

FAMILIAS BAJO SOSPECHA

La batalla por la igualdad de las parejas del mismo sexo en Colombia

Dirección ejecutiva:

Marcela Sánchez Buitrago, Wilson Castañeda Castro y Pedro Julio Pardo Castañeda.

Investigación y Textos:

Beldys Atilia Hernández Albarracín

Auxiliares de investigación:

Camilo Castiblanco, psicólogo. Santiago Adarve y Ángela Rodríguez, estudiantes de la Universidad de los Andes vinculados a Paiis. Nataly Escobar, Stacie Cerón, Gissele González y Valerie Herrera de Santamaría Fundación. Eliecer Sierra de Caribe Afirmativo.

Corrección de estilo:

David Alonzo

Este documento fue realizado con la ayuda financiera de la Delegación de la Unión Europea en Colombia y la Cooperación Sueca en Colombia. El contenido de este documento es responsabilidad exclusiva de Colombia Diversa, Caribe Afirmativo y Santamaría Fundación, y en modo alguno debe considerarse que refleja la posición de la Unión Europea, ni de las demás organizaciones o entidades que apoyan esta publicación.

Contenido

INTRODUCCIÓN	3
Metodología	4
DEFINICIONES PRÁCTICAS	7
1. JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN, DOS CAMINOS QUE AÚN NO SE ENCUENTRAN	12
2. DERECHO A FUNDAR UNA FAMILIA Y A PROTEGERLA	15
1.1. Unión Marital De Hecho (UMH)	15
1.2. Matrimonio	21
3. OTROS DERECHOS	35
2.1 Derechos políticos de carácter migratorio	35
2.2 Derecho a la salud	38
2.3 Derecho a la pensión de sobrevivientes	38
2.4 Derecho a las visitas íntimas de personas privadas de la libertad	43
4. HIJOS E HIJAS DE PAREJAS DEL MISMO SEXO	45
3.1. Custodia	46
3.2. Niñas y niños con dos padres o dos madres	48
3.3. Adopción	53
5. IMPACTOS PSICOSOCIALES DE LA RESISTENCIA INSTITUCIONAL A RECONOCER DERECHOS DE PAREJAS DEL MISMO SEXO	56
6. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	59

INTRODUCCIÓN

*Nuestra historia de amor inició como muchas historias
de otros muchos seres humanos.
Empezó con un encuentro casual, un encuentro que la vida nos prodigó
para que nuestras almas, corazones y vidas se conocieran,
se amaran y se dieran el permiso de buscar juntas la felicidad
(Jaqueline y Elkin en Audiencia de Corte Constitucional sobre matrimonio)*

En Colombia las familias de parejas del mismo sexo han sido históricamente discriminadas y aún hoy, son objeto de sospecha o duda por parte de las entidades encargadas de materializar sus derechos en el ámbito familiar.

Sólo a partir de 2007, la Corte Constitucional reconoció¹ y protegió tímidamente² a las parejas del mismo sexo, después de que éstas, junto a organizaciones LGBT³ realizaran demandas y de que los organismos internacionales de derechos humanos⁴ reiteraran la prohibición internacional de toda forma de discriminación⁵, incluida la que se deriva de la orientación sexual. .

Han pasado 10 años, en los cuales la Corte Constitucional (en adelante la Corte) ha amparado varios derechos de las parejas del mismo sexo, como la unión marital de hecho, los derechos patrimoniales⁶, el derecho a la afiliación a salud y a la pensión de sobreviviente⁷, los derechos civiles, políticos, sociales, económicos, migratorios, y las sanciones penales, entre otros derechos que antes sólo eran reconocidos a las parejas heterosexuales⁸.

En el 2011, la Corte reconoció que las parejas del mismo sexo eran familias y que tenían derecho a acceder a un vínculo formal como el matrimonio. Además, dio un plazo al Congreso de la República para que legislara sobre el déficit de protección de las parejas del mismo sexo o, de lo contrario, éstas podrían ir ante un notario o juez a formalizar sus matrimonios⁹. Entre el 2014 y el 2015, la Corte reconoció el derecho de los niños, niñas y

¹ El reconocimiento se ha construido partir del concepto de dignidad humana y no del derecho a la igualdad como ha sido resuelto en el ámbito internacional.

² Principalmente de la Corte Constitucional.

³ Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex.

⁴ Los que conforman el bloque de constitucionalidad de acuerdo con el artículo 93 de la Constitución.

⁵ Es decir que para establecer algún tipo de diferenciación entre las personas a partir de su orientación sexual se debe justificar la medida con fundamento en criterios razonables y objetivos, so pena de considerarse un acto de discriminación y por lo tanto contrario al ordenamiento jurídico.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-075 de 2007, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-336 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-029 de 2009, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-577 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

adolescentes a tener una familia independientemente del sexo de sus integrantes, ya sea a través de la adopción¹⁰, o de la inscripción en el registro civil de nacimiento de la doble filiación materna o paterna¹¹. En 2016¹², finalmente, se reiteró el derecho que tienen las parejas del mismo sexo a contraer matrimonio.

A pesar de los avances en el papel, existen grandes obstáculos para que se materialicen en la realidad. Múltiples sentencias han protegido a las parejas del mismo sexo, pero por partes, generando nuevos desacuerdos sobre su alcance e interpretación, y sobre los procedimientos para su aplicación, poniendo en peligro su eficacia. La falta de acompañamiento jurídico y psicosocial para proteger los derechos derivados de los vínculos familiares, impide también el acceso a la justicia y a las garantías judiciales.

En la primera de las seis partes de este documento, abordamos de manera general los avances jurisprudenciales y su aplicación por parte de las y los funcionarios públicos. En la segunda, se aborda el derecho a fundar una familia a partir del acceso que han tenido las parejas del mismo sexo a las figuras jurídicas de Unión Marital de Hecho (UMH) y el matrimonio. La tercera sección está dedicada a los derechos derivados del reconocimiento como familia de las parejas del mismo sexo. La cuarta, aborda el cumplimiento de las sentencias de la Corte Constitucional en relación con los hijos e hijas de parejas del mismo sexo. La quinta sección se dedica a las consecuencias que los obstáculos han generado en comportamiento de las personas que conforman parejas del mismo sexo, y por último, están las conclusiones y recomendaciones para que el Estado adopte medidas eficaces para resolver estos obstáculos.

Este informe sobre los derechos de las parejas del mismo sexo, busca hacer visibles los obstáculos que se presentan en el cumplimiento de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional para el reconocimiento y ejercicio de los derechos originados alrededor de una pareja del mismo sexo, principalmente las resistencias institucionales¹³ que hacen que las familias diversas sean consideradas como no deseables, y se ubique a las parejas del mismo sexo en una jerarquía inferior con respecto a las parejas heterosexuales.

Metodología

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencias SU-617 de 2014, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, C-071 de 2015, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y C-683 de 2015, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹¹ Corte Constitucional. Sentencia SU-696 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹² Corte Constitucional. Sentencia SU-214 de 2016, M.P. Alberto Rojas Ríos.

¹³ Hacemos uso de expresión para referirnos a las prácticas de las instituciones y funcionarios o funcionarias agrupadas en este informe en categorías de obstáculos que entorpecen o impiden la aplicación real de las sentencias de la Corte Constitucional que reconocen los derechos de las parejas conformadas por personas LGBT, manteniendo la interpretación de la legislación como antes de los reconocimientos.

*Un caso es sólo una mota en el universo,
pero al acercarnos, en ella podemos observar el universo (Anónimo)*

Para este informe se llevó a cabo una investigación con enfoque cualitativo. Decisión motivada en una investigación exploratoria realizada por parte de las organizaciones participantes, Colombia Diversa, Caribe Afirmativo y Santamaría Fundación en la que se estableció la ausencia de información sobre la aplicación de las sentencias expedidas por la Corte Constitucional en las que se reconocen los derechos a las parejas del mismo sexo y sus familias.

Las categorías que orientaron el diseño de los instrumentos de investigación fueron definidas a partir de los reconocimientos de la Corte Constitucional de los derechos de las parejas del mismo sexo y los temas de consulta recibidos por las organizaciones. Esto permitió identificar los derechos más reclamados por las parejas del mismo sexo, las instituciones públicas y privadas involucradas, así como los tipos de obstáculos que se presentaban a la hora de acudir ante éstas.

La investigación contó con la información recopilada a través de las siguientes fuentes:

106 encuestas telefónicas anónimas realizadas a las Notarías ubicadas en los municipios cercanos al área de trabajo de Colombia Diversa, Caribe Afirmativo y Santamaría Fundación: Bogotá, Cali, Jamundí, Palmira, Yumbo, Barranquilla, Soledad, Cartagena, Medellín, Cúcuta, Pereira y Dosquebradas ¹⁴ .
--

2 conversaciones exploratorias y 7 entrevistas semiestructuradas a funcionarios o funcionarias de notarías o de la rama judicial y, a parejas del mismo sexo que habían acudido a establecer un vínculo familiar identificadas por las organizaciones ¹⁵ .

Respuestas a los 51 derechos de petición que fueron dirigidos a las instituciones públicas ¹⁶ relacionadas con el cumplimiento de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional en relación con la protección de las familias, a nivel nacional y regional de acuerdo con los centros urbanos seleccionados.

Las sentencias en sede de tutela conocidas por la Corte Constitucional del 2007 al
--

¹⁴ Se intentó contactar con las 171 notarías de los 11 municipios registradas en el directorio de la Superintendencia de Notariado y Registros pero con 65 de ellas ubicadas en ciudades principales no fue posible la comunicación. No obstante se pudo recoger información de todas los municipios.

¹⁵ Aunque se intentó contactar personas en cada uno de los municipios no fue posible que accedieran a hablar con los y las investigadores.

¹⁶ Las instituciones destinatarias de derechos de petición fueron: Procuraduría General de la Nación, Consejo Superior de la Judicatura, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Registraduría Nacional del Estado Civil, Alcaldías Municipales, Consejo de Estado, Corte Suprema de Justicia, Fiscalía General de la Nación, Corte Constitucional, Defensoría del Pueblo, Consejera Presidencial para la Equidad de la Mujer, Consejero Presidencial para los Derechos Humanos y Migración Colombia.

2016.

418 consultas¹⁷ recibidas por las organizaciones sobre temas del derecho de familia por colombianas y colombianos residentes en el territorio nacional o fuera de él.

Tema	Cant.	Características de las Personas				Lugar desde el que se consulta								
		Mujer	Hombre	Trans	N/S	Bogotá	Medellín	Bar/quilla	Cali	Cúcuta	Pereira	Otros**	Exterior	N/S
Académica	12	8	4			3	1					2		6
Adopción	23	16	7			2			1			5	4	11
Custodia	11	10		1		6				1				4
D. Migratorios	6	2	4				1						1	4
Familia en general*	6	3	2	1		1						1		4
LSC/LSP	20	5	14		1	4	1					2		13
Matrimonio	207	93	113		1	39	18	4	5	3	1	20	31	86
Pensión	11		11			3			2			2		4
Registro de niños	28	28				6	4		4			4	3	7
Reproducción asistida	7	5	2			1	2						1	3
Salida del país	1		1			1								
Sucesión	12	1	11			3			2			2	1	4
UMH	61	27	34			13	4	2		2		7	4	29
VIF	5	2	3			4								1
Visa	5	1	4			1	1							3
TOTALES	415	201	210	2	2	87	32	6	14	6	1	45	45	179

* Se refiere a temas varios de familia como alimentos de hijos menores, subsidio familiar, crédito de vivienda, visitas, entre otras.

** En esta categoría se encuentran consultas de Villavieja, Pasto, Neiva, Popayán, Santa Marta, Bucaramanga, El guamo - Tolima, Armenia, Manizales, Soacha, Chía, Yopal, Valledupar, Arauca, Montería, Sogamoso, Villa de Leyva, La Dorada - Caldas, San Juan del Cesar - Guajira.

Cabe aclarar que en todos los casos documentados o respuestas a las que se hace referencia en este informe, se omite el nombre y la identidad de las personas para no vulnerar sus derechos fundamentales y enfocar los hallazgos en las situaciones más que en los individuos.

Las fuentes se utilizaron para reunir diferente tipo de información:

- Las consultas y jurisprudencias para conocer las experiencias de las parejas del mismo sexo en el reclamo del respeto de sus derechos.
- Los derechos de petición para determinar el conocimiento de las y los funcionarios sobre los derechos reconocidos a las parejas del mismo sexo en el ámbito de las relaciones familiares, la existencia de obstáculos normativos para el cumplimiento de las sentencias de la Corte, las acciones adelantadas por cada institución en procura de garantizar el cumplimiento de las sentencias, e información estadística

¹⁷ Las consultas fueron recibidas entre los febrero de 2015 y abril de 2016. Es de señalar que en el documento en razón a la expedición en abril de 2016 de la sentencia de matrimonio (SU-214 de 2016) se hará referencia a consultas adicionales que se recibieron luego de dicha decisión.

sobre los casos atendidos con relación a parejas del mismo sexo. No se obtuvo respuesta de todas las instituciones y no se reportó información estadística que permitiera realizar un análisis cuantitativo, debido a que en la mayoría de los casos se informó que la variable orientación sexual no estaba contemplada en los sistemas de información.

Las encuestas telefónicas y entrevistas tenían como finalidad conocer la información que se les ofrecía a las parejas del mismo sexo cuando acudían ante un juez o una notaría para declarar la unión marital de hecho o casarse; fuentes que fueron consultadas con anterioridad a la expedición de la sentencia Su-214 de 2016 que ratificó la posibilidad de contraer matrimonio de las parejas del mismo sexo.

En el desarrollo de la investigación se detectó la importancia de conocer la información divulgada por las entidades públicas y notarías en sus páginas web, las cuales fueron consultadas de manera general para conocer si incluían información sobre los trámites que las parejas del mismo sexo podían adelantar en ellas, así como los pronunciamientos oficiales de organizaciones públicas o privadas.

Una vez reunida la información, se organizaron 5 categorías de obstáculos:

1) Paseo burocrático

Hace referencia al uso de mecanismos para postergar las solicitudes de las familias. En cada caso las familias se someten a dilaciones injustificadas, sustentadas en un aparente desconocimiento generalizado por parte de los funcionarios, su aplicación “especial”, el alcance y la competencia de cada funcionario o funcionaria e institución.

2) Interpretación discriminatoria

Cuando se aplica lo expresado en las sentencias de manera selectiva y partiendo de la carencia de los derechos, haciendo que en cada caso las parejas deban sobreargumentar su derecho al reconocimiento.

3) Desinformación y confusión

Cuando los funcionarios o funcionarias manifiestan no tener claridad sobre el caso, los procedimientos, los documentos que deben solicitarse y la inexistencia de formatos para parejas del mismo sexo, apelando a argumentos procesales como forma de negar el acceso de las parejas a los mecanismos de protección que desean, o cuando con la información que les suministran a las parejas las inducen a error.

4) Requisitos adicionales

Cuando se piden requisitos no previstos en las sentencias ni en la ley. Práctica que se deriva de la creencia que el trato a parejas del mismo sexo debe ser diferente al dado a las parejas heterosexuales.

5) Dependencia a la “buena voluntad” del funcionario

Cuando se depende de un funcionario o funcionaria, para que las parejas accedan a los mecanismos de protección o figuras jurídicas familiares, y se ven forzadas a acudir sólo a determinados lugares o a rastrear la ubicación de la persona que no les imponga

obstáculos.

Para el análisis de la información se seleccionaron las sentencias de la Corte Constitucional de acuerdo con el derecho que se reclamaba o pretendía ejercer en los casos documentados de parejas del mismo sexo.¹⁸

DEFINICIONES PRÁCTICAS

Las expresiones parejas del mismo sexo, familia o protección, tienen diversas acepciones dependiendo del contexto en el que se usen y comprenden diversas dimensiones afectivas de las personas. En este informe se entenderá:

Derecho de familia

Conjunto de normas civiles, administrativas y económicas que regulan las relaciones personales y patrimoniales de los integrantes de una familia, entre sí y respecto a terceros; incluyendo temas como la constitución de familias o la separación de éstas; los derechos y obligaciones entre los miembros de la familia (por ejemplo entre los padres o padres e hijos); la custodia y derechos de los niños, las sucesiones, entre otras.

Estándar de derechos humanos

Hacen referencia a criterios establecidos por organismos internacionales o nacionales como mínimos del cumplimiento de las obligaciones de respeto, garantía y protección de los derechos humanos. Son estándares que surgen de los tratados y de los mecanismos aceptados por los Estados.

Estereotipo

Hace referencia a las características o roles atribuidos a una persona únicamente por su aparente pertenencia a un grupo particular. La asignación de estereotipos produce generalizaciones o preconcepciones concernientes a los atributos, características o roles de quienes son miembros de un grupo social particular.¹⁹

Expresión de género²⁰

¹⁸ Debido a la falta de información sobre la aplicación de algunos de los derechos reconocidos a las parejas del mismo sexo, en este informe no fue posible abordar la totalidad de éstos.

¹⁹ Esta definición se realiza a partir del libro *Estereotipos de Género, perspectivas legales transnacionales* de Rebecca J. Cook y Simone Cusack, Universidad de Pensilvania 2009, traducido al español por Andrea Parra, Profamilia 2010.

²⁰ Estas definiciones se basan en Colombia Diversa (2016) *Cuerpos excluidos, rostros de impunidad*. Informe de Violencia hacia las personas LGBT en Colombia. Pp. 9-10; y Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2015) *Violencia contra Personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex (LGBTI) en América*. Recuperado de: <http://www.oas.org/es/cidh/multimedia/2015/violencia-lgbti/terminologia-lgbti.html>

Manifestación externa de distintas características culturalmente consideradas como masculinas o femeninas, la cual puede incluir las intervenciones corporales a través de procedimientos quirúrgicos o procesos de hormonización, vestimenta, modo de hablar, modales y la forma de interactuar con otras personas.

Familia

La familia es tradicionalmente definida como la institución básica y núcleo fundamental de la sociedad formada por lazos de afecto que alientan su convivencia y que se traduce en solidaridad, manifestaciones de afecto, socorro y ayuda mutua, con vocación de permanencia.

