grito de la naturaleza entre los que dan y quienes reciben la existencia, sería a la vez bárbara e inconsciente. Los padres tienen para sus hijos naturales deberes tanto más grandes cuanto que deben a ellos su infortunio [...]. Cuando se trata de fijar la suerte de los hijos naturales, nada es más difícil como conservar un justo equilibrio entre los derechos que reciben de su nacimiento, y las medidas que exige la necesidad de la organización de las familias. Parece que es este un escollo contra el cual los legisladores han fracasado hasta hoy. Han exigido mucho para el orden social, o lo han descuidado demasiado¹⁰.

Bonnecase afirma que estas expresiones de Bigot de Préameneu muestran la lucha que se dio en el interior de las diversas asambleas entre el elemento experimental y el racional del derecho, y agrega que desgraciadamente él mismo cayó justo en lo que combatía y por esta vía llegó a calificar como “sabias disposiciones” la prohibición de la investigación de la paternidad¹¹.

¿Y cuál era la posición sobre este asunto liderada por Portalis? En su *Discurso preliminar sobre el proyecto de Código Civil* manifestó que “nos consuela que nuestros errores no sean irreparables: una discusión solemne, una discusión ilustrada los corregirá. Y la nación francesa, que ha sabido conquistar la libertad por las armas, sabrá conservarla y afianzarla con las leyes”¹².

Para Portalis, la libertad y la igualdad no estaban garantizadas en lo que a la familia se refiere. Desde su perspectiva jurídica, contrario al pensamiento de otros comisionados, él era claro en sostener que la familia giraba en torno

10 B. de Préameneu, *Exposición de motivos del título 7 del Código Civil*. citado en J. BONNECASE, *La filosofía del Código de Napoleón aplicada al derecho de familia*, vol. II, México: Porrúa, 1945, p. 320.

11 BONNECASE, óp. cit., pp. 320-321

12 J. É. PORTALIS, *Discurso preliminar sobre el proyecto de Código Civil*, Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 2014, p. 53. Disponible en: https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/id/90883/discurso_portalis_hd31_2014.pdf. Fecha de consulta: 25 de marzo de 2019. Este texto tomó como base la edición de Pierre-Antoine Fenet, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code Civil*, tomo I, París, 1836, pp. 463-523. El título del volumen se inspira en el que le dio su nieto, Frédéric Portalis, que lo incluyó en el volumen *Jean-Étienne-Marie Portalis, Discours, rapports et travaux inédits sur le Code Civil*, París, 1844.

únicamente del matrimonio, institución en la cual se vivían los más caros sentimientos del ser humano, por ello afirmaba que

Durante todo ese tiempo, el marido, la mujer y los hijos, reunidos bajo el mismo techo y por los más caros intereses, contraen el hábito de los más tiernos afectos. Ambos cónyuges sienten no solo la necesidad de amarse sino también el deber de amarse para siempre. Se ven nacer y afianzarse los más tiernos sentimientos conocidos por los hombres, el amor conyugal y el amor paterno¹³.

Así las cosas, la familia matrimonial, el gobierno de la familia y el estado de los hijos, junto con otros temas, aparecen en su exposición como uno de los más importantes del Código Civil, porque están relacionados con el estado actual de todas las cosas, las costumbres públicas, el bien general y la felicidad de los particulares¹⁴.

Por estas razones, para Portalis

La protección del matrimonio, la conservación de las buenas costumbres y el interés de la sociedad, exigen que los hijos naturales no sean tratados igual que los hijos legítimos. Va además contra el orden establecido que el derecho de sucesión, considerado por todas las naciones civilizadas no un derecho de ciudadanía, sino un derecho de la familia, pueda pertenecer a unos seres que son, sin duda, miembros de la ciudad, pero que la ley que establece los matrimonios no puede reconocer como miembros de una familia. Solo hay que garantizarles, en una medida equitativa, el auxilio que la humanidad reivindica para ellos. En vano se exigen en su favor los derechos de la naturaleza: el derecho a suceder no es un derecho natural; no es sino un derecho social, regulado por entero por la ley o política o civil y que no debe ir en contra de las otras instituciones sociales¹⁵, y esa argumentación es lo que le permite sostener que “La publicidad y la solemnidad de los matrimonios pueden, por sí solas, evitar esas uniones equívocas e ilícitas tan poco favorables a la propagación de la especie”¹⁶.

La batalla de los hijos adulterinos y los incestuosos también fue larga. A estos les fue mejor que a aquellos, pues lograron más rápido sus derechos. Cuando

13 *Ibíd.*, p. 25.

14 *Ibíd.*

15 *Ibíd.*, p. 52.

16 *Ibíd.*, p. 25.

los hijos incestuosos eran producto de un matrimonio con dispensa, su estatus era más fácilmente reconocible que el de aquellos hijos cuyos padres no tenían dispensa. Una ley de 1907 permitió que todos los hijos incestuosos pudieran ser legitimados, y cuando no procedía la dispensa, los hijos podían ser legitimados por el matrimonio de sus padres cuando este se declaraba nulo. Pero vale a título de matrimonio putativo, si uno de los padres era de buena fe, es decir, si ignoraba el lazo de parentesco¹⁷. Los hijos adulterinos no tenían problema cuando eran fruto de relaciones adulterinas del marido, no existían hijos legítimos dentro de su unión matrimonial, quedaba viudo y contraía matrimonio con la madre de sus hijos extramatrimoniales, caso en el cual quedaban legitimados; o cuando el hijo nacía como fruto de las relaciones adulterinas de la madre, cuando estas eran desconocidas por el marido o sus herederos. De lo contrario su situación era compleja porque carecía de acción, salvo que, como quedó dicho, el padre lo reconociera.

3. DON ANDRÉS BELLO Y EL CÓDIGO CIVIL CHILENO

Andrés Bello conoció la Revolución francesa, su ideario y el valor que esta le dio a la ideología independentista; estudió el Code Civil, supo en su propio terreno el valor de la libertad y de la igualdad; estudió a los más importantes filósofos europeos del enciclopedismo y de la Ilustración; fue un ejemplo de formación, de profundidad en el conocimiento, de rigor académico; su dimensión era universal, su obra fue multifacética, su visión se caracterizó por su humanismo; y sin embargo, en el momento de la redacción de las normas sobre filiación en el Código Civil chileno tomó el partido de la discriminación, una discriminación aún más aguda y profunda que la del Código Civil francés.

¿Cómo explicar esta postura en Andrés Bello? Responder esta pregunta es un ejercicio complejo, son muchas las variables que habría que estudiar y las respuestas de alguna manera partirán siempre del campo de la suposición. Sin embargo, aquí presentamos dos factores que ayudan a comprender sus motivaciones. La primera se refiere a su formación y la segunda al desconocimiento o ausencia de confianza en la dimensión transformadora y pedagógica de la norma jurídica.

17 J. HÉMARD, *Précis élémentaire de Droit Civil*, t. I, n.º 646, 1928, obra citada por BONNECASE, *óp. cit.*, p. 322.

En cuanto a lo primero, su formación estuvo a cargo de tres clérigos que lo introdujeron en la concepción católica de la vida y le enseñaron desde sus primeros años de infancia, hasta su juventud, los valores de una vida cristiana, al tiempo que lo inducían al mundo de la cultura y el humanismo¹⁸. Su experiencia con la filiación no fue solo desde lo jurídico, contrajo matrimonio dos veces¹⁹ y tuvo durante su vida quince hijos²⁰. Su vida personal es un testimonio de su formación religiosa y moral y explica sus posturas frente al tema que nos ocupa.

En lo relativo al desconocimiento o falta de confianza en el sentido transformador y pedagógico de la norma, le ocurrió lo mismo que a los redactores del Código Civil francés: tenía claridad sobre la injusticia contenida en las normas relativas a la filiación, pero las existentes para aquel momento se

18 F. ARANEDA BRAVO, *Andrés de Jesús María y José Bello y López*. Disponible en: <http://www.sologenealogia.com/gen/getperson.php?personID=185903&tree=001>. Fecha de consulta: 27 de enero de 2019. Quienes le enseñaron las primeras letras y lo introdujeron en el mundo de las humanidades fueron el fraile mercenario Cristóbal de Quezada, en su convento; el sacerdote José Antonio Montenegro, en el seminario de Santa Rosa; y en la Real y Pontificia Universidad de Caracas el sacerdote Rafael Escalona.

19 *Ibíd.* En Inglaterra se casó por primera vez en 1814 con Ana María Boyland, anglicana, con quien tuvo tres hijos y a los siete años de matrimonio, en 1821, falleció a la edad de 27 años; en 1824 contrajo su segundo matrimonio, también con una inglesa llamada Isabel Dun, de 21 años, anglicana, quien se convirtió al catolicismo y con quien Andrés Bello tuvo trece hijos. Su amor por la pulcritud en el manejo del idioma fue siempre una nota característica de su vida. Hay una anécdota que ha hecho carrera en la vida de Andrés Bello, que fue contada en un homenaje que se hizo en la Universidad de Chile en el año 2009, por el vicedecano Bernardo Subrcaeaux, quien relató que en alguna oportunidad su esposa Isabel lo encontró con otra mujer y esta le dijo “Te he sorprendido” y él le replicó “Perdón, el sorprendido soy yo, tú estás estupefacta”. “Homenaje a Andrés Bello”, Universidad de Chile. Disponible en: <http://www.uchile.cl/noticias/57520/homenaje-a-andres-bello>. Fecha de consulta: 27 de enero de 2019.

20 ARANEDA BRAVO, *óp. cit.* El autor de la nota manifiesta que Manuel Antonio Tocornal, discípulo cercano de Andrés Bello y su sucesor en la rectoría de la Universidad, recordaba una conversación que tuvo con don Andrés, en la cual le contó que “cuando era muchacho entró en el dormitorio de su madre y oyó una voz que salía de un gran crucifijo colgado sobre el lecho. La voz extrahumana anunciaba gloria, renombre, honores; y luego decía: “Pagarás todo esto con la muerte de los que engendres, que serán también espíritus nobles y dignos de alcanzar gloria”. El maestro, que era un ser que no creía en supercherías, cada vez que moría uno de sus hijos “Repetía adolorido y cristianamente resignado: ‘¡Ya me lo dijo el Cristo de Caracas!’”.

encontraban tan acentuadas en la vida social, que prefirió promulgarlas con la convicción de renunciar a los principios de la igualdad y la libertad, a favor del *statu quo* y del sentir moral de la sociedad en la que vivió.

