

MATRIMONIO IGUALITARIO EN COLOMBIA

CLAUDIA PATRICIA SALAS MACHADO

**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA LATINOAMERICANA (UNAUULA)
FACULTAD DE DERECHO
MEDELLÍN
2014**

MATRIMONIO IGUALITARIO EN COLOMBIA

CLAUDIA PATRICIA SALAS MACHADO

Trabajo de grado para optar al título de Abogada

**Asesora
Catalina Merino Martínez
Magister en Derecho Procesal**

**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA LATINOAMERICANA (UNAUULA)
FACULTAD DE DERECHO
MEDELLÍN
2014**

Nota de aceptación

Presidente del Jurado

Jurado

Jurado

Medellín, 20 de noviembre de 2014

CONTENIDO

	pág.
INTRODUCCIÓN	8
1. EL HOMOSEXUALISMO: EVOLUCIÓN CONCEPTUAL	13
1.1. Edad antigua	13
1.1.1. Grecia	13
1.1.2. Roma	14
1.2. Edad media	15
1.3. Edad moderna	15
1.4. Edad contemporánea	16
2. COLOMBIA: CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991	20
3. CONCEPTO DE FAMILIA	31
4. EFECTOS CIVILES Y VACÍOS LEGALES DE LA UNIÓN ENTRE PAREJAS DEL MISMO SEXO: Sentencia C-577 de 2011	34
5. EL PROCURADOR GENERAL: ALEJANDRO ORDOÑEZ MALDONADO	42
CONCLUSIONES	45
BIBLIOGRAFÍA	49
ANEXOS	53

LISTA DE ANEXOS

	pág.
Anexo 1. Minuta contrato solemne parejas del mismo sexo	53
Anexo 2. Circular 013 de 2013 del Procurador General de la nación	57

RESUMEN

La Constitución de 1991 y su fiel guardiana la Corte Constitucional, a partir del año 1994, gracias a acciones legales de grupos minoritarios, tales como la comunidad LGTBI, mediante sentencias de tutela y después de constitucionalidad, inició el reconocimiento de los derechos de las personas homosexuales, con fundamento en los principios de dignidad humana, igualdad y libre desarrollo de la personalidad. Es así, como hoy, las personas homosexuales, gozan una serie de derechos de forma análoga a los derechos consagrados para las personas heterosexuales, sin embargo con respecto a lo concerniente a la conformación de una familia mediante mecanismos institucionales como el matrimonio y la adopción, para las parejas del mismo sexo, la Corte se lava las manos y deja dicha responsabilidad en el legislador, quien durante años ha ignorado esta problemática como si no existiera.

En la presente disertación se realiza un análisis a la sentencia C-577 de 2011, específicamente a su parte resolutive, que permite se efectúe un contrato solemne para formalizar la unión entre personas del mismo sexo, mas no un matrimonio y las dificultades para su aplicación por parte de jueces y notarios, dado que se continua con la discriminación histórica hacia este grupo humano minoritario y se prorroga su déficit de protección.

Palabras clave: Constitución de 1991, Corte Constitucional de Colombia, jurisprudencia, homosexuales, parejas del mismo sexo, dignidad humana, igualdad, libre desarrollo a la personalidad, matrimonio, Familia, déficit de protección.

ABSTRACT

The Constitution of 1991 and its faithful guardian Constitutional Court from the year 1994, thanks to legal action by minority, such as the LGBTI community groups through sentences after constitutional protection and initiated the recognition of the rights of persons homosexuals, based on the principles of human dignity, equality and free development of the personality. Thus, like today, homosexuals, enjoy a series of rights analogous to the rights enshrined for heterosexual people, however regarding regarding the formation of a family through institutional mechanisms such as marriage and adoption, for same-sex couples, the Court washes his hands and leaves that responsibility to the legislature, who for years has ignored this problem as well not exist.

In this dissertation analyzes the ruling C-577 of 2011, specifically to its operative part, which allows a solemn contract is made to formalize unions between persons of the same sex, but not a marriage and difficulties in their implementation is done by judges and notaries, since it is continuous with the historical discrimination against this minority group of people and extending protection gap.

Keywords: 1991 Constitution, the Constitutional Court of Colombia, Law, Homosexual, Same-Sex Couples, Human Dignity, Equality, Free Development of Personality, Marriage, Family, Protection Gap.

INTRODUCCIÓN

La Constitución Política de Colombia de 1991, abrió el camino para reconocerle derechos a los homosexuales, pues en el artículo 13 declaró: “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen” (Constitución política de Colombia 1991, 2008, p. 54).

A raíz de este artículo y con fundamento en el derecho internacional, sustentado en la Declaración Universal de Derechos Humanos en sus artículos 1, 2, 7, 12, 17, 18, 20, y 22, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José en sus artículos 11, 12, 16 y 21, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales en sus artículos 2, 3 y 9 y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en sus Artículos 2° (Principio de la no discriminación), 3°(Principio de plena igualdad), 17° (Derecho a la intimidad, derecho a la honra), 19° (Derecho a la libertad de expresión), 22° (Libertad de asociación) y 26° (Derecho a la igualdad), el Alto Tribunal comenzó a reconocer derechos a las parejas del mismo sexo.