La Corte Constitucional ha reconocido que la familia es dinámica, ya que su conformación resulta flexible a diversas maneras de relacionarse entre las personas, a las coyunturas personales que marcan el acercamiento y el distanciamiento de sus integrantes, o a los eventos que por su carácter irremediable determinan la ausencia definitiva de algunos de sus miembros”, de manera que “la fortaleza de los lazos que se gestan en el marco de la familia y la interrelación y dependencia que marcan sus relaciones entre cada uno de sus miembros hace que cada cambio en el ciclo vital de sus componentes altere el entorno familiar y en consecuencia a la familia. De donde el individuo, a lo largo de su vida, puede integrar distintas configuraciones de familia con funcionamientos propios²¹.

Familias diversas: Como en el imaginario social la definición de familia se asocia a la heterosexual conformada por hombres y mujeres que se identifican con el género que les fue asignado al nacer, en este documento se usa la expresión “familias diversas” en referencia a las familias conformadas por personas LGBT, ya sean parejas del mismo sexo o personas trans.

Identidad de género ²²

Se refiere al género con el que cada persona se siente identificada, independiente del sexo con el que se la haya clasificado al nacer.

Impactos psicosociales

“Hacen referencia a las lesiones, rupturas o huellas visibles o invisibles, físicas y emocionales, generadas a nivel individual y colectivo, y que según su profundidad pueden ocasionar daños permanentes”²³. Estos no se manifiestan de manera homogénea, dependen de las características propias de las personas y el escenario donde se presentan.

²¹ Corte Constitucional. Sentencia C-577 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

²² Estas definiciones se basan en Colombia Diversa (2016) Cuerpos excluidos, rostros de impunidad. Informe de Violencia hacia las personas LGBT en Colombia. Pp. 9-10; y Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2015) Violencia contra Personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex (LGBTI) en América. Recuperado de: <http://www.oas.org/es/cidh/multimedia/2015/violencia-lgbti/terminologia-lgbti.html>

²³ Ministerio de la Protección Social. (2011). Protocolo de abordaje psicosocial para la adopción de medidas de atención integral, atención y acompañamiento psicosocial a las víctimas del conflicto armado. Bogotá: OIM.

Orientación sexual ²⁴

Se refiere a la atracción sexual y afectiva que una persona puede sentir hacia otras de su mismo género (mujeres lesbianas y hombres gay), de un género diferente al suyo (personas heterosexuales) o de más de un género (personas bisexuales), así como a la capacidad de mantener relaciones eróticas, afectivas y sexuales con estas personas.

Parejas del mismo sexo

Aquellas en las que es voluntad de sus integrantes unirse con vocación de permanencia y establecerse como familia. En esta investigación se excluyen las uniones esporádicas u ocasionales basadas en las relaciones de amistad, en encuentros fortuitos o en el simple compartir casual o desarrollado en períodos o estancias cortas que no alcanzan a cimentar una relación estable y duradera.

Personas trans ²⁵

El término mujeres trans se refiere a personas cuyo sexo asignado al nacer fue masculino mientras que su identidad de género es femenina. El término hombres trans se refiere a aquellas personas cuyo sexo asignado al nacer fue femenino mientras que su identidad de género es masculina. El término persona trans también puede ser utilizado por alguien que se identifica fuera del binario mujer/hombre.

Prejuicio

Cuando hablamos de prejuicio hacemos referencia a todas aquellas actitudes, disposiciones, sentimientos y estereotipos construidos sobre un determinado grupo humano, los cuales permanecen latentes en las personas y pueden orientar las acciones hacia quienes se identifican como parte de este grupo ²⁶.

El concepto de prejuicio permite evidenciar que los casos de discriminación y violencia contra personas lesbianas, bisexuales y trans, en razón de su orientación sexual y su identidad de género, no son hechos aislados. Los prejuicios sociales, en este caso sobre la orientación sexual y la identidad de género, son los que hacen posible que, “por ser lo

²⁴ Estas definiciones se basan en Colombia Diversa (2016) Cuerpos excluidos, rostros de impunidad. Informe de Violencia hacia las personas LGBT en Colombia. Pp. 9-10; y Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2015) Violencia contra Personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex (LGBTI) en América. Recuperado de: <http://www.oas.org/es/cidh/multimedia/2015/violencia-lgbti/terminologia-lgbti.html>

²⁵ Estas definiciones se basan en Colombia Diversa (2016) Cuerpos excluidos, rostros de impunidad. Informe de Violencia hacia las personas LGBT en Colombia. Pp. 9-10; y Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2015) Violencia contra Personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex (LGBTI) en América. Recuperado de: <http://www.oas.org/es/cidh/multimedia/2015/violencia-lgbti/terminologia-lgbti.html>

²⁶ Gil, Franklin (2010). Experiencias, reflexiones, y representaciones de “raza” y clase de personas negras de sectores medios en Bogotá. Tesis de maestría. Pp. 31. Recuperado de: <http://www.bdigital.unal.edu.co/3135/1/478264.2010.pdf>

que son”, unos grupos sean subordinados o excluidos por otros a través de distintas formas de violencia y discriminación²⁷.

Los prejuicios sobre las personas lesbianas, gay, bisexuales y trans, tienen origen en algunos sesgos o principios culturales conforme a los cuales se ha organizado nuestra sociedad. Existe un sesgo cultural a favor de las relaciones heterosexuales, conforme al cual estas se consideran “normales, naturales e ideales” y son preferidas sobre relaciones entre personas del mismo sexo o del mismo género.

Así mismo, existe una expectativa social de que todas las personas se desarrollen de acuerdo a las características que se consideran propias del sexo que se les asignó al momento de nacer. Conforme a esto, se espera que aquellas personas que al nacer fueron clasificadas bajo el sexo masculino crezcan como hombres, mientras que aquellas a las que se asignó el sexo femenino se desarrollen como mujeres. Esto es lo que se ha denominado “cisnormatividad”.

Esto lleva a que existan modelos sociales dominantes en la cultura occidental, según los cuales se considera que el género y el sexo abarcan sólo dos categorías rígidas: masculino/hombre y femenino/mujer. Dichos modelos excluyen a aquellas personas que pueden no identificarse dentro de estas dos categorías, como, por ejemplo, algunas personas trans e intersexuales. Estos criterios constituyen juicios de valor sobre lo que deberían ser los hombres y las mujeres.

Protección de la familia

De acuerdo con la Corte Constitucional, toda persona tiene el derecho a fundar una familia, y su ámbito de protección comprende una faceta positiva en referencia a las acciones del Estado para proteger a la familia de injerencias arbitrarias, y una negativa que corresponde a la no intromisión del Estado en la libre conformación de las familias. También existe el derecho a no constituir una nueva familia, aunque inevitablemente se pertenezca a alguna en condición distinta a la de esposo o padre²⁸ y, en los términos del artículo 44 superior²⁹, a los niños les asiste el derecho a tener una familia y a no ser separados de ella.

Esta protección se traduce, por ejemplo, en la determinación “del patrimonio familiar inalienable e inembargable”, en el cuidado dirigido a conservar “su armonía y unidad”, en la consiguiente eliminación “de cualquier forma de violencia” por considerarla destructiva de esa armonía y de esa unidad, en la reglamentación de la progenitura responsable, y en la ya comentada igualdad de derechos y deberes de los hijos “habidos en el matrimonio o

²⁷ Colombia Diversa (2016). Cuerpos excluidos, rostros de impunidad. Informe de violencia hacia personas LGBT en Colombia 2015. Pp. 11

²⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-577 de 2011, *Op. cit.*

²⁹ Constitución Política 1991. Artículo 44. “Son derechos fundamentales de los niños: (...) tener una familia y no ser separados de ella (...). Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos...”

fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica³⁰.

Sexo con el que se clasifica con una persona al nacer ³¹

Nacer con ciertos genitales no determina si una persona es hombre o mujer. El sexo, en vez de ser un hecho biológico innato, se asigna al nacer con base en la percepción que otros tienen sobre los genitales de la persona.

Tratados internacionales de derechos humanos

Son normas de derecho internacional de obligatorio cumplimiento, en las cuales se establecen derechos específicos en favor de las personas y obligaciones de respeto, protección y garantía de éstos para los Estados.

Para el tema que ocupa este informe, son tratados relevantes: la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de 1969³², la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989³³, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966³⁴, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966³⁵, y la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948³⁶.

³⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-577 de 2011, *Op. cit.*

³¹ Estas definiciones se basan en Colombia Diversa (2016) Cuerpos excluidos, rostros de impunidad. Informe de Violencia hacia las personas LGBT en Colombia. Pp. 9-10; y Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2015) Violencia contra Personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex (LGBTI) en América. Recuperado de: <http://www.oas.org/es/cidh/multimedia/2015/violencia-lgbti/terminologia-lgbti.html>

³² Congreso de Colombia. Ley 16 de 1972

³³ Congreso de Colombia. Ley 12 de 1991

³⁴ Congreso de Colombia. Ley 74 de 1968

³⁵ Congreso de Colombia. Ley 74 de 1968

³⁶ Congreso de Colombia. Ley 16 de 1972

1. JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN, DOS CAMINOS QUE AÚN NO SE ENCUENTRAN

La defensa de la institución familiar no se materializa por vía de la intrusión sistemática en sus asuntos y problemáticas internas, sino a través del reconocimiento general de su capacidad de autodeterminación y auto-regulación. (SU-17 de 2014)

En este capítulo, se muestra la percepción que se tiene sobre los derechos de las familias conformadas por personas LGBT en relación con el conocimiento y aplicación de las sentencias de la Corte Constitucional.

En las consultas que regularmente son atendidas por Colombia Diversa sobre trámites relacionados con el acceso a mecanismos de protección de las relaciones familiares de parejas del mismo sexo, la respuesta que en su mayoría afirman haber recibido las parejas del mismo sexo de las instituciones a la que acudieron, es que no existía ley o que los fallos de la Corte Constitucional no eran aplicables a su caso particular, en especial bajo el argumento de que las normas que consagran la heterosexualidad siguen vigentes, porque la Corte no las ha declarado inconstitucionales. Se preguntó también a diferentes entidades sobre los derechos que la Corte Constitucional había reconocido a las parejas del mismo sexo en el ámbito de las relaciones familiares y esto respondieron:³⁷

¿Cuáles son los derechos que la Corte Constitucional ha reconocido a las parejas del mismo sexo en el ámbito de las relaciones familiares?

En casi todas las respuestas, las entidades presentaron una relación de sentencias de la Corte, sin mencionar los derechos en ellas reconocidos. También en algunos casos esta pregunta fue remitida para respuesta a entidades del orden nacional e incluso en una oportunidad a la misma Corte Constitucional, considerando que era la autoridad que debía responderla.

Esta situación hace evidente que existe una gran dificultad en la apropiación e

³⁷ Se enviaron 51 derechos de petición a entidades como Comisarías de Familia, Consejos seccionales y Superior de la Judicatura, ICBF, Procuraduría, Fiscalía General de la Nación, Defensoría del Pueblo, Ministerio de Relaciones Exteriores, Migración Colombia, Superintendencia de Notariado y Registro, Registraduría Nacional del Estado Civil, a nivel regional y nacional. Con el fin de establecer el conocimiento general que tenían de las sentencias que reconocían derechos a las familias establecidas por parejas del mismo sexo, se les preguntó sobre los derechos que la Corte Constitucional había reconocido a las parejas del mismo sexo en el ámbito de las relaciones familiares, si en su criterio existía algún tipo de normatividad impidiera o dificultara el reconocimiento de los derechos de las parejas del mismo sexo en el ámbito de las relaciones familiares, si habían sido realizadas capacitaciones a sus funcionarios en relación con los derechos reconocidos por la Corte Constitucional a las parejas del mismo sexo, la emisión de algún tipo de directriz, circular o similares en aras de orientar a sus funcionarias y funcionarios en el cumplimiento de sus funciones en relación con las parejas del mismo sexo, y si existía un reporte diferenciado de los trámites realizados por las parejas del mismo sexo.

integración de las jurisprudencias con el ordenamiento jurídico por parte de las funcionarias y funcionarios, pues si bien en muchos casos se identifican como existentes los pronunciamientos sobre derechos de parejas del mismo sexo, no existe una comprensión de su aplicación en el desarrollo cotidiano de las funciones que se desempeñan.

¿Esta entidad ha realizado capacitaciones a sus funcionarios en relación con los derechos reconocidos por la Corte Constitucional a las parejas del mismo sexo?

En la mayoría de los casos se relacionó la realización de actividades informativas sobre derechos de personas LGBT, sin que fuera claro si en estas se abordó la dimensión familiar de las relaciones entre parejas del mismo sexo o sólo como personas individuales, pues los temas que se señalaban en las respuestas eran sobre orientación sexual e identidad de género, no sobre avances jurisprudenciales o de reconocimiento. Esto refuerza la conclusión presentada en la respuesta anterior.

Sírvase informar si en criterio de esta entidad existe algún tipo de normatividad del orden nacional o seccional que impida o dificulte el reconocimiento de los derechos de las parejas del mismo sexo en el ámbito de las relaciones familiares. Y si éstas expresamente diferencian a parejas del mismo sexo o hacen referencia a parejas homosexuales.

La respuesta fue casi unánime tanto en los derechos de petición como en las entrevistas realizadas a las y los funcionarios: *“No, no existe ningún impedimento”*. Y en los casos que respondieron que sí existía una dificultad, ésta se refería a la controversia que para ese momento existía sobre la posibilidad de las parejas del mismo sexo de contraer matrimonio³⁸.

¿Esta entidad ha emitido algún tipo de directriz, circular o similares en aras de orientar a las defensorías de familia en cumplimiento de sus funciones en relación con las parejas del mismo sexo?

En la respuesta a esta pregunta algunas instituciones señalaron la existencia de algunas disposiciones que en general hacían referencia a la inclusión de enfoques de género y diferenciales, no específicamente a los derechos de las familias diversas. Sólo la Registraduría Nacional del Estado Civil (en adelante Registraduría) indicó que había emitido circulares en ese sentido referidas a los trámites de registro de niños con doble filiación materna y paterna así como el registro de matrimonios de parejas del mismo sexo. La Procuraduría General de la Nación (en adelante Procuraduría), por su parte señaló las actuaciones que había desplegado para negar el matrimonio a las parejas del mismo sexo, bajo la figura de protección al ordenamiento jurídico y el respeto a la objeción de conciencia.

Los obstáculos que sufren las parejas LGBT para ejercer sus derechos a través de los diferentes mecanismos legales existentes para las familias, actualmente no se

³⁸ Dificultad que debería entenderse superada con la sentencia SU-214 de 2016 en la que la Corte Constitucional explícitamente dijo: *“la formalización y solemnización del vínculo contractual corresponde a la celebración de un matrimonio civil”*.

encuentran en el marco jurídico sino en la interpretación y aplicación que desde los prejuicios realiza cada funcionario y funcionaria de las entidades públicas o privadas cuando ante ellas se presenta una pareja de personas del mismo sexo solicitando su atención.

¿Existe un reporte diferente de los trámites realizados por las parejas del mismo sexo?

Todas las respuestas fueron negativas, salvo por el reporte solicitado por la Procuraduría en el 2013 sobre las solicitudes de matrimonio.

La Superintendencia de Notariado y Registro tiene un formulario web distinto para que las Notarías registren las uniones maritales de hecho de parejas del mismo sexo en el que solicita información adicional a la que se diligencia en el caso de parejas heterosexuales.

2. DERECHO A FUNDAR UNA FAMILIA Y A PROTEGERLA

En Colombia la ley ha reglamentado dos formas de constituir una familia: la Unión Marital de Hecho (UMH) y el Matrimonio. La primera se genera por la voluntad responsable de una pareja de conformarla asociada a vínculos naturales. La segunda por vínculos jurídicos, por la decisión libre de un hombre y de una mujer de contraerla. Figuras de las que las parejas del mismo sexo fueron excluidas por el legislador vulnerando a sus integrantes la dignidad humana, debido a que con su exclusión se incumplía el deber mínimo de protección y en que se afecta la dimensión de la dignidad consistente en “vivir como se quiere, vivir bien y vivir sin humillaciones”.

1.1. Unión Marital De Hecho

La Unión Marital de Hecho (UMH) fue la primera figura jurídica frente a la cual se reconoció la necesidad que tenían las parejas del mismo sexo de ser protegidas por el Estado colombiano. Fue hace diez años, en 2007, que la Corte Constitucional a través de la sentencia C-075 de 2007 validó la opción de formar una unidad de vida con una persona del mismo sexo.

En dicha sentencia la Corte Constitucional señaló que la situación de las parejas del mismo sexo y de las parejas heterosexuales que espontáneamente decidían compartir su vida juntas sin mediar ninguna ritualidad, eran asimilables y por lo tanto debían incluirse en la protección dada por la ley 54 de 1990 para dar una protección efectiva a los derechos fundamentales a la igual protección, al respeto de la dignidad humana, al mínimo vital y a la libre asociación de los integrantes de las parejas conformadas por personas del mismo sexo.

A pesar de que el acceso de las parejas del mismo sexo a la unión marital de hecho es el reconocimiento que ha tenido mayor vigencia en el tiempo y que para la definición de su

alcance existe bastante jurisprudencia³⁹, está lejos de ser un tema pacífico, ya que en las notarías se presentan obstáculos basados en la creencia de que las solicitudes de las parejas del mismo sexo deben ser tratadas diferente a las de parejas heterosexuales:

1) Paseo burocrático:

Las parejas del mismo sexo se ven sometidas a trámites que buscan retrasar la declaración de la unión marital de hecho, tratando la mera solicitud de información como un caso especial y de mayor complejidad que la UMH para parejas heterosexuales.

Cerca del 30% de las 106 notarías consultadas considera que hay diferencias entre la unión marital de hecho para parejas del mismo sexo y para parejas heterosexuales.

Para un trámite que debe ser sencillo y cotidiano como la declaración de UMH, las parejas del mismo sexo han tenido que:

- Desplazarse personalmente a recibir la información porque *“este tema debe ser atendido personalmente por el asesor jurídico o el notario”*⁴⁰ llegando incluso a sostener que el trámite *“es muy complicado”*⁴¹. De hecho a pesar de la facilidad de acceso a la información que permiten las redes sociales sólo en la página web de 37 notarías en los municipios investigados se encontró referencia a los derechos de las parejas del mismo sexo y su posibilidad de acceder a la unión marital de hecho.
- *“Nos atendieron 5 personas, desde la recepcionista hasta el encargado del trámite”* (Hombre gay que acudió a una Notaría a realizar la declaración de su unión marital de hecho). En contraste, cuando se trata de una pareja de diferente sexo, la información sobre requisitos y trámites la da una persona o existen volantes con toda la información.
- Aplazar la constitución de una unión marital de hecho para el momento en que lo considere la notaría o la postura que tenga el nuevo notario. A una pareja en Bogotá, que acudió en noviembre de 2015 a una notaría, sin ninguna razón o justificación, le expresaron que para acceder a la declaración de su unión marital

³⁹ Adicionalmente a la sentencia C-075 de 2007, la Corte Constitucional ha emitido las siguientes sentencias en relación con el reconocimiento de las parejas del mismo sexo como compañeros y compañeras permanentes: T-1241 de 2008, C-029 de 2009, T-051 de 2010, C-283 de 2011, C-577 de 2011, T-717 de 2011, entre otras.