Andrés Bello, en el Código Civil chileno, profundiza la desigualdad con todas sus consecuencias sociales y económicas. Deja de lado la corriente del derecho castellano, que permitía el reconocimiento de los hijos e introduce una postura más fuerte que la francesa al unificar dos fuentes: el Código Civil francés y las Siete Partidas. Esta unificación trajo como consecuencia una clasificación de los hijos en legítimos, ilegítimos y adoptivos. Los ilegítimos a su vez se dividían en naturales, simplemente ilegítimos y los de dañado y punible ayuntamiento. Estos últimos se dividían en adulterinos, incestuosos y sacrílegos. Los hijos de dañado y punible ayuntamiento no podían ser reconocidos.

Los hijos legítimos eran, como en el derecho francés y como en la actualidad, aquellos concebidos y nacidos dentro del matrimonio o concebidos fuera del matrimonio, nacían dentro de este; si el hijo era concebido y nacido fuera del matrimonio, pero sus padres lo contraían con posterioridad, se denominaban hijos legitimados por el posterior matrimonio contraído por sus padres. Era una legitimación *ipso iure*²¹, que debía hacerse por instrumento público en la fecha de celebración del matrimonio, se debía notificar a la persona a legitimar y si esta persona no necesitaba de tutor o curador para la administración de sus bienes, o no vivía bajo potestad marital, podía aceptar o repudiar la legitimación libremente.

Sobre los hijos legítimos y los legitimados los padres tenían la patria potestad, así como sobre los reconocidos, derechos que no pertenecían a la madre. Era el padre quien gozaba del usufructo de todos los bienes del hijo, exceptuados los adquiridos por el hijo en el ejercicio de su trabajo para constituir su peculio profesional; la patria potestad se suspendía por decisión judicial por la prolongada demencia del padre, por estar en entredicho la administración de sus propios bienes y por la larga ausencia del padre, de la cual se seguía un perjuicio grave para los intereses del hijo. La emancipación legal se daba por la muerte natural o civil del padre y la muerte civil del hijo, por el matrimonio de este, por haber cumplido el hijo 25 años, por el decreto que da la posesión de los bienes del padre desaparecido.

21 Artículos 35 y 202.

La legitimación podía impugnarse cuando se probaba que el legitimado no había podido tener por padre o madre al legitimante; que el matrimonio no podía producir la legitimación; que esta no se otorgó en tiempo hábil²²; cuando aparecía una persona que probara interés en ello; cuando se probaba que el concebido lo fue cuando el padre o la madre estaba casado; cuando hubiera sido concebido en dañado ayuntamiento calificado así por sentencia ejecutoriada; y cuando no se hubiera otorgado el reconocimiento por instrumento público o por acto testamentario.

La emancipación judicial se daba cuando el padre maltrataba habitualmente al hijo, en términos de poner en peligro su vida o causarle grave daño; por abandono; cuando la depravación del padre lo hacía incapaz para ejercer la patria potestad; por providencia en firme que declaraba al padre culpable de un crimen con pena de exposición a la vergüenza pública, o cuatro años de reclusión, u otra de igual o mayor gravedad.

La maternidad también podía ser impugnada probándose falso parto o suplantación del pretendido hijo y tenían derecho para impugnarla el marido de la supuesta madre y la misma madre; el padre y madre legítimos del hijo; y la verdadera madre, aunque ilegítima para exigir alimentos al hijo. Podían impugnar dentro de un término de 10 años contados desde la fecha del parto, y también podía hacerlo cualquier persona a quien la maternidad putativa le perjudicara en sus derechos de sucesión y la acción expiraría a los sesenta días contados desde que el actor supiera del fallecimiento. Transcurridos dos años no podía alegarse ignorancia del fallecimiento.

El Código Civil le daba también la facultad de corrección y castigo al padre. Cuando estos eran renuentes, el padre estaba facultado para imponerles la pena de detención hasta por un mes, y cuando se trataba de hijos mayores de dieciséis años, antes de ordenar el arresto debía clarificar los hechos y extender el castigo hasta por seis meses más²³. El marido podía reclamar contra la legitimidad del hijo que hubiese nacido antes de expirar los 180 días subsiguientes al matrimonio, si probaba que estuvo en absoluta imposibilidad física de tener acceso a la madre, o si no tuvo conocimiento del estado de embarazo

22 Artículo 208, inciso 3.º. Hay que recordar que el instrumento público se debía otorgar a la fecha de la celebración del matrimonio, o en caso de impedimento grave, dentro de los treinta días subsiguientes so pena de nulidad.

23 Artículo 233.

al tiempo de casarse, o si por actos positivos no manifestó reconocer al hijo después de nacido.

Se debían alimentos congruos solo a los descendientes legítimos y a los ascendientes legítimos; a los hijos naturales y a su posteridad legítima, a los hijos ilegítimos, cuando bajo juramento reconocía al hijo, o se miraba como reconocida la paternidad, estaba obligado a suministrar alimentos, pero solo si eran necesarios para su precisa subsistencia, a la madre ilegítima, salvo que hubiere abandonado al hijo en su infancia, y a los hermanos legítimos.

Los hijos ilegítimos o naturales eran los reconocidos por el padre o la madre y podían serlo solo por instrumento público entre vivos o por acto testamentario (artículo 272), acto que debía ser notificado y aceptado o repudiado. Si el hijo no había sido reconocido voluntariamente, no podía pedir que su padre o madre lo reconociera, salvo si el objetivo era el de exigir alimentos (artículo 280), caso en el cual, el supuesto padre debía ser citado ante el juez a declarar bajo juramento si creía serlo, y si no comparecía, pudiendo, se le citaba nuevamente y si era renuente, el juez calificaba la conducta como presunción de paternidad y procedía a hacer el pronunciamiento correspondiente (artículos 282, 283 y 285); el padre era quien ostentaba la patria potestad y administraba los bienes de sus hijos legítimos y reconocidos (artículos 240 y 243).

Los hijos de dañado ayuntamiento se dividían en tres: los hijos adulterinos que son los que al tiempo de la concepción tenían un padre, una madre o padre y madre con vínculo matrimonial anterior, estos hijos no podían ser legitimados por el posterior matrimonio de sus padres (artículos 37 y 205).

Los incestuosos, que provenían de tres circunstancias: eran los hijos de padre y madre que en el momento de su concepción se encontraban en línea recta de consanguinidad o afinidad; el concebido entre padres de los cuales uno se hallaba respecto del otro en segundo grado transversal de consanguinidad o afinidad; y cuando los padres del concebido se encontraban en segundo grado de línea colateral, es decir, eran hermanos (artículo 38).

Los sacrílegos eran los hijos concebidos de padres entre los cuales por lo menos uno era clérigo de órdenes mayores, o se encontraba ligado por voto solemne de castidad en orden religiosa, reconocida por la Iglesia católica²⁴ (artículo 39). Estos tres últimos no podían ser reconocidos.

24 En una declaración pública de un sacerdote se lee lo siguiente: “Esto es tener que lidiar con dos figuras, debido a la presión de la Iglesia. Por parte de nuestros obispos, es muy

Los hijos adulterinos no podían ser reconocidos, estaban en situación más desventajosa, no tenían acción para demandar su paternidad y tampoco tenía relevancia jurídica su reconocimiento. La defensa del matrimonio y de las buenas costumbres conducía al Estado a privar de la paternidad a los niños que se encontraban en estas circunstancias. Los hijos sacrílegos e incestuosos sí podían ser reconocidos, lo que conducía a que tuvieran un mejor estatus jurídico que los adulterinos.

Los hijos naturales, como se indicó, sí podían serlo y el reconocimiento debía ser notificado y aceptado o repudiado; al igual que los legítimos debían respeto y obediencia a su padre y su madre, y estaban obligados a cuidarlos en su ancianidad en caso de demencia y en todas las circunstancias de la vida en que necesitaran sus auxilios.

4. CÓDIGO DEL ESTADO DE SANTANDER

En el año 1856, un diplomático y político colombiano de nombre Manuel Ancizar, quien había sido representante ante el gobierno de Chile, tuvo la

difícil que nos puedan entender y apoyar ante tal situación, y uno queda a merced de cómo ellos tratan en particular cada caso. Se ve de todo: suspensión, aislamiento y hasta la presión suficiente para hacer retirar al sacerdote de su ministerio, pues saben que no es ningún crimen canónico para ordenar la expulsión. Además, está la mirada inquisidora de una comunidad. El deseo de poder tener cerca y compartir con los hijos, verlos crecer, enseñarles y reír o llorar con ellos, llevarlos a la escuela o asistir a una reunión en el colegio, el día a día que construye una relación sólida de amor de padres e hijos, se ve esfumado y truncado. Gran parte de mi relación con mi hijo debe ser manejada por teléfono o en ciertos momentos especiales y lugares donde no me conozcan. Todo por el temor de perder mi lugar en la sociedad y mi trabajo en la Iglesia. Por eso es que, más de uno prefiere callar al máximo y soterradamente su situación. Incluso, hacerse los desentendidos y hasta, en el peor de los casos, abandonar a sus hijos. Estos sucesos son manejados y sabidos al interior de cada diócesis y conocidos de manera general por la Iglesia, con poca atención o dejando ver la expulsión como la mejor forma de solución. Y, sin ánimo de criticar, es claro que muchos obispos ven con menor dificultad el tener sacerdotes homosexuales soterrados que curas con hijos, los cuales me atrevería a decir que son más de la mitad de los que sirven en cada diócesis”. En *El Tiempo*, 28 de abril de 2019, p. 1.4. ¿Cómo es posible que, en la Colombia de hoy, quien ostenta una posición de garante en la sociedad, dé a su hijo ese tratamiento? ¿Cuántos de ellos reclaman airados a sus feligreses la violación de los derechos fundamentales preferentes de sus hijos? Son niños que están destinados a llevar una vida trágica e indigna, no propiamente por responsabilidad del Estado, el derecho, la justicia o la sociedad.

oportunidad de conocer a don Andrés Bello. A propósito de esta amistad, Manuel Ancízar le escribe diciéndole lo siguiente:

Se ha dado en mi país el último paso para establecer por fin la completa independencia municipal de las secciones, las cuales en lo sucesivo se gobernarán por sí mismas siendo dueños todos sus intereses peculiares. Entre las nuevas atribuciones que están a punto de conferirse a las grandes provincias que se organizarán dentro de un año con el nombre de Estados, numera la de darse cada cual la legislación civil y penal que le convenga.

