

3:28
L

Bogotá; julio de 2017

21 JUL 2017



Honorables Magistrados
Corte Constitucional de Colombia
Palacio de Justicia
Calle 12 No. 7-65; Bogotá, Colombia.

O-12261
OK

Asunto: Incoación de acción pública de inconstitucionalidad

Honorables magistrados,

Adjunto al presente encontrarán la demanda adelantada ante vuestro dignísimo tribunal frente al artículo 1 de la ley 54 de 1989 (parcial)—*Por medio del cual se reforma el artículo 53 del Decreto 1260 de 1970*—. Recibo todo tipo de notificación en la Calle 116 No. 54-90 Apto. 504 o a los correos electrónicos pantoja.j@javeriana.edu.co y juanpablopantojaruiz@hotmail.com. Expresamente consiento en que se me brinde, en la medida de lo posible, información al teléfono: (+57) 318 6944868.

Reciban mi más sincero y cordial saludo.

Atentamente,

Juan Pablo Pantoja R.
C.C. 1019111021 de Bogotá

El anterior escrito fue presentado personalmente en La Secretaría General de la Corte Constitucional, por Juan Pablo Pantoja Ruiz quien se identificó con la C.C. No. 1019111021 de Bta y/o Tarjeta Profesional No. _____

Bogotá D.C. 21/07/17

Juan Pablo Pantoja

Queda firmada

1. Transcripción de la norma demandada

LEY 54 DE 1989

(octubre 31)

"Por medio del cual se reforma el artículo 53 del Decreto 1260 de 1970"

"El Congreso de Colombia,

"DECRETA:

"ARTICULO 1o.- El artículo 53 del Decreto 1260 de 1970, quedará así:

" Artículo 53: En el registro de nacimiento se inscribirán como apellidos del inscrito, el primero del padre, seguido del primero de la madre, si fuere hijo legítimo o extramatrimonial reconocido o con paternidad judicialmente declarada; en caso contrario, se le asignarán los apellidos de la madre.

" Parágrafo: Las personas que al entrar en vigencia esta Ley estén inscritas con un sólo apellido podrán adicionar su nombre con un segundo apellido, en la oportunidad y mediante el procedimiento señalado en el artículo 6o., inciso 1o., del Decreto 999 de 1988." ³

(Expresión en negrilla y subrayada demandada, fuera su resalte del texto original)

2. Introducción

4. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.

³ Tomada del Sistema único de Información Normativa del Ministerio de Justicia de Colombia y citada por la H. Corte Constitucional en: Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-152/94 (M.P. Jorge Arango Mejía; 24 de marzo de 1994). Publicada oportunamente en el Diario Oficial Núm. 39.046 del 31 de octubre de 1989.

Ver: <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1607775>

El paradigma en torno al rol que cumplen los géneros—como noción jurídicamente mucho más amplia que el sexo—se ha modificado trascendentalmente en los últimos años, especialmente, mediante los parámetros que estableció el constituyente del 91' y desarrolló esta Corporación a la cual cordialmente me dirijo. Sin ir más lejos, en el marco del comunicado de prensa de fecha 8 de marzo de 2017, firmado por la Dra. Margarita Cabello Blanco, institucionalmente se brindó un recuento de cómo jurisprudencialmente se ha avanzado en torno a la equidad de género en nuestro país, resaltando, entre otros aspectos, que el poder jurisdiccional ha generado cambios de orden político y social en el país.⁶

Quien está llamado a guardar la integridad y coherencia de la Constitución se ha de pronunciar cuando la norma sea directamente inconstitucional o cuando esta admita interpretaciones—en un marco de razonabilidad—que sean contrarias a los valores que caracterizan nuestro Estado.

“...en ciertas ocasiones la Corte ha reconocido su competencia para pronunciarse en conflictos atinentes a la interpretación de normas jurídicas, siempre que dicha interpretación involucre problemas de interpretación constitucional” (C-136/2016, M.P. Alejandro Martínez Cantillo) (Negrilla fuera del texto original)

La interpretación exegética y aquella reina en Colombia es aquella conforme a la cual es necesario que primé el apellido del progenitor masculino del menor. Reforzando lo anterior, se menciona parcialmente que el senador Armando Alberto Benedetti presentó—como consta en diario oficial del 10 de agosto de 2012—proyecto legislativo con el cual se pretendía darle efectivo cumplimiento a las directrices nacionales e internacionales en materia de igualdad de género y permitir que libremente los connacionales elijan por mutua decisión cuál apellido prevalecerá y podrá ser transmitido; lastimosamente, luego de ser aprobado el 15 de mayo de 2013 junto a algunas modificaciones—como consta en Gaceta No. 495 del viernes 12 de julio de 2013—este se archivó. En lo anterior se ahondará en la parte motiva de la demanda. También es posible ver cómo el Reino de España permite ya que el padre deje de ser referencia única de linaje, abandonando

⁶ Cabello Blanco, M. (8 de marzo de 2017). Comunicado de Prensa de la Comisión Nacional de Género de la Rama Judicial. Obtenido de Corte Constitucional de Colombia:

<http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/equidaddegenero.php>

- e. Artículo 43—protección expresa a la mujer y proscripción de toda discriminación—.
- f. Artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.