⁴⁰ Respuesta dada por varias notarías al consultarles vía telefónica por los requisitos para realizar la Unión Marital de Hecho por parte de una pareja del mismo sexo.

⁴¹ *Ibídem*.

de hecho debían esperar hasta febrero de 2016.

- Desistir de su intención porque según la notaría, la UMH no se puede realizar ya que no tienen el formato "especial" aplicable al caso.

2) Interpretación discriminatoria

Superadas las dificultades para acceder a la información sobre la posibilidad que tienen de la UMH o sobre el mecanismo para formalizar la existencia de su vínculo familiar, las parejas se encuentran con diversos tipos de información y posturas que hacen que perciban que el respeto por sus derechos, está sometido a la lectura que haga cada notaría sobre los fallos constitucionales.

Entre las respuestas erradas, las más comunes son:

- La unión marital de hecho está definida por la ley 54 de 1990 y su definición no fue declarada inexecutable, por lo que es la conformada por un hombre y una mujer. Legalmente no está permitida la unión marital de hecho en parejas del mismo sexo.
- *“Según la ley en Colombia”* sólo pueden acceder a una figura especial denominada Unión Solemne, ya que la Corte Constitucional en la sentencia C-075 de 2007 sólo se refirió a los efectos patrimoniales y no a la unión marital de hecho como tal.
- No es posible realizar ningún trámite para parejas del mismo sexo porque el tema no está regulado. La regulación de estos asuntos es competencia del Congreso y no es posible que la notaría realice una actuación más allá de la permitida.
- Como no está regulado, la Notaría no está obligada a hacer la declaración de la unión marital de hecho, *“eso lo debe hacer por juzgado de familia”*.
- La ley dice que la unión entre parejas del mismo sexo sólo puede ser llamada *“contrato de convivencia”*.

3 de cada 10 notarias usan estas falsas respuestas ocasionando sentimientos de abandono e inexistencia ante la ley.

Si en un municipio sólo hay una notaría, y allí se usan estos obstáculos, las parejas no pueden acceder a la protección legal o su acceso va a estar mediado por cargas que no tienen que soportar, como la necesidad de corroborar con abogados u otras fuentes la veracidad de la información suministrada por las y los funcionarios notariales o judiciales.

“Cuando llamé a la Notaría para asesorarme sobre la unión marital de hecho, me dijeron que ellos legalizan la unión solemne, y según leo en su blog esta tiene tantos vacíos que es recomendable no hacerla”. (Hombre que consulta a Colombia diversa sobre la forma de proteger su familia)

3) Desinformación y confusión

Al consultar en las notarías por los trámites a través de los cuales una pareja del mismo sexo puede establecer su familia, las principales dudas manifestadas por los funcionarios y funcionarias hacen relación a:

- La aplicabilidad de la figura de la unión marital de hecho a las parejas del mismo sexo al seguir vigente la definición de un hombre y una mujer contenida en la ley 54 de 1990.
- La falta de claridad sobre los requisitos que deben exigirse a las parejas del mismo sexo para declarar la UMH. Inquietud que parte de considerar que alguna diferencia debe existir.
- La forma en la que debe consignarse o lo que debe decir la escritura pública. No es posible realizarla si no se tiene el formato especial o se dice expresamente que se trata de una pareja del mismo sexo. Estas actuaciones dejan entrever cómo la orientación sexual no heterosexual se vuelve un criterio diferenciador; ya que en el caso de las parejas heterosexuales basta con la identificación de las partes sin que se considere necesario hacer alusión alguna a su orientación sexual o que se trata de una pareja heterosexual.

Dudas que llevan a que las parejas del mismo sexo sean desinformadas, confundidas, e incluso, inducidas a realizar actos que no corresponden con su voluntad.

- Una pareja de hombres en el 2008 acudió a una notaría en Medellín y luego de un proceso de “negociación” lograron acceder a una figura semejante a la unión marital de hecho que denominaron “Declaración de Unión Homosexual y Constitución de Sociedad Patrimonial”, con la que en la actualidad siguen sin poder acceder a ningún tipo de protección porque su estado civil continúa siendo soltero.
- Una pareja de mujeres acudió a una notaría con el deseo de estar juntas y protegidas por la ley porque no querían que les pasara lo que le pasa a las parejas que llevan muchos años y que cuando sufren enfermedades o el fallecimiento de uno de sus integrantes quedan completamente desprotegidas, así como poder registrar una de ellas a su pareja como su beneficiaria en el sistema de seguridad social, y con asesoría de los funcionarios de la notaría realizaron una declaración extrajudicial. Bajo el convencimiento de haber recibido una buena atención y la información correcta refieren: *“...desde el principio me dijeron que podía acceder al acta juramentada con mi pareja y que era algo normal como cualquier unión matrimonial y que en lo único que cambiaba era el nombre del documento. La primer persona fue la chica que da la información en ventanilla y luego con un superior de la chica y él nos explicó que también podíamos hacer una Escritura Pública para formalizar la unión, que la única diferencia en ese trámite es el costo que tiene porque es más elevado que el Acta Juramentada”*.

En este caso se observa cómo se induce a que las parejas suscriban erróneamente una declaración extrajudicial convencidas de estar realizando algo que va a proteger a su familia como lo haría la declaración de la UMH. Situación similar sucede en los casos en que las notarías les presentan a las parejas la unión o el contrato solemne como figura para formalizar su familia sosteniendo que a través de ésta acceden a la misma protección de la unión marital de hecho o del matrimonio. Conducta que desconoce que las normas relacionadas con la constitución de familia, el estado civil, así como los derechos y obligaciones de la pareja sólo pueden ser definidas por vía legislativa y no pueden ser modificadas o alteradas a voluntad de las partes ni de las o los funcionarios; de tal forma que con esta conducta se inserta a las parejas del mismo sexo en un espejismo de protección que les priva de sus derechos y de su voluntad de buscar un medio de defensa por estar convencidas que obtuvieron la respuesta a sus necesidades de protección.

Se llega incluso a encontrar posturas como la expresada por un notario que sostuvo que con la expedición de la sentencia C-577 de 2011 la única opción a la que pueden acceder las parejas del mismo sexo para constituirse como pareja es un contrato o unión solemne. Negando la posibilidad de acceder incluso a la unión marital de hecho y por lo tanto también al reconocimiento de su estado civil⁴².

4) Requisitos adicionales

La UMH, a diferencia de otras figuras jurídicas no busca crear o constituir una relación entre dos personas por medio de cierta ritualidad; sino que otorga un nombre y un estatus jurídico a una situación que espontáneamente se ha desarrollado o desarrolla entre dos personas que en su cotidianidad profesan entre sí sentimientos de afecto, actos de solidaridad, socorro y ayuda mutua⁴³; de tal forma que ésta se constituye desde el mismo momento en que las personas inician su vida juntas⁴⁴ y su declaración a través de cualquiera de los mecanismos legalmente establecidos⁴⁵ es meramente un acto a través del cual se comunica su existencia, que puede realizarse en cualquier tiempo pero que cubre la relación desde el primer día de convivencia.

⁴² En sentencia T-717 de 2011, con M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, expresó la Corte Constitucional : “cuando una persona contrae matrimonio, dicho acto es consignado mediante una nota marginal en su registro civil de nacimiento, al igual que cuando dos personas en el ejercicio de sus libertades deciden unirse para conformar una familia, y declaran esto bien sea ante notario, por un acta de conciliación o mediante una autoridad judicial, análogamente, se hace explícita dicha unión en su correspondiente registro civil de nacimiento; por cuanto esto constituye un cambio en su estado civil.” Lo que no se da con otro tipo de contrato o vínculo ya que las normas que regulan el estado civil sólo pueden ser modificadas por el Congreso.

⁴³ En sentencia C-098 de 1996 la Corte Constitucional sostuvo que la unión marital de hecho “corresponde a la voluntad responsable de conformarla sin mediar ningún tipo de formalidad”.

⁴⁴ Ley 54 de 1990 artículo 1. se denomina Unión Marital de Hecho, la formada entre persona, “...que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular...”

⁴⁵ Ley 54 de 1990 artículo 4 modificado por el artículo 2 de la Ley 979 de 2005.

Justamente por tratarse de una relación que se da de hecho, en la que el principal elemento constitutivo es la voluntad y no la verificación de una formalidad, la ley 54 de 1990 y la Ley 975 de 2005 que la modificó no estableció ningún requisito para su declaración, distinto a la voluntad libre de las personas de conformarla.

En la práctica, no obstante, es común que para la declaración de la UMH en las notarías requieran los mismos documentos que los señalados para el matrimonio: registros civiles de nacimiento con vigencia no mayor a 3 meses y nota de válido para matrimonio, fotocopia de las cédulas y el diligenciamiento de un formato de solicitud⁴⁶.

Requisitos que en el caso de parejas del mismo sexo se incrementan, desconociendo los principios de igualdad de trato a situaciones iguales, e incluso la naturaleza reglada de la función notarial que les impediría imponer requisitos que no estén contemplados en la ley.

Los requisitos adicionales más comunes son:

- Declaración de 2 testigos sobre la relación y el tiempo de convivencia.
- Llevar la convivencia un periodo mínimo de 2 años⁴⁷.
- Declaraciones extrajudiciales en las que la pareja consigne que no tiene hijos o el tiempo de convivencia.
- Publicidad de la relación⁴⁸.

5) Dependencia a la “buena voluntad” del funcionario

También resulta que la práctica o reconocimiento logrado con una o varias experiencias de aplicación de la sentencia a casos concretos se vuelve un tema propio de un único funcionario o funcionaria y no de la entidad:

“Anteriormente si se efectuaba acá”, “Debe llamar después porque cambiaron el notario” (Notarías en la que se consulta por la unión marital de hecho)

⁴⁶ Los requisitos a los que aquí se hace referencia no pretenden ser exhaustivos. Con su enunciación no se busca desconocer los requisitos adicionales existentes en casos específicos como cuando existen hijos menores de edad o, uno o los dos integrantes son extranjeros.

⁴⁷ La Ley 54 de 1990 no establece un periodo de tiempo mínimo para su existencia, el tiempo de 2 años hace referencia al tiempo a partir del cual se presume la existencia de la sociedad patrimonial. Art. 2

⁴⁸ Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, expediente 7300131100042008-00084-02, fecha 5 de agosto de 2013, M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez. Señala la Corte Suprema señala que “...de ninguna manera la notoriedad o publicidad del trato que como supuestos esposos se den los compañeros, tiene una incidencia en los requisitos denotados de comunidad de vida, permanencia y singularidad.(...) El mero hecho de que lo que se acostumbra es que ante los demás los compañeros permanentes se traten como esposos, ello no quiere decir que si no lo hacen pierdan tal connotación, quedando en un limbo el nexo que los une.” Esto, en razón a que “...nadie está obligado a enterar a sus congéneres sobre la forma como se desenvuelven sus nexos familiares, ni a respetar patrones de comportamiento para ajustarse a condicionamientos morales, salvo que atenten contra la legalidad o el derecho de los demás, existiendo un amplio margen de autonomía en la forma como se interactúa entre los miembros del componente social.”

“Queremos saber a qué notaría nos podemos dirigir para realizar el extrajuicio (en una notaría donde no vayamos a pasar un mal rato por la homofobia y que no nos vayan a negar el trámite) pues es como nuestro miedo por lo que queremos en un sitio que sean respetuosos” (Pareja interesada en declarar su unión marital de hecho)

Que la aplicación del reconocimiento constitucional dependa de la existencia de un determinado funcionario o funcionaria, y que este comportamiento continúe 10 años después de la sentencia C-075 de 2007 y de los pronunciamientos complementarios, muestra la persistencia de la discriminación contra las personas con orientación sexual diversa a la heterosexual y cómo éste es más fuerte cuando se aborda la dimensión familiar de las relaciones que pueden constituir.

Se mantiene el imaginario social de que la vigencia de los derechos humanos (universales, inalienables, irrenunciables, inviolables, etc.) llega hasta la orientación sexual, pues allí su respeto, obligatoriedad y garantía están sometidos a la voluntad de la persona que les atiende, exponiendo a las parejas del mismo sexo a miradas, silencios, tratos diferenciadores, o mala información.

1.2. Matrimonio

“¿Será que es suficiente los 29 años que llevamos viviendo juntos, para pedirles el favor de que nos respeten el acta de matrimonio que tenemos desde el 20 de septiembre de 2013? ¿No será suficiente para demostrar que tenemos vocación de permanencia y que escogimos el matrimonio para protegernos y que nos hace muy feliz ser esposos?” (Pregunta formulada por pareja de hombres a los magistrados y magistradas de la Corte Constitucional en la audiencia pública sobre matrimonio civil para parejas del mismo sexo el 30 de julio de 2015)

El matrimonio, en contraposición con la UMH es la más reciente conquista de las parejas del mismo sexo. Su reconocimiento jurídico ha sido producto de múltiples y variados esfuerzos, que llevaron a que en el año 2011 la Corte Constitucional reconociera plenamente que las parejas del mismo sexo son una familia y tienen el derecho a acceder a un régimen de protección legal así como las parejas heterosexuales, y por tanto sus relaciones familiares no podían verse limitadas a una única forma de constitución como la unión marital de hecho, que por su naturaleza fáctica no es equiparable al matrimonio.

No obstante, debido a que a la redacción de la orden quinta de la sentencia C-577 de 2011⁴⁹, en la que la Corte Constitucional autorizó el acceso al matrimonio, no incluyó expresamente la palabra “matrimonio”, la mayoría de los operadores jurídicos sostuvo que era ambigua y se negaron a aplicarla a las parejas del mismo sexo.

A pesar de que fue posible jurídicamente que las parejas del mismo sexo accedieran al

⁴⁹ Corte Constitucional, sentencia C-577 de 2011, RESUELVE: “QUINTO.- Si el 20 de junio de 2013 el Congreso de la República no ha expedido la legislación correspondiente, las parejas del mismo sexo podrán acudir ante notario o juez competente a formalizar y solemnizar su vínculo contractual.”

matrimonio desde el 20 de junio de 2013 por la inoperancia del órgano legislativo, su materialización no ha sido tarea sencilla y llevó a que las parejas que antes del 28 de abril de 2016 persistieron en su voluntad de casarse, afrontaran toda una travesía.

Travesía Jurídica

La fórmula de decisión adoptada en la sentencia C-577, según la cual si el congreso no legislaba a partir del 20 de julio de 2013, jueces y notarios debían “formalizar” y “solemnizar” el vínculo contractual de las parejas del mismo sexo, generó múltiples dudas sobre su cumplimiento. Esta situación fue aprovechada para generar una exclusión fáctica del matrimonio de las parejas del mismo sexo por la interpretación discriminatoria de los funcionarios públicos.

El 6 de mayo de 2013, el Procurador General de la Nación, en respuesta a una solicitud de lineamientos de la Superintendencia de Notariado y Registro para el cumplimiento de la sentencia, promovió la interpretación descontextualizada del resuelve de la sentencia, y afirmó que el matrimonio está restringido a parejas heterosexuales que se unen con el fin de procrear, promoviendo el incumplimiento de la sentencia bajo el pretexto de no exceder las “precisas y regladas competencias” de la función notarial, respeto a las funciones del legislador, ausencia de facultades para reformar una institución existente y el respeto al ejercicio del derecho a la objeción de conciencia⁵⁰.

El 7 de julio de 2013, días antes de la fecha límite dada al Congreso por la Corte Constitucional, el Procurador General de la Nación en uso de sus funciones constitucionales y legales emitió la circular 013 de 2013 impartiendo directrices, recomendaciones y peticiones en relación con el cumplimiento del resuelve quinto de la Sentencia C-577 de 2011, en la cual estableció una estrategia general para obstaculizar el cumplimiento de la decisión de la Corte y por lo tanto la protección y garantía de los derechos de las familias.

Entre las medidas más graves que se imparten en dicha circular se encuentran:

- La orden a todos los Procuradores Judiciales para intervenir de “manera preferente” en todas las solicitudes de matrimonio igualitario, y buscar su negación a través de acciones y recursos judiciales.
- La recolección de información sobre las parejas del mismo sexo que solicitan matrimonio igualitario.
- La autorización a los funcionarios públicos para ejercer la objeción de conciencia con el fin de obstaculizar los derechos de parejas del mismo sexo, cuando está claro por la jurisprudencia de la Corte Constitucional que los funcionarios no pueden negar derechos en razón de sus prejuicios.

⁵⁰ Procuraduría General de la Nación, comunicación dirigida al Superintendente de Notariado y Registro en respuesta al radicado 127185 de 2013, 3 de mayo de 2013. <https://jkrincon.files.wordpress.com/2013/12/carta-procu-a-supernotario-posicion-matrimonio-mayo-2013.pdf>

Actuaciones que imponen, como lo reconoció la Corte en sentencia T-444 de 2014, una determinada lectura de la sentencia C-577 de 2011, a través de recomendaciones en las que señala que la sentencia no habilita a jueces y notarios a usurpar las funciones del congreso e invita a los notarios y notarias a aplicar un contrato innominado, e incluso exhortó al Consejo Superior de la Judicatura para que le recuerde a los jueces las normas constitucionales y legales pertinentes. Pronunciamientos que bajo el amparo de sus funciones, entre las que se encuentra ejercer la acción disciplinaria contra funcionarios públicos o privados que ejercen funciones públicas, revisten su particular postura de fuerza general obligatoria.

Por otra parte, la Unión Colegiada del Notariado Colombiano, definida como una asociación cuyo objeto principal es el de propiciar la defensa de la democracia, el respeto de las instituciones legalmente constituidas, la observancia de la ley y el pulcro ejercicio de la Función Notarial⁵¹, el 14 de mayo de 2013, con el fin de unificar un criterio frente a lo ordenado por la Corte Constitucional en Sentencia C- 577 de 2011, respecto de la “Solemnización del vínculo contractual entre parejas del mismo sexo” adoptó un modelo para la realización de este nuevo contrato⁵² inexistente legalmente.