Pues bien, de varias partes me han manifestado el deseo de poseer el Código civil que U. elaboró para Chile, y me han hecho el encargo de solicitarlo.

Es seguro que U. con su bondad genial, se prestará a satisfacer aquel deseo recomendable, pues se trata de aprovecharnos del saber de otros países y de preferir a cualesquiera otras doctrinas legales profesadas en nuestra Sur América, lo cual puede ser un primer paso dado hacia la apetecida unidad social de nuestro continente²⁵.

Relata la historia que ese mismo día Andrés Bello solicitó al ministro de Relaciones Exteriores de Chile, Francisco Javier Ovalle, el envío a Manuel Ancízar de cuatro ejemplares del Código Civil, que en marzo de 1857 ya estaban en su poder.

Tres meses después se dictó una la ley en virtud de la cual se erigieron como estados federales los de Cauca, Cundinamarca, Boyacá, Bolívar y Magdalena, con la potestad de darse su propia legislación en todos los asuntos que no dependieran de la Nueva Granada²⁶. Los códigos civiles de los estados de Santander, Cundinamarca y Cauca comenzaron a regir en vigencia de la Constitución de 1858.

Al llegar el Código Civil chileno al territorio patrio toma dos caminos, el del Código Civil de Santander, que continúa con la discriminación, aunque con aportes más liberales, producto de las ideas radicales, y el Código Civil de Cundinamarca, conservador, producto de las ideas tradicionales recogidas y

25 ANDRÉS BELLO, *Obras completas*, vol. XXVI, t. II, *Epistolario*, 2.^a ed., Caracas: Fundación la Casa de Bello, 1984, p. 334, citado en F. MAYORGA GARCÍA, “El proceso de codificación civil en Colombia”, *Academia Colombiana de Jurisprudencia*, n.º 334, 2007, pp. 161-162.

26 *Ibid.*, p. 162.

representadas por esa ideología, código que sirvió de modelo de los códigos civiles de los restantes estados²⁷, preservando y ahondando la discriminación respecto de los hijos.

La ley de 1858 adoptó el Código Civil de Chile para el estado de Santander²⁸, con importantes reformas de carácter liberal, protagonizadas por Manuel Murillo Toro y con vigencia a partir del 1.º de julio de 1860. Como indicamos, el Código toma distancia, por ejemplo, al clasificar a los hijos naturales como los ilegítimos reconocidos por su padre, o por su padre y madre, por instrumento público entre vivos o por testamento; los ilegítimos, que eran aquellos que habían obtenido el reconocimiento de su padre o madre o de los dos, como consecuencia de una demanda judicial; y los demás ilegítimos, que de acuerdo con la ley deben tenerse como hijos de ciertas y determinadas personas.

Agrega el Código que los hijos que nacían fuera del matrimonio podían ser reconocidos por sus dos padres o por uno de ellos y tenían la calidad de hijos naturales respecto de quien lo hubiese reconocido; cuando había ausencia de reconocimiento voluntario, el hijo podía solicitar que su padre o madre lo reconociera, y la demanda podía ser presentada por cualquier persona que probara haber cuidado de su crianza. Cuando eran menores de edad, es decir con menos de veintiún años, eran asistidos por su tutor, el curador general o el curador especial; el hijo tenía derecho a que su presunto padre fuera citado ante el juez a declarar bajo la gravedad del juramento, si creía serlo. Si no comparecía se le volvía a citar, expresándole nuevamente el objeto de la citación, y si reincidía se miraba su conducta como reconocimiento de paternidad. El hijo de la concubina que vivía con un hombre era tenido como hijo de este, salvo que el concubino hubiese estado imposibilitado de tener acceso a su

27 *Ibíd.*, pp. 138-143. El Código Civil de Cundinamarca sirvió como modelo, entre otros códigos civiles, de los del Cauca, sancionado el 9 de octubre de 1859, entró a regir el 20 de julio de 1860; Bolívar, expedido el 1.º de febrero de 1862 y con vigencia a partir del 26 de julio del mismo año; Panamá, se expidió el 26 de octubre de 1860; y el del Tolima, al crearse el Estado por decreto de 18 de julio de 1861 se ordenó que en su territorio tenían vigencia las leyes del Estado de Cundinamarca. A partir de la Constitución de 1863, el de Boyacá comenzó a regir el 10 de diciembre de 1864; Antioquia, con modificaciones lo adoptó el 17 de septiembre de 1864 por Ley 20; Magdalena por Ley 39 del 29 de octubre de 1866, con vigencia a partir del 1.º de enero de 1867.

28 F. HINESTROSA, “El Código Civil de Bello en Colombia”, *Revista de Derecho Privado*, n.º 9, 2005, pp. 9-17.

mujer durante la época de la concepción; y en materia sucesoral, en el primer grado, los hijos legítimos excluían a los demás herederos salvo a los naturales. En caso de coexistencia, la sucesión se dividía en cinco partes, cuatro para los legítimos y una para los naturales.

5. CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE CUNDINAMARCA

El Código Civil del Estado de Cundinamarca fue sancionado el 8 de enero de 1859 y comenzó su vigencia a partir del 1.º de enero de 1860; a diferencia del de Santander, tomó la línea más conservadora y más próxima al Código Civil chileno, como quedó dicho.

Este Código conservó la clasificación de hijos naturales, de dañado ayuntamiento o simplemente ilegítimos; los naturales eran los hijos habidos fuera del matrimonio, de padres que podían casarse entre sí al tiempo de la concepción, con reconocimiento de padre, de madre o de ambos, por escritura pública o por vía testamentaria; y los adulterinos e incestuosos se llamaban de dañado ayuntamiento²⁹.

Este Código dio continuidad a la tradición basada en que el hijo ilegítimo puede llamar al padre ante el juez para que declare bajo juramento si cree serlo, y si confesaba o no comparecía pudiendo hacerlo, y hubiese repetido una vez la citación, se le daba alcance a esa conducta de reconocimiento de paternidad, con exclusión de cualquier otro medio de indagación o de aplicación de la presunción de paternidad, que una vez reconocida, daba derecho al suministro de alimentos necesarios. El hijo natural en el primer grado heredaba, igual a lo previsto en el Código Civil de Santander, una quinta parte.

6. CÓDIGOS CIVILES DE OTROS ESTADOS

El Código Civil del Estado de Panamá siguió los mismos parámetros. Clasificó de igual forma a los hijos ilegítimos e introdujo una nueva categoría que llamó el “hijo puramente alimentario”³⁰, que lo definía como aquel que solo tenía derecho a alimentos respecto del padre o de la madre que lo reconociera; restringió la posibilidad de citar al padre a fin de que se pronunciara sobre la

²⁹ *Ibíd.*

³⁰ *Ibíd.*

paternidad, así como limitó la presunción de paternidad por raptó, solamente para los casos en los cuales el objeto de la misma era la de pedir alimentos.

El Código Civil del Estado de Antioquia conservó la misma clasificación de los hijos ilegítimos en naturales, adulterinos e incestuosos, y la solicitud que podía hacer el hijo estaba circunscrita únicamente a los alimentos, como también a la comprobación del raptó en la época de la concepción.

En lo que se refiere al Código Civil del Estado de Bolívar, clasificó a los hijos legítimos, ilegítimos y expósitos, y los hijos ilegítimos los clasificó en naturales y espurios, siendo espurios los adulterinos y los incestuosos. Los hijos espurios solo podían ser reconocidos como puramente alimentarios y el hijo ilegítimo tenía derecho de solicitar su reconocimiento o la declaración de paternidad solamente en caso de raptó, en todo caso para exigir alimentos necesarios³¹. La otra novedad de este Código Civil es que cuando eran coherederos el hijo legítimo y el natural reconocido, estaban en una proporción de nueve a tres.

El 20 de septiembre de 1861 se realizó el primer congreso de plenipotenciarios de siete estados en Bogotá y se firmó un pacto de unión que le dio al país el nombre de Estados Unidos de Colombia, pacto que no fue suscrito por Antioquia ni Panamá.

El 18 de febrero de 1863 se celebró la Convención de Ríonegro con el propósito de expedir una nueva Constitución, que se sancionó el 8 de mayo de 1863, y como se advirtió, se consagró el régimen federal fruto de las ideas liberales, terminó la Confederación Granadina y fue reemplazada por los Estados Unidos de Colombia, cada estado con el derecho de darse su propia legislación, incluyéndose la civil, administrar su propia justicia, y tener ejército propio; la educación se volvió laica, se consagró la separación de la Iglesia y del Estado y se dotó a las personas de libertades básicas.

7. EL CÓDIGO CIVIL DE LA UNIÓN

Conformados los estados, se consagró la figura de “distrito federal”, entendiéndose por tal una parte de territorio nacional que no pertenecía a los estados. Comenzó entonces a generarse una serie de dudas sobre la legislación aplicable en esos lugares y se afirma que allí debía aplicarse las leyes del Estado de Cundinamarca, incluido el Código Civil.

31 *Ibíd.*

Se le dio por vía del artículo 78 de la Constitución, competencia al gobierno de la Unión para legislar en los llamados territorios nacionales que estuvieran bajo su cargo. El artículo ordenaba lo siguiente: “Artículo 78. Serán regidos por una ley especial los Territorios poco poblados, u ocupados por tribus de indígenas, que el Estado o los Estados a que pertenezcan consientan en ceder al Gobierno general con el objeto de fomentar colonizaciones y realizar mejoras materiales”³².

Como consecuencia de este mandato, el estado de Bolívar cedió San Andrés y Providencia, el estado de Cundinamarca cedió San Martín, el de Boyacá cedió por 20 años el departamento de Casanare, Santander cedió el llamado “territorio Bolívar” y Magdalena cedió el territorio de la Sierra Nevada, Motilones y La Guajira³³.

El 16 de mayo de 1872 comenzaron los trabajos preparatorios del Código habiendo tomado como modelo el de Cundinamarca; se aprobó por la Ley 84 de 1873, siendo sancionado por Manuel Murillo Toro el 26 de mayo de 1873, con el nombre de Código Civil de la Unión, con vigencia a partir del primero de enero de 1876.