3. Pretensiones

- a. Solicito muy cordialmente, como pretensión única principal:

Que se declare **INEXEQUIBLE** el término “*seguido del*” contenido en el artículo 1 de la ley 54 de 1989, *Por medio de la cual se reforma el artículo 53 del Decreto 1260 de 1970*, por ser este contrario al derecho nacional e internacional colombiano.

- 1) Como pretensiones secundarias comedidamente solicito:

Realizar una interpretación y consecuente pronunciamiento que permita determinar, hasta que el Congreso decida regular la materia en forma consonante a los principios constitucionales, lo siguiente:

- i) Concluir fehacientemente que en Colombia los padres elijen consensualmente cuál es el orden de los apellidos.
- ii) Cuál es el procedimiento que ha de surtirse por parte de los funcionarios en caso de que no haya un acuerdo en torno a esta cuestión.

4. Disposiciones constitucionales cuya vulneración se discute:

A mi juicio, se vulneran, como consecuencia de la directriz prevista por la norma, las siguientes disposiciones constitucionales y pertenecientes al bloque de constitucionalidad nacional:

- a. El preámbulo de la Constitución:⁹

⁹ Que sí es legalmente vinculante por expreso pronunciamiento jurisprudencial en sentencia Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-477/2005 (M.P Jaime Córdoba Triviño; 10 de mayo de 2005).

ARTICULO 4o. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades. (Negrilla fuera del texto original)

Como consecuencia de la discusión no poco reciente pero sí vastamente amplia y comentada que giró en torno a la vinculatoriedad de la Constitución, el Constituyente colombiano acogió un modelo jerarquizado supeditado a un juego de normas fundamentales. En ese orden de ideas, se plasmó manifiestamente la superioridad incuestionable de la Carta Política.

Resulta entonces antijurídico, que los artículos que previamente se analizaron y que consagran, principalmente, la libertad e igualdad de género, se vean vulnerados por una disposición legal que modifica un decreto.

c. El artículo 13:

“ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan. (Negrilla fuera del texto original)

e. Principalmente se vulnera el artículo 43:

ARTICULO 43. La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada.

El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia. (Negrilla fuera del texto original)

Reiterando lo consagrado en el preámbulo y el artículo 13, se insiste en el compromiso político que existe a favor de la erradicación de las desigualdades que han ido permeando la cultura colombiana y están llamadas a ser eliminadas mediante acción jurídica.

f. El artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer:¹¹

Artículo 2

Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a:

a) Consagrar, si aún no lo han hecho, en sus constituciones nacionales y en cualquier otra legislación apropiada el principio de la igualdad del hombre y de

¹¹ Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Aprobada por Colombia mediante Ley 51 de 1981. Copenhague, 17 de julio de 1980.

constitucional y las consecuencias sociales que dichas decisiones han producido, hacen que la *ratio decidendi* de la sentencia C-152 de 1994 (M.P. Jorge Arango Mejía) no tenga el soporte jurídico suficiente como para que la decisión perdure.

Se explica en sentencia C-447 de 1997—citada en la sentencia C-007 de 2016—que:

“una transformación del entorno puede poner en evidencia la necesidad de que el juez modifique su interpretación de los principios constitucionales (...) o, como lo dijo desde sus primeras providencias, le impone la obligación “de actualizar las normas a las situaciones nuevas”.

Ello da fe de que el derecho, como en reiteradas ocasiones demostró el jurista italiano Gustavo Zagrebelsky,¹³ tiende a ser maleable; especialmente el derecho constitucional, que se encuentra fuertemente entrelazado con la realidad política del país.¹⁴ Si los argumentos que presentó esta misma Corporación en 1994 no son coherentes con el ámbito de control actual, nos encontramos en un escenario en el cual hay lugar a que exista un nuevo pronunciamiento que brinde justicia material.

Actualmente vive el país una total revolución en torno al reclamo de los derechos de las mujeres por parte de distintas organizaciones: igualdad salarial, laboral, académica son algunos tópicos que se encuentran en la palestra pública a diario y se han discutido y discutirán en escenarios jurídicos. La principal razón para fallar a favor de la exequibilidad de la disposición acusada fue, en consideración del accionante, establecer que *“el orden de los apellidos del hijo, nada significa en relación con sus derechos, ni con los de sus padres”*.¹⁵ Por el contrario, se considera que causaría desorden, lo que tampoco tiene mayor relevancia—al menos en el año 2017—con las herramientas que cuenta la Registraduría Nacional del Estado Civil a fin de identificar a los connacionales.

¹³ Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil. Ley, derecho, justicia*. Editorial Trotta, Madrid, (1995)

¹⁴ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-310/2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil; 30 de abril de 2016).

¹⁵ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-152/94 (M.P. Jorge Arango Mejía; 24 de marzo de 1994)

*discriminación histórica que asigna unos roles específicos a cada género, en la que predomina una posición dominante del género masculino a través de criterios de apropiación y dominio de la mujer.*¹⁷ (Negrilla añadida)

En ese sentido, de conformidad a los parámetros establecidos por esta Corporación, nos encontramos ante un escenario de **cosa juzgada relativa**. La fundamentación jurídica de la decisión de 1994 simplemente no tiene sustento en el contexto actual.¹⁸ Satisfaciendo, entre otros, los requisitos de suficiencia y especificidad.