Esto llevó a que algunos jueces aplicaran una interpretación amplia de la sentencia y celebraran matrimonios civiles a parejas del mismo sexo. Mientras que otros jueces aplicaran una interpretación restrictiva de la sentencia C-577 que impedía extender el contrato civil de matrimonio a parejas del mismo sexo y celebraran figuras discriminatorias, no previstas en la ley, que no producían los mismos efectos jurídicos del matrimonio, ni tampoco su nombre. *“No, pues fíjate que aquí es que la instructiva del superintendente es una interpretación que él le hace, pero tampoco nos presionó. El que sí ha presionado y ha dicho públicamente que los notarios y los jueces no pueden hacer matrimonio es el Procurador. Y que todo lo que hagan, lo va a vigilar. Eso sí lo dijo él. Y es una forma de presionarlo a uno, porque si a uno lo amenazan con investigarlo a uno con una sanción disciplinaria, pues...”* (Notario ante la pregunta sobre si ha sentido presión externa por parte de otras entidades del sector público, frente a su función a la hora de formalizar la unión de parejas del mismo sexo)

En el 2014 la Superintendencia de Notariado y Registro informó que desde junio de 2013, cuando entró en vigencia la Sentencia C-577 de 2011, hasta agosto de 2014, se habían registrado 164 “uniones contractuales solemnes” entre parejas del mismo sexo ante despachos notariales⁵³.

Es así como muchas de las parejas del mismo sexo que desearon formalizar su familia

⁵¹ <http://unioncolegiadadelnotariadocolombiano.com/sitio/content/Presentaci%C3%B3n-0>

⁵² Unión Colegiada del Notariado Colombiano, Boletín 11, 14 de mayo de 2013.
<http://unioncolegiadadelnotariadocolombiano.com/sitio/sites/default/files/11%20SOLEMNIZACION%20DEL%20VINCULO%20MARITAL%20DE%20PERSONAS%20DEL%20MISMO%20SEXO-%20ESCRITURA%20PUBLICA%20Boletin%2013.pdf>

⁵³ En respuesta a la consulta presentada por la Defensoría del Pueblo a través de la Delegada para Asuntos Constitucionales y Legales y la Delegada para los Derechos de las Mujeres y Asuntos de Género sobre las uniones solemnes solicitadas y realizadas.

entre 2013 y antes de la sentencia de 2016⁵⁴ se encontraron con notarías y juzgados que les proporcionaron un contrato denominado “solemne” con efectos jurídicos inciertos. Otras forzadas a realizar uniones maritales de hecho e inclusive parejas que si deseaban declarar su unión libre fueron inducidas a suscribir un contrato de unión solemne porque las notarías dejaron de celebrar uniones maritales de hecho por recomendar ese otro tipo de uniones.

Al preguntársele a un notario, quien identifica el estigma social y cultural como una de las dificultades que enfrenta la población LGBTI al momento de construir una familia, por cuál sería la figura jurídica a través de la que las parejas del mismo sexo podrían formalizar su vínculo familiar respondió: *“No, la unión solemne. Que es casi como un matrimonio. Es una escritura pública en donde ellos manifiestan sus voluntades con su pareja. Conforman sociedad conyugal si quieren. Porque pueden hacer capitulaciones matrimoniales anteriores a esa ceremonia y lo único que no se le pone es matrimonio, pero realmente es un acto solemne. Y quedan facultados para actuar como pareja jurídicamente. O sea, poder acceder a pensión, salud, etc.”*

Figuras jurídicas ficticias que no responden a la protección que las parejas buscaban y que en muchos casos tuvieron efectos inciertos.

Entre el 2013 y 2016, pocas parejas lograron acceder al matrimonio por vía judicial, opción cuya aplicación no fue pacífica porque fue obstruida por el rechazo de jueces o juezas que a través de sus decisiones buscaban que la solicitud se adecuara a su particular interpretación.

Una jueza en Bogotá expresaba que ella nunca le había impedido a las parejas del mismo sexo acceder a la protección legal, lo único que hacía era inadmitir su solicitud pidiéndoles que no usaran la palabra matrimonio.

“...este estrado judicial en su función jurisdiccional de administrar justicia, no le compete legislar ni mucho menos llevar a cabo trámites que no han sido regulados, tales como el matrimonio civil entre personas del mismo sexo...”
(Argumento expuesto por Juez al resolver recurso contra auto que rechazó la solicitud de matrimonio)

Obstrucción que se dio a través de interpelaciones directas a los jueces y notarios, interposición de recursos contra sus decisiones, amenazas y/o presentación de denuncias disciplinarias, así como un uso indebido de la acción de tutela de agentes de la Procuraduría que consideraban que el deseo de contraer matrimonio de una pareja del mismo sexo atentaba contra el ordenamiento jurídico colombiano y por lo tanto era su deber legal impedir por todos los medios jurídicos que se llevaran a cabo matrimonios so pena de que las parejas del mismo sexo ocasionaran un daño al matrimonio⁵⁵.

⁵⁴ Corte Constitucional SU-214 de 2016, *Op. Cit.*

⁵⁵ Concepto emitido por Colombia Diversa sobre las actuaciones del Procurador General de la Nación con personas LGBT.

Entre los fundamentos de las intervenciones de la Procuraduría en las solicitudes de matrimonio presentadas por las parejas del mismo sexo se encuentran la mención de que del contenido de la sentencia C-577 de 2011 no se infiere que la Corte Constitucional había autorizado a los jueces a perfeccionar el contrato de matrimonio, que celebrar un matrimonio para parejas del mismo sexo implicaba ir en contra de la autonomía del legislador y desconocer la independencia de los poderes públicos.

Adriana y Marcela, narraron su camino en la audiencia pública de la Corte Constitucional sobre el matrimonio civil de parejas del mismo sexo:

“Hemos tenido que explicar una y mil veces a propios y extraños los motivos por los cuales queremos casarnos, hemos sido sometidas y sometidos al escarnio público y a la persecución por parte de entidades que deberían velar por nuestros derechos.

Nosotras llevamos 10 años juntas, 7 de los cuales hemos estado luchando por conseguir casarnos. Cuando por fin lo logramos nos toca hacerlo sin la posibilidad de escoger la fecha y casi a escondidas. La preparación de nuestro matrimonio incluyó además de la celebración el inicio de una lucha jurídica donde debemos responder tutelas sufrir por si salió o no la medida cautelar que pretendía impedirlo, ser tratadas como delincuentes, como violadoras de derechos fundamentales cuando en este país hace más de 34 años la homosexualidad dejó de ser un delito.

Tuvimos que hacer muchas gestiones ante notarías y registradurías hasta que por fin logramos el registro del matrimonio, pasamos por largas horas de espera, miradas y comentario inquisidores, escuchamos en repetidas ocasiones ‘eso no se puede’, ‘eso no es legal’, ‘no existe el formato’ o ¿a quién pongo de hombre?, aún teniendo el acta de matrimonio en la mano.

Y esta es la hora, un año y medio después en que un notario sigue negándose a hacer la anotación correspondiente en el registro civil, no le estamos pidiendo que nos case, no le estamos pidiendo que nos registre el matrimonio, sólo le estamos pidiendo que haga una anotación en el registro civil de acuerdo con lo que dice ya el acta y el registro.

Travesía jurídica que llevó a que, luego de la presentación de diversas tutelas, la Corte Constitucional seleccionara el caso de 6 parejas⁵⁶ para aclarar que las parejas del mismo

⁵⁶ Tutela formulada por una pareja integrada por un transgenerista y una mujer contra la decisión del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de La Dorada, Caldas, anulando su matrimonio. /Tutela interpuesta por la Procuraduría General de la Nación contra el Juzgado Cuarenta y Ocho (48) Civil Municipal de Bogotá, que aceptó una petición de matrimonio de una pareja del mismo sexo./Tutela interpuesta por un Delegado de la Procuraduría General de la Nación contra el Juzgado Cuarenta y Cuatro (44) Civil Municipal de Bogotá, que aceptó una solicitud de matrimonio de una pareja del mismo sexo./ Tutela presentada por pareja del mismo sexo a la cual el Notario Cuarto del Círculo de Cali se negó a casar./ Tutela instaurada por pareja del mismo sexo a la cual el Notario Treinta y Siete (37) de Bogotá se negó casar./ Tutela presentada contra la negativa del Registrador Auxiliar de Teusaquillo de inscribir un matrimonio civil en el Registro del Estado Civil.

sexo tenían derecho a contraer matrimonio, casos que fueron resueltos conjuntamente el 28 de abril de 2016 por medio de la sentencia SU214 de 2016, en la cual sostuvo:

- La Procuraduría General de la Nación no puede presentar una acción de tutela para impedir la celebración de un matrimonio civil de una pareja del mismo sexo.
- Celebrar un contrato civil de matrimonio entre parejas del mismo sexo es una manera legítima y válida de materializar los principios y valores constitucionales⁵⁷, así como una forma de asegurar el goce efectivo del derecho a la dignidad humana, la libertad individual y la igualdad, sin importar cuál sea su orientación sexual o identidad de género.
- Los contratos innominados mediante los cuales se pretendió solemnizar y formalizar las uniones de personas del mismo sexo, constituyen un trato discriminatorio entre las parejas heterosexuales y del mismo sexo.

Ahora bien, no obstante que la Corte en la decisión de 2016 mencionada, declaró que los matrimonios civiles entre parejas del mismo sexo, celebrados en Colombia con posterioridad al 20 de junio de 2013, tenían plena validez jurídica, y que los contratos diferentes al matrimonio a través de los cuales se pretendió formalizar y solemnizar el vínculo familiar de las parejas del mismo sexo debían entenderse como matrimonios.

Sin embargo, también hubo instituciones públicas para las que el sexo de la pareja que contraía matrimonio no fue un inconveniente en la aplicación de la normatividad vigente, tal es el caso de la Registraduría Nacional del Estado Civil que más allá del debate interpretativo sobre la validez o no del matrimonio de las parejas del mismo sexo, reconoció que su función registral les obligaba a los operadores de registro a inscribir en el registro civil los actos objeto de registro sin que sea posible ningún tipo de valoración o consideración individual sobre la validez del documento⁵⁸ a través del cual se realizó el matrimonio ante Juez o Notario; señalando que incurrir de alguna forma en este tipo de actuaciones entrañaba un *“desconocimiento flagrante del imperativo general especial de los funcionarios públicos de cumplir la constitución, las leyes y las decisiones judiciales, a las que valga la pena señalar, no se les puede otorgar un carácter meramente dispositivo”*⁵⁹.

Esta postura se sostuvo durante estos años de inseguridad jurídica para las parejas, y se consolidó con la circular 036 de 2016, en la que impartió instrucciones para la inscripción de los matrimonios celebrados en el extranjero por parejas del mismo sexo, al conocer el caso de una pareja de hombres casados en España a quienes una Notaría en Bogotá les negó la posibilidad de acceder al registro civil de su matrimonio empleando como argumento que la función notarial está reglamentada, la cual en su criterio le impedía proceder a la inscripción del acto de matrimonio pero no realizar una interpretación

⁵⁷ Entre los que se destacan la igualdad y no discriminación por razones de sexo, y la primacía de los derechos inalienables de las personas.

⁵⁸ Acta de formalización de matrimonio o escritura pública.

⁵⁹ Registraduría Nacional del Estado Civil, concepto dirigido a la Corte Constitucional de fecha 23 de abril de 2014.

excluyente del derecho de las parejas del mismo sexo a la protección del estado de inscribir el acto objeto de registro, sosteniendo incluso que de la competencia señalada por la Corte Constitucional en el Resuelve quinto de la sentencia C-577 de 2011 no se desprendía que *“con ello exista acto a ser objeto de registro civil ante los funcionarios que tienen asignada la función del registro civil”*. Circular en la que recordó que la función registral debe limitarse al examen objetivo y material del documento antecedente.

Siendo importante señalar que dicha circular no llegó a permear a todas las autoridades con funciones registrales como notarías y consulados. Muestra de ello es la respuesta emitida por la Cancillería colombiana ante la solicitud del registro de su matrimonio con una persona de su mismo sexo en Alemania, en la que expresa: *“...no es posible registrar en Colombia un matrimonio civil celebrado en el exterior entre personas del mismo sexo dado que en Colombia el matrimonio entre parejas del mismo sexo no se encuentra legalizado”*⁶⁰.

Travesía Geográfica

Fueron muy pocos los jueces y juezas que decidieron aplicar la interpretación más favorable, a los derechos de las personas del mismo sexo, de la sentencia C-577 de 2011 y celebrar matrimonios civiles para parejas del mismo sexo sin ninguna distinción en relación con las heterosexuales. Fue también mucha la presión que debieron enfrentar por parte de sus colegas de la rama judicial, de las acciones de la procuraduría y de organizaciones o fundaciones de origen confesionales que protestaban ante sus despachos oponiéndose a que las parejas del mismo sexo se casaran; lo que también los llevó a tener que justificar su postura tanto en los estrados judiciales como ante los medios de comunicación.

La alta exposición mediática que tuvieron los primeros jueces que casaron y las dificultades por tener una postura garantista de los derechos humanos de todas las personas sin distinción por su orientación sexual, ocasionó que los jueces que compartían esta interpretación prefirieran mantener un perfil bajo; lo que incrementó la dificultad para que las parejas del mismo sexo accedieran a matrimonio y la aplicación de la sentencia C-577 de 2011 de la manera más ajustada a los postulados y valores constitucionales.

Gracias al compromiso de los jueces y juezas que hicieron pública su postura y sostuvieron con gallardía la correcta interpretación de la orden quinta de la C-577 de 2011 a la luz de los preceptos constitucionales:

“La independencia judicial exige de nosotros que garanticemos las libertades, que garanticemos esos derechos, pero exige también que tengamos funcionarios honrados e independientes sin que de alguna manera imponamos cortapisas a las libertades fundamentales del ser humano...” (Intervención Juez 48 Civil Municipal en audiencia sobre matrimonio civil de parejas del mismo sexo ante la Corte Constitucional del 30 de julio de 2015)

“...por más creatividad que se pretenda desplegar en los contratos innominados

⁶⁰ Respuesta emitida por la Cancillería en abril de 2016, a petición radicada el 31 de marzo de 2016.

ellos sólo serán una burla a la efectividad de los derechos de las parejas LGBTI de conformar familia mediante vínculo jurídico, pues como quedó demostrado ningún efecto o alcance jurídico pueden tener...” (Intervención Jueza 44 Civil Municipal en audiencia sobre matrimonio civil de parejas del mismo sexo ante la Corte Constitucional del 30 de julio de 2015)

Con la lección aprendida de los primeros casos, fue necesario someter a estricta reserva la información de los jueces que realizaban matrimonios para parejas del mismo sexo, a costa de que las parejas celebraran su vínculo de manera clandestina, a escondidas de familiares o amigos, y teniendo que trasladarse a municipios recónditos con la esperanza de que allí no fuera obstruido su matrimonio; ya que con un cambio legislativo se había permitido que los matrimonios se realizaran en el sitio elegido por la pareja.

Se genera entonces una comunicación en clave para mantener en secreto el lugar donde podían casarse las parejas del mismo sexo, como si de un acto ilegal se tratara. El caos jurídico ocasionado por la Procuraduría, las notarías y los medios de comunicación, hizo que el acceso al matrimonio pareciera propio del realismo mágico de Macondo.⁶¹.

Dos jueces en Colombia fueron en ese momento los pioneros responsables de celebrar matrimonios para parejas del mismo sexo.

“El ideal de justicia que este país reclama, también reclama funcionarios que busquemos la igualdad real de las personas” (Carlos García Juez Civil Municipal de San Estanislao de Kotska)

Entre 2013 y 2016, algunas parejas del mismo sexo sí pudieron acceder al matrimonio, pero con el costo de continuar sintiendo que su orientación sexual seguía siendo objeto de reproche y debía mantenerse oculta.

Obstáculos para la aplicación del reconocimiento del matrimonio

Tal y como sucedió con la Unión Marital de Hecho, fueron múltiples los obstáculos para que las parejas del mismo sexo se casaran. En efecto, hubo similitudes en las dificultades ante ambos procesos:

1) Paseo burocrático:

Por la falta de voluntad de funcionarios y funcionarias, se registraron casos como el de

⁶¹ El realismo mágico es una corriente literaria que se caracteriza por la narración de hechos insólitos, fantásticos e irracionales en un contexto realista. Fuente: <http://literatura.about.com/od/Cienanosdesoleidad/a/Realismo-Magico.htm>

una pareja de hombres colombiano- estadounidenses que deseaban casarse en Estado Unidos, que tuvo que acudir a una notaría en Colombia para autenticar una carta de promesa de matrimonio que les solicitaba la oficina de migración de Estados Unidos. Un acto ordinario de autenticación de firma, que por tratarse de una pareja del mismo sexo e incluirse en el documento la palabra matrimonio, les implicó tener que acudir a diversas notarías a exponer su caso y rogar que accedieran a realizar dicha autenticación, recibiendo como respuesta que la notaría solo autenticaba la carta si se cambiaba la palabra por unión marital o unión de hecho.

Similar situación enfrentó una pareja cuando quiso realizar capitulaciones matrimoniales⁶² ante una notaría, ya que se vieron forzados a recorrer diversas notarías de las que recibían como respuesta que no podían autorizar ese acto por no estar autorizado el matrimonio civil entre parejas del mismo sexo. Finalmente una notaría en Bogotá después de varios meses de intentos infructuosos accedió a autorizar las capitulaciones, luego de estudiar el caso y proponer que la escritura señalara expresamente que el matrimonio se celebraría por vía judicial.

Respuestas que tenían en común el desconocimiento total de la voluntad de las parejas de constituir su familia a través del vínculo jurídico del matrimonio, independientemente del país o del funcionario ante quien se iba a realizar posiblemente el matrimonio y sin que el acto solicitado implicara el compromiso de su celebración.

A esto se suma el recorrido burocrático que tuvieron que realizar las parejas que solicitaron a notarías o juzgados la celebración de su matrimonio; entre derechos de petición, acciones de tutela, y tratos despectivos que les obligaban a justificar en escenarios formales e informales **su decisión de unir su vida a la de otra persona de su mismo sexo por medio del matrimonio.**

Esta situación forzó a muchas parejas a acudir a la unión marital de hecho o al contrato solemne, ya que convirtió lo que debería ser un acto armonioso y de compromiso personal e íntimo entre una pareja, en una batalla campal contra funcionarios y funcionarias que no consideraban su proyecto de vida en pareja como válida.