Llegado a su fin el federalismo y encontrándose vigente la Constitución de 1886, comienza la república unitaria. Una de las principales preocupaciones de los gobernantes victoriosos fue la de la unificación de la legislación nacional. Fue entonces cuando por la Ley 57 del 15 de abril de 1887 se adoptó como Código Civil de la Nación el sancionado el 26 de mayo de 1883, es decir, el Código Civil de la Unión, código que había tomado como modelo, con algunas reformas, el Código Civil de Cundinamarca, que en su momento tomó como modelo el Código Civil chileno también con reformas, y que representaba la visión conservadora y tradicional. En lo que a la institución de la filiación se refiere, consagraba una mayor desigualdad, discriminación oficializada entonces con la existencia de un Estado católico.

El Código Civil de la Unión clasificaba los hijos en legítimos, legitimados, adoptivos e ilegítimos, y estos podían ser naturales y de dañado y punible ayuntamiento y los simplemente ilegítimos; el alimentario y los espurios.

32 Sistema Único de Información Normativa, Constitución Política 1863. Disponible en: [http://www.suin-juriscal.gov.co/clp/contenidos.dll/Constitucion/30020080?fn=document-frame.htm\\$f=templates\\$3.o](http://www.suin-juriscal.gov.co/clp/contenidos.dll/Constitucion/30020080?fn=document-frame.htm$f=templates$3.o). Fecha de consulta: 6 de abril de 2019.

33 MAYORGA GARCÍA, óp. cit., pp. 145-150.

Los naturales, como quedó dicho, eran los habidos fuera del matrimonio de personas que podían casarse entre sí al tiempo de la concepción, habían sido reconocidos por sus padres mediante escritura pública o testamento. Los hijos de dañado y punible ayuntamiento eran los adulterinos y los incestuosos. El adulterino era, como su nombre lo indica, el concebido en adulterio, sea por vía paterna o materna o por las dos, salvo que hubieran contraído un matrimonio putativo con efectos, es decir, cuando se contrajera un matrimonio nulo que causara efectos por haberse contraído de buena fe; y el incestuoso era el habido entre dos personas que no podían casarse por tener un impedimento civil o natural; el alimentario, era el hijo ilegítimo, natural o espurio reconocido solo para darle alimentos, y respecto de la madre era el espurio que no habiendo sido reconocido como natural por ella, lo era solo para efectos alimentarios. El hijo ilegítimo es el hijo natural o espurio que no había sido reconocido por el padre y respecto de la madre era el espurio no reconocido por ella, teniéndolo por tal de manera notoria y pública, y los espurios eran los hijos de dañado punible ayuntamiento³⁴.

Consagraba la presunción de legitimidad de los hijos, la impugnación de la paternidad después de expirados los 60 días subsiguientes al conocimiento del parto, cuando probaba que estuvo en absoluta incapacidad física de tener acceso a su cónyuge o cuando se probaba el adulterio de su esposa, la acción la tenía únicamente el marido y el hijo; los hijos le debían respeto y obediencia a su padre; los padres tenían el cuidado personal de crianza y educación solo de sus hijos legítimos; el derecho de corrección era del padre, quien podía imponer pena de detención hasta por un mes en establecimiento correccional haciéndole la solicitud al juez, quien expedía la orden de arresto cuando el niño cumplía los dieciséis años y hasta los veintiuno o cuando había habilitación de edad, el juez solo lo ordenaba después de calificar la falta y podía extender la sanción hasta seis meses. Este derecho del padre le correspondía también a la madre o a quien tuviera la crianza en caso de ausencia, inhabilidad o muerte del padre; el padre, mientras vivía, tenía derecho a elegir el estado o profesión futura de su hijo y el hijo no podía ser obligado a casarse sin su voluntad. Los derechos del padre se podían perder por su mala conducta.

34 Artículos 51-58.

Los hijos adoptivos eran los prohijados, no siéndolo por naturaleza. El adoptante podía hacerlo conjuntamente siempre que uno de ellos fuera mayor de veintiún años y quince años de diferencia con el adoptivo; no podían adoptar los que tuvieran descendientes legítimos; no se podía adoptar sino a personas del mismo sexo, salvo que los adoptantes fueran casados; solamente podía hacerse mediante licencia judicial y luego ante notario escritura de adopción; podían heredar por testamento en caso de que no hubiera descendientes legítimos, si los había por haber nacido después de la adopción, tenía derecho a una décima parte de los bienes y el adoptante no podía ser heredero del adoptado.

La patria potestad recaía sobre el padre legítimo y ese derecho no pertenecía a la madre.

8. LEY 153 DE 1887

La Ley 153 de 1887, firmada por el presidente Miguel Antonio Caro, reforma también el Código Civil y conserva algunas instituciones. Divide los hijos en legítimos, legitimados, adoptivos y naturales.

Los hijos naturales son los nacidos fuera del matrimonio, si no son de dañado ayuntamiento pueden ser reconocidos por sus padres o uno de ellos y tienen la calidad de naturales respecto del padre o la madre que los haya reconocido, el reconocimiento debe hacerse por instrumento público o por testamento; la impugnación debe ser probada y procede cuando fue concebido estando casado el padre o la madre, cuando fue concebido en dañado ayuntamiento, calificado así en sentencia ejecutoriada, y cuando no se otorgó el reconocimiento.

Cuando los hijos naturales no son reconocidos, se consideran ilegítimos, si lo son, los padres tienen iguales derecho y obligaciones; las obligaciones de los hijos legítimos se extienden a los naturales respecto de sus padres, y estarán sometidos a su padre; la persona casada no puede tener un hijo natural en su casa sin el consentimiento del otro cónyuge; a las madres le corresponde cuidar a los hijos menores de cinco años y a las hijas a cualquier edad mientras sean menores; le corresponde al padre el cuidado personal de los hijos varones mayores de cinco años.

El hijo ilegítimo es aquel no reconocido voluntariamente por sus padres, con las formalidades legales; el artículo 66 es muy claro en ordenar que este hijo no podía pedir, no tenía acción para que su padre o su madre lo

reconociera, salvo para sus alimentos, caso en el cual podía ser representado por quien probare haber cuidado de su crianza. La única acción que tenía en los términos del artículo 68 era la posibilidad de hacer citar por intermedio del juez a su presunto padre, con el fin de declarar bajo juramento si creía serlo, expresándose en la citación el objeto de esta, igual que en las otras legislaciones que hemos visto, y si no comparecía pudiendo se tenía como reconocida la paternidad y el artículo 70 cerraba la posibilidad de buscar la paternidad por otros medios, prohibiéndolos. Cuando el demandado confesaba que creía que era el padre o se reconocía su paternidad por presunción era obligado a darle alimentos al hijo, pero solo en cuantía para su precisa subsistencia.

El artículo 75 era claro en ordenar de manera determinante que la partida o acta de nacimiento no era prueba para establecer la maternidad. Esta situación se mantuvo en el tiempo hasta el 2 de diciembre de 1890, cuando el presidente Carlos Holguín, por la Ley 95 de 1890, en su artículo 7, ordenó que se presumía el reconocimiento de la madre por parte de los hijos concebidos por ella siendo soltera o viuda, y que, en consecuencia, tales hijos tendrían el carácter de naturales con relación a su madre, como si hubieran sido reconocidos por instrumento público.

Finalmente, el artículo 78 de la Ley 153 indicaba que los procedimientos judiciales promovidos por el hijo ilegítimo eran verbales y si el juez lo estimaba pertinente, secretos.

En materia de filiación, el Código de la Unión podía resultar más amplio que la ley 153 en los casos de presunciones de paternidad y de raptó, la cual no tenía la presunción de paternidad para el concubino, ni extendió el alcance en materia de alimentos a los hijos. En el Código se adoptaba una postura más general respecto de qué hijos podían ser reconocidos, mientras que en la ley se restringió a los hijos que no fueran de dañado y punible ayuntamiento.

El Código dividió a los hijos en legítimos e ilegítimos y a los ilegítimos en naturales, de dañado y punible ayuntamiento, o espurios y los simplemente ilegítimos. Los de dañado y punible ayuntamiento en adulterinos e incestuosos. El Código abandonó la clasificación de sacrílegos y podía comprobarse la paternidad por testimonios fehacientes que establecieran el parto y la identidad del hijo. La Ley 153 en esta materia es inequitativa e injusta, obedece al rencor arbitrario, es producto de una visión antigua y patriarcal, dogmática, rígida, exclusivista, que no buscaba el bien general de la comunidad sino crear leyes de casta con distingos egoístas con leyes injustas, cínicas, despóticas,

defendidas por abogados tradicionalistas y ausentes del presente. Era una ley inmoral e inhumana³⁵.

9. RELACIÓN DE ANDRÉS BELLO Y SU CÓDIGO CON NUESTRA HISTORIA CIVIL HASTA LOS PRIMEROS AÑOS DEL SIGLO XX. LA PATERNIDAD IRRESPONSABLE

Si volvemos por un momento a los casos presentados al principio de este escrito, ¿cuál es la relación entre la situación de Edelmira Murillo y el Código Civil de don Andrés Bello? La relación es estrecha. Edelmira Murillo, para poder reconocer a su hija María Tulia Murillo en 1909, debió instaurar un proceso de nombramiento de curador especial, para que ese curador, actuando en nombre de la niña, aceptara el reconocimiento por parte de su madre en la firma de la escritura pública. ¿Cuántas mujeres como Edelmira pudieron mover el aparato judicial para lograr ese deseo? A ciencia cierta no lo sabemos. Lo que sí sabemos es que la estrecha relación entre moral religiosa y derecho terminaba por castigar al débil, que no tenía responsabilidad alguna por el hecho de sus padres.

¿Por qué lo hizo Edelmira Murillo? Con seguridad tenía una posición económica holgada, lo hizo para sustraer parcialmente a su hija de los vejámenes propios de su condición de hija ilegítima, vejámenes que de todas maneras iba a sufrir, porque ahora, en su condición de hija natural, no tendría nunca el estatus que hubiera podido tener si hubiera sido hija legítima. No sabemos si más tarde su padre la reconoció, lo que sí sabemos es que era mujer e hija natural, dos condiciones que marcarían para siempre su vida, y esta circunstancia vital la tenía clara don Andrés Bello en Chile y los juristas colombianos que optaron por legislar la filiación de acuerdo con el Código Civil de Cundinamarca y el Código Civil de la Unión.