Es así, como existe un avance paulatino en el reconocimiento de los derechos de estas personas, que se ha hecho visible a partir de las siguientes sentencias de la Corte Constitucional: **C-075 de 2007** en la cual se resolvió la demanda parcial contra los artículos 1° y 2° de la ley 54 de 1990, con la modificación introducida por la ley 979 de 2005, normatividad que ya había sido objeto de pronunciamiento en los términos de la sentencia **C-098 de 1996**; y extendió derechos de parejas que viven en unión libre (sustitución pensional, afiliación en salud y prestaciones sociales) a parejas conformadas

por personas del mismo sexo; con la **C-811 de 2007** declaró exequible el artículo 163 de la ley 100 de 1993, bajo el entendido de que incluía a la pareja del mismo sexo como beneficiaria del afiliado al sistema de seguridad social integral, desde luego, comprobando la calidad de compañero permanente. A partir de la **C-521 de 2007**, no es necesario acreditar la convivencia por un periodo mínimo de dos años, pudiéndose beneficiar el compañero desde el momento de iniciar la convivencia; más adelante en la providencia **C-336 de 2008**, consideró la prestación social denominada pensión de sobrevivientes como una prestación económica que se da a favor de los beneficiarios que dependían del causante y cuya finalidad es brindar una protección económica y estable a estas personas que en algunos casos no tienen medios para subsistir manteniendo su mismo nivel de vida al momento de la muerte del afiliado; en la **C-029 de 2009**, reconoce a estas parejas otros derechos, a la seguridad social (pensión de sobrevivientes) subsidio familiar en servicios de vivienda y 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, 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 vive en San Andrés y Providencia. A la par con la consagración de derechos, se introdujo para estas una serie de obligaciones, sanciones e inhabilidades, como por ejemplo la obligación de prestar alimentos en similares términos al del cónyuge o compañero permanente de que trata el artículo 411 del Código Civil; la agravación punitiva en los delitos contra ellas; la extensión de las disposiciones de la violencia intrafamiliar; y las inhabilidades e incompatibilidades en materia de contratación estatal o para la postulación en cargos de elección popular, etc., Luego con la **C-886 de 2010** se inhibió de pronunciarse sobre el matrimonio

homosexual, argumentando que la demanda de base estuvo mal sustentada. En esta oportunidad se demandó la constitucionalidad de los artículos 113 del Código Civil y 2° de ley 294 de 1996, el primero referente a los requisitos del matrimonio civil y el segundo referente al tratamiento integral a las diferentes clases de violencia en la familia por estar limitada a la unión de un hombre y una mujer; en la **C-283 de 2011**, no le reconoce a las parejas del mismo sexo una vocación hereditaria, sin embargo les otorga el derecho a reclamar la porción conyugal, al condicionar la exequibilidad de la expresión “cónyuge” contenida en los artículos 1040, 1046, 1047 y 1233 del Código Civil.

Lo anterior ha ido generando un cambio en la percepción social de la homosexualidad, al ser mostrada por la jurisprudencia como una opción válida al lado de la heterosexualidad, impulsado por las reclamaciones sociales de la comunidad LGTBI, por intermedio de sus diferentes acciones constitucionales.

Y con la C-577 de 2011 la Corte expresa:

... La institución familiar puede tener diversas manifestaciones que se constituyen a su vez, a través de distintos “vínculos naturales o jurídicos”, según lo previsto en el precepto superior. De ahí que la heterosexualidad no sea una característica predicable de todo tipo de familia (Corte Constitucional, Sentencia C-577 del 26 de julio de 2011, p. 5).

En virtud de lo anterior, la alta Corte exhortó al Congreso de la República para que legislara, antes de un plazo determinado y de manera sistemática y organizada, sobre los derechos de las parejas del mismo sexo con la finalidad de eliminar el déficit de protección que, según los términos de la sentencia, afecta a las mencionadas parejas. La Corte puso como plazo el 20 de junio de 2013 y estableció que si a esa fecha no se había legislado, las

parejas del mismo sexo podrían acudir ante notario o juez competente a formalizar y solemnizar su vínculo contractual.

Vencido el plazo establecido en la sentencia referida, el Congreso no legisló, por lo que se cumplió la condición para que las parejas homosexuales pudieran acudir ante notario o juez competente para formalizar y solemnizar su vínculo contractual. Sin embargo, existe incertidumbre en notarías y juzgados acerca del tratamiento que debe dársele a ésta situación, máxime cuando la Procuraduría General de la Nación se opone al reconocimiento jurídico de las parejas del mismo sexo. El instrumento utilizado en las notarías para atender los eventos de uniones homosexuales ha sido el contrato solemne, que no representa una innovación a los acuerdos permitidos en virtud de la libertad contractual, aún sin la existencia de la sentencia C-577 del 2011.

Se crea entonces la inquietud respecto de si los actos solemnes que se practican en las notarías y juzgados resuelven el déficit de protección que actualmente afecta a las parejas homosexuales, en palabras de la Corte Constitucional o si por el contrario, se hace necesario una normatividad que regule esa Unión como si fuera matrimonio.