6. Argumentos de fondo: Ponderación de la seguridad jurídica y la antijuridicidad

a. Proyecto legislativo del Senador Benedetti

Como consta en documento adjunto, actualmente el proyecto de Ley 071 de 20012, *Mediante la cual se modifica el estatuto del registro civil de las personas-decreto 1260 de 1970*, se encuentra archivado. Lo que demuestra que sí hay conciencia política sobre el asunto, pero falta de impulso. Sin perjuicio de lo anterior, la exposición de motivos quedó plasmada en el Diario Oficial No. 504 del 10 de agosto de 2012; en él, se consagra:

- 1) Que de conformidad al artículo 42 de la Constitución Política, las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja.
- 2) Que en decisión judicial de 22 de febrero de 1994—Burghartz vs. Suiza—el Tribunal Europeo de Derechos Humanos reconoció como violación a los derechos humanos que el Estado tomase la decisión de la prioridad en materia de apellidos.

¹⁷ Corte Constitucional de Colombia. T-027 de 2017 (M.P Aquiles Arrieta Gómez; 23 de enero de 2017).

¹⁸ De conformidad a los parámetros establecidos en: Corte Constitucional de Colombia. Auto A-040/2016 (M.P Jorge Iván Palacio Palacio; 3 de febrero de 2016).

Durante las últimas décadas, los derechos de las mujeres y la equidad de género se han instalado firmemente en el léxico de las reivindicaciones sociales en el discurso de las políticas públicas relacionadas con el conflicto armado. Valiéndose de instrumentos internacionales como la Resolución 1325 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas o el Estatuto de Roma, las organizaciones de mujeres en Colombia lograron que la Corte Constitucional reconociera el impacto desproporcional del conflicto armado en las mujeres y ordenara medidas especiales para atender y resarcir sus afectaciones, primero en la política humanitaria para el desplazamiento forzado (Corte Constitucional de Colombia, 2008) y luego en el proceso de reparación a víctimas y la restitución de tierras.²⁰ (Negrilla añadida)

La armonía mancomunada que se ha ido gestando entre las distintas organizaciones sociales y el sentido de las decisiones proferidas por la Corte Constitucional colombiana ha generado un cambio de contexto en el cual es necesario establecer fehacientemente cuál es la posición de ésta dignísima Corporación ante el orden de los apellidos y establezca si hay razones suficientes que permiten justificar la tradicional solución, o, por el contrario, dicha diferenciación carece de fundamento constitucional y ha de declararse inexecutable.

c. Desigualdad en perjuicio de la autonomía de la pareja

Como previamente se comentó al momento de sustentar el cargo en disposiciones de rango constitucional, se hace necesario que se predique la relatividad de la cosa juzgada y exista pronunciamiento que determine la inviabilidad de la diferencia no jurídicamente justificada—cuya consecuencia material es una prohibición, la de determinar autónomamente la prelación del apellido, totalmente injustificada en perjuicio de las libertades individuales—.

La tradición que se ha gestado en el imaginario colombiano a raíz de la carga histórica de discriminación no puede ser fundamento para limitar la autonomía de la pareja y llevar a que

²⁰ Donny Meerteens. *Justicia de género y tierras en Colombia: Desafíos para la era del “post-acuerdo”*. European Review of Latin American and Caribbean Studies No. 102, pp. 89-100 (2010) Página 91.

- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-570/12 (M.P. Jorge Pretelt Chaljub; 18 de junio de 2012)
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-774/01 (M.P. Rodrigo Escobar Gil; 25 de julio de 2001)
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-802/2008 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández; 20 de agosto de 2008)
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-836/01 (M.P. Rodrigo Escobar Gil; 9 de agosto de 2001).
- Corte Constitucional de Colombia. Sala Novena de Revisión de Tutelas. Sentencia T-012/2016 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; 22 de enero de 2016).
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Sentencia 16213 de 1990, Caso *Burghartz V. Suiza* (M.Presidente Dr. Rolv Ryssdal, 22 de febrero de 1994)

c. Doctrina

- Donny Meerteens. *Justicia de género y tierras en Colombia: Desafíos para la era del “post-acuerdo”*. European Review of Latin American and Caribbean Studies No. 102, pp. 89-100 (2010)
- Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil. Ley, derecho, justicia*. Editorial Trotta, Madrid, (1995)
- José Antonio Pagola, *Jesús: Aproximación histórica*. PPC Editora y Distribuidora, Madrid, (2013)
- Luigi Ferrajoli. *El principio de lesividad como garantía penal*. Revista Nuevo Foro Penal Vol. 8 Núm. 79, pp. 100-114 (2012)
- Margarita Cabello Blanco. (8 de marzo de 2017). *Comunicado de Prensa de la Comisión Nacional de Género de la Rama Judicial*. Obtenido de Corte Constitucional de Colombia: <http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/equidaddegenero.php>
- Silvia Lara. *Las metas del Milenio y la igualdad de género. El caso de Colombia*. Unidad de Mujer y Desarrollo y Desarrollo de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL)—Serie Mujer y Desarrollo No. 81, pp. 1-61 (2006)