El reconocimiento del matrimonio no terminaba con la celebración de éste, sino que involucraba cada acto que implica ejercer su carácter de cónyuges, como:

- El registro civil del matrimonio estaba vetado en las notarías o consulados, y sólo podían acceder a éste en las Registradurías Auxiliares del Estado Civil, y en caso de ser la primera vez que en ésta se realizaba el registro de un matrimonio del mismo sexo, tener la disponibilidad de tiempo para que las y los funcionarios se informaran así como disponer de conocimientos legales para argumentar su solicitud.

⁶² Son un acuerdo que previo al matrimonio los futuros esposos realizan ante notaría señalando los bienes que aportaran a la sociedad conyugal, las donaciones y las concesiones patrimoniales que se deseen hacer entre ellos en el presente o en el futuro.

- La anotación del matrimonio en sus registros civiles de nacimiento⁶³, ya que se negaban a inscribir la anotación en los registros de cada uno de los cónyuges, considerando que el cumplimiento de la orden constitucional⁶⁴ se limitaba a la celebración de una unión solemne y que para el cumplimiento de sus demás funciones, como las registrales, estaban facultados a actuar como juez y parte para debatir la validez de un acto emitido por autoridad competente.

Consulados de Colombia informan a las parejas del mismo sexo que los trámites relacionados con la modificación de su estado civil, como el registro del matrimonio celebrado en el exterior, deben realizarlo en el territorio colombiano⁶⁵.

- Reconocimiento del matrimonio por otros países. El caos jurídico originado por el cumplimiento parcializado de la sentencia C-577 de 2011, ocasionó que no sólo a nivel doméstico las parejas tuvieran que probar más allá de toda duda su vínculo matrimonial sino también se vieron obligadas a probar ante autoridades foráneas la validez de su matrimonio, solicitando certificados de la originalidad y validez de su registro civil de matrimonio.

2) Interpretación discriminatoria

A pesar de la orden a jueces y notarios de formalizar el vínculo entre parejas del mismo sexo si el Congreso no legislaba, el prejuicio sobre las relaciones de las parejas del mismo sexo hacía que no las reconocieran como familia, ocasionando que igual quedaran desprotegidas como antes de la sentencia de la Corte.

- *“Es claro que el avance normativo fijado por la Corte Constitucional no implicó una modificación al régimen legal del matrimonio en Colombia, que se mantiene vigente”* (Argumento expuesto por Juez que rechaza solicitud por considerar como inviable jurídicamente la celebración del matrimonio civil entre personas del mismo sexo)
- *“...lo argumentado por la parte objetante, encuentra el despacho que se suscita una discusión de rango constitucional que hasta el momento no ha sido sellada por los órganos superiores...”* (Argumento expuesto por Juez al resolver recurso contra auto que rechazó la solicitud de matrimonio)
- *“No hago matrimonios civiles para parejas del mismo sexo, si la ley lo estableciera yo lo haría, pero yo no lo hago porque tengo que hacer lo que la ley dice. Pero ustedes tienen la creencia de que es matrimonio y no lo es, en este momento el matrimonio es entre un hombre y una mujer. Y no es que gocen de derechos distintos es que el matrimonio es para un hombre y una mujer, mientras que la solemnización de acto si se aplica para parejas del mismo sexo. (Notaria)*

⁶³ Hace referencia a la inclusión en el registro civil de nacimiento de una nota sobre el cambio de estado civil.

⁶⁴ Corte Constitucional C-577 de 2011, *Op. Cit.*

⁶⁵ Consultas planteadas a Colombia Diversa por parte de parejas residentes principalmente en Canadá y Estados Unidos.

- “Si se les reconoce como matrimonio a las parejas del mismo sexo, habría que hacer una reforma a la Constitución, porque es lo que hasta este momento no se ha hecho. Sólo se ha hecho jurisprudencialmente”. (Respuesta dada por un Juzgado Civil Municipal ante la pregunta por su interpretación sobre la sentencia C-577 de 2011)

- *“El Superintendente mandó una instructiva en la que decía que no se le podía colocar matrimonio, entonces nosotros aquí los notarios tenemos que seguir por obligación la instructiva del superintendente. Pero mi percepción personal es que lo que debió haber dicho la Corte es matrimonio. El error de la Corte fue que no le puso la palabra "matrimonio". O sea, la Corte (...) no hizo lo que tenía que hacer. (Notario al preguntarle por si cree que de acuerdo con la sentencia C-577 de 2011, es factible utilizar la figura del matrimonio civil para formalizar la unión de parejas del mismo sexo)*

Así estas actuaciones se justifiquen en razones “ajenas” a la voluntad de las funcionarias y funcionarios, y en una imposibilidad de celebrar matrimonios civiles para parejas del mismo sexo por un “apego” al régimen legal de orden público aplicable en este tema, evidencian cómo se excluye a las parejas del ordenamiento jurídico.

3) Desinformación y confusión

Un factor común en todas las respuestas que han recibido las parejas del mismo sexo cuando acudieron a solicitar ante notarías y juzgados, es la falta de claridad, que entraña un reclamo a la Corte Constitucional por no redactar o escribir las órdenes de acuerdo con la redacción legal que aplican en la cotidianidad del ejercicio de sus funciones.

“Y es que el asunto no se muestra pacífico y por no serlo, valga decirlo, se impide a los jueces la interpretación que constitucionalmente encuentren ajustada, pero es claro que la propia exhortación que la Corte Constitucional hizo al Congreso de la República para la legislación respectiva, generó un vacío normativo que termina por engendrar un estado de cosas apartado de una solución concreta y definitiva.”
(Juez civil municipal de Bogotá)

El reconocimiento del matrimonio a una población históricamente discriminada activó el sistema de defensa a través del cual buscan mantenerse los prejuicios, que hacen relación a la desinstitucionalización o destrucción del matrimonio o la familia o que su reconocimiento acaba con el matrimonio heterosexual.

Al no existir medidas que contrarresten los prejuicios de los operadores jurídicos, es común que se abstengan argumentando falencias como:

- “Cuando se trata de los derechos humanos de las personas, es lo más natural dar cumplimiento a ellos, todos somos iguales y si no se está perjudicando a nadie no hay porque dejar de aplicarlos”. No obstante la notaría que da esta respuesta considera que la sentencia C-577 de 2011 no otorga a las parejas del mismo sexo el acceso al matrimonio.

- Un funcionario de la rama judicial sostiene que existe la necesidad de actualizar nuestra normatividad civil, *“recuérdese que en primera medida, los jueces en sus decisiones están sometidos al imperio de la ley, teniendo además la facultad de apartarse de las normas que considere inconstitucionales, y mientras la norma no sea clara en materia de reconocimiento de derechos a parejas del mismo sexo, el camino podrá presentar dificultades, ante la interpretación diversa de una norma que no es específica frente a tales derechos.”*

El temor hacia la inclusión y el respeto por los derechos de las parejas del mismo sexo hace que siempre se sospeche, en este caso, de la ilegalidad del acto y se requiera a la autoridad que profirió la orden o incluso a quienes acuden a solicitar su aplicación mayores explicaciones o certezas antes de asumir el reconocimiento de sus derechos. Ante la ausencia de éstas se acude, como lo hizo la Unión Colegiada de Notarios a través de la unión solemne, a figuras que resuelvan la tensión interna de las y los funcionarios, pero que resultan ajenas al impacto que tiene en las personas que son sometidas a ésta:

“Así lo hace constar la Escritura Pública Número 4142, que evidencia la acogida de la pareja a lo dispuesto por la Honorable Corte Constitucional, que facultó a los Notarios para autorizar dicho Vínculo Contractual. 21 de junio de 2013”⁶⁶

4) Requisitos adicionales:

De los casos de las parejas que pudieron acceder al matrimonio civil, no se tiene evidencia en particular sobre la exigencia de la solicitud expresa de requisitos adicionales para su celebración. Pero sí es un factor común el requisito tácito en el caso de las parejas del mismo sexo de justificar o demostrar a través del relato de la historia de su relación su decisión de contraer matrimonio, incluso en algunos casos las y los funcionarios consideran como una muestra de su compromiso de vida el que no quieran publicitar su unión.

La confusión jurídica, ocasionada por las diversas interpretaciones y acciones jurídicas en contra del acceso de las parejas del mismo sexo al matrimonio, ocasionó que autoridades extranjeras no reconocieran la validez de los matrimonios civiles de parejas del mismo sexo celebrados en Colombia aduciendo que *“ellos no pueden ir en contra de las leyes de Colombia y que aún aquí en Colombia no es válido este tipo de uniones igualitarias”*. Así se ha impuesto a las parejas un requisito adicional al registro civil del matrimonio para demostrar su estado civil: *la certificación de validez de su registro civil de matrimonio*.

5) Dependencia a la “buena voluntad” del funcionario

En el acceso de las parejas del mismo sexo al matrimonio, las dificultades derivadas de

66

<http://unioncolegiadadelnotariadocolombiano.com/sitio/sites/default/files/14%20Bolet%C3%ADn%20UCNC.pdf>

que el reconocimiento de los derechos dependa de un único funcionario o funcionaria en la aplicación de lo resuelto en las sentencias C-577 de 2011 y SU-214 de 2016 se observa en lo que tienen que hacer las personas para prevenir la negación de su derecho:

- Por temor al maltrato o la desinformación, hubo personas que se hicieron pasar como heterosexuales para recibir información imparcial.
- Se hicieron frecuentes las consultas previas a otras parejas u organizaciones sobre los requisitos y especialmente sobre las notarías y jueces que “sí prestan este servicio”.

Con la sentencia SU-214 de 2016, del 28 de abril de 2016, si bien el panorama ha cambiado un poco, ya que de manera general los juzgados realizan matrimonios y existen notarías que también los celebran, aún las parejas que desean casarse deben recorrer diversas notarías antes de encontrar una respuesta favorable a su solicitud encontrándose con argumentos que van desde el desconocimiento de la sentencia de la Corte Constitucional que *“presuntamente avaló los matrimonios de parejas del mismo sexo”*, la ausencia de reglamento alguno que legalice el matrimonio civil entre “homosexuales” y la necesidad de esperar tener el nuevo formato para el registro civil de matrimonio⁶⁷. Postura que desde ya enciende las alarmas sobre los obstáculos que en este sentido se puedan presentar en adelante en relación con el cumplimiento de esta sentencia.

⁶⁷ Situación que ha fue resuelta por la Registraduría a través de la Circular 080 del 18 de mayo de 2016.

3. OTROS DERECHOS

Actualmente existe una amplia línea de sentencias especificando que el derecho a conformar una familia trasciende a las situaciones prácticas del desarrollo de la vida familiar⁶⁸.

No obstante, el nivel de discriminación del que pueden ser objeto las parejas del mismo sexo ha hecho que las familias diversas se encuentren frente a múltiples obstáculos en relación con los derechos de migración, residencia, salud, pensión de sobreviviente y visitas íntimas, entre otros.

2.1 Derechos migratorios:

Las parejas del mismo sexo así como las heterosexuales pueden ser conformadas por personas de igual o diferente nacionalidad u origen, por lo que se requiere que la figura a través de la cual se vinculan para constituir su familia tenga reconocimiento en todo el país y en el ámbito internacional. Tres vías en las que se ignora el carácter de familia en relación con los derechos políticos de carácter migratorio, son:

1. El desconocimiento del vínculo familiar, por parte de agentes del Ministerio de Relaciones Exteriores, cuando se solicita la visa de cónyuge o compañero permanente para la persona extranjera.

Una pareja de mujeres colombo-extranjera, con su unión marital de hecho declarada por escritura pública, acudió ante el Ministerio de Relaciones Exteriores con el fin de solicitar la visa de cónyuge para que la extranjera pudiera residir en el país, pero media hora más tarde de radicar los documentos les informaron que la visa fue negada, que esa era la palabra y que una vez notificada no podía ser variada; que no había otra palabra y que no se trataba de un acto de homofobia porque era una facultad discrecional del gobierno colombiano. Esta respuesta se mantuvo a pesar de haber solicitado hablar con el superior de la persona que las atendió, quien no sólo no les informó de las razones sino que insistió en que no se trataba de un caso de homofobia.

Luego de que la pareja presentara un derecho de petición solicitando las razones

⁶⁸ Como el reconocimiento de derechos patrimoniales de sucesión o de herencia, de seguridad social (pensión de supervivencia, subsidio familiar en servicios y para vivienda), de salud, derechos civiles en torno a la propiedad (patrimonio de familia inembargable, vivienda familiar), derechos migratorios y de nacionalidad, derechos penales y derechos disciplinarios (no incriminación de la pareja, prescindir de la sanción penal en los delitos culposos, víctimas en desaparición forzada y secuestro), el amparo de las normas sobre violencia intrafamiliar y la ley de justicia y paz como víctimas a las parejas del mismo sexo, el estar cobijados por el Seguro Obligatorio de Tránsito y Accidentes (SOAT) y el derecho de residir con la pareja si uno de los miembros de la pareja vive en San Andrés y Providencia.

de la negación de la Visa y las normas que les permitían desconocer su derecho a la familia, la respuesta que obtuvieron fue la aprobación de la Visa, nuevamente sin expresar los motivos del cambio.

2. El rechazo, por parte de autoridades extranjeras, del registro civil de matrimonio de parejas del mismo sexo como prueba de su vínculo familiar, sosteniendo que el matrimonio de personas del mismo sexo no es válido en Colombia.

Tal es el caso de una pareja a la que la embajada de E.E.U.U. en Colombia les negó la visa como cónyuges aduciendo que el matrimonio en Colombia no era válido y que por lo tanto el documento de registro civil de matrimonio que presentaban, tampoco lo era. Esto les obligó a tramitar una certificación de validez de su registro civil de matrimonio. Lo mismo ocurrió a una pareja que en España buscaron registrar su matrimonio celebrado en Colombia, y las autoridades españolas les respondieron que *“el artículo 42 de la constitución política colombiana, artículos 11 y siguientes del código civil, confirmada por sentencia de la Corte Constitucional C-577 de 2011 no permite el matrimonio de parejas del mismo sexo”*.

3. La negación de la tarjeta de residencia en el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, cuando es solicitada por una persona que se ha vinculado con otra de su mismo sexo.

Es el caso de una pareja de mujeres con unión marital de hecho que incluso habían tramitado la adopción consentida de su hija, y una de sus integrantes fue declarada por la Oficina de Control, Circulación y Residencia (OCCRE), en situación irregular en San Andrés, decisión que no fue modificada a pesar de los recursos y pruebas de convivencia presentadas por la pareja.

Obstáculos para la aplicación del matrimonio

Siguiendo las actuaciones desplegadas por las autoridades administrativas en los casos antes descritos, se observa que las parejas del mismo sexo que han buscado el reconocimiento de sus derechos migratorios han debido enfrentar aplazamientos y negativas a sus requerimientos:

- Los tiempos de respuesta cuando las solicitudes hacen relación a parejas del mismo sexo superan los márgenes ordinarios. En el caso de la pareja de mujeres que buscaba residir en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina el trámite del recurso de apelación contra la decisión del OCCRE duró tres años.
- Los trámites, en el caso de las parejas del mismo sexo involucran presentar una

acción adicional para obtener una respuesta; ya sean derechos de petición o acción de tutela.

- Son sometidos a un trato displicente que les impone cargas adicionales para justificar su solicitud como tener que describir su historia de vida ante múltiples funcionarios.

- Para resolver la solicitud, no se realiza un análisis detallado de las condiciones específicas del caso. En los casos tramitados ante el Ministerio de Relaciones Exteriores con la presentación de un derecho de petición en el que solicita información sobre las razones para la negación del visado, el sentido de la decisión fue cambiado.

- El Ministerio de Relaciones Exteriores no es competente para cuestionar la celebración o no de un matrimonio; no obstante, impuso una interpretación restrictiva del derecho de la pareja a conformar una familia, solicitando a una pareja del mismo sexo casada la realización de la declaración de una UMH o incluso la celebración de un contrato innominado al que la ley no le confiere efectos migratorios.

- El desconocimiento sistemático de los derechos de las parejas del mismo sexo que se presenta no sólo en la atención de casos particulares sino generalizado a través de posturas institucionales ventiladas en medios de comunicación, han construido un imaginario de exclusión y discriminación que reniega de los avances jurisprudenciales y lleva a que autoridades extranjeras desconozcan la unión matrimonial celebrada en Colombia.

- La solicitud de aportar certificados de validez de su registro civil de matrimonio. Documento que la Registraduría les informa que no es necesario ya que la autenticidad del registro civil de matrimonio puede ser consultado por internet.

2.2 Cubrimiento de la pareja en salud

El acceso como beneficiarios de parejas del mismo sexo podría decirse que ha sido el reconocimiento más pacífico de los realizados por la Corte Constitucional sobre la dimensión familiar de las personas con orientación sexual diversa. Lo que no significa que esté ajeno a algunos obstáculos, especialmente los relacionados con la exigencia de requisitos adicionales.

Curiosamente los requisitos que suelen pedirle a las parejas cuando van a realizar la inscripción de su pareja del mismo sexo como beneficiaria en el sistema de salud, son justamente aquellos que la Corte mencionó expresamente que no eran necesarios:

- La declaración de la unión marital de hecho de conformidad con lo señalado en la Ley 54 de 1990, es decir, escritura pública, acta de conciliación o sentencia judicial.

- Que la pareja acredite llevar un tiempo mínimo de convivencia, en general se hace alusión a los 2 años, establecidos para que se forme la sociedad patrimonial.

Requisitos que pretenden, desde el prejuicio, imponer la expresión de su compromiso para hacerse “merecedoras” de la protección legal. Lo que de plano se configura en una violación de los derechos a la igualdad, seguridad social, salud, vida, libre desarrollo de la personalidad y protección integral de la familia.

2.3 Derecho a la pensión de sobrevivientes

El artículo 47 de la Ley 100 de 1993 determina como beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, entre otros, al cónyuge, compañero o compañera permanente de la persona fallecida. Para saber a quién se entiende por tal es necesario acudir a la Ley 54 de 1990, así como al código civil; normas que regulan la unión marital de hecho y el matrimonio.

