

El Parentesco

Por: Sergio Correa Jácome¹

“Es parentesco sin sangre una verdadera amistad”

-Pedro calderón de la Barca-

“La Armonía de las armas no depende del parentesco de los cuerpos”

-Friedrich Von Schiller-

El presente ensayo tiene como fundamento, manifestar la posición actual del Estado Colombiano frente al análisis jurídico del parentesco y del concepto de familia, el cual ha sufrido modificaciones a partir de la Constitución Política de 1991, en razón a las condiciones socioculturales y económicas del país, que día tras día, impactan a las personas por la adecuación de una política social, en aras de implementar y prevalecer, de manera forzosa, la exigencia del fenómeno de la globalización de los Derechos Humanos, en nuestro Derecho Interno.

De igual manera, antes de entrar en materia con respecto al objetivo del ensayo, hay que resaltar la labor de nuestra Honorable Corte Constitucional, que ha tratado de suplir el vacío legal existente mediante la hermenéutica jurídica², jugando así, un papel muy importante en el estudio de los derechos humanos en asocio con el derecho comparado, pues tal es el caso de las sentencias C- 577 de 2011, C- 683 de 2015, y SU-214 de 2016, que modificó el concepto de familia y blindó la estructura del parentesco, en el sentido de que declaró la gran variedad de tipos de familia (biológica o social), y extendió a las parejas del mismo sexo, el trato igualitario en los derechos y obligaciones reconocidas a las uniones heterosexuales³.

¹ Estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Autónoma de Colombia-- Seminario de actualización presentado en el Área de Privado para optar por el título de ABOGADO.

² Sin embargo, cabe resaltar, que el anterior desarrollo, ha sido producto de la creación jurisprudencial, toda vez que el Legislador Colombiano, no se ha preocupado por actualizar o adecuar las disposiciones civiles consagradas en los artículos 35 y siguientes del Código Civil Colombiano- (el parentesco), a la realidad social del país, principalmente cuando dicha regulación es ambigua y se encuentra desactualizada, pues es un hecho notorio que la redacción de dichos artículos fueron hace más de 155 años “aproximadamente”, mediante la expedición de la ley 57 de 1887 la cual adoptó el código civil de 1873, que en su momento tomó el modelo del Código Civil de 1858 del estado de Santander. Derecho Civil Parte General y Personas, tomo 1- Arturo Valencia Zea y Alvaro Ortiz Monsalvez, página 40, año 2011.

³ <http://www.colombia-diversa.org/p/sentencias.html> orden temático y cronológico de la jurisprudencia por parte de La Honorable Corte Constitucional Colombiana, en sede de Tutela y Revisión, en donde empezó a reconocer derechos a las personas del mismo sexo, en cuanto al trato igualitario frente a las parejas heterosexuales; el primer pronunciamiento fue la Sentencia C-075 de 2007 (Derechos patrimoniales para parejas del mismo sexo); Sentencia C-811 de 2007 (Derecho a afiliación de la pareja del mismo sexo como beneficiario en salud); Sentencia C-336 de 2008 (Derecho a pensión de sobrevivientes de la pareja del mismo

Así las cosas, se podría decir, que en la actualidad, se debe entender por parentesco, como todo vínculo o relación jurídica y política, que nace por la libre voluntad de fundar o unirse a los miembros de una familia⁴ sin importar su sexo, nacionalidad, raza y orientación sexual y/o religiosa, máxime cuando dicho vínculo, es reconocido y protegido por el Estado como elemento esencial de la sociedad, la cual tiene una estructura que se organiza por intermedio de las diferentes clases de líneas, que se miden en grados, y se caracterizan por vincular derechos y obligaciones recíprocos.

Para la Corte Constitucional, el parentesco, se encuentra regulado en el artículo 42 superior⁵ y en los artículos 35 y siguientes del Código Civil Colombiano, y se clasifica en tres grupos según el vínculo jurídico que da origen a la libre voluntad de conformar una familia⁶. Las fuentes del parentesco son por afinidad, por consanguinidad y acto civil. El acto Jurídico de las familias biparentales (matrimonio y/o unión marital de hecho), las monoparentales o la derivada de simples relaciones de crianza, dan lugar al nacimiento del parentesco por afinidad; la filiación, es decir el hecho biológico y/o científico asistido (inseminación artificial o transferencia de ovulo fecundado⁷) de generación, origina el parentesco por consanguinidad y por último, la adopción voluntaria como proceso administrativo (ICBF), crea el parentesco civil.