ANEXO

Senado: 071/12

Cámara: 314/13

**MEDIANTE LA CUAL SE MODIFICA EL ESTATUTO DEL REGISTRO CIVIL DE LAS
PERSONAS – DECRETO 1260 DE 1970**

TRAMITE EN SENADO DE LA REPUBLICA

Autor:	H.S ARMANDO BENEDETTI VILLANEDA
Origen:	SENADO DE LA REPUBLICA
Fecha de Presentación:	09 Agosto 2012
Repartido a Comisión:	PRIMERA
Ponente Primer Debate:	COORD. ARMANDO BENEDETTI, PONENTES: ROBERTO GERLEIN, LUIS FERNANDO VELASCO, JORGE EDUARDO LONDOÑO, DORIS CLEMENCIA VEGA, PARMENIO CUELLAR
Ponente Segundo Debate:	COORD. ARMANDO BENEDETTI, PONENTES: ROBERTO GERLEIN, LUIS FERNANDO VELASCO, JORGE EDUARDO LONDOÑO, DORIS CLEMENCIA VEGA, PARMENIO CUELLAR
F. Aprobación Primer Debate:	05 diciembre 2012
F. Aprobación Segundo Debate:	15 mayo 2013
Estado:	ARCHIVADO SEGÚN ART 190 LEY 5/92,

Publicaciones Senado:

Exposición de Motivos:	Primera Ponencia:	Segunda Ponencia:	Texto Plenaria:	Conciliación
Gaceta. 504/12	Gaceta. 605/12, 611/12	Gaceta. 128/13	Gaceta 495/13	

TRAMITE EN CAMARA DE REPRESENTANTES

Ponentes Primer Debate:	HR. EFRAIN ANTONIO TORRES MONSALVO
-------------------------	------------------------------------

Fecha de recepción 18 de Agosto



2:37
IV

Bogotá; agosto de 2017

Honorables Magistrados

Corte Constitucional de Colombia

Palacio de Justicia

Calle 12 No. 7-65; Bogotá, Colombia.

Asunto: Corrección de demanda de inconstitucionalidad con base en el Auto del 11 de agosto de 2017 en el marco del Expediente D-12261 (M.S. Alberto Rojas Ríos).

Honorables magistrados,

Adjunto al presente encontrarán la demanda adelantada ante vuestro dignísimo tribunal frente al artículo 1 de la ley 54 de 1989 (parcial)—*Por medio del cual se reforma el artículo 53 del Decreto 1260 de 1970*—. Recibo todo tipo de notificación en la Calle 116 No. 54-90 Apto. 504 o a los correos electrónicos pantoja.j@javeriana.edu.co. Expresamente consiento en que se me brinde, en la medida de lo posible, información al teléfono: (+57) 318 6944868.

Reciban mi más sincero y cordial saludo.

Atentamente,

Juan Pablo Pantoja R.

C.C. 1019111021 de Bogotá

1. Competencia

Lo anterior obrando de conformidad a los derechos políticos constitucionalmente consagrados en el artículo 40.6¹ de la Constitución Política de Colombia y de acuerdo con la atribución de competencia que le otorga a esta Corporación el artículo 241.4 de la misma.²

2. Transcripción de la norma demandada

LEY 54 DE 1989

(octubre 31)

" Por medio del cual se reforma el artículo 53 del Decreto 1260 de 1970"

"El Congreso de Colombia,

"DECRETA:

" ARTICULO 10.- El artículo 53 del Decreto 1260 de 1970, quedará así:

" Artículo 53: En el registro de nacimiento se inscribirán como apellidos del inscrito, el primero del padre, seguido del primero de la madre, si fuere hijo legítimo o extramatrimonial reconocido o con paternidad judicialmente declarada; en caso contrario, se le asignarán los apellidos de la madre.

¹ **ARTICULO 40.** Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede:

(...)

6. Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley.

² **ARTICULO 241.** A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones:

(...)

4. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.

a. Claridad

La acusación cumple con el requisito de claridad en la medida en que es comprensible y esboza claramente—sea compartido o no el criterio con base se incoa la acción—cuáles son las razones por las cuales se considera improcedente la prohibición que existe para, dentro de la autonomía de la pareja, determinar cuál será el orden de los apellidos. En síntesis, a lo largo del documento se alega que esto es una limitación injustificada a la autonomía que se predica de las diversas formas familiares que pueden constituirse en el país y de la igualdad: que implica la negación de todo trato distintivo e inequitativo sin fundamento alguno. Ello acompañado de la aparente inexistente fundamentación que existe para que el legislador se entrometa en ese aspecto.

Las razones que se desprenden de los argumentos consagrados en la sentencia C-257 de 2015, con base en las cuales se afirma que hay vulneración del principio de igualdad, serán posteriormente abarcadas.

b. Certeza

Al haber plena claridad sobre la objetividad y señalamiento de la disposición acusada, reconocida así por el magistrado sustanciador, no ahondaré en éste requisito.

c. Especificidad

La especificidad—indudablemente relacionada con la claridad—apunta a la naturaleza netamente constitucional de los argumentos fundamento del líbello acusatorio. Implica que su pretensión sea general y no puramente individual, que no contenga postulaciones “*vagas*,

e. Suficiencia

Colombia es un Estado democrático en el que prima la teoría de la separación de poderes—o funciones para otros—pero a su vez, la teoría de la cooperación entre ramas del poder público. De ahí que para que se dé la anulación de una norma expedida legítimamente por el Congreso, el actor tiene a su carga una argumentación jurídica *suficiente*.

Como señaló esta Corporación en sentencia C-569 de 2003⁵, la suficiencia hace referencia a que con dicha argumentación se despierte una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada.