Siguiendo la línea temporal de los reconocimientos en favor de las parejas del mismo sexo por parte de la Corte Constitucional, antes de 2007⁶⁹ y de 2011⁷⁰ la interpretación dada a las citadas normas era de carácter restrictivo y entendía a la pareja así como a la familia como una construcción heterosexual, excluyendo así de la protección constitucional a las configuraciones diversas de familia constituidas a partir de una pareja del mismo sexo. Es hasta 2008 con la sentencia C-336 que se reconoce expresamente el derecho de la persona sobreviviente de una pareja del mismo sexo a acceder a la prestación pensional de quien había fallecido.

La aplicación del reconocimiento de este derecho ha resultado problemática para las personas sobrevivientes de una pareja del mismo sexo, ya que no fue expresada su vigencia en relación con las familias conformadas antes de la sentencia, y en relación con la formalización de la convivencia se refirió a que ésta se podía probar acudiendo ante un notario para expresar la voluntad de conformar una pareja singular y permanente. Estas consideraciones hicieron inoperante en la práctica el derecho de las parejas del mismo sexo a acceder a la pensión de sobrevivientes ya que los fondos de pensiones empezaron a solicitar al sobreviviente la declaración conjunta de la existencia de la UMH, condición imposible de cumplir teniendo en cuenta que es justamente el fallecimiento de uno de los miembros de la pareja lo que motiva la solicitud de la pensión de sobrevivientes.

La Corte en el 2010⁷¹, reconoció la práctica de las autoridades administrativas y judiciales, así como las Administradoras de los Fondos de Pensiones, de generar obstáculos para el acceso del o la sobreviviente de una pareja del mismo sexo a la pensión de sobrevivientes. Entre otros, identificó:

⁶⁹ Corte Constitucional, C-075 de 2007, *Op.cit.*

⁷⁰ Corte Constitucional, C-577 de 2011, *Op.cit.*

⁷¹ Corte Constitucional, T-051 de 2010, *Op.cit.*

“la tendencia a abrir investigaciones adicionales –no previstas en la legislación– para recaudar pruebas no exigibles jurídicamente, entre ellas, por ejemplo, visitas domiciliarias; ratificación de solicitud bajo juramento por parte de las personas peticionarias; requerimiento de agotar el juicio sucesorio para determinar herederos así como la liquidación de la sociedad conyugal; exigencia de declaración de unión material de hecho ante notario firmada por el causante y el solicitante; juicios de valor que traen como consecuencia la inaplicación de normas aplicables por motivos religiosos o morales; solicitud de agotar el proceso ordinario de unión marital de hecho ante la jurisdicción de familia.”

1) Paseo burocrático

La reclamación de la pensión de sobrevivientes para una familia conformada por una pareja del mismo sexo, también se expone a trámites que son ajenos a las parejas heterosexuales:

- Suspensión de la solicitud por la presentación de familiares que desconocen el vínculo familiar establecido por su pariente con una persona del mismo sexo.
- Concesión de la pensión de sobrevivientes luego de agotar los recursos administrativos:

Colpensiones reportó que desde el año 2000 al 2015 ha otorgado 25 pensiones luego de que se presentaran recursos de reposición y 11 adicionales luego de la interposición de recursos de apelación⁷². Porvenir por su parte indica que de las 153 solicitudes recibidas, 77 han sido rechazadas por no cumplir con los requisitos⁷³.

El agotamiento de recursos administrativos y judiciales al que se ven sometidas con regularidad las personas sobrevivientes de parejas del mismo sexo, dilatan en el tiempo el acceso a la pensión de sobrevivientes. En el caso de Porvenir el promedio del tiempo para resolver el rechazo de las 77 solicitudes fue de 9 meses, y como ha dicho la Corte, si bien tiene un carácter inicialmente prestacional, cuando con su negación se involucran derechos como el mínimo vital, el acceso a ésta se torna fundamental.

2) Interpretación discriminatoria

Persisten interpretaciones que conllevan un trato diferenciado en el caso de parejas del mismo sexo con fundamento en su orientación sexual, y por lo tanto discriminatorio:

- La limitación de los efectos del reconocimiento únicamente a fallecimientos posteriores a la sentencia C-336 de 2008. Encontrándose negaciones como la siguiente:

“La prestación solicitada no se puede reconocer toda vez que el asegurado falleció el 25 de agosto de 2005, fecha anterior a las Sentencias de la

⁷² Respuesta del Ministerio de Trabajo a derecho de petición presentado por la Representante a la Cámara Angélica Lozano, referencia 239874.

⁷³ Respuesta enviada por Porvenir S.A. al Ministerio de Trabajo con fecha 15 de octubre de 2015.

Corte, por lo que estas sentencias no tienen efectos retroactivos”.

Al respecto ha dicho la Corte que *“No puede negarse un reconocimiento pensional alegando la existencia de una controversia, cuando la misma no está demostrada suficientemente ni fundamentada en las normas vigentes”*⁷⁴.

La restricción de la modalidad probatoria de la unión marital de hecho a la declaración de la convivencia por parte de ambos miembros de la pareja ante notaría.

En el caso de los regímenes especiales como el de los profesores, se han visto prácticas que desconocen el derecho a la pensión de sobrevivientes, amparados en que el pronunciamiento del año 2008 no recayó en la normatividad especial, y por lo tanto consideran que no existe norma que conceda el derecho de sustitución de la pensión de jubilación a parejas del mismo sexo. Desconociendo el principio bajo el cual el régimen especial sólo es aplicable en la medida que sea más favorable a las personas que el régimen general.

3) Desinformación y confusión

En el caso de las parejas del mismo sexo, hay una tendencia a que familiares desconozcan la relación de pareja que tenía antes de su fallecimiento cuando ésta era con una persona de su mismo sexo.

Los obstáculos más comunes, en los que se ve la falta de claridad sobre los derechos y deberes de los operadores son:

- Falta de certeza sobre quién es la persona con derecho a ser beneficiario. Decisión que termina en muchos casos obligando al sobreviviente a llevar a cabo trámites judiciales innecesarios.
- Se confunde la declaración del estado civil como soltero con la inexistencia de una unión marital de hecho, desconociendo que la UMH como estado civil es relativamente reciente y que su conformación se da a través del hecho de la convivencia más que de una formalidad.
- Se confunde el conocimiento público de la relación de pareja, con la inexistencia del vínculo familiar. Ejemplo: una resolución que niega la pensión de sobrevivientes por considerar que no existe prueba de la convivencia incluyendo como prueba de ello la siguiente declaración de un conocido del causante: *“durante el tiempo que yo conocí a... era una persona muy seria y no creo que fuera homosexual”*.

Estos obstáculos evidencian la tendencia a encontrar una situación “confusa” o “compleja” que permita negar o condicionar de alguna manera el acceso de las parejas del mismo sexo a su derecho a la pensión de sobrevivientes.

⁷⁴ Corte Constitucional, sentencia T-327 de 2014.

4) Requisitos adicionales

Resulta habitual la fijación por parte de los fondos de pensiones, autoridades administrativas y judiciales, el condicionamiento del reconocimiento pensional al cumplimiento de un presupuesto que no está previsto en la legislación. Algunos amparados por las interpretaciones discriminatorias antes mencionadas y otras, producto de la creatividad jurídica:

- La exigencia de un medio probatorio específico para acreditar la relación de pareja, bien sea la presentación de una declaración conjunta de la pareja realizada ante una Notaría, contrato solemne o sentencia judicial, desconociendo la libertad probatoria en esta materia.

“...es obvio que el juzgador ad quem no podía dar por demostrada la convivencia permanente entre los señores... a través de cualquier medio probatorio (como, por ejemplo, los testimonios) dado que la única prueba válida y eficaz para acreditarla, según decisión de la Corte Constitucional con efectos de cosa juzgada constitucional, era, como se ha repetido hasta el cansancio, la declaración que hubiera realizado la pareja ante un notario y la que, se reitera, jamás se allegó al proceso, con la fatal consecuencia de que lo perseguido por el señor... no pudiese prosperar como ha debido comprenderlo el Tribunal. (Argumento expuesto en recurso de casación presentado por un fondo de pensiones)

- La orden habitual de ordenar investigaciones administrativas en los casos de parejas del mismo sexo para corroborar la convivencia, investigaciones que suelen tener como resultado que “no existió” o “no se logró establecer la real” convivencia del causante con quien solicita ser reconocido como beneficiario. Informes que llegan a estas conclusiones a partir del conocimiento o no que tenían terceros (familiares, vecinos o conocidos) de la relación pero sin que necesariamente desvirtúen las pruebas aportadas con la solicitud, imponiendo como requisito que la relación de pareja sea notoria.

“Los entrevistados coinciden en manifestar que el causante vivió con el solicitante durante más de 20 años, pero la mayoría no confirma una unión como pareja, solo manifiestan que la relación se basó en compañerismo, negocios y cuestiones laborales”. (Aparte del informe investigativo en un caso en que fue negada la pensión de sobrevivientes)

- Exigir que la diferencia de edad entre el causante y quien le sobrevive se encuentre dentro de determinados rangos, considerados como normales por quien atiende la solicitud de pensión de sobrevivientes.

En el caso de una pareja de hombres con una diferencia de edad de más de 20 años, autoridad administrativa sin realizar valoración alguna de las pruebas aportadas por el sobreviviente, se ordenó investigación administrativa por

considerar que la *“diferencia de edad resulta poco normal”*.

- Exigir que las declaraciones extrajudiciales presentadas por el o la sobreviviente contengan las fechas de inicio y fin de la convivencia entre el causante y el solicitante de la pensión. Requisito ajeno al presupuesto legal que sólo señala la necesidad de acreditar los últimos años de convivencia de acuerdo con el régimen aplicable.

2.4 Derecho a las visitas íntimas de personas privadas de la libertad

Las personas privadas de la libertad están sometidas a determinadas condiciones que afectan el ejercicio de sus derechos, pudiendo limitarse por este motivo los derechos a la intimidad personal y familiar así como el libre desarrollo de la personalidad, dentro de los cuales se enmarca el derecho a las visitas íntimas⁷⁵:

Las restricciones que puede tener el derecho a la unidad e intimidad familiar a través del sometimiento de las visitas íntimas de una persona a su pareja privada de la libertad, no pueden ser desproporcionadas ni implicar cuestionamientos sobre la orientación sexual, bajo el pretexto de garantizar la disciplina, seguridad y salubridad. Parámetros que se desconocen en los siguientes obstáculos:

1) Paseo Burocrático

Las parejas del mismo sexo no son informadas sobre los requisitos que deben cumplir para disfrutar de la visita íntima, sometiéndolas en algunos casos, como en el analizado en la sentencia T-372 de 2013 por la Corte Constitucional, a recorridos administrativos que resultan siempre en una respuesta negativa de su solicitud.

2) Interpretación discriminatoria

El derecho de las personas con orientación sexual diversa a la heterosexual a vivir su orientación sexual se ve restringido por la aplicación literal del contenido del reglamento interno de los establecimientos penitenciarios y carcelarios⁷⁶:

- La negación del derecho a las visitas íntimas de una pareja aduciendo que el reglamento interno impone al director o directora del centro penitenciario la obligación de verificar *“el estado civil de casado (a) o la condición de compañero(a) permanente del visitante”*.
- Tener como razón para negar las visitas íntimas solicitadas la existencia de un vínculo anterior, que incluso sirve como fundamento para realizar reproches a la elección de la persona de establecer un nuevo vínculo familiar con una persona de su mismo sexo señalando que *“la finalidad del establecimiento es contribuir en el*

⁷⁵ Corte Constitucional sentencias T-062 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, T-372 de 2013 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-709 de 2013 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁷⁶ Corte Constitucional sentencias T-372 de 2013, T-709 de 2013, *Op.cit.*

afianzamiento y fortalecimiento de un grupo familiar entre personas privadas de la libertad” por lo que al obrar como casada se “impide el otorgamiento de visita íntima con otra persona”.

- Atribuirse la facultad de exigir a quien solicita la visita íntima requisitos adicionales que prueben la existencia de una “relación estable” entre la pareja.

3) Requisitos adicionales

Es recurrente la creación de nuevos requisitos para que las parejas del mismo sexo puedan disfrutar de su derecho a recibir visitas íntimas, tales como:

- La inexistencia de un vínculo anterior no finalizado.
- Que a través de entrevistas psicosociales a la pareja se corrobore la existencia del *“vínculo afectivo y la estabilidad entre las mismas”*.
- Demostrar la existencia de una relación estable con la persona con que se solicita la visita íntima o que se pruebe la calidad de cónyuge o compañero permanente.

4. HIJOS E HIJAS DE PAREJAS DEL MISMO SEXO

Cuando la familia está conformada por una pareja del mismo sexo, o su padre o madre establece una relación con una persona de su mismo sexo, tanto familiares como autoridades tienden a emplear los procedimientos administrativos o judiciales para la adopción de medidas de protección o de restablecimiento de derechos de los niños⁷⁷.

Actuaciones que a pesar de justificarse en los derechos y el interés superior de los niños, niñas y adolescentes lo que buscan es sancionar la orientación sexual de sus padres, madres o uno de ellos.

La única posibilidad para que un niño, niña o adolescente, pueda ser separado de su familia es que ésta no garantice las condiciones para la realización y el goce efectivo de sus derechos; sin que la condición económica⁷⁸ u orientación sexual⁷⁹ pueda dar lugar a la separación.

El estándar internacional fijado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Atala Riffo y niñas vs Chile*⁸⁰, en el que se debatía si la decisión de retirarle a una madre la custodia de sus hijas aduciendo como justificación el hecho de ejercer su orientación sexual lésbica, es claro en señalar que:

- La orientación sexual es parte de las categorías protegidas por la Convención Americana de Derechos Humanos dentro del principio de igualdad y no discriminación.
- El interés superior del menor no entra en contradicción con la orientación sexual de los padres ni dicha orientación representa un riesgo para el niño o la niña. Por el contrario, “una interpretación en este sentido sería discriminatoria y restringiría los derechos y garantías procesales de los niños, niñas y sus padres y madres”.
- No es aceptable determinar la capacidad e idoneidad parental para garantizar y promover el bienestar y desarrollo del niño o niña a partir de presunciones infundadas y estereotipadas sobre el impacto que la orientación sexual homosexual pueda tener sobre estos.
- Un posible estigma social debido a la orientación sexual de la madre o el padre no puede justificar la privación de un derecho, ya que esto implicaría la legitimación de esta discriminación con el argumento de proteger el interés superior del menor

⁷⁷ Las medidas de restablecimiento de derechos se encuentran enumeradas en el artículo 53 del Código de la Infancia y la Adolescencia, Ley 1098 de 2006.

⁷⁸ Código de Infancia y Adolescencia, Ley 1098 de 2006, artículo 56 sobre la ubicación en la familia de origen o extensa: “Si de la verificación del estado de sus derechos se desprende que la familia carece de recursos económicos necesarios para garantizarle el nivel de vida adecuado, la autoridad competente informará a las entidades del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, para que le brinden a la familia los recursos adecuados mientras ella puede garantizarlos”.

⁷⁹ Corte IDH. Caso *Atala Riffo y niñas vs Chile*, “Fondo, Reparaciones y Costas”, sentencia del 24 de febrero de 2012

⁸⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Atala Riffo y niñas vs. Chile*, sentencia de 24 de febrero de 2012, Corte Constitucional T-252 de 2016 M.P. Alberto Rojas Ríos.

de edad.

- Ninguna norma o decisión interna puede limitar los derechos de una persona a partir de su orientación sexual y por ello resulta inaceptable exigir a una persona renunciar a ella con la idea de mantener un rol tradicional de género.

3.1. Custodia

La custodia, se refiere a la persona encargada de velar, principalmente, por el cuidado de un niño, niña o adolescente. Aunque legalmente esta obligación es de los padres o madres conjuntamente, cuando existe una separación, la custodia es asignada a la persona con la que vivirán o la que las autoridades consideren más idónea para desarrollar esa labor, pudiendo en ese análisis contemplar no sólo a los padres o madres sino también a otros parientes cercanos como los abuelos.

En algunos casos de parejas del mismo sexo, el otro padre o madre, y la familia extensa, constituyen un factor de amenaza del vínculo hijo/a-madre/padre:

“Actualmente, la familia se ha enterado sobre nuestra situación generando una lluvia de amenazas en mi pareja sobre la custodia y crianza de su hijo. Han argumentado llevar a instancias legales el tema de la custodia, incluso presentando pruebas de maltrato contra el niño, postura que es completamente falsa”. (Pareja de mujeres que consulta a Colombia Diversa)

“...la hija menor de mi representado corre alto riesgo porque está siendo relacionada con un gran número de personas que son pareja entre sí del mismo sexo, cuando los hijos de mi representado siempre estuvieron acostumbrados a ver la pareja de sus padres integrada por un papá y una mamá hasta que esta decidió irse del hogar convivir y determinar parejas del mismo sexo”.

(...)

Por maltrato psicológico al querer ella imponer una nueva forma de vida a sus hijos distinta a la que llevaba con su progenitor, ahora con un grupo de mujeres haciendo vida sentimental y sometiendo a los menores a sus programas de pareja y vivencias cotidianas, donde este gremio es demasiado imponente, demasiado grosero que salen a la defensiva de... ante quien sea”. (Extractos de demanda que busca privar a una madre de la patria potestad de sus hijos al considerar que la convivencia con otra mujer constituye la causal de depravación y abandono)

Resulta necesario que las autoridades administrativas y judiciales cuestionen la credibilidad de las imputaciones o testimonios de familiares al momento de tomar una decisión sobre cada caso.

1) Paseo burocrático

La persona a quien se le cuestiona su calidad de madre o padre por su orientación sexual,

cuando acude ante Comisaría de Familia o el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) se ve inmersa en un trámite administrativo en el que se ve obligada a participar sin recibir información completa sino como si de una carrera de observación se tratara, debido a:

- El aplazamiento constante de las citas para las audiencias o citas de seguimiento.
- Información confusa o incompleta.

“El día que dejaron mi hija “bajo protección” acudí al lugar en el que la tenían, sin que me dieran información de a qué lugar la llevaban y me informaran cual era el motivo para que la separen de su familia ni cuál era el riesgo que corría de estar conmigo. Sólo hasta el 29 de marzo de 2016, me notifican del auto de apertura de proceso, 4 días después de haberse llevado la policía a mi hija”. (Hombre Trans a quien le fue retirada su hija por orden de la policía de infancia y adolescencia)

2) Interpretación discriminatoria

Al momento de tomar una decisión frente a la protección de los derechos del o la menor con relación a quien se debate la custodia, no se considera el deber de protección que existe frente a todas las formas de familia, sino que se parte del modelo tradicional. Esto hace que se prefiera al padre o madre heterosexual sobre el otro, bajo la consideración de que es la familia heterosexual cisgénero la que mejor protege el interés superior del menor.