Para responder a éste interrogante, en el primer capítulo se empezará dando cuenta del tratamiento que se le ha dado al homosexualismo en occidente, para comprender las razones que motivan su tacha histórica como conducta licenciosa y moralmente censurada. En el segundo capítulo, se estudiarán las normas relevantes del ordenamiento jurídico colombiano respecto al tema en cuestión. En el tercer capítulo, se estudiará el tratamiento que la Corte Constitucional le ha dado al principio de igualdad en relación con el concepto de familia, y las implicaciones de las diferentes posturas que se pueden adoptar respecto de la inclusión de las parejas del mismo sexo en

esa institución. En el cuarto capítulo se estudiara la aplicación de la Sentencia C 577 de 2011, mediante el mecanismo jurídico diseñado por las autoridades administrativas para ello, frente a la unión entre parejas del mismo sexo, y denominado “Contrato Solemne” y se advertirá sobre su diferencia con la institución del matrimonio y si esto puede implicar o no la vulneración de los derechos fundamentales de las parejas ya referidas, a la luz de la Constitución Política de 1.991. Y finalmente, se abordará la oposición a la decisión del Alto Tribunal, en la sentencia C-577 de 2011, por parte del Ministerio Público, en cabeza de la Procuraduría General de la Nación, con su actual titular, el doctor Alejandro Ordóñez Maldonado, para el reconocimiento y aplicación plena de los derechos a las parejas del mismo sexo, con la expedición de circulares que pretenden servir de guía a los señores Notarios y Jueces de la República, y que se vuelve casi obligatoria para los primeros en virtud del poder disciplinario preferente que ostenta esta entidad del Estado.

1. EL HOMOSEXUALISMO: EVOLUCIÓN CONCEPTUAL

“En su acepción general, la homosexualidad puede definirse como la inclinación erótica, afectiva y sexual hacia la persona del mismo sexo” (Restrepo, 2010, p. 30). Históricamente, esta orientación ha sido regulada de modos contrapuestos por los diferentes pueblos, con una marcada tendencia a su prohibición. Para ilustrar lo anterior, deberá abocarse el estudio histórico de la ley y la homosexualidad en occidente, como se hará a continuación:

1.1. Edad antigua

1.1.1. Grecia

En la antigua Grecia, era aceptado que un joven fuera el amante de otro hombre mayor, el cual se ocupaba de su formación política, social, científica y moral, sin que esto fuera censurado o penalizado por las leyes de la ciudad. Sin embargo, también existían prácticas sexuales absolutamente antinaturales tales como la necrofilia, el sexo con animales o con dioses, la auto-penetración anal del hombre y la mujer que penetraba a otra mujer (Winkler, 1994, p. 342).

Los dioses no impusieron reglas morales a los griegos respecto a la homosexualidad. La mitología incluso da cuenta de dioses, como Apolo y el mismo Zeus, que mantuvieron prácticas homosexuales (Moorman, 1997, p. 335). Por lo anterior, estas prácticas eran aceptadas dentro de ciertos patrones referentes a la edad de los practicantes y su posición social. por lo que la anticoncepción era duramente castigada al atentar contra la existencia de la ciudad.

“Son famosas las relaciones amorosas entre Sócrates y Platón, Aquiles y Patroclo, Safo y Athis, Alejandro y Hefestion, Zeus y Ganímedes” (Restrepo, 2010, p. 43).

1.1.2. Roma

En la antigua Roma, era contemplada la homosexualidad como una “degeneración moral e incluso de decadencia cívica” (Rosenzvaig, 2011, http://www.formacion-integral.com.ar/index.php?option=com_content&view=article&id=237:homosexualidad-conceptos-historia-union-civil-matrimonio-b-catid=18:homosexualidad&Itemid=3). Para ellos era relativamente frecuente que un hombre penetrara a un esclavo o a un joven sin considerarse ese hecho dañoso; sin embargo, si era el esclavo o el joven quienes penetraban a sus amos, se consideraba como una ofensa a las leyes de la ciudad (Cantarella, 1991, p. 136). Esto, en tanto:

El individuo pasivo no era débil a causa de su desviación sexual, sino al contrario: su pasividad no era más que la consecuencia de su falta de virilidad y esa deficiencia continuaría siendo un gravísimo vicio aun sin que hubiese inclinación homófila alguna (Veyne, 1987, p. 51-58).

Conforme a lo anterior, lo natural era entender la penetración como acto de poder, sin importar el sexo del sujeto pasivo de la relación sexual. Por lo tanto, se puede concluir que la sanción también era aplicada si la relación homosexual se realizaba entre dos ciudadanos del mismo rango.

1.2. Edad media

En la edad media, exactamente durante la inquisición, la homosexualidad fue fuertemente perseguida por la iglesia católica y era denominada como “sodomía”, que según la leyenda bíblica, hace referencia al pecado por el cual las ciudades de Sodoma y Gomorra fueron destruidas por Dios como consecuencia de prácticas homosexuales (Génesis. Capítulo 9. Vers. 1 – 38). Quienes eran hallados culpables los condenaban a morir en la hoguera. Sin embargo:

Este tipo de delitos-pecados (ya que estas dos categorías se confundían) eran aplicados en su mayoría a las personas de poca importancia, mientras que a los nobles y algunos privilegiados, incluyendo personajes de la iglesia, rara vez se les acusaba de éstos (García, 1981, p. 23).