¿Cuál es la relación entre la situación de Luis Vega y el Código Civil de don Andrés Bello? Luis Vega compareció en junio del año 1911 a la notaría para reconocer voluntariamente a sus cuatro hijos, como naturales. María Josefa, la mayor, había nacido en 1896, tenía para ese momento 15 años y el menor, de nombre Luis Eduardo, había nacido en octubre de 1910, no había cumplido

35 J. R. REYES M., *Situación jurídica del hijo natural en la legislación colombiana*, Bogotá: Universidad Nacional - Editorial Minerva, 1941, pp. 80-81, 88.

su primer año. Don Luis seguramente era un hombre soltero que vivía con doña Tulia Matallana, también soltera, y de manera voluntaria quiso cumplir con su deber. Si don Luis no hubiese querido reconocer a sus hijos, estos no hubieran podido salir de su estatus de ilegítimos por una decisión tomada por los pregoneros de una moral oficial que defendía la familia conformada por el matrimonio como única opción ética.

No sabemos si Edelmira Murillo y Luis Vega y sus hijos conocieron los ideales de la Revolución francesa o, por el contrario, ese tema era desconocido para ellos. Lo cierto era que el ideal revolucionario francés seguía sin tocar las puertas del Código Civil en materia de filiación. La paternidad irresponsable era la norma de conducta que seguía la sociedad acompañada por legisladores que no deseaban cambiar el *statu quo*.

De Edelmira y Luis no sabremos más y de los ideales revolucionarios franceses en la legislación sobre filiación, aprenderemos que solo a finales del siglo XX comenzaron a ser realidad.

I O. PRIMERA REACCIÓN A LA DESIGUALDAD POR RAZÓN DEL NACIMIENTO

Como consecuencia de la conducta seguida por los establecimientos educativos respecto de la violación continua del derecho a la igualdad y la consagración de la diferencia como norma aplicable en materia de cupos y admisión a la educación primaria, media y superior de los niños y jóvenes ilegítimos, el Congreso Nacional expidió la Ley 32 de 1936, siendo presidente Alfonso López Pumarejo y ministro de Educación Darío Echandía, ley que ordenó que

Artículo 1. Ningún establecimiento de educación primaria, secundaria o profesional, podrá negarse a admitir alumnos por motivos de nacimiento ilegítimo, diferencias sociales, raciales o religiosas.

Artículo 2. La violación de esta disposición constituye en el profesor, director o maestro que la ejecute, causal de mala conducta que origina su inmediata destitución y la pérdida definitiva del derecho a enseñar en los establecimientos oficiales.

Artículo 3. En lo que dice relación a los planteles educativos particulares, la negativa a admitir alumnos por motivos de nacimiento ilegítimo, diferencias sociales, raciales o religiosas, implica la pérdida de la subvención oficial si la tienen, y del derecho, si lo poseen, a que sus títulos y certificados sean reconocidos

por el Estado. Este, privará del derecho de calificación para solicitar los diplomas correspondientes a los alumnos de los colegios que no se sometan a las prescripciones de la presente ley.

Tiempo después, en el Decreto 1260 de 1970, artículos 115 y 116, el legislador debió volver sobre la materia porque la situación continuaba, en particular en los colegios religiosos privados.

I I . EL CAMBIO DE PARADIGMA. LA PATERNIDAD RESPONSABLE

Obligatorio resulta recordar a Luis F. Latorre, quien en junio de 1936, al escribir el prólogo de la excelente obra de Gustavo A. Valbuena sobre los derechos de los hijos naturales, afirmaba que la Ley 153 de 1887 consagraba disposiciones verdaderamente infames y canallas. Un ejemplo que citaba era el del artículo 71, referido a quien confesaba ser el padre natural, imponiéndosele la obligación de dar alimentos, pero solo los necesarios para su precisa subsistencia,

que casi se le prohíbe darle una segunda camisa o algo más que la ración de hambre de un mal desayuno. Y qué decir de la calificación de hijos adulterinos, incestuosos, de dañado y punible ayuntamiento, indignos de toda consideración, hasta de las que se prodigan a los animales de carga, al par que son legítimos los hijos del incesto o del adulterio cuando los padres delincuentes se casan, cometiendo así otro delito [...] esa distinción injustificable de hijos [...] marcaba como un herrete infamante precisamente al ser inocente³⁶.

El jurista Gustavo A. Valbuena, en la presentación que hace de la obra de Jorge Ramón Reyes³⁷, hace un análisis claro de la situación en los siguientes términos: para la década del cuarenta del siglo pasado, la tendencia se fundamentaba en la igualdad jurídica de las personas con independencia del linaje de unión de

36 L. F. LATORRE, “Prologo”, en G. Valbuena, *Derechos de los hijos naturales*, Bogotá: Talleres Mundo al Día, 1936, p. 12.

37 G. VALBUENA, “Concepto de la obra del doctor Reyes”, en J. R. Reyes, *Situación jurídica del hijo natural en la legislación colombiana*, Bogotá: Universidad Nacional - Editorial Minerva, 1941, pp. X-XII.

que procedan y sostiene que el antiguo derecho colombiano puso de manifiesto una intolerable injusticia en materia de filiación y por ello era fundamental que el derecho colombiano se abriera a una nueva etapa con características diferentes, que se pueden resumir en las siguientes: abolir los epítetos oprobiosos con los que la sociedad y la ley recibía al recién nacido, que era víctima del desprecio de la sociedad por adulterino, incestuoso, bastardo, de dañado y punible ayuntamiento, etc., cuando en realidad, “no hay hijos bastardos sino padres bastardos”; la necesidad de una acción para que en juicio se pruebe la paternidad y para exigirle al padre la responsabilidad moral y patrimonial que le competía, porque en el pasado el reconocimiento voluntario producía un efecto irrisorio para el hijo, el proceso era simplemente un juramento, las más de las veces falso, y quedaba libre de toda responsabilidad, y si el presunto padre confesaba, debía alimentos al hijo, pero solo los necesarios para su subsistencia, sistema que sin duda era vergonzoso.

En lo relativo a la representación legal, afirma que cuando los padres en el momento de la concepción no se encontraban casados entre sí, la iniquidad era tan grande, que no solo carecía de derechos frente a ellos, sino que en caso de derivarlos de otra fuente, no tenía mientras fuera incapaz quien lo representara o se los hiciera valer, y quien ejercía su guarda tenía derecho a una halagadora suma y finalmente se hacía necesario recomponer las cargas en materia de derechos herenciales, situación que en términos generales se logró a partir de la Ley 45 de 1936. Esta desapareció de la historia jurídica del país los epítetos oprobiosos y permitió que los hijos naturales obtuvieron el mismo trato que los legítimos por parte del padre y que la patria potestad se otorgara a los padres en igual de condiciones sin importar la clase de hijo. En materia sucesoral se recompuso, aunque continuó manifiesta la desigualdad.

La Ley 45 de 1936 marcó un paso adelante en la historia de la regulación de la filiación en Colombia. En ella participaron los más importantes juristas de la época: Gustavo A. Valbuena, su autor intelectual, Luis Felipe Latorre en el Congreso, Darío Echandía como ministro de Gobierno y Jorge Soto del Corral como ministro de Hacienda, con el respaldo de magistrados conservadores como Eduardo Zuleta Ángel y Miguel Moreno Jaramillo. La idea era cancelar una injusticia legal, enmendar un error legislativo y proteger a los niños³⁸.

38 REYES, óp. cit., pp. 97-98.

Si bien es cierto, afirma Reyes³⁹, que no se estableció la igualdad plena en los derechos sucesorales frente al hijo legítimo porque fue necesario transigir para asegurar la expedición de la ley con ciertos preconceptos tradicionales y no exaltar la sórdida reacción de intereses creados, el paso fue grande al no permitir la exclusión del hijo natural por el legítimo. Era claro que el hijo natural debía tener igual cuota que la del legítimo, como lo dicta la razón natural y lo acogen legislaciones como la alemana que ya en el año 1900 hacía parte de su Código.

A partir de la Ley 45 los hijos se clasificaron en legítimos, legitimados, naturales y adoptivos. Extinguió la categoría “hijos de dañado y punible ayuntamiento”, en materia de reconocimiento consagró su irrevocabilidad, consagró el reconocimiento voluntario ampliándolo y el reconocimiento judicial, amplió las posibilidades para hacerlo cuando se trataba de reconocimiento voluntario: en el acta de nacimiento, por escritura pública, por testamento, caso en el cual la revocación de este no implica la del reconocimiento; por manifestación expresa y directa hecha ante un juez, aunque el reconocimiento no haya sido el objeto único y principal del acto que lo contiene.

Cuando el reconocimiento era judicial, permitió que el hijo pudiera investigar judicialmente su paternidad con libertad, consagró una serie de presunciones de paternidad, que para la época se ajustaban a la manera de ser de la sociedad: en caso de rapto o violación, cuando estas coincidían con la época de la concepción; cuando había seducción realizada mediante hechos dolosos, abuso de autoridad, promesa de matrimonio o de esponsales, siempre que existiera un principio de prueba por escrito que emanara del presunto padre y que hiciera verosímil esa seducción; cuando existía carta u otro escrito cualquiera del pretendido padre, que contenga una confesión inequívoca de paternidad; en caso de que entre el presunto padre y la madre hubiesen existido, de manera notoria, relaciones sexuales estables, aunque no hubiesen tenido comunidad de habitación y siempre que el hijo hubiese nacido después de ciento ochenta días, contados desde que empezaron tales relaciones, o dentro de los trescientos días siguientes a aquel en que cesaron; y cuando se acreditaba la posesión notoria del estado de hijo, posesión notoria que consistía en que el respectivo padre o madre trataba al hijo como tal, proveyendo a su subsistencia, educación y establecimiento, y en que sus deudos y amigos o

39 *Ibid.*, p. 99.

el vecindario del domicilio en general, lo consideraban hijo de dicho padre o madre, a virtud de aquel tratamiento.