Nuevamente, esta interpretación desconoce los postulados constitucionales y la jurisprudencia internacional de derechos humanos, como se observa en el siguiente caso:

Una madre citada ante el ICBF sin que le hayan informado previamente los motivos de la solicitud que motivó la audiencia ni que ese día debía llevar testimonios, cuando llegó observó que estaban llegando la mamá y la hermana del padre, quienes fueron escuchadas sin que la madre conociera su testimonio. Al conocer que el padre consumía droga, la funcionaria les dijo que iba a tomar medidas drásticas, y finalmente le informó que la custodia le era asignada a la abuela paterna. Llegando incluso a decirle a la madre que era peor que tuviera una pareja porque el núcleo familiar era el conformado por un hombre y una mujer. La funcionaria ante el requerimiento escrito de las copias de la decisión, le informa a la madre que no es posible que ella conozca esa parte del expediente porque tiene carácter de reservado en virtud del secreto profesional e involucrar el derecho a la privacidad e intimidad de terceras personas.

Actuación a todas luces arbitraria, motivada por una interpretación aislada de las normas que la lleva a desconocer los derechos fundamentales de la madre y del menor así como los principios básicos del proceso administrativo según los cuales la reserva de las actuaciones administrativas no puede ser aplicada en este caso en relación con ninguno

de los padres del menor en torno a quien gira la actuación, por ser sus representantes legales, es decir los llamados a actuar en su defensa y nombre; y que adicionalmente son parte dentro del trámite de custodia o de restablecimiento de derechos.

3) Desinformación y confusión

La falta de información y comprensión de parte de las funcionarias y funcionarios es causal de sospecha y les lleva a partir de la negación y la sanción de las familias diversas. En el caso de una familia compuesta por un hombre trans y una mujer; luego de que la policía habló con la menor, le informan al padre que la niña tenía ideas raras, por lo que se quedaba en custodia, ya que decía que el papá había nacido como mujer pero era realmente un hombre y estaba haciendo los documentos para eso.

4) Requisitos adicionales

Un requisito adicional sólo aplicable a las personas con orientación sexual homosexual, es la prohibición de conformar una familia con alguien de su mismo sexo, de acuerdo a sus sentimientos y voluntad, so pena de ser calificado como mal padre o mala madre de sus hijos.

Consultantes de Colombia Diversa manifiestan haberlo escuchado verbalmente de funcionarios y funcionarias, y otras veces haberlo sentido así por la forma en que son tratadas, observadas, o cuestionadas durante el trámite.

Obstáculos que a partir de un riesgo ficticio acogido en la decisión de las autoridades llamadas a la protección de los niños, niñas y adolescentes ocasionan un daño concreto en los niños/as al privarles del afecto y cuidados de la familia en la que se desarrollan y con la cual han generado sus lazos de afecto primarios.

Es necesario que las autoridades ejerzan sus competencias legales desde el absoluto respeto de los principios y derechos constitucionales, no desde la subjetividad de sus convicciones o creencias particulares sobre la que es o no una familia.

3.2. Niñas y niños con dos padres o dos madres

Los avances científicos en materia reproductiva han permitido que las parejas del mismo sexo ejerzan sus derechos reproductivos a elegir el número de hijos que quieren tener y el tiempo entre ellos; hijos e hijas que no pueden quedarse sin la protección legal, por motivo de su origen familiar⁸¹, la forma en que fueron concebidos o consideraciones acerca de la capacidad reproductiva de la pareja al interior de la cual nacieron.

⁸¹ Constitución Política de Colombia, 1991, Art.42 inciso 6º: “*Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes*”

A las familias diversas les es aplicable la presunción consagrada en el artículo 213 del código civil, según el cual *“El hijo concebido durante el matrimonio o durante la unión marital de hecho tiene por padres a los cónyuges o compañeros permanentes, salvo que se pruebe lo contrario en un proceso de investigación o de impugnación de paternidad”*⁸².

Orden recogida y operativizada por la Registraduría Nacional del Estado Civil en la circular 024 de 2016, en la que señaló que los requisitos para inscribir en el Registro Civil de Nacimiento de un niño o niña a dos madres y dos padres son los mismos establecidos para las parejas heterosexuales.

Las parejas del mismo sexo, se ven obligadas a tortuosas interacciones con quienes operan el registro del estado civil, teniendo que exponer su vida familiar, y esperar durante meses una respuesta favorable.

El interés superior de los niños se ve diferido hasta cuando las y los funcionarios reciban una orden superior o judicial que les obligue a reconocer la validez de su origen familiar y su consagración en el registro civil de nacimiento y así logren tener acceso a todos los servicios que ofrece el Estado a los demás niños, niñas y adolescentes hijos de parejas heterosexuales. Las acciones más comunes son:

1) Paseo burocrático:

El cuestionamiento a la conformación de las familias homoparentales lleva a que se vea sometida a trámites dilatorios para acceder a la inscripción de sus hijos e hijas en el registro civil de nacimiento, lo que lleva a que las personas deban:

- Solicitar en diversas notarías o registradurías la incorporación en el registro civil de nacimiento del otro padre o madre. En el caso de la pareja de hombres abordado por la Corte, ellos debieron acudir cerca de 10 veces a 5 notarías diferentes⁸³. Por otra parte, una pareja de mujeres tuvieron que acudir de manera reiterada durante un mes a la Notaría donde habían registrado a sus hijos en Bogotá, donde finalmente les negaron la solicitud.
 - Presentar derechos de petición ante las notarías o registradurías para obtener respuesta escrita de las razones para la negación del reconocimiento de la segunda filiación materna o paterna en el registro civil. Derechos de petición que se ven sometidos a trámites adicionales como la remisión a otras instituciones o sedes, ya sea presentado ante una notaría o registraduría.
- En el caso de una pareja de mujeres que presentó su derecho de petición ante

⁸² Corte Constitucional, sentencia SU-696 de 2015, también señala que dicha presunción que se encuentra cubierta desde dos perspectivas; una el principio de buena fe establecido constitucionalmente y otra, la existencia de acciones judiciales para su reclamación. *Op.cit.*

⁸³ Al respecto la Corte consideró que “Por ejemplo, no es cierto, como se lo hicieron saber a Antonio y Bassanio, que la Notaría Primera en Bogotá es la única responsable de realizar el registro civil de menores de edad nacidos en el exterior. Para 2010, dicha norma fue derogada expresamente por la Ley 1395 que señaló con claridad en su artículo 118¹ que todos los actos, hechos y providencias que deban incorporarse en el registro civil o que afecten el mismo, podrán inscribirse en cualquier oficina notarial del país.

una Registraduría Auxiliar, éste fue enviado para su respuesta a la Dirección Nacional de Registro Civil. En el caso de una pareja que presentó su solicitud ante una Notaría, ésta antes de responder, consideró necesario solicitar concepto sobre el caso a la Superintendencia de Notariado y Registro y a la Dirección Nacional del Registro Civil a quienes a su vez fue necesario que las mujeres solicitaran responder la consulta al ver que pasaban los días y no obtenían ninguna respuesta.

2) Interpretación discriminatoria

De manera general las y los funcionarios encargados de la función registral aplican en cada trámite de registro la presunción derivada de relaciones familiares cobijadas por la presunción de legitimidad de los hijos habidos dentro de un matrimonio o UMH, sin considerar que la normatividad requiera o no prueba de vínculos de consanguinidad. Cuando se presentan dos madres o dos padres a solicitar la inscripción de la segunda filiación materna o paterna la aplicación de las normas se torna confusa y hace necesario que éstos pregunten por el aporte genético que realizó la pareja a los menores, la forma en que fueron concebidos, entre otras que contradicen la claridad de las normas que de hecho aplican cotidianamente, desconociendo la obligatoriedad del precedente jurisprudencial y por lo tanto la supremacía de la Constitución y los derechos de los menores en toda actuación.

Entre las interpretaciones que se observan para negar el registro de las dos filiaciones maternas o paternas se encuentran:

- La existencia de un “vacío nominal” del formato del registro civil de nacimiento de los hijos e hijas de las parejas del mismo sexo, que imposibilita el registro de ambas personas. Aunque ya no es una barrera posible debido al cambio del formato de registro civil de nacimiento realizado por parte de la Registraduría Nacional del Estado Civil, aún después de la expedición de la sentencia de la Corte Constitucional algunas notarías invocaron el formato para negar la inscripción en el registro.
- La afirmación de que para la inscripción en el registro civil de nacimiento se requiere tener la certeza de la existencia de un vínculo consanguíneo o jurídico previamente definido.

Una notaría en respuesta al derecho de petición formulado por una pareja de mujeres para la inscripción de la segunda filiación materna, luego de hacer un recuento de la normatividad relacionada con el registro civil de nacimiento y hacer alusión a la filiación extramatrimonial concluye que:

“...sólo procede inscribir los datos de la madre o del padre cuando se presente una prueba de la paternidad o maternidad biológica del menor o sentencia judicial que declare el vínculo de padre o de la madre adoptiva, pues el notario ante la incompatibilidad que tiene respecto al ejercicio de autoridad o jurisdicción, con relación al ejercicio de la función notarial, su función es estrictamente formal, pues lo que no esté contemplado en una norma o basado en una prueba contemplada dentro de la

misma norma no puede registrar como madre a...en principio porque dentro del registro ya figura como madre..., y en segundo lugar, si fuese a llenar el espacio de estos datos del padre, y colocar a la señora... no hay prueba del parentesco o adopción con la menor... que lo acredite”

En esta respuesta la funcionaria incurre en una interpretación discriminatoria, que la lleva a desconocer la filiación que surge en una familia conformada a través de la UMH, y fundar su respuesta en una normatividad que no corresponde con los hechos, como es la de filiación extramatrimonial, derivando en la negación del acceso del menor, al reconocimiento de su personalidad jurídica de acuerdo con la conformación de la familia en que fue concebida.

3) Desinformación y confusión

Las y los funcionarios encargados del registro civil manifiestan no tener claridad sobre el procedimiento de registro, los documentos que deben solicitarse y el orden en que deben inscribirse los apellidos. Dudas que, lamentablemente, contrario al principio de aplicar la interpretación más favorable a la persona⁸⁴, se resuelven de manera tardía y en perjuicio de las familias integradas por parejas del mismo sexo.

Las principales “confusiones” que se observan son:

- Confundir la aplicación de la presunción de legitimidad, con el reconocimiento extramatrimonial de un hijo cuando se trata de familias conformadas a través de la UMH.

Una muestra de esta confusión se observa en la respuesta enviada por la Superintendencia de Notariado y Registro a una pareja de madres que solicitaba que se reconociera la segunda filiación materna en la que señala que “No existe pronunciamiento constitucional respecto al reconocimiento de hijo extramatrimonial de personas del mismo sexo, existiendo el pronunciamiento de la adopción por parte de parejas del mismo sexo, cuando recaiga en el hijo de su compañero o compañera permanente”, y luego de citar apartes de la sentencia SU-696 de 2015 concluye: “En consecuencia esta oficina considera que al no ser posible biológicamente ser hijos de personas del mismo sexo, mal podría hablarse de reconocimiento de hijo extramatrimonial”.

- Confusión de los supuestos de hecho de la presunción de legitimidad con los de la adopción.

“Con relación a la sentencia que ustedes citan vigentes y están creadas para otro tipo de situación. Para el caso de ustedes como ya existe un registro civil de nacimiento del menor se debe iniciar ante el Instituto de Bienestar Familiar un

⁸⁴ Principio pro persona. Este principio de interpretación impone aquella interpretación de las normas jurídicas que sea más favorable al hombre y sus derechos, esto es, la prevalencia de aquella interpretación que propenda por el respeto de la dignidad humana y consecuentemente por la protección, garantía y promoción de los derechos humanos y de los derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional. Corte Constitucional, sentencia C-438 de 2013, M.P. Alberto Rojas Ríos.

proceso de adopción. Y por medio de sentencia judicial se agregará el nombre del padre o de quien funja como tal.” (Respuesta de notaría a solicitud de inscripción de la segunda madre en el registro civil de nacimiento)

Admitir como válidas este tipo de “confusiones” y el trato diferente que se derivan de estas “confusiones” de trato derivado de ellas, es contrario a los postulados constitucionales⁸⁵, porque supone condicionar el derecho de las niñas, niños y adolescentes a la personalidad jurídica a una indagación sobre la forma en que fueron concebidos y sobre el origen de su familia, atentando gravemente con el principio constitucional de igualdad entre los hijos, consagrado en el artículo 42 de la Constitución, así como el derecho a la intimidad personal y familiar contenido en el artículo 15 de la Constitución, y el derecho a la no discriminación por el origen familiar, previsto en el artículo 13⁸⁶.

4) Requisitos adicionales

En los trámites de registro ante diferentes notarías hay una práctica que se repite de manera sistemática: la solicitud de requisitos no previstos en la sentencia SU-696 ni en la Circular No. 024 de la Registraduría General del Estado Civil. Situaciones en las que se destacan dos casos:

- Una notaría de la ciudad de Bogotá solicitó (i) pruebas de material genético para acreditar que ambas madres comparten material biológico con sus hijos, (ii) historia clínica que certifique que ambas madres están registradas en ésta durante todo el proceso de gestación, y (iii) una declaración de que la unión marital de hecho tuvo lugar antes del nacimiento de los menores que se pretendía registrar por la pareja.
- Una respuesta dada por la Registraduría Nacional del Estado Civil, en la que se sostiene que *“para proceder a la inscripción de hijos o hijas de parejas del mismo sexo, la unión marital de hecho debe haber sido declarada y el nacimiento de quien se pretende inscribir debió haber ocurrido **a partir** del momento en que se realizó la declaración de la existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes por cualquiera de los mecanismos arriba enunciados”*.

⁸⁵ Confusiones despejadas por la Corte Constitucional en sentencia SU-696 de 2015 y T-196 de 2016 en las que se señala que no se trata de una adopción ni de un reconocimiento extramatrimonial sino del reconocimiento de los vínculos que tiene un menor que desde su nacimiento, que no pueden sustituirse, suplirse o adecuarse forzosamente bajo otra figura.

⁸⁶ El Artículo 16 de la ley 21 de 1991, por medio de la cual se aprueba la Convención sobre los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, dispone: 1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación. 2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.

Por su parte el Código de la Infancia y la adolescencia en el artículo 33 dispone: Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a la intimidad personal, mediante la protección contra toda injerencia arbitraria o ilegal en su vida privada, la de su familia, domicilio y correspondencia. Así mismo, serán protegidos contra toda conducta, acción o circunstancia que afecte su dignidad”.

Esta postura desnaturaliza, en el caso de las parejas del mismo sexo, el carácter *de hecho* de la Unión Marital, la cual puede ser declarada en cualquier momento posterior a la unión. Y además, desconoce la prevalencia del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, al imponer un requerimiento que condena a una vida sin derechos en relación con su segunda filiación, pues resulta imposible para las madres y los padres regresar en el tiempo para declarar la UMH antes del nacimiento de sus hijos.

Casos en los que se reúnen los requisitos que arbitrariamente las y los funcionarios exigen a las parejas del mismo sexo, como si el reconocimiento de los derechos de los menores se tratara de una concesión voluntaria y altruista de su parte un favor a sus padres o madres y no del cumplimiento de un imperativo constitucional, que clama la protección de niñas, niños y adolescentes.

“El registro civil de nacimiento no es un instrumento jurídico que da fe de un hecho biológico sino que es un mecanismo con el que cuenta el Estado para generar capacidad jurídica.”⁸⁷ Una actuación diligente implica interpretar cualquier posible vacío formal bajo el amparo de los principios constitucionales, no de prejuicios que dejan a los menores sin la protección del Estado.

3.3. Adopción

La posibilidad de establecer por adopción, la filiación entre un niño, niña o adolescente con una persona con orientación sexual diversa, ha sido en sí misma un reconocimiento por partes. Primero fue la adopción individual⁸⁸, luego la adopción consentida de hijos biológicos de la pareja⁸⁹ y finalmente la adopción conjunta⁹⁰; decisiones en las que se reconoce que hacer parte de una familia es condición de posibilidad para el ejercicio de otros derechos fundamentales de los menores.

Obstáculos para la aplicación del reconocimiento

La adopción ha sido en general una opción de difícil acceso, por la forma de su reconocimiento y por los tiempos de atención que de manera general implica el trámite de adopción; situación que se observa especialmente cuando se trata de hijos de la pareja ya que las parejas perciben que el costo de exponer la intimidad de su relación, y de sus hijos e hijas, no se justifica.

Lo que se demuestra en la respuesta dada por el ICBF al derecho de petición formulado por Colombia Diversa, en la que señala que sólo hay registro de 3 solicitudes de adopción; una por una persona soltera y sólo 2 de hijos por la pareja, uno de los cuales es el caso que fue objeto de la sentencia SU-617 de 2014, y

⁸⁷ Corte Constitucional, sentencia SU-696 de 2015, *Op.cit.*

⁸⁸ Corte Constitucional, sentencia T-276 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁸⁹ Corte Constitucional, sentencia SU-617 de 2014 y C-071 de 2015, *Op.cit.*

⁹⁰ Corte Constitucional, sentencia T-683 de 2015, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

ninguna finalizada. No obstante hacer la aclaración que el sistema no contempla la variable orientación sexual por ser un dato que no se pregunta a quienes se postulan como adoptantes. Es de señalar que en dicha respuesta el ICBF indicó que esta entidad cumple de manera inmediata y cabal la normatividad vigente y no señaló que en su criterio no existe algún tipo de normatividad del orden nacional o seccional que impida o dificulte el reconocimiento de los derechos de las parejas del mismo sexo en el ámbito de las relaciones familiares; lo que hace no se ve respaldado por las situaciones relatadas por quienes han acudido a esta institución y consultado con Colombia Diversa.

1) Paseo burocrático

Las dificultades de quienes acuden a la adopción, empieza desde el momento en que solicitan información y continúa durante el transcurso del trámite cuando logran superar los obstáculos que se van presentando.