A juicio del actor, la duda logra trascender los niveles de la suficiencia y pone de presente los argumentos que se esbozan contemporáneamente para modificar este régimen, muestra de ello es que no hay acuerdo generalizado sobre el trato que se le debe dar al orden de los apellidos a nivel mundial: degenerando no sólo en inseguridad jurídica por existir un conflicto constitucional—entre principios constitucionales y aplicación de normas legítimamente expedidas hasta su declaratoria de inconstitucionalidad—sino también en vulneración injustificada de derechos que poseen los colombianos por estar cobijados por la Constitución Política de 1991 y todo lo que de ella deriva.

f. Requisitos puntuales relacionados a la igualdad

- 1) Los términos de comparación
- 2) Explicación de por qué estamos ante un trato discriminatorio—negación de una discriminación positiva—.
- 3) Exposición de razón precisa por la que no se justifica constitucionalmente dicho trato inequitativo

Al requerir una argumentación precisa y detallada, este punto se aborda en la sección “a” del punto 7 del líbello acusatorio.

⁵ Corte Constitucional de Colombia. C-569 de 2003 (15 de julio de 2003; M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra)

constitucional, pretendo establecer que se hace preciso no sólo un pronunciamiento de fondo, sino que éste determine la inexecutable de la expresión señalada.⁷

El paradigma en torno al rol que cumplen los géneros—como noción jurídicamente mucho más amplia que el sexo—se ha modificado trascendentalmente en los últimos años, especialmente, mediante los parámetros que estableció el constituyente del 91’ y desarrolló esta Corporación a la cual cordialmente me dirijo. Sin ir más lejos, en el marco del comunicado de prensa de **fecha 8 de marzo de 2017**, firmado por la Dra. Margarita Cabello Blanco, institucionalmente se brindó un recuento de cómo jurisprudencialmente se ha avanzado en torno a la equidad de género en nuestro país, resaltando, entre otros aspectos, que el poder judicial ha generado cambios de orden político y social en el país.⁸

Quien está llamado a guardar la integridad y coherencia de la Constitución se ha de pronunciar cuando la norma sea directamente inconstitucional o cuando esta admita interpretaciones—en un marco de razonabilidad—que sean contrarias a los valores que caracterizan nuestro Estado.

“...en ciertas ocasiones la Corte ha reconocido su competencia para pronunciarse en conflictos atinentes a la interpretación de normas jurídicas, siempre que dicha interpretación involucre problemas de interpretación constitucional” (C-136/2016, M.P. Alejandro Martínez Cantillo) (Negrilla fuera del texto original)

La aplicación de la norma implica sin lugar a dudas que el apellido del padre siempre ha de ir primero, lo cual no guarda relación material con la realidad social, política o jurídica actualmente vigente. Reforzando lo anterior, se menciona parcialmente que el senador Armando Alberto Benedetti presentó—como consta en diario oficial del 10 de agosto de 2012—proyecto legislativo

⁷ De acuerdo a la *teoría de la Constitución viviente* sostenida, entre otras, en decisiones:

-Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-836/01 (M.P. Rodrigo Escobar Gil; 9 de agosto de 2001).

-Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-774/01 (M.P. Rodrigo Escobar Gil; 25 de julio de 2001)

-Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-570/12 (M.P. Jorge Pretelt Chaljub; 18 de junio de 2012)

⁸ **Cabello Blanco, M. (8 de marzo de 2017). Comunicado de Prensa de la Comisión Nacional de Género de la Rama Judicial. Obtenido de Corte Constitucional de Colombia:**

<http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/equidaddegenero.php>

en las que supuestamente se aplicó o será aplicada la norma demandada;¹¹ por el contrario, estamos ante la aplicación misma de la norma en el ordenamiento constitucional.

Encuadro lo anterior en la teoría del *cambio en la significación material de la Constitución* a raíz de los cambios políticos, jurídicos y sociales; a fin de que haya un pronunciamiento de fondo conforme a las pretensiones que posteriormente se exponen, sustentándose en la vulneración a los siguientes artículos constitucionales. Se está ante un escenario de cosa juzgada relativa con una proposición nueva de argumentos que determinan la inexequibilidad de la norma ante el ordenamiento jurídico y la realidad social actual.

En el escenario jurídico, se sustenta la anterior afirmación en la vulneración de las siguientes normas:

- a. El preámbulo de la Constitución Política de 1991.
- b. Artículo 4—prevalencia de la Constitución—.
- c. Artículo 13—derecho a la igualdad y prohibición de discriminación por motivos de sexo—.
- d. Artículo 16—libre desarrollo de la personalidad únicamente limitado por razones jurídicamente relevantes—.
- e. Artículo 43—protección expresa a la mujer y proscripción de toda discriminación—.
- f. Artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.

5. Pretensiones

- a. Solicito muy cordialmente, como pretensión única principal:

¹¹ Corte Constitucional de Colombia—Despacho del Magistrado Sustanciador Alberto Rojas Ríos. Auto del Expediente D-12261 (M.P. Alberto Rojas Ríos; 11 de agosto de 2017).

la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente:” (Negrilla fuera del texto original)

Siendo el preámbulo la expresión de motivos del Constituyente—y por extensión del pueblo—al momento de fundamentar las pautas bajo las cuales se fundamentará el Estado, éste no únicamente es jurídicamente vinculante, sino que encarna la más viva esencia del texto constitucional. Expresamente en el preámbulo colombiano se consagran como verdaderos pilares constitucionales la igualdad y la libertad.