Según la iglesia católica, el único sentido asignado al sexo entre esposos (hombre y mujer) era la procreación. Por lo tanto, todo atentado contra estos fines era antinatural y en consecuencia inmoral e ilegal (Catecismo de la Iglesia Católica, 2008, p. 2363).

1.3. Edad moderna

Durante esta época, la familia seguía conservando el mismo modelo heterosexual y monogámica impuesto por la moralidad religiosa en el Medioevo, por lo que el sexo continuaba teniendo como única finalidad la procreación.

Entre tanto, la homosexualidad seguía concibiéndose como sodomía un crimen y un pecado, y proponían que tanto "la ley secular como la

eclesiástica unieran sus fuerzas para castigar a los practicantes de este crimen nefando, destructor del orden natural, ante todo el pueblo colgándolos por las piernas hasta que mueran" (Pozo Ruiz, 2003, p. 39).

1.4. Edad contemporánea

Con el florecimiento de la **revolución francesa**, el individuo adquiere el estatus de hombre libre e igual, lo que sienta las bases para que el individuo homosexual supere el discurso jurídico y moral en su contra y empiece a hablar de sus derechos y libertades dejando de ser delito la sodomía, la herejía y la brujería. El Código Penal francés de Napoleón conservó tal despenalización, entendiendo como delito sólo las conductas que perjudicaran a un tercero. Muchos países de Europa, la mayoría católicos, adoptaron el código napoleónico en sus legislaciones, despenalizando la homosexualidad en España, Bélgica, Luxemburgo, Países Bajos, Portugal, Baviera, y muchos estados pertenecientes hoy a Italia. En España se omitió la condena por sodomía en el Código Penal de 1822 y se abolió la Inquisición definitivamente en 1834.

Por otra parte, es en el **siglo XIX** en el que se acuña el término "homosexualismo", para referirse científicamente a las personas que tienen preferencias sexuales por otras del mismo sexo (Restrepo, 2010, p. 61).

A finales del siglo XIX comienza en Alemania un movimiento de liberación, a pesar de que allí existía una legislación que penalizaba la homosexualidad, en concreto el artículo 175 del Código Penal Alemán. En 1897 se creó en Berlín el Comité Científico Humanitario (*Wissenschaftlich-humanitäres Komitee, WhK*) para luchar por la despenalización de la homosexualidad y su reconocimiento social, así como de la transexualidad, convirtiéndose en la primera organización pública del mundo en defender los

derechos de los homosexuales, el primer intento de derogación del artículo 175, se lleva a cabo por parte del Partido Social Demócrata Alemán en 1898, rechazada en el parlamento (Reichstag). En 1929, Hirschfeld convenció a un comité parlamentario para que se regulara el artículo 175 de otra manera y fue apoyado por todas las fuerzas políticas, incluido el Partido Comunista de Alemania, a excepción del Partido Nazi.

Con la llegada de Hitler al poder, la homosexualidad era considerada como un rasgo de inferioridad y un defecto genético, razón por la cual endureció la aplicación del artículo 175 del Código Penal alemán, que decía¹ “Un acto sexual antinatural cometido entre personas de sexo masculino o de humanos con animales es punible con prisión” (Código Penal Alemán de 1871, Párrafo 175).

También se puede disponer la pérdida de sus derechos civiles:

Los homosexuales se encontraban entre los grupos que fueron exterminados en el Holocausto nazi, aunque no hubo ningún esfuerzo sistemático para eliminarlos (como sí se hizo, en cambio, con los judíos o con los gitanos). A los homosexuales que fueron enviados a morir en los campos de concentración se les seleccionó a menudo para acoso, tortura y asesinato especial, tanto por los otros encarcelados como por los guardias (Centro de Información y Referencia, 2011, p. 4).

Hoy, el matrimonio homosexual es el paso más avanzado para el total equiparamiento de derechos y deberes entre los ciudadanos homosexuales y heterosexuales, y que han sido determinantes para permitir este tipo de contrato en algunos países así: En los Países Bajos: el día 19 de diciembre de 2000 se modificó el artículo 1:30 del vigente Código civil neerlandés, con el

¹ Ley vigente hasta 1960.