Una vez reconocida la paternidad de manera voluntaria o judicial, el hijo natural contaba con la representación legal, por regla general asignada a la madre y por excepción al padre, y se terminó con su exclusión en el primer grado sucesoral, cuando aparecía como coheredero junto con un hijo legítimo.

Con la Ley 45 de 1936 comienza la segunda época del derecho de la filiación, llamada paternidad responsable, y termina la primera larga época llamada paternidad irresponsable.

Treinta y dos años después de la Ley 45 de 1936 se aprueba y promulga la Ley 75 de 1968, que crea el ICBF y amplía el artículo 2 de la Ley 45 en lo que respecta a la forma como puede hacerse el reconocimiento de los hijos naturales: firma del acta de nacimiento cuando concurre. Si no concurre, el funcionario debe solicitar su nombre, debe citarlo dentro de los 30 días siguientes y el presunto padre debe expresar si acepta o rechaza su carácter de padre, si lo niega debe comunicarle al defensor de familia con el fin de que presente la respectiva demanda ante el juez de familia, y si acepta debe firmar el registro civil de nacimiento de su hijo; por escritura pública; por testamento; o por manifestación hecha ante el juez aunque el reconocimiento no haya sido el objeto único y principal del acto. De igual forma se atemperan las presunciones consagradas en la Ley 45.

12. EL LOGRO DE LA IGUALDAD Y LA PROGENITURA RESPONSABLE

Con la Ley 29 del 24 de febrero de 1982 se logra la igualdad por vía del derecho sucesoral de los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos, y se deroga la expresión “hijo natural” del derecho colombiano. El artículo primero de la citada ley dice: “Adiciónese el artículo 250 del Código Civil con el siguiente inciso: Los hijos son legítimos, extramatrimoniales y adoptivos y tendrán iguales derechos y obligaciones”, y el artículo cuarto dice: “El artículo 1045 del Código Civil quedará así: Los hijos legítimos, adoptivos y extramatrimoniales, excluyen a todos los otros herederos y recibirán entre ellos iguales cuotas, sin perjuicio de la porción conyugal”. Esta norma aparece en el panorama jurídico nacional como el antecedente que después retomará la Constitución Política.

En efecto, la Constitución Política de 1991, en el artículo 42 inciso séptimo, dice “Los habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados

naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes”. En otras palabras, clasifica a los hijos en legítimos, extramatrimoniales, adoptivos y los procreados con asistencia científica, y les otorga igualdad de derechos y deberes.

Aunque este no es el espacio para ahondar en el tema, tres reflexiones sobre este punto. La primera consiste en que para 1991 el país ya estaba preparado para aceptar que los hijos fueran solo hijos, sin necesidad de clasificarlos, entre otras razones porque si hay igualdad de derechos y deberes, no se justifica la clasificación, salvo como dato histórico. En segundo lugar, porque la clasificación de “o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes” sobraba porque estos hijos son matrimoniales, extramatrimoniales o adoptivos, es decir que en sí mismos no son una clase de hijos; y, en tercer lugar, porque con el inciso octavo del artículo que examinamos comienza una nueva etapa en las relaciones padres e hijos llamada “progenitura responsable”.

De la paternidad irresponsable pasamos a la paternidad responsable, y de esta a la progenitura responsable, categoría en la que los dos progenitores son responsables de las decisiones sobre sus hijos.

Posteriormente, la Ley 721 de 2001 modificó la Ley 75 de 1968, y aunque este no es el espacio para hacer un juicio ponderado sobre la misma, bástenos afirmar que en aquella el legislador quiso dar un viraje, con la creencia de que la genética debía ser la que dirimiera cualquier conflicto relacionado con la paternidad o maternidad, razón por la que consagró en su artículo 1.º la siguiente regla: “En todos los procesos para establecer paternidad o maternidad, el juez, de oficio, ordenará la práctica de los exámenes que científicamente determinen índice de probabilidad superior al 99,9%”, y en el artículo 3º señaló que “Solo en aquellos casos en que es absolutamente imposible disponer de la información de la prueba de ADN, se recurrirá a las pruebas testimoniales, documentales y demás medios probatorios”.

Luego, la Ley 1060 de 2006 modificó las normas que regulaban en el Código Civil la impugnación de la paternidad y la maternidad; incluyó en la presunción a los compañeros permanentes y de un criterio estrecho o restringido pasó a uno amplio o extenso en materia de los sujetos que cuentan con acción para impugnar. El artículo 1 dice: “El hijo concebido durante el matrimonio o durante la unión marital de hecho tiene por padres a los cónyuges o compañeros permanentes” y el artículo 2 dice: “El hijo que nace después

de expirados los 180 días subsiguientes al matrimonio o a la declaración de la unión marital de hecho, se reputa concebido en el vínculo”.

Se puede terminar este recorrido histórico normativo citando la Ley 1098 de 2006, conocida como el Código de la Infancia y la Adolescencia, que en su artículo 14 consagra que

La responsabilidad parental es un complemento de la patria potestad establecida en la legislación civil. Es, además, la obligación inherente a la orientación, cuidado, acompañamiento y crianza de los niños, las niñas y los adolescentes durante su proceso de formación. Esto incluye la responsabilidad compartida y solidaria del padre y la madre de asegurarse que los niños, las niñas y los adolescentes puedan lograr el máximo nivel de satisfacción de sus derechos. En ningún caso el ejercicio de la responsabilidad parental puede conllevar violencia física, psicológica o actos que impidan el ejercicio de sus derechos.

Y el artículo 22 dice:

Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a tener y crecer en el seno de la familia, a ser acogidos y no ser expulsados de ella. Los niños, las niñas y los adolescentes solo podrán ser separados de la familia cuando esta no garantice las condiciones para la realización y el ejercicio de sus derechos conforme a lo previsto en este código. En ningún caso la condición económica de la familia podrá dar lugar a la separación.

Hoy tenemos normativamente un escenario completamente diverso al que nos legó la historia del derecho de la filiación.

No podemos ignorar en esta historia la importancia que ha adquirido en nuestro país el número de parejas que viven en unión marital de hecho, la fecundación médicamente asistida, la subrogación de la maternidad, el matrimonio de parejas homoafectivas, la adopción por parte de parejas del mismo sexo y los avances que hay en materia de registro del estado civil de las personas.

13. EL PAPEL DE LA JURISPRUDENCIA EN EL LOGRO DE LA IGUALDAD REAL ENTRE LOS HIJOS

¿Cuál ha sido el rol de la jurisprudencia en el logro de la igualdad real en materia de filiación? El papel de la Corte Constitucional ha sido fundamental en el doloroso camino hacia la adecuación del derecho de la filiación en el contexto

de los derechos fundamentales. Desde el año 1994, la Corte ha mantenido una postura clara representada en una línea jurisprudencial consistente⁴⁰. La Corte afirma que a partir de la Ley 29 de 1982 se consagró la igualdad entre los hijos y por esta razón deben desaparecer todas las desigualdades en razón del nacimiento, por lo que ha reiterado que “en adelante, en tratándose de derechos y obligaciones habrá solamente hijos, diferentes solamente en sus denominaciones de legítimos, extramatrimoniales y adoptivos”⁴¹. Pensamos que la Corte en este pronunciamiento se quedó corta porque debió decir con contundencia que los hijos son solamente hijos y que las denominaciones de legítimos, extramatrimoniales y adoptivos son categorías históricas, al haber desaparecido toda desigualdad en razón del nacimiento.

En 1995, la Corte Constitucional profirió dos fallos de gran importancia. En el primero⁴², se pronunció sobre el estatus constitucional de la filiación; en el segundo⁴³, mediante una sentencia integradora, falló la exequibilidad condicionada del artículo 3 de la Ley 75 de 1968, que resolvía un problema jurídico que giraba alrededor de la validez del reconocimiento por parte de un tercero, de un hijo de mujer casada. Estas dos providencias crearon una línea jurisprudencial que ha mantenido su consistencia y su integridad al darle un nuevo tratamiento a la filiación. ¿Por qué esta sentencia representa un eje central de interpretación?

En el primer fallo, centrada en el artículo 14 del texto constitucional, la Corte afirma que todas las personas tienen derecho a la filiación porque esta institución está íntimamente vinculada al estado civil y este es un atributo de la personalidad de la cual gozan todas las personas por el solo hecho de nacer; desde este punto de vista, agrega, una persona puede ser hijo legítimo o extramatrimonial, soltero o casado, mayor o menor de edad. En cuanto no se otorgue validez a un registro civil en el que un padre reconoce como a una hija matrimonial, se viola el derecho a tener un estado civil verdadero, que le indique su relación con su familia.

40 Basta citar aquí algunas de las decisiones de la Corte Constitucional sobre la igualdad en materia de filiación: C-105/94, C-595/96, C-310/04, C-1026/04, C-204/05, C-145/10, y C-404/13.

41 Corte Constitucional, Sentencia C-047/94.

42 Corte Constitucional, Sentencia T-090/95.

43 Corte Constitucional, Sentencia C-109/95.

En el segundo fallo la Corte desarrolla el argumento presentado en la primera providencia, con la siguiente carga argumentativa: a) si bien es cierto que la Constitución Política no establece ninguna acción para establecer una filiación legal que corresponda a la filiación real, es decir, el derecho a la filiación no existe como derecho fundamental con tipicidad constitucional, no es menos cierto que se trata de un derecho fundamental innominado; y b) el derecho a la personalidad jurídica no significa solamente la capacidad de una persona para ser titular de derechos y por esa vía ingresar al tráfico jurídico, significa que todo ser humano tiene atributos en virtud de su personalidad, atributos que hoy son derechos. Por esta razón, cuando la Constitución consagra que a toda persona se le debe reconocer personalidad jurídica, acepta y reconoce que los seres humanos tienen derecho a todos los atributos propios de las personas.