La libertad se defiende en un marco negativo, conforme al cual no se brindan autorizaciones de acción a los administrados; por el contrario, se consagran restricciones al actuar del individuo—principio de legalidad—. Estas prohibiciones han de tener un fundamento jurídico, penalmente caracterizado como *principio de lesividad*, para que el Congreso no extralimite sus competencias.

La consagración de dicha discriminación sin sustento racional y con un fundamento más idiosincrático que jurídico es una limitación a la libertad de la pareja en perjuicio de la igualdad. Parece incorporar nociones morales de “tradicición” a un ordenamiento que desde su introducción proscriba dicho tratamiento.

Una norma de carácter inferior no puede oponerse a los deseos de una Nación.

b. Por desconocimiento, el artículo 4:

ARTICULO 4o. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades. (Negrilla fuera del texto original)

ampliación doméstica del artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, hito incuestionable en la formación de los paradigmas actuales no únicamente en derecho internacional sino en general a todas las ramas de la ciencia jurídica.

La Corte Constitucional ha dicho lo siguiente del mismo:

La Corporación abordó el estudio del artículo 13 de la Constitución, que prevé el derecho fundamental a la igualdad, encontrando que la estructura del enunciado está constituida por cuatro componentes: el principio de igualdad, establecido bajo la fórmula tradicional de acuerdo con la cual “todas las personas nacen libres e iguales”; la regla de prohibición de trato discriminado, que prohíbe diferencias de trato fundadas en criterios sospechosos, como son sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica; el mandato de promoción y la obligación de adoptar medidas en favor de grupos marginados o discriminados; y el mandato de protección a personas en circunstancias de debilidad manifiesta.¹⁴ (Negrilla añadida)

Componente entonces que resulta, por lo menos, relevante de dicho artículo es la regla de prohibición de trato discriminado y el sustento jurídico *suficiente* que debe existir para que este sea admisible. Si el legislador diferencia tiene que tener razones muy sólidas, más sólidas que las que determinó la Corte Constitucional en 1994.

*“A su vez, en la sentencia C- 408 de 1996, reiterada por la T-967 de 2014, este Tribunal Constitucional sostuvo que “las mujeres están también sometidas a una violencia, si se quiere, **más silenciosa y oculta**, pero no por ello menos grave: las agresiones en el ámbito doméstico y en las relaciones de pareja, las cuales son no sólo formas prohibidas de discriminación por razón del sexo (CP art. 13) sino que pueden llegar a ser de tal intensidad y generar tal dolor y sufrimiento, que configuran verdaderas torturas o, al menos, tratos crueles, prohibidos por la Constitución (CP arts. 12, y 42) y por el derecho internacional de los derechos humanos. Así, según la Relatora Especial de Naciones Unidas de Violencia contra la Mujer (sic), ‘la violencia grave en el hogar puede interpretarse como forma de tortura mientras que las formas menos graves pueden calificarse de malos tratos en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Político’” (Negrilla añadida)*

Corte Constitucional de Colombia. Sala Novena de Revisión de Tutelas. Sentencia T-012/2016 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; 22 de enero de 2016).

¹⁴ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-586 de 2016 (26 de octubre de 2016; M.P. Alberto Rojas Ríos)

- f. El artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.¹⁵

Artículo 2

Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a:

a) Consagrar, si aún no lo han hecho, en sus constituciones nacionales y en cualquier otra legislación apropiada el principio de la igualdad del hombre y de la mujer y asegurar por ley u otros medios apropiados la realización práctica de ese principio;

b) Adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer;

La precitada Convención hace expresa referencia a la obligación contraída por los Estados parte a tomar, sin dilación alguna, políticas tendientes a eliminar todo tipo de discriminación en contra de la mujer. Lo anterior demuestra que, si concatenado a lo expuesto por lo artículos citados anteriormente se demuestra que la norma contenida en la disposición acusada es contraria al principio de igualdad, el razonamiento consecuente es la eliminación de la misma del ordenamiento jurídico colombiano.

7. ¿Por qué es menester pronunciarse de fondo?

Si bien hay una sentencia—a mi juicio carente de suficiente fundamento, que derivaría en la existencia de una cosa juzgada relativa—sobre la materia, como se ha insistido desde la

¹⁵ Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Aprobada por Colombia mediante Ley 51 de 1981. Copenhague, 17 de julio de 1980.

Ello da fe de que el derecho, como en reiteradas ocasiones demostró el jurista italiano Gustavo Zagrebelsky,¹⁷ tiende a ser maleable; especialmente el derecho constitucional, que se encuentra fuertemente entrelazado con la realidad política del país.¹⁸ Si los argumentos que presentó esta misma Corporación en 1994 no son coherentes con el ámbito de control actual, nos encontramos en un escenario en el cual hay lugar a que exista un nuevo pronunciamiento que brinde justicia material.

Actualmente vive el país una total revolución en torno al reclamo de los derechos de las mujeres por parte de distintas organizaciones: igualdad salarial, laboral, académica son algunos tópicos que se encuentran en la palestra pública a diario y se han discutido y discutirán en escenarios jurídicos. La principal razón para fallar a favor de la exequibilidad de la disposición acusada fue, en consideración del accionante, establecer que *“el orden de los apellidos del hijo, nada significa en relación con sus derechos, ni con los de sus padres”*.¹⁹ Por el contrario, se considera que causaría desorden, lo que tampoco tiene mayor relevancia—al menos en el año 2017—con las herramientas que cuenta la Registraduría Nacional del Estado Civil a fin de identificar a los connacionales.