El mayor ejemplo de esto es el caso frente al que se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia SU-617 de 2014, y que a pesar de haber abierto la posibilidad a que otras familias homoparentales accedieran a la adopción, luego de más de 7 años de haber sido iniciado el trámite de adopción y una sentencia de la Corte, aún sigue sin ser resuelto, debido a las barreras impuestas:

- 1) negación de su solicitud por la orientación sexual de la pareja.
- 2) obstrucción sistemática y reiterada de la Procuraduría a la consolidación del vínculo filial de los menores con su otra madre a través de recursos y solicitudes que instrumentalizan el interés superior de los niños.
- 3) injerencia arbitraria en las pautas de crianza de la madre y su pareja cuestionando la forma en que han decidido contar a sus hijos la forma en que fueron concebidos y la relación de estos con el donante.
- 4) múltiples suspensiones del trámite de adopción, usando recientemente como motivo, la necesidad de establecer la filiación paterna con el donante del semen contrariando el precedente jurisprudencial.

De igual forma, en otros casos las parejas se han visto sometidas a desinformación, y remisión a diferentes funcionarios donde les indican que no pueden acceder a la adopción, que aún no conocen las sentencias, que están esperando los nuevos lineamientos, que no es necesario que acudan a las charlas informativas porque si no existen los formularios de los requisitos para el caso de las parejas del mismo sexo, igual no pueden adoptar, así que es mejor que esperen unos meses para darles la información si aplica o no la adopción en su caso.

A través de estas prácticas que dilatan y entorpecen la posibilidad de adopción por parte de parejas del mismo sexo se desconoce que el objetivo primordial de la adopción no es satisfacer el interés de los adultos por tener un hijo o hija sino *“garantizar al menor que no puede ser cuidado por sus propios padres, el derecho a integrar de manera permanente e irreversible un núcleo familiar”*.

2) Interpretación discriminatoria

Cuando en abuso de sus funciones legales, los funcionarios invaden la esfera individual e íntima de la decisión de establecer el vínculo jurídico de la pareja con su hijo, so pretexto de la obligación de verificar que el consentimiento para la adopción sea libre e informado:

Una madre refiere que desde el momento que ingresó con el defensor de familia a la diligencia del consentimiento y luego de haber acudido a las citas con la psicóloga que le habían indicado, éste empezó a cuestionar su decisión con expresiones como: “piénselo bien, usted si quiere que esa mujer tenga derecho sobre sus hijos, mire que ella después si se separan le puede quitar los hijos, eso mejor por qué no va, lo piensa y si algo vuelve, entre otras”.

Un funcionario investido de funciones públicas no puede ir en contravía de los derechos de las persona que acuden en búsqueda de su apoyo y orientación, especialmente cuando están de por medio los derechos de los menores que pueden carecer de uno o de los dos vínculos filiales.

3) Desinformación y confusión

Los procesos de adopción y la forma como están concebidos parecen forzar la diversidad familiar a encajar en el modelo tradicional, lo que hace que el cumplimiento de los avances jurisprudenciales, no obstante su obligatoriedad, se diluya en formatos, citas, y formalismos procesales.

Un ejemplo claro se observa en el recién actualizado Lineamiento Técnico Administrativo Del Programa De Adopción de ICBF aprobado mediante resolución No. 2551 del 29 de Marzo de 2016, en el que si bien se realiza una mención conceptual a las parejas del mismo sexo cuando se aborda la definición de género; a la hora de definir a los cónyuges y compañeros permanentes, denominaciones bajo las que se definen quiénes pueden postularse como adoptantes, en el cuerpo del documento se reiteran las expresiones hombre y mujer, señalando a las parejas del mismo sexo sólo como una nota a pie de página en cada una de las definiciones.

Esto ahonda la desinformación y falta de claridad sobre el acceso a la adopción por parte de parejas del mismo sexo:

“Me informaron que nos darán una cita próximamente para hablar concretamente, pero me preguntaron ¿Fue que la Corte ya se pronunció? ¿Es que ya autorizaron?, contesté sí claro, ella dijo déjeme me pongo al día y lo llamare para posteriormente darle una cita.”

4) Requisitos adicionales

Como se ha visto en otros temas, y **la adopción no es la excepción, a las y los funcionarios les cuesta creer que para las parejas del mismo sexo no existan requisitos adicionales o diferentes.** Colombia Diversa conoció un caso de adopción consentida en el que a la madre biológica en el momento de otorgar el consentimiento para la adopción de su pareja, vió suspender la diligencia de parte del defensor de familia, tras haber informado que años atrás había acudido a terapia psicológica. El defensor de familia argumentó que en ese caso era necesario un concepto sobre el tratamiento al que había acudido, para demostrar que el consentimiento no estaba viciado, como si ir a un psicólogo redujera de por sí la capacidad legal de una persona.

Esta conducta, además, prolonga la falta de protección del menor en el tiempo, al impedir o dificultar la conformación de un núcleo familiar para el desarrollo integral y armónico de los menores.

5. IMPACTOS PSICOSOCIALES DE LA RESISTENCIA INSTITUCIONAL A RECONOCER LOS DERECHOS DE LAS PAREJAS DEL MISMO SEXO⁹¹

Aunque es prácticamente inexistente la investigación científica sobre los impactos psicosociales de la resistencia institucional en la conformación jurídica de familias diversas, en los relatos de las parejas del mismo sexo se evidencia una profunda indignación y sensación de incapacidad, frente a las trabas que deben atravesar para el ejercicio de sus derechos. Perciben un fuerte control externo que coarta su autonomía, ubicándoles en un lugar de “especial atención”, al margen del reconocimiento jurídico, como sanción social frente a los desafíos que impone su existencia en el marco de la heterosexualidad obligatoria⁹².

Teniendo en cuenta la importancia de la familia como agente social y determinante en el desarrollo de las personas, se hace necesario analizar los efectos psicosociales que generan dichas barreras institucionales sobre la vida de las personas LGBT y cómo estas interiorizan los prejuicios.

El ejercicio de esta resistencia institucional hacia las parejas del mismo sexo les expone a una invasión permanente y desproporcionada sobre su intimidad. Además, hace un permanente cuestionamiento sobre la capacidad moral de sus acciones. Lo que no se reduce sólo a situaciones jurídicas sino que tiene un impacto en la vida real y cotidiana de las familias, con la capacidad de generar al interior de quienes la sufren, cambios psicológicos y sociales defensivos, que pueden terminar por destruir la familia.⁹³

“Rodeada de amigos y familiares, el 15 de febrero de 2015 Amanda despidió ante un altar católico a quien fue su pareja por 36 años, Amparo. Tras 14 años de pelear con un cáncer, su cuerpo desfalleció, y en plena ceremonia esta historia de amor tuvo que soportar un último acto de discriminación. De cara a los asistentes y al enterarse de que la fallecida estaba casada con otra mujer, el sacerdote soltó un sermón homofóbico y aseguró que la iglesia rechazaba las relaciones entre parejas del mismo sexo [...] En la funeraria también se negaron a reconocerla como pariente de su esposa y no la dejaron firmar un solo papel”⁹⁴.

El prejuicio social se encarga de hacer entender a las parejas del mismo sexo que: no son iguales al resto de la población, que hay algo equivocado en su ser/sentir/hacer, y que su

⁹¹ Hacemos uso de expresión para referirnos a las prácticas de las instituciones y funcionarios o funcionarias agrupadas en este informe en categorías de obstáculos que entorpecen o impiden la aplicación real de las sentencias de la Corte Constitucional que reconocen los derechos de las parejas conformadas por personas LGBT, manteniendo la interpretación de la legislación como antes de los reconocimientos.

⁹² Rich, A. (1980) Compulsory Heterosexuality and Lesbian Existence, en Ead., Blood, Bread, and Poetry. Selected Prose 1979- 1985. Nueva York y Londres: Norton, 1986,23-75.

⁹³ Teniendo en cuenta la necesidad de realizar una investigación a posteriori con mayor nivel de profundidad que abogue por una mirada diferencial detallada de los diferentes impactos.

⁹⁴ Rodríguez, P. C. (27 de Junio de 2016). Amanda y Amparo, tres décadas de amor y discriminación. El Espectador.

orientación sexual es un tema desconocido y en suma problemático. Este discurso toma asidero en las personas funcionarias o servidoras públicas y ratifica una jerarquización negativa en la garantía de derechos, consolidando ciudadanías de primera y segunda categoría.

Cuando no se garantiza que los mecanismos jurídicos aseguren la estabilidad patrimonial, emocional, de proyecto de vida a mediano o largo plazo de una relación entre parejas del mismo sexo, otorgándole una valoración social negativa a su decisión de estar en comunión e imposibilitando un ambiente seguro para la conformación de familia. La idea de ser, y de ser familia, se desdibuja en razón a la supuesta inconveniencia jurídica de su orientación sexual. De nuevo la identidad y autonomía se ven afectadas.

“Nuestra persistente lucha jurídica por disfrutar de los mismos derechos fundamentales que tienen todos los y las colombianos repercutieron negativamente en nuestra vida personal y de pareja, al punto de que hoy en día no conformamos una familia”⁹⁵.

Todas estas barreras para que las parejas del mismo sexo ejerzan sus derechos, generan una alta desconfianza en la institucionalidad. Sin garantías las personas tienden al abandono del ejercicio de sus derechos, o bien crean e instalan en su modo de actuar una necesidad imperante de pre-abastecerse de todo tipo de argumentos, saturarse de toda la información posible, recurriendo a trámites exclusivos e innecesarios para no incurrir en error, sin asumir que muchas veces el equívoco es de origen institucional.

Los impactos generados por la resistencia institucional sobre la conformación jurídica de una familia diversa, según las fuentes consultadas⁹⁶ tienen efectos en la salud y sugieren que:

- a) Muchas de las parejas no heterosexuales internalizan tal discriminación y prejuicios, fracturando sus mecanismos de apoyo social
- b) Negar la igualdad en términos de matrimonio entre parejas del mismo sexo devalúa y deslegitima a las personas lesbianas, gays y bisexuales.
- c) La legislación contra el matrimonio entre parejas del mismo sexo hace que las personas lesbianas, gays y bisexuales sean más propensas a recurrir a prácticas encubiertas y riesgosas, para ocultar su orientación, mientras que la interacción abierta y sincera entre todas las personas reduce la discriminación.
- d) Más allá del efecto negativo de las restricciones matrimoniales para las personas gays, lesbianas y bisexuales, las nuevas pruebas de investigación indican que tanto sus familias de origen como las personas allegadas pueden sufrir algunas de las consecuencias negativas, físicas y mentales, experimentadas por la resistencia institucional que recae

⁹⁵ Escrito presentado por los accionantes a la Corte Constitucional, citado en sentencia SU-214 de 2016.

⁹⁶ Buffle, W. (2011). Public Health Implications of Same -Sex Marriage. American Journal of Public Health, 986-989 y American Psychological Association. (2016, Agosto 2). Marriage and Family Issues for LGBT People. Retrieved from <http://www.apa.org/pi/lgbt/resources/marriage-and-family.aspx>.

sobre el ejercicio de la discriminación.

Es importante resaltar que el reconocimiento legal y social de los matrimonios del mismo sexo necesita transmitir algo más que apoyo simbólico para las personas LGBT. Es necesario abrazar la igualdad de las parejas del mismo sexo y las familias diversas a través de la educación y la intervención en las situaciones de resistencia institucional para que el goce efectivo de derechos sea una realidad palpable que contribuya a la erradicación de todo tipo de violencias y no sea sólo objeto de disertaciones.

6. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

“Las parejas del mismo sexo están relegadas a una inestabilidad que muchas parejas del sexo opuesto considerarían intolerable en sus propias vidas” (SU-214 de 2016 cita de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América)

A pesar del desarrollo constante que durante una década ha tenido el reconocimiento de derechos a las parejas del mismo sexo, su aplicación está lejos de corresponder con el principio de derecho internacional de igualdad y no discriminación, y los criterios establecidos por la Corte Constitucional en sus jurisprudencias. Los obstáculos aquí evidenciados son una muestra de la resistencia que existe a considerar a las parejas del mismo sexo como iguales en derechos y en dignidad, trato diferenciado que tiene como único motivo la orientación sexual diversa y constituye una discriminación prohibida por la Constitución, norma que debe orientar toda aplicación e interpretación legal.

El trato discriminatorio existente frente a las parejas del mismo sexo, originado en la histórica exclusión del ordenamiento jurídico de las parejas del mismo sexo, ha llevado a que las y los funcionarios, aún conociendo las sentencias de la Corte Constitucional, al momento de prestar sus servicios en un caso concreto consideren que no existe suficiente claridad o información para aplicar las sentencias, o no existe el derecho que se reclama. Los hallazgos en el presente informe, sobre las dificultades que deben soportar las parejas del mismo sexo para acceder a la materialización de sus derechos, evidencia un patrón de discriminación que se repite constantemente en iguales condiciones entre los distintos funcionarios y autoridades. Lamentablemente la excepción a la regla son los funcionarios que garantizan efectivamente los derechos de las parejas del mismo sexo.

Las distintas decisiones de la Corte demuestran que la orientación sexual de las personas hace parte de su autonomía individual y su derecho al libre desarrollo de la personalidad, así como a fundar una familia. Esto les permite elegir los planes de vida que deseen, en el marco básico del respeto de los derechos de los demás y del orden jurídico.

Recomendaciones transversales a todas las instituciones:

1. Las familias diversas no están prohibidas constitucional ni legalmente.

Realizar actividades de pedagogía jurídica a los funcionarios y funcionarias de todos los niveles jerárquicos y funcionales en relación con el respeto y la validez jurídica de las familias conformadas por parejas del mismo sexo, haciendo expresa la dimensión familiar de las personas LGBT y resaltando que el hecho de que una norma no las mencione directamente, no significa que las configuraciones familiares diferentes a las constituidas por un hombre y una mujer estén excluidas de la protección legal.

2. Adoptar estrategias integrales de difusión y aplicación de las jurisprudencias

de la Corte Constitucional.

Es necesario que funcionarios y funcionarias tanto del sector público como privado conozcan las sentencias de la Corte Constitucional y el deber que les asiste de aplicarlas de la forma en que mejor se garanticen los valores, principios y derechos constitucionales, desde la comprensión de la legislación en materia civil o de familia regida por la Constitución y no independiente de ella.

3. Coherencia institucional constitucional.

Es necesario que las instituciones a nivel local, regional y nacional manejen el mismo conocimiento y cumplan con los lineamientos emitidos desde los niveles centrales, así como la existencia de canales de comunicación que permitan resolver de manera sencilla las dudas que puedan surgir en la atención de un caso; de tal forma que las parejas del mismo sexo puedan obtener respuestas concretas a sus solicitudes de manera directa sin que todos sus casos se vean sometidos a una tortuosa cadena de remisiones.

4. Capacitaciones sobre la importancia de la materialización de los derechos.

Instruir a las y los funcionarios para la aplicación de la ley o normas procesales de acuerdo con los fines y derechos consagrados en la Constitución, en particular el de la igualdad de trato para que no se convierta a la ley en un fin en sí misma y termine despojada de todo sentido.

5. Actuar con la debida diligencia.

Los casos de familias conformadas por parejas del mismo sexo deben ser tramitados en igualdad de condiciones que los demás, ajustados a tiempos razonables sin retrasos por considerar que requieren análisis diferenciados.

6. Mejorar los sistemas de información.

En las estadísticas y reportes que manejan las instituciones públicas no existe la variable de la orientación sexual, por lo que sería importante incluirla, no como un aspecto a indagar cada vez que una persona se acerque a solicitar un trámite sino como una información a identificar cuando del procedimiento se concluya que se trata de familias conformadas por personas del mismo sexo.

7. Investigación y sanción a responsables de discriminación.

El cumplimiento de las sentencias de la Corte Constitucional no es potestativo, por lo que su desobediencia debe acarrear las consecuencias disciplinarias o penales correspondientes, con independencia de que los casos hayan o no sido resueltos por las personas posteriormente o a través de otra institución por la aplicación de un criterio

sospechoso de discriminación sin que exista justificación constitucional.

8. Emisión de pronunciamientos claros sobre el respeto a los derechos de las familias diversas.

Es recomendable que desde los órganos principales de decisión de cada una de las instituciones existan claros pronunciamientos para sus dependencias, reconociendo la existencia de las familias diversas, la obligatoriedad de prestar la atención requerida por las familias conformadas por parejas del mismo sexo con respeto y sin ningún tipo de diferenciación; rechazando explícitamente cualquier tipo de pseudo aplicación de las sentencias de la Corte Constitucional relacionadas con éstas.

Recomendaciones por institución

9. **Al Gobierno Nacional:** Incluir en la Política Pública de Familia a las conformadas por parejas del mismo sexo o personas trans. Incluyendo los enfoques diferenciales según la identidad de género, la orientación sexual y la interseccionalidad de éstas con otras características que les hagan vulnerables.
10. **Al Congreso de la República:** Promover reformas legislativas que reconozcan la diversidad familiar.
11. **A la Fiscalía General de la Nación:** Impulsar investigaciones por el delito de discriminación cuando la orientación sexual o identidad de género sea la razón para obstaculizar el ejercicio de un derecho a las familias de parejas del mismo sexo.
12. **A la Registraduría Nacional del Estado Civil:** Articular con la Superintendencia de Notariado y Registro el cumplimiento de las funciones registrales en cargadas a las notarías, para evitar los recorridos institucionales de las personas por notaría y posteriormente registraduría.
13. **A la Superintendencia de Notariado y Registro:** Emisión de lineamientos claros que deben cumplir notarios y cónsules colombianos en relación con el respeto de los derechos de las familias constituidas por parejas del mismo sexo vinculados con el ejercicio de sus funciones notariales y registrales, señalando la obligación de incluir de manera expresa en sus canales de información la igualdad de derechos de las familias conformadas por personas del mismo sexo en relación con los trámites que en estas se surten.
14. **Al Ministerio de Relaciones Exteriores:** Elaborar circulares a los consulados remitiendo los pronunciamientos jurisprudenciales y las circulares de entidades como la Registraduría Nacional del Estado Civil y la Superintendencia de Notariado y Registro en lo referente a la conformación y reconocimiento de las familias diversas.

- 15. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar:** Incluir expresamente a las parejas del mismo sexo en la definición de cónyuges y compañeros permanentes en el lineamiento técnico administrativo del programa de adopción y demás lineamientos que expida.
- 16. Procuraduría, Defensoría del Pueblo y Personerías Municipales:** Realizar campañas de respeto por los derechos de todas las personas en su dimensión individual y familiar, y para prevenir la discriminación de parte de funcionarios públicos o privados por motivo de la función pública que desempeñen.