Teniendo en cuenta lo anterior, en nuestra legislación, dos de los tres grupos de parentesco (consanguinidad y afinidad), se establece por la clasificación de las líneas y se mide en grados por la generación de los ascendientes o descendientes. El primero, ósea la línea, tiene su fundamento en el artículo 41 del CCC, y se entiende *como la serie ininterrumpida de grados que admite distintas direcciones, ascendente o*

sexo); Sentencia C-798 de 2008 (Derecho/deber de alimentos para parejas del mismo sexo); Sentencia C-029 de 2009 (Derechos/deberes en materia penal, familia, administrativo, residenciales, civil); Sentencia C-577 de 2011, SU-214 de 2016 (Familia y Matrimonio para parejas del mismo sexo), y la más polémica la sentencia C-683/15 Parejas del mismo sexo pueden aplicar a proceso de adopción.

⁴ Vease Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-577/11.

⁵ COLOMBIA. Congreso de la República. Ley 294 de 1996 (julio 16), por la cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar. Art. 2°.

⁶ La fuente originaria del parentesco en Colombia, no es de exclusividad de las familias biparentales (matrimonio y/o unión marital de hecho), si no que se incorporan los modelos monoparentales o la derivada de simples relaciones de crianza. Por ende, en tanto la existencia de una pareja no es consustancial a la institución familiar, tampoco puede serlo la orientación sexual de sus integrantes, tal como lo manifestó la honorable corte constitucional en la sentencia C-577 de 2011.

⁷ Cabe resaltar, que el Estado Colombiano, no ha regulado, si se crea o no parentesco, entre el donante y el hijo concebido por la donación de las células germinales o alquiler de vientre en el proceso de inseminación artificial por reproducción asistida.

*descendente y colateral*⁸. El segundo, ósea el grado, el cual se encuentra regulado en los artículos 37, 40, 41, 42, 43, 44, 45 y 46 del CCC, hace referencia en el sentido de manifestar que “Los grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones. Así, el nieto está en segundo grado de consanguinidad con el abuelo, y dos primos hermanos en cuarto grado de consanguinidad entre sí”.

Como consecuencia del parentesco por afinidad se establecen el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para celebrar contratos artículo 18 de la Ley 1150 de 2007 adicionó al parágrafo 1° del artículo 8° de la Ley 80 de 1993, y desempeñar cargos y funciones públicas, consagrados en los Artículos 293, 299, 303 -modificado por el artículo 1 del acto legislativo 02 de 2002- y el 312- modificado por el artículo 5 del Acto legislativo 01 de 2007- por consanguinidad, la legislación colombiana, establece entre los miembros de la familia, unos derechos y obligaciones que el estado protege, como por ejemplo, tal es el caso del 1.) Deber de alimentos consagrado en el artículo 411 y siguientes del CCC, 2.) Del límite al deber de declarar contra sí mismo, o contra parientes dentro del cuarto grado tal como lo preceptúa el artículo 33 de la C. Política, 3.) Del proceso de partición en el proceso de sucesión testada o intestada, artículos 1045, 1046, 1047, 1050 y 1051 del CCC, 4.) Del ejercicio de la patria potestad, consagrado en el artículo 19 de la ley 75 de 1968 y los artículos 24, 25 y 26 del Decreto 2820 de 1974, y el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para celebrar contratos artículo 18 de la Ley 1150 de 2007 adicionó al parágrafo 1° del artículo 8° de la Ley 80 de 1993, y desempeñar cargos y funciones públicas, consagrados en los Artículos 293, 299, 303 -modificado por el artículo 1 del acto legislativo 02 de 2002- y el 312- modificado por el artículo 5 del Acto legislativo 01 de 2007-. Y finalmente, los miembros del parentesco civil, que por razones de evolución jurisprudencial, gozan de los mismos derechos y obligaciones que los pertenecientes al parentesco por consanguinidad, pero solo tiene cobertura los adoptantes y el adoptado.

⁸ <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/3/1446/8.pdf>, pagina 4, numeral 3- párrafo tercero- CONCEPTO DE LÍNEA. La línea ascendente es la “serie de grados o generaciones” que ligan al tronco con su padre, abuelo y otros ascendentes, mientras que la línea descendente es la “serie de grados o generaciones” que unen al tronco común son sus hijos, nietos y demás descendientes. En cuanto a la línea colateral, es la que relaciona a las personas ubicadas en distintas ramas que parten de un genitor común. Del tronco común, pueden originarse varias líneas, que constituyen las ramas y quienes se hallan ubicados en diversas ramas son colaterales entre sí.