El argumento es tan tenue que, en su momento, tres honorables magistrados—Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero—se opusieron expresamente a la decisión tomada por la Sala Plena bajo la muy cierta proposición conforme a la cual históricamente la sociedad ha sido gobernada por hombres que han relegado a un lugar secundario a la mitad de la especie humana. Inclusive el teólogo español José Antonio Pagola, comenta que la Galilea de Jesús era bastante inicua con las mujeres, lo que aún más permite entrever que efectivamente **hay una deuda histórica frente a la ellas**, reconocida por todas las altas Cortes del país.²⁰ Cabe señalar, que en el imaginario colectivo nacional esta

¹⁷ Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil. Ley, derecho, justicia*. Editorial Trotta, Madrid, (1995)

¹⁸ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-310/2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil; 30 de abril de 2016).

¹⁹ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-152/94 (M.P. Jorge Arango Mejía; 24 de marzo de 1994)

²⁰ *“Según un viejo relato, Dios había creado a la mujer sólo para proporcionarle una «ayuda adecuada» al varón. Ése era su destino. Sin embargo, lejos de ser una ayuda, fue ella precisamente la que le dio a comer del fruto prohibido, provocando la expulsión de ambos del paraíso. Este relato, transmitido de generación en generación,*

decisión de 1994 simplemente no tiene sustento en el contexto actual.²² Satisfaciendo, entre otros, los requisitos de suficiencia y especificidad.

8. Argumentos de fondo: Ponderación de la seguridad jurídica y la antijuridicidad

a. Carga argumentativa adicional por plantear violación del derecho a la igualdad:²³

1) Términos de comparación

Se manifiesta expresamente que los términos de comparación se tratan i) desde el ámbito individual y en razón al ser humano y ii) desde el ámbito familiar.

i) En el ámbito individual

Proscrita está en el ordenamiento constitucional colombiano toda conducta que tienda a diferenciar en forma negativa a cualquier persona en función de su sexo. Como se expone posteriormente pero a su vez ha expuesto en reiteradas ocasiones la Corte Constitucional, las mujeres sí constituyen un grupo históricamente discriminado.²⁴

²² De conformidad a los parámetros establecidos en: Corte Constitucional de Colombia. Auto A-040/2016 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; 3 de febrero de 2016).

²³ De acuerdo a:

Corte Constitucional de Colombia. C-257 de 2015 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; 6 de mayo de 2015).

²⁴ *En Colombia las mujeres han padecido históricamente una situación de desventaja que se ha extendido a todos los ámbitos de la sociedad y especialmente a la familia, a la educación y al trabajo. Es necesario recordar que se les equiparaba a los menores y dementes en la administración de sus bienes, no podían ejercer la patria potestad, no podían acceder a la universidad, se les obligaba a adoptar el apellido del marido, agregándole al suyo la partícula "de" como símbolo de pertenencia, entre otras limitaciones. En consecuencia, con el fin de equilibrar la situación de desventaja y aumentar su protección a la luz del aparato estatal, la Constitución Política reconoció expresamente la igualdad jurídica al consagrar que "la mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades" y que "la mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación". Adicionalmente, dispuso que el Estado le otorgue asistencia durante el embarazo y después del parto, así como un especial amparo a la madre cabeza de familia.* (Negrilla añadida)

Ver: T-878 de 2014 (18 de noviembre de 2014; M.P. Jorge Iván Palacio Palacio)

“Ningún juicio de diferenciación puede ser contrario a los criterios del artículo 13 de la Constitución” afirmó esta Corporación en sentencia T-131 de 2006 con ponencia del Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

En dicha previsión el Estado no únicamente extrañó todo tipo de diferenciación injustificada, también se comprometió a promover condiciones para que la igualdad se materialice. No es posible entonces que el mismo Estado, por manifestación del legislador de 1989, prescriba un orden obligatorio que conforme únicamente un modelo patriarcal en el que se da primacía de derechos al hombre por el único hecho de haber nacido—y permanecer—con dicha condición.

Tal y como se ha decidido en sede de tutela, la discriminación ha de ser **presumida** si se evidencia que hay un trato diferenciado cuyo sustento sea el sexo o género de la persona sobre la cual recae la disposición. Por ello, si en el tercer punto, mediante un examen teleológico que realiza el actor y posteriormente realizará la propia Corte Constitucional no se encuentra un fundamento positivo de dicha distinción, la consecuencia jurídica es la expulsión de la norma del ordenamiento legal.²⁵

En síntesis, es diáfana la norma en determinar que el apellido del padre va siempre primero. Ello constituye una diferenciación fundada en el sexo. Si no se haya un fundamento constitucionalmente suficiente como para que esto sea así es necesario declarar la inconstitucionalidad.

3) Carencia de justificación constitucional de la medida—inexistencia de discriminación positiva—.

Los argumentos, a mi juicio demasiado tenues, que sustentaron en su momento la distinción—y a los cuales se opusieron, reitero, los magistrados Cifuentes Muñoz, Gaviria

²⁵ Presunción de discriminación y carga de la prueba en materia de diferenciación de trato en: Corte Constitucional de Colombia. T-291 de 2016 (M.P. Alberto Rojas Ríos; 2 de junio de 2016).

b. Derecho comparado

- 1) Decisión judicial de 22 de febrero de 1994—Burghartz vs. Suiza—el Tribunal Europeo de Derechos Humanos reconoció como violación a los derechos humanos que el Estado tomase la decisión de la prioridad en materia de apellidos.²⁶

Si bien es totalmente cierto que la jurisdicción doméstica es independiente de los órganos de decisión internacionales, no es menos cierto que el razonamiento de los mismos sirve como apoyo para decidir controversias locales en concordancia con instrumentos internacionales que han sido ratificados.