Estos dos argumentos llevan a la Corte a considerar lo siguiente: c) El derecho a la personalidad comprende la nacionalidad, el estado civil, el nombre, el domicilio y el patrimonio, y no puede existir una persona a quien se le desconozca la personalidad jurídica porque ello sería la negación de la capacidad para ejercer derechos y contraer obligaciones. d) La filiación es un atributo de la personalidad puesto que está vinculada al estado civil de las personas. e) Los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica y a la filiación están vinculados a valores constitucionales como el principio fundante de la dignidad humana, el derecho a la libertad que proscribe manifestaciones totalitarias; el libre desarrollo de la personalidad que consagra la autonomía de la persona para darle sentido a su existencia y de fijar con autonomía su identidad y bajo esta circunstancia el legislador no puede imponer de manera desproporcionada una filiación legal, “diversa de su identidad en la sociedad, constituye un obstáculo inconstitucional al libre desarrollo de la personalidad”⁴⁴. f) La filiación legal debe representar la realidad fáctica. g) Cuando una persona considera que su filiación no corresponde a la realidad, el artículo 229 de la Carta le garantiza el derecho a acceder a la administración de justicia con el fin de reclamar un fallo que busque la congruencia entre la filiación real y la filiación jurídica, conforme a la Constitución y a la ley.

La Corte no termina aquí su argumentación. Afirma además que: h) “si una persona sabe que es hijo extramatrimonial de otra, sería contrario a la

44 *Ibíd.*

Constitución que se le obligara jurídicamente a identificarse como hijo legítimo de un tercero”, lo que la lleva a sostener que debe haber un límite razonable, que las presunciones legales y las restricciones a la posibilidad de impugnar no obedecieron solamente a un capricho legislativo, obedecieron a la defensa del matrimonio y de la familia, alejándolos del escándalo, en los términos del artículo 42 que protege la honra y la intimidad de la familia. i) Existe libertad de configuración del Congreso respecto de la regulación del estado civil y debe existir una armonización entre el matrimonio y el derecho a reclamar la verdadera filiación, pero siempre dentro del marco de la Constitución.

En sentencia de 2016, la Corte reconoce que el precedente de la Ley 29 fue la puerta de entrada de lo que posteriormente se volvió el mandato del inciso 6 del artículo 42 de la Constitución Política, el cual dispone que los “hijos habidos dentro del matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen igualdad de derechos y deberes”; y que hoy son modos de filiación de los hijos, sin que esta clasificación represente alguna diferenciación entre la igualdad material de derechos y las obligaciones existentes entre ellos⁴⁵. Si la existencia de esta clasificación no representa ninguna diferenciación, nos preguntamos ¿para qué la clasificación?, y ¿qué sentido tiene hoy? En la actualidad existen todos los argumentos constitucionales posibles para ponerle fin a la clasificación.

Si la Corte ha reconocido que “no existen tipificaciones o clases de hijos, sino que la referencia a matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos tiene su cimiento en los modos de filiación que no pueden ser tenidos en cuenta para ejercer un parámetro de discriminación entre los hijos”⁴⁶. Insistimos en que la sola clasificación de las personas en razón a su nacimiento es odiosa, es parte de un pasado histórico doloroso, e inconstitucional. ¿Para qué continuar con la clasificación?

Pues bien, esta sentencia da un paso más y afirma que

ha reconocido la mencionada jurisprudencia constitucional que ya no puede hablarse en Colombia de hijos “legítimos” o “ilegítimos”, ni catalogar en forma alguna a las personas por su origen familiar, ni cabe relacionar derecho alguno de un individuo con el hecho consistente en haber sido concebido o nacido

45 Corte Constitucional, Sentencia C-451/16.

46 *Ibid.*

dentro del matrimonio o fuera de él. Reconociendo así la jurisprudencia que es indudable que el significado de dichos términos lleva implícita una calificación peyorativa para la filiación que se origina fuera del matrimonio, independientemente de que en la actualidad el sistema jurídico haya puesto en pie de igualdad a todos los hijos⁴⁷.

En 2017, la Corte siguió la misma línea⁴⁸ y trazó con claridad una diferencia entre dos aspectos argumentativamente esenciales. De una parte, la existencia de los modos de filiación existentes desde el punto de vista legal, y de otra, la no existencia de diferenciación o desigualdad entre los hijos, lo que lleva a no hacer distinción alguna entre ellos. La historia nos llevará a la desaparición de la existencia de los modos de filiación, salvo con fines pedagógicos para argumentar la necesidad de no volver a ellos, para ahí si poder sostener la inexistencia de desigualdad. Siguiendo la línea de pensamiento, la Corte insiste en que los modos de filiación no pueden repercutir en lo concerniente a la igualdad de derechos y deberes de los hijos.

Luego vendría un problema por dilucidar, consistente en la relación entre ascendientes y descendientes que históricamente se guiaba por el concepto de legitimidad e ilegitimidad. Sobre este particular, la Corte manifiesta que la familia es digna de protección constitucional, sea matrimonial o no, y crea una doctrina basada, como es de suponer, en la igualdad, derecho que se aplica de una generación a otra. Por ejemplo, dice la Corte que el adoptivo ingresa a la familia del mismo modo que los hijos de la sangre, lo que significa que el derecho de la igualdad de los hijos matrimoniales, extramatrimoniales y adoptivos no termina en ellos, sino que se extiende a los descendientes y ascendientes, sean estos legítimos extramatrimoniales o adoptivos. Este criterio es el que llevó a la Corte a declarar la inexequibilidad de la expresión ilegítimo de algunos artículos del Código Civil⁴⁹.

47 *Ibíd.*

48 Corte Constitucional, Sentencia C-247/17.

49 Por ello declaró inexequibles la expresión “legítimo” de los artículos 61 de los ordinales 1, 2, y 3; 222, 244 segundo inciso; 1253, inciso primero; 1259, incisos primero y segundo; 260; 422 incisos segundo, tercero y quinto; 457 ordinal 2 y otros más, todos del Código Civil.

El 28 de noviembre de 2018 la Corte Constitucional⁵⁰ produjo otra sentencia de gran importancia relativa a la presunción de hijos de los compañeros permanentes. Este fallo es un claro ejemplo de aplicación del principio del *favor fili*, porque declaró la exequibilidad condicionada del artículo 2 de la Ley 1060 de 2006, en el entendido de que, en el caso de los hijos nacidos durante la unión marital de hecho, el término de 180 días se debe empezar a contar desde cuando se acredite el inicio de la convivencia, y no desde la declaratoria de esta.

Una situación a la que la jurisprudencia le ha dado un especial reconocimiento es al de los hijos de crianza. Los fallos de las altas cortes han venido reconociéndole derechos a quienes ostentan dicho nombre, porque la familia se constituye por el vínculo biológico y por el vínculo de hecho o de crianza y mediante la protección de los derechos al debido proceso y el acceso a administración de justicia, le concedió derechos a una hija que promovió una demanda para obtener el reconocimiento de sus padres, como padres de crianza.

Hay otros casos, citemos algunos: reconocimiento de derechos de carácter patrimonial⁵¹, reparación directa a los padres por fallecimiento de hijo de crianza por ser soldado del Ejército Nacional⁵², beneficios educativos para estos hijos de oficiales del Ejército Nacional⁵³, reconocimiento de indemnización administrativa en favor de hija de crianza víctima del conflicto armado⁵⁴, derecho a recibir pensión de sobreviviente⁵⁵ y afiliación al sistema de salud y seguridad social⁵⁶.

Después de este recorrido jurisprudencial, en el que desde el punto de vista del derecho civil y del derecho de familia, la figura de la filiación tiene su explicación, tratamiento, interpretación y protección en los derechos fundamentales, ¿podemos afirmar que la discriminación y el trato diferente respecto de la filiación extramatrimonial quedó en el pasado y hoy solo hace parte de su historia? Desafortunadamente no. La Sala Civil de la Corte Suprema de

50 Corte Constitucional, Sentencia C-131/18.

51 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 13 de diciembre de 1996. M.P. Francisco Escobar Henríquez. Proceso 9125.

52 Corte Constitucional, Sentencia T-495/97.

53 Corte Constitucional, Sentencia T-403/11.

54 Corte Constitucional, Sentencia T-233/15.

55 Corte Constitucional, Sentencia T-074/16.

56 Corte Constitucional, Sentencia T-177/17.

Justicia dictó una sentencia reciente⁵⁷ que provocará no solo un agudo debate, sino la convicción de haber regresado a tiempos que se pensaban superados. El citado fallo va en contravía de su propia doctrina y desconoce la construida y cimentada por la Corte Constitucional.

Uno de los problemas jurídicos a resolver era si en la citada impugnación debía aplicarse el artículo 219 del Código Civil, modificado por el artículo 7 de la Ley 1060 de 2006 o el artículo 248, modificado por el artículo 11 de la misma ley. En su fallo, la Corte no casó la sentencia del Tribunal de Yopal, con el argumento de que el artículo 219 solo era aplicable a la impugnación de la filiación legítima y el artículo 248 a la impugnación de la filiación extramatrimonial y por lo tanto el demandante se había equivocado al presentar la demanda con base en el 219.

Además, la Corte afirma que “la imposibilidad para impugnar cuando media una escritura pública que reconoce al hijo es en el caso del artículo 219, o sea en los hijos matrimoniales, no cuando se ha reconocido a quienes no lo son, porque en el artículo 248, no se incluyó tal prohibición”⁵⁸.

57 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 28 de enero de 2019. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo. Proceso 069. Los hechos que dieron lugar al fallo son sencillos. Julio Hernando Cala reconoció a César Augusto cuando este tenía seis años de edad. Algunos testigos relatan que lo hizo bajo presión de su esposa Petronila Pérez. Fallecido Julio Hernando, los hijos de este presentaron demanda con la pretensión de que el juez declarara que César Augusto no era hijo de su padre legal. Los demandantes afirmaron que se enteraron que el demandado no era su hijo al conocer el contenido de unas declaraciones extraprocesales rendidas por tres testigos en mayo de 2008, quienes además manifestaron que Leonor Pérez, madre de César Augusto, para octubre de 1974, vivía con Delio Villegas, con quien siguió viviendo después del nacimiento de su hijo y continuó viviendo con otros hombres. Dicen también algunos testigos que durante la época en que se presume la concepción, en los términos del artículo 92 del Código Civil, Leonor Pérez tenía relaciones sexuales con otros hombres, y que, durante el embarazo de César Augusto, Julio Hernando no dio ningún trato personal ni socia, a Leonor. Durante el proceso, las partes acudieron a la prueba genética y Julio Hernando no permitió que le tomaran la prueba genética. El Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Yopal falló el 7 de abril de 2012 y en la sentencia desechó las excepciones propuestas por el demandado y dispuso que el accionado no era hijo extramatrimonial de Julio Hernando. El accionado apeló y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, sala única, dictó sentencia de segunda instancia el 12 de abril de 2013, en la cual confirmó el fallo del *a quo*. El accionado atacó la sentencia del *ad quem* en casación, evocando la causal quinta de casación.

58 *Ibid.*

Esta sentencia contó con dos aclaraciones y un salvamento de voto⁵⁹. Las dos aclaraciones van encaminadas a sostener que la interpretación que se hizo del artículo 219 del Código Civil no se ajusta a los desarrollos constitucionales sobre la materia, lo cual lleva a concluir a los magistrados que es inadmisibles aceptar un trato diferenciado entre la paternidad matrimonial y la extramatrimonial, que no existe ninguna restricción en su interpretación con la reforma introducida por la Ley 1060 de 2006, porque en esta no se hizo ninguna distinción entre los hijos, argumento que los lleva a concluir que es jurídicamente posible impugnar la paternidad o la maternidad extramatrimonial con base en el citado 219, de allí que la limitante expuesta en el fallo por el *ad quem* dejaría al descubierto la violación del derecho a la impugnación.

Afirman también que no es admisible sostener que existe diferencia de régimen legal entre paternidad matrimonial y extramatrimonial, porque la diferencia de trato, de acuerdo con la Constitución, no es aceptable y constituiría una violación al artículo 42 del texto superior, que consagra el principio de “unidad de filiación”, conforme al cual los hijos deben recibir idéntico trato jurídico, con independencia del origen diverso que pueda tener la familia, y los efectos jurídicos sobre el estado civil son iguales para todas las relaciones filiales, sin importar la forma en que se produzcan estas⁶⁰. Ese trato diferencial e injustificado, dicen, pone de presente un déficit de protección de los hijos extramatrimoniales que la sala estaba llamada superar con la aplicación de la jurisprudencia de la Corte.

El salvamento de voto va más allá. Es una excelente pieza jurídica en la que se explica por qué la sala debió casar la sentencia. Se detiene en la presentación de argumentos dirigidos a demostrar que con este fallo se alteró el concepto de filiación, que la Corte venía sosteniendo orientado en la valoración del fenómeno sociocultural, fenómeno que con el fallo que comentamos queda superado al darle la Corte mayor importancia a la valoración científica, ya que, ante el concepto de la ciencia, subvalora el derecho, la autonomía de la voluntad y la libertad.

Afirma que cuando una persona reconoce con libertad, autonomía de la voluntad y capacidad, a quien no lo es por naturaleza, ese reconocimiento

59 *Ibíd.* Aclararon su voto los magistrados Aroldo Wilson Quiroz y Ariel Salazar. Salvó el voto el magistrado Luis Armando Tolosa.

60 *Ibíd.* Aclaración de voto del magistrado Ariel Salazar Ramírez.

no puede ser desconocido. En este negocio jurídico juega un papel esencial la autonomía privada, que cuenta en este caso con apoyo constitucional, con respeto a las normas de orden público, las imperativas o del *ius cogens*, la moralidad y/o las buenas costumbres. En este caso el ordenamiento jurídico no establece restricciones, por lo tanto, el sujeto puede obligarse o pactar, de manera unilateral o bilateral, como en el caso del derecho testamentario o el del reconocimiento de los hijos⁶¹, con consecuencias jurídicas.

Afirma el magistrado disidente que Julio Hernando no fue obligado por Petronila, su esposa, a reconocer a César Augusto, simplemente se lo sugirió. Advierte que lo que el reformado artículo 219 del Código Civil buscó fue la imposibilidad de impugnar la filiación cuando el padre hubiera reconocido expresamente a su hijo como suyo por vía de escritura pública o testamentaria, y sostiene que como si lo anterior no bastase, el reconocimiento no es para los hijos matrimoniales sino para los hijos extramatrimoniales, afirmación que se deduce con claridad por el contenido de los artículos 57 a 65 de la Ley 153 de 1887, y 1 a 3 de la Ley 45 de 1936, 1 a 5 de la Ley 75 de 1978, como lo tiene claro la Corte Suprema de Justicia y la doctrina. Por esta razón, afirma, Julio Hernando accedió a reconocer a César Augusto mediante escritura pública y esa voluntad no puede ahora ser desconocida por la judicatura.

Agrega el magistrado que los demandantes contaban con 140 días para proponer las acciones de impugnación, y que aparece probado que la ejercieron cuando ese término se encontraba superado, con lo cual debió de existir un pronunciamiento sobre la caducidad de la acción, aun de manera oficiosa.

Para el magistrado, la decisión discriminó al hijo extramatrimonial afectando su derecho a la personalidad jurídica.

14. CONCLUSIÓN

Este recorrido histórico deja en evidencia lo alejado que estuvo el derecho civil, durante décadas históricamente recientes, de un razonamiento enfocado en favorecer la dignidad y principios igualitarios. La doctrina más progresista ha calificado esta historia jurídica, hasta antes de la Ley 45 de 1936, como

61 Salvamento de voto del magistrado Luis Armando Tolosa Villabona. Cita el Preámbulo y los artículos 2, 13, 14, 16, 28, 58, 59 a 66, 78, 82, 94, 150, 332, 333, 334, 335 y 373 de la Constitución, artículos que confieren al *sujeto iuris* el poder para engendrar el acto jurídico.

un conjunto de disposiciones infames y canallas, y la Corte Constitucional ha dicho que se trató de una situación degradante, contraria a la dignidad humana. La igualdad económica solo se logró hasta hace 37 años, con la Ley 29 de 1982, y desde hace 25 años viene la Corte Constitucional creando una línea jurisprudencial resultante de la acción pública de inexequibilidad y la acción de tutela, acciones que han permitido la búsqueda de la igualdad y la no discriminación.

Podemos afirmar que hemos superado el pensamiento de Andrés Bello sobre el derecho de la filiación y el derecho a la filiación. Su pensamiento no superó, por fortuna, el análisis frente a los derechos constitucionales fundamentales conocidos por él. Ha sido una larga historia.

Hacemos votos para que una moral religiosa, cualquiera que sea, con la excusa de representar supuestos valores sociales objetivos, no tenga el poder de influir en el derecho con el propósito de crear normas que contradigan su misma esencia. La conciencia de la existencia de un derecho abiertamente discriminatorio y contrario a la dignidad humana no puede llegar a ser razonablemente superior a la jerarquía de sus valores más elevados. El tratamiento que el derecho de familia le dio históricamente a la filiación es una de sus deudas históricas que solo se cancelará cuando los hijos sean solo hijos y únicamente hijos.

15. BIBLIOGRAFÍA

- BONNECASE, J. *La filosofía del Código de Napoleón aplicada al derecho de familia*, vol. II. México: Porrúa, 1945.
- CORRAL TALCIANI, H. “La familia en el Código Civil francés y en el Código Civil chileno”. En *Código Civil francés de 1804 y el Código Civil chileno de 1855, influencias, confluencias y divergencias, Escritos en conmemoración de bicentenario del Código Civil francés*. Santiago: Universidad de los Andes, 2004.
- HINESTROSA, F. “El Código Civil de Bello en Colombia”. *Revista de Derecho Privado*, n.º 9, 2005.
- LATORRE, L. F. “Prologo” En G. Valbuena, *Derechos de los hijos naturales*. Bogotá: Talleres Mundo al Día, 1936.
- MAYORGA GARCÍA, F. “El proceso de codificación civil en Colombia”. *Academia Colombiana de Jurisprudencia*, n.º 334, 2007.
- REYES M., J. R. *Situación jurídica del hijo natural en la legislación colombiana*. Bogotá: Universidad Nacional - Editorial Minerva, 1941.

VALBUENA, G. “Concepto de la obra del doctor Reyes”. En J. R. Reyes, *Situación jurídica del hijo natural en la legislación colombiana*. Bogotá: Universidad Nacional - Editorial Minerva, 1941.

DOCUMENTOS EN LÍNEA

“Homenaje a Andrés Bello”, Universidad de Chile. Disponible en: <http://www.uchile.cl/noticias/57520/homenaje-a-andres-bello>. Fecha de consulta: 27 de enero de 2019.

ARANEDA BRAVO, F. *Andrés de Jesús María y José Bello y López*. Disponible en: <http://www.sologenealogia.com/gen/getperson.php?personID=185903&tree=001>. Fecha de consulta: 27 de enero de 2019.

PORTALIS, J.-É. *Discurso preliminar sobre el proyecto de Código Civil*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 2014. Disponible en: https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/id/90883/discurso_portalis_hd31_2014.pdf. Fecha de consulta: 25 de marzo de 2019.

SANTOS MOLANO, ENRIQUE. “Colombia y el mundo 1909”. *Credencial Historia*, n.º 180, 2004. Disponible en: <http://www.banrepcultural.org/biblioteca-virtual/credencial-historia/numero-180/colombia-y-el-mundo-1909>. Fecha de consulta: 19 de marzo de 2019.

SANTOS MOLANO, ENRIQUE. “Colombia y el mundo 1911”. *Credencial Historia*, n.º 182, 2005. Disponible en: <http://www.banrepcultural.org/biblioteca-virtual/credencial-historia/numero-182/colombia-y-el-mundo-1911>. Fecha de consulta: 17 de marzo de 2019.

SISTEMA ÚNICO DE INFORMACIÓN NORMATIVA. Constitución Política 1863. Disponible en: [http://www.suin-juricol.gov.co/clp/contenidos.dll/Constitucion/30020080?fn=document-frame.htm\\$f=templates\\$3.o](http://www.suin-juricol.gov.co/clp/contenidos.dll/Constitucion/30020080?fn=document-frame.htm$f=templates$3.o). Fecha de consulta: 6 de abril de 2019.

JURISPRUDENCIA

Corte Constitucional, Sentencia C-047/94, Sentencia, C-105/94, Sentencia C-109/95, Sentencia, C-595/96, Sentencia, C-310/04, Sentencia, C-1026/04, Sentencia C-204/05, Sentencia C-145/10, Sentencia C-404/13, Sentencia C-451/16, Sentencia C-247/17, Sentencia, C-131/18, Sentencia T-495/97, Sentencia T-403/11, Sentencia T-233/15, Sentencia T-074/16, Sentencia T-177/17.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 13 de diciembre de 1996. M.P. Francisco Escobar Henríquez. Proceso 9125.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 28 de enero de 2019. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo. Proceso 069.