siguiente texto: *“En huwelijk kan worden aangegaan door twee personen van verschillend of van gelijk geslacht”*. *“Traducción: Pueden contraer matrimonio dos personas de distinto o del mismo sexo”* (Código civil neerlandés, Artículo 1:30 del vigente); en Bélgica el 30 de enero de 2003, el parlamento belga promulgó una nueva ley que permite el matrimonio entre personas del mismo sexo; España el 30 de junio de 2005, aprobó la ley que modificaba el código civil permitiendo el matrimonio entre personas del mismo sexo, en Canadá, el 20 de julio de 2005, la ley C-36 redefine el matrimonio como “ una unión entre dos personas”; en el año 2005, el Tribunal Constitucional Sudafricano, otorgó un plazo de doce meses al parlamento para adaptar su legislación, debiendo incluir en la reforma a la ley nacional de matrimonio las palabras “ o cónyuge“, tras las palabras esposa o marido, El 17 de junio de 2008, se aprobó un proyecto de ley del matrimonio neutral al género y su promulgación se dio el 1 de enero de 2009; en Suecia a partir del 1° de noviembre de 2009, los matrimonios entre personas del mismo sexo son llevados a cabo por la iglesia Luterana; desde el 17 de mayo de 2010, es legal el matrimonio entre parejas del mismo sexo en Portugal; La Asamblea legislativa de México, aprobó el cambio de la definición de matrimonio a partir del 21 de diciembre de 2009, generando la legalidad del matrimonio homosexual y adopción de hijos entre estos; en Dinamarca el matrimonio igualitario es legal desde el 15 de junio de 2012, tanto civil como religioso; el 5 de mayo de 2010, Argentina aprobó un proyecto de ley modificadorio del código Civil en los términos de marido y mujer por contrayentes; el Consejo Nacional de Justicia (CNJ) de Brasil aprobó por catorce votos contra uno una resolución que legaliza el casamiento entre personas del mismo sexo en todo el territorio brasileño; en abril de 2013, el Senado de Francia a pesar de las manifestaciones de oposición de la población, aprobó ley llamada “*taubira*”, que legaliza los matrimonios gay y además les otorga el “derecho” de adoptar menores; y en Uruguay, en el 2013 se aprobó la ley 19.075, por medio de la cual se aprueba el matrimonio

igualitario ((Wales, 2011, http://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_entre_personas_del_mismosexo).

2. COLOMBIA: CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991

Este capítulo pretende entregarle al lector los elementos teóricos necesarios para comprender cuáles son los derechos que deben garantizársele a una persona homosexual que viva bajo el amparo de la Constitución Colombiana y el reconocimiento de efectos jurídicos igualitarios (en relación a las uniones heterosexuales) para las uniones entre parejas del mismo sexo.

En 1991, Colombia pasa de ser un Estado de derecho a ser un Estado social de derecho, cuyo fundamento principal es la protección de los derechos fundamentales con prevalencia de la dignidad humana. Es así como las personas con orientación sexual diversa iniciaron una lucha por la reivindicación de sus derechos como forma de expresión sexual que debería gozar teóricamente de plenas libertades.

Derecho a la igualdad (Niebles Osorio, 2008, p. 54): En el artículo 13 de la norma primigenia del ordenamiento jurídico, se ha regulado un nuevo contexto de igualdad que implica la prohibición de todo acto discriminatorio en contra del individuo en virtud de sus condiciones personales tales como raza, género, creencias u orientación sexual. El Estado no sólo tiene la prohibición de incurrir en estas discriminaciones, sino el deber de garantizar que estas no se cometan.

Con el artículo 93 de la Constitución de 1991, se integran al nivel constitucional las normas de derecho internacional ratificadas por Colombia sobre derechos humanos. Es por eso que cualquier análisis de la principalística del ordenamiento jurídico colombiano debe hacerse bajo la luz de las normas del bloque de constitucionalidad, como ha sido nombrado al

conjunto de normas de derecho internacional en materia de derechos humanos por la Corte Constitucional en Sentencia C-067/03 ese conjunto de normas de derecho internacional en materia de derechos humanos (Corte Constitucional Colombiana, Sentencia C-067 de 2003, p. 14).

Ha establecido al respecto la Asamblea General de la OEA, que se debe:

Condenar la discriminación contra personas por motivos de orientación sexual e identidad de género, e instar a los Estados dentro de los parámetros de las instituciones jurídicas de su ordenamiento interno, a adoptar las medidas necesarias para prevenir, sancionar y erradicar dicha discriminación (Organización de Estados Americanos, 2011, p. 3).

Colombia cuenta en su ordenamiento, con un tipo penal que castiga la discriminación por motivo de orientación sexual” El Código Penal en su artículo 134A que dice:

Actos de racismo o discriminación. El que arbitrariamente impida, obstruya o restrinja el pleno ejercicio de los derechos de las personas por razón de su raza, nacionalidad, sexo u orientación sexual, incurrirá en prisión de doce (12) a treinta y seis (36) meses y multa de diez (10) a quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes”. Sin embargo, no se establece cuáles hechos obedecen al título de “discriminación” (El Congreso de Colombia, 2013, p. 73).

“La discriminación comprende los hechos por los cuales se le niega sistemáticamente a ciertas personas o grupos el disfrute de sus derechos humanos basándose en quiénes son o cuáles son sus creencias” (Amnistía Internacional, 2007, <https://www.amnesty.org/es/>

discrimination). La corte Constitucional se ha referido a la discriminación Como un hecho " históricamente asociado a prácticas que tienden a subvalorar y a colocar en situaciones de desventaja a ciertas personas o grupos, vgr. mujeres, negros, homosexuales, indígenas, entre otros" (Corte Constitucional, Sentencia C-371, 2000, p. 2) y las clasifica en: "discriminaciones **directas** por las cuales se coarta o excluye a una persona o grupo de personas del ejercicio de un derecho o del acceso a un determinado beneficio, y **discriminaciones indirectas** "que se derivan de la aplicación de normas aparentemente neutras, pero que en la práctica generan un impacto adverso y desproporcionado sobre un grupo tradicionalmente marginado o discriminado". Pero como ese concepto no aclara el alcance de los derechos humanos que no se pueden negar, esta definición aún no responde a si el no reconocimiento de efectos igualitarios al matrimonio homosexual constituye un acto discriminatorio. Para dar tal respuesta primero será necesario establecer si el reconocimiento de efectos jurídicos a las uniones (heterosexuales u homosexuales) y la libertad de formar una familia son derechos inalienables.

A mediados del año 1995, el activista de los derechos de los homosexuales, ciudadano Germán Humberto Rincón Perfetti, presenta una demanda de inconstitucionalidad para que se declare la inexecutable del artículo 1º y el literal a del artículo 2º de la ley 54 de 1990 "*Por la cual se definen las uniones maritales de hecho y el régimen patrimonial entre compañeros permanentes*", por la vulneración de los artículos: 1, 13, 16, 18 y 21 de la C.P. La Corte Constitucional, profiere la sentencia C-098 de 1996, con ponencia del Magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, en la cual niega la declaratoria de inexecutable al señalar:

El alcance de la definición legal de unión marital de hecho, reivindica y protege el grupo anteriormente discriminado, pero no crea un privilegio

que resulte constitucionalmente censurable. Según la Constitución “la mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades” (C.P. art. 43) y las “relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja” (C.P. art. 42). Los derechos patrimoniales que la ley reconoce a quienes conforman la unión marital de hecho, responde a una concepción de equidad en la distribución de los beneficios y cargas que de ella se derivan. A cada miembro se reconoce lo que en justicia le pertenece. El hecho de que la misma regla no se aplique a las uniones homosexuales, no autoriza considerar que se haya consagrado un privilegio odioso, máxime si se toma en consideración la norma constitucional que le da sustento (art. 42).

Por último, la omisión del Legislador que le endilga el demandante, podría ser objeto de un más detenido y riguroso examen de constitucionalidad, si se advirtiera en ella un propósito de lesionar a los homosexuales o si de la aplicación de la ley pudiera esperarse un impacto negativo en su contra. Sin embargo, el fin de la ley se circunscribió a proteger las uniones maritales heterosexuales sin perjudicar las restantes y sin que estas últimas sufrieran detrimento o quebranto alguno, como en efecto no ha ocurrido” (Corte Constitucional, Sentencia C-098. Marzo 7 de 1996, p. 4).

Posteriormente se produjo la sentencia C- 481 de 1998 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) (Corte Constitucional. Sentencia C-481. Septiembre 9 de 1998, p. 5), que si bien no decía nada en relación con la conformación de uniones maritales de hecho entre parejas del mismo sexo, pues la norma demandada se refería a las sanciones disciplinarias por actos homosexuales a los docentes del sector público, marcó el inicio de una tendencia proteccionista y garantista del derecho de las personas homosexuales, y su argumentación permitió establecer que dentro de la

Constitución sí existían elementos para dar la protección requerida de los derechos fundamentales de las personas y de las parejas homosexuales. Se dijo grosso modo allí: Que no existe justificación para que se consagre con falta disciplinaria la homosexualidad y mucho menos cuando trasciende a la vida pública, ya que esto implicaría que los homosexuales deben ocultar a toda costa su condición y esto violaría los principios de igualdad y el libre desarrollo de la personalidad.

El concepto de “discriminación” de la H. Corte, incluye las posibles omisiones legislativas del Congreso, en el reconocimiento y custodia de las libertades inalienables. Será necesario ahondar en las demás libertades a proteger, para establecer la existencia o no de esa omisión.

Derecho a la libre orientación sexual: Este es un derecho jurisprudencial creado por la Corte en la sentencia T-594 de 1993, en la cual se permite el cambio de nombre de masculino a femenino del actor de la demanda, en busca de su identidad. Su formación, Según la Corte, resulta de la concordancia entre el derecho al libre desarrollo de la personalidad (Niebles Osorio, 2008, Artículo 16), con el derecho a la intimidad (Niebles Osorio, 2008, Artículo 15).

El libre desarrollo de la personalidad se armoniza con las libertades de pensamiento y de expresión, por cuanto es la decisión de expresar, en el propio vivir de la persona, una determinación de su modo de ser en la convivencia humana; mientras tal determinación sea libre, y como culminación de un proceso voluntario en una decisión, y no atente contra el derecho ajeno, tiene que ser respetado y protegido por el orden jurídico establecido (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-594 de 1993, p. 5)

Derecho a la familia: Los lineamientos internacionales respecto a la materia presentes en el bloque de constitucionalidad, y recogidos en los Principios de Yogyakarta², establecen el derecho a formar una familia, expresado en los siguientes términos: *“toda persona tiene el derecho a formar una familia, con independencia de su orientación sexual o identidad de género. Existen diversas configuraciones de familias. Ninguna familia puede ser sometida a discriminación basada en la orientación sexual o identidad de género de cualquiera de sus integrantes.* En virtud de este principio se establecen una serie de obligaciones específicas tales como garantizar que el matrimonio y otras uniones reconocidas por la ley se contraigan únicamente mediante el libre y pleno consentimiento de ambos contratantes

Es necesario precisar que estos principios de Yogyakarta, en los que se reconocen Derechos Humanos, no solo ocupan rango constitucional sino que conforme a lo dispuesto en el primer inciso del artículo 93 de la Carta de 1991, prevalecen en el orden interno. Quiere decir esto que cualquier disposición constitucional que los contraríe, debe ser interpretada garantizando su protección, o finalmente modificada o eliminada (Corte Constitucional Colombiana, 2007, p. 3)³.

² Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género.

³ CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. Auto 261. 2006: *“Si el demandante estima vulnerada una norma del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, o sea, de una norma de Derecho Internacional de la misma jerarquía de las normas que forman parte de la Constitución Política, conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, de modo que la Corte Constitucional pueda hacer la confrontación entre la norma legal demandada y dicho precepto pretendidamente superior, con un criterio lógico el demandante tiene la carga de demostrar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 93 de aquélla, o sea: i) que el tratado o convenio reconoce derechos humanos, y ii) que el tratado o convenio prohíbe la limitación de esos derechos en los estados de excepción o desarrolla dicha prohibición”.* (Subrayas fuera del texto).

Test de igualdad

La Corte:

Ha señalado una carga argumentativa superior por parte del accionante cuando se alega la vulneración del derecho a la igualdad. Así las cosas, el juicio de posible violación del derecho de igualdad exige la carga argumentativa de definir y aplicar tres etapas: (i) determinar cuál es el criterio de comparación (“patrón de igualdad” o *tertium comparationis*), pues antes de conocer si se trata de supuestos iguales o diferentes en primer lugar debe conocer si aquellos son susceptibles de comparación y si se comparan sujetos de la misma naturaleza; (ii) debe definir si desde la perspectiva fáctica y jurídica existe tratamiento desigual entre iguales o igual entre disímiles y, (iii) debe averiguar si el tratamiento distinto está constitucionalmente justificado, eso es, si las situaciones objeto de comparación, desde la Constitución, ameritan un trato diferente o deben ser tratadas en forma igual (Corte Constitucional Colombiana, Sentencia C-371 del 2000, p. 3).

Las tres etapas antes mencionadas conforman el denominado test de igualdad, consistente en el examen que debe realizarse en relación a todo adjunto fáctico sobre el que exista una presunta violación al principio de igualdad por la aplicación de una norma legal y que es sometida al examen de constitucionalidad.

En relación a la primera exigencia que realiza la Honorable Corte en el denominado test, (“patrón de igualdad” o *tertium comparationis*) se tiene que:

En un Estado Social de Derecho, se debe decir que es posible comparar una unión homosexual con otra heterosexual, ya que fácticamente

se refieren a situaciones equivalentes: el ánimo de dos individuos (con los mismos derechos y libertades) de formar una familia, cuyo disfrute no debe atender a condiciones de sexo, raza u orientación sexual, según los parámetros establecidos en el bloque de constitucionalidad. Es así, como la Corte mediante Sentencia C-263 2011, resolvió declarar la exequibilidad de los artículos 16, 5, 1045, 1054, 1226, 1230, 1231, 1232, 1234, 1235, 1236, 1237, 1238, 1249, 1251, y 1278 del Código Civil, siempre y cuando se entienda que a la porción conyugal EN ELLOS REGULADA, TAMBIÉN tiene derecho el compañero o compañera permanente y la pareja del mismo sexo, basándose para ello en la igualdad de trato entre los cónyuges y compañeros permanentes.

Con respecto a la segunda exigencia de la Honorable Corte: A ese respecto, en el capítulo I se concluyó que las prácticas homosexuales han sido históricamente tendientes a la prohibición por motivaciones religiosas o políticas, creando diferenciación entre esos dos supuestos (homosexualidad y heterosexualidad). Posteriormente, con la secularización del Estado y el establecimiento del estado social de derecho, esa diferenciación quedó progresivamente reservada al ámbito moral, ya que la homosexualidad, como forma de expresión del individuo libre, y manifestación de la dignidad humana, no encuentra razones jurídicas para verse violentada y menospreciada.

En un Estado social de derecho se busca alcanzar el libre desarrollo del individuo en condiciones de dignidad e igualdad; el único fin es el individuo mismo. Un Estado de derecho nunca tiene como finalidad alcanzar una sociedad moralmente perfecta, por lo que las cuestiones meramente moralistas deben excluirse del ámbito de regulación del derecho.

En virtud de lo expuesto, se puede afirmar que la diferenciación entre una unión homosexual y otra heterosexual, puede encontrar pleno sentido en

tratándose de una reflexión moralista o religiosa. Pero jurídicamente de un Estado Social de Derecho, la diferenciación de esos dos supuestos no encuentra ningún sustento. Es por eso que puede afirmarse que el trato diferenciador entre los dos tipos de uniones aquí reseñadas debe considerarse desigual entre iguales, en tanto en la sentencia C-075 de 2007, reconoció a las parejas del mismo sexo los efectos patrimoniales de la unión marital de manera similar a las heterosexuales.

Finalmente, para culminar el test de igualdad, y responder a la tercera cuestión será necesario atender a dos conceptos trabajados por la H. Corte a la hora de conocer las cuestiones concernientes al trato desigual entre iguales. Se trata pues de las acciones afirmativas y las medidas de discriminación positiva.

Acciones afirmativas y medidas de discriminación positiva

Conforme a lo dispuesto en la sentencia C-371 del 2000:

Con la expresión acciones afirmativas se designan políticas o medidas dirigidas a favorecer a determinadas personas o grupos, ya sea con el fin de eliminar o reducir las desigualdades de tipo social, cultural o económico que los afectan, bien de lograr que los miembros de un grupo sobre-presentado, usualmente un grupo que ha sido discriminado, tengan una mayor representación. Los subsidios en los servicios públicos, las becas y ayudas financieras para estudiantes con recursos escasos o el apoyo económico a pequeños productores, son acciones afirmativas. Pero también lo son, aquellas medidas que ordinariamente se denominan de discriminación inversa o positiva, y que se diferencian de las otras citadas por dos razones: 1) porque toman en consideración aspectos como el sexo o la raza, que son

considerados como criterios sospechosos o potencialmente prohibidos, y 2) porque la discriminación inversa se produce en una situación de especial escasez de bienes deseados, como suele ocurrir en puestos de trabajo o cupos universitarios, lo que lleva a concluir que el beneficio que se concede a ciertas personas, tiene como forzosa contrapartida un perjuicio para otras (Corte Constitucional Colombiana, Sentencia C-371 del 2000, p. 5).

Categorías sospechosas

Conforme a lo anterior, se tiene que la relación entre acciones afirmativas y medidas de discriminación positiva es de género a especie, siendo ésta última una clase de acción afirmativa que reviste dos características especiales, entre las que se encuentra el hecho de atender en sus consideraciones a lo que la Corte ha denominado criterios sospechosos o potencialmente prohibidos. Es por eso que para su diferenciación será necesario tener en cuenta los señalamientos que sobre este concepto ha hecho la Corte Constitucional:

El principio de no discriminación, por su parte, asociado con el perfil negativo de la igualdad, da cuenta de ciertos criterios que deben ser irrelevantes a la hora de distinguir situaciones para otorgar tratamientos distintos. Estos motivos o criterios que en la Constitución se enuncian, aunque no en forma taxativa, aluden a aquellas categorías que se consideran sospechosas, pues su uso ha estado históricamente asociado a prácticas que tienden a subvalorar y a colocar en situaciones de desventaja a ciertas personas o grupos, vrg. mujeres, negros, homosexuales, indígenas, entre otros. Los criterios sospechosos son, en últimas, categorías que "(i) se fundan en rasgos permanentes de las personas, de las cuales éstas no pueden prescindir

por voluntad propia a riesgo de perder su identidad; (ii) han estado sometidas, históricamente, a patrones de valoración cultural que tienden a menospreciarlas; y, (iii) no constituyen, per se, criterios con base en los cuales sea posible efectuar una distribución o reparto racional y equitativo de bienes, derechos o cargas sociales." El constituyente consideró, entonces, que cuando se acude a esas características o factores para establecer diferencias en el trato, se presume que se ha incurrido en una conducta injusta y arbitraria que viola el derecho a la igualdad (Corte Constitucional Colombiana, Sentencia C-371 del 2000, p. 54).

3. CONCEPTO DE FAMILIA

En Colombia no se tiene un concepto unificado de la familia, sin embargo, la Corte Constitucional le da tratamiento de institución, y señala que ella está conformada por un grupo de personas unidas por la naturaleza o por la ley, en la que confluyen funciones, principios y derechos que los comprometen en la realización de un proyecto común y solidario, como célula primigenia de la sociedad (Parra Benítez, 1996, p. 38).

En algunos apartes el código civil hace referencia solo a la familia tradicional proveniente de un vínculo jurídico, bien sea producto de un matrimonio religioso o de un matrimonio civil, en la que puede haber descendencia o no, sin que pierda por ello su calidad (art. 113 Código Civil Colombiano), los matrimonios civiles estaban reservados para ser celebrados únicamente por los jueces civiles municipales, hoy en donde existan jueces municipales de pequeñas causas y competencias múltiples, serán éstos los competentes (Art. 1º, ley 1395 de 2010, que modificó el artículo 14 del código de procedimiento civil) pero además, se tiene que mediante el decreto ley 2668 de 1988, se extendió la competencia para la celebración de los mismos, por parte igualmente de los notarios.

Otras veces habla de consanguinidad, legítima o natural, y de parentesco civil (Art. 47 C.C.) en otras disposiciones se habla de cónyuges o compañeros permanentes (Art. 411 C.C.), regulada en la ley 54 de 1990 y sus modificaciones (979/2005 y C-075 de 2007). Las características de esta última clasificación son la permanencia, exclusividad y continuidad, y se refiere tanto a parejas heterosexuales como homosexuales, con la excepción, en este evento, del tema de la adopción. Pero definitivamente