- 2) El Reino de España permite ya que el padre deje de ser referencia única de linaje, abandonando una costumbre con tintes medievales y no afín a un Estado liberal, laico y comprometido con los valores constitucionales.²⁷

²⁶ En el marco de las Consideraciones de dicho pronunciamiento son diáfanos las razones que llevaron a tomar dicha determinación:

The Court reiterates that the advancement of the equality of the sexes is today a major goal in the member States of the Council of Europe; this means that very weighty reasons would have to be put forward before a difference of treatment on the sole ground of sex could be regarded as compatible with the Convention (see, as the most recent authority, the Schuler-Zraggen v. Switzerland judgment of 24 June 1993, Series A no. 263, pp. 21-22, para. 67).

28. In support of the system complained of, the Government relied, firstly, on the Swiss legislature's concern that family unity should be reflected in a single joint surname. The Court is not persuaded by this argument, since family unity would be no less reflected if the husband added his own surname to his wife's, adopted as the joint family name, than it is by the converse arrangement allowed by the Civil Code.

In the second place, it cannot be said that a genuine tradition is at issue here. Married women have enjoyed the right from which the applicant seeks to benefit only since 1984. In any event, the Convention must be interpreted in the light of present-day conditions, especially the importance of the principle of non-discrimination.

²⁷ El artículo 49 de la ley 20 de 2011 del Reino de España prevé en su artículo 49 lo siguiente:
 “Artículo 49. Contenido de la inscripción de nacimiento y atribución de apellidos.

Basta con una leve aproximación a la realidad colombiana para concluir que (i) históricamente se ha sido condescendiente con la desigualdad entre hombres y mujeres y (ii) que, mediante movimientos sociales y jurídicos, la sociedad civil ha luchado en contra de ello. En informe presentado ante y posteriormente publicado por la CEPAL, la investigadora Silvia Lara analiza las metas del milenio no desde un ámbito economicista sino desde uno más social; examinando entre muchas otras cifras las siguientes:

“Las mujeres constituyen el 47,8% de las personas profesionales y técnicas ocupadas en las áreas urbanas (1999) y el 57,3% del personal administrativo. La proporción de mujeres (40,5%) es menor entre las personas ocupadas como trabajadoras manuales. Sin embargo, mientras las mujeres constituyen casi la mitad de la fuerza de trabajo ocupada sólo el 38,3% se encuentra ocupada como personal directivo.

En las áreas rurales, el 56,5% de los profesionales y técnicos ocupados son mujeres y el 52,4% del personal administrativo. Las mujeres representan sólo el 25,8% de las personas ocupadas como trabajadores manuales.”²⁸

Sin perjuicio de lo anterior, no es extraño ver día a día cómo se repudia públicamente la desigualdad y se activan cambios políticos y jurídicos, los segundos, especialmente adelantados ante la Corte Constitucional. Viendo eso, la Dra. Donny Marteens comentó en 2016 lo siguiente:

Durante las últimas décadas, los derechos de las mujeres y la equidad de género se han instalado firmemente en el léxico de las reivindicaciones sociales en el discurso de las políticas públicas relacionadas con el conflicto armado. Valiéndose de instrumentos internacionales como la Resolución 1325 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas o el Estatuto de Roma, las organizaciones de mujeres en

²⁸ Silvia Lara. *Las metas del Milenio y la igualdad de género. El caso de Colombia*. Unidad de Mujer y Desarrollo y Desarrollo de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL)—Serie Mujer y Desarrollo No. 81, pp. 1-61 (2006). **Página 42.**

9. Anexos

- a. Estado del trámite ante el Congreso de la República del proyecto de Ley 071 de 2012 con autoría del senador Armando Benedetti Villaneda.

ANEXO

Senado:	071/12
Cámara: 314/13	
MEDIANTE LA CUAL SE MODIFICA EL ESTATUTO DEL REGISTRO CIVIL DE LAS PERSONAS – DECRETO 1260 DE 1970	
TRAMITE EN SENADO DE LA REPUBLICA	
Autor:	H.S ARMANDO BENEDETTI VILLANEDA
Origen:	SENADO DE LA REPUBLICA
Fecha de Presentación:	09 Agosto 2012
Repartido a Comisión:	PRIMERA
Ponente Primer Debate:	COORD. ARMANDO BENEDETTI, PONENTES: ROBERTO GERLEIN, LUIS FERNANDO VELASCO, JORGE EDUARDO LONDOÑO, DORIS CLEMENCIA VEGA, PARMENIO CUELLAR
Ponente Segundo Debate:	COORD. ARMANDO BENEDETTI, PONENTES: ROBERTO GERLEIN, LUIS FERNANDO VELASCO, JORGE EDUARDO LONDOÑO, DORIS CLEMENCIA VEGA, PARMENIO CUELLAR
F. Aprobación Primer Debate:	05 diciembre 2012
F. Aprobación Segundo Debate:	15 mayo 2013
Estado:	ARCHIVADO SEGÚN ART 190 LEY 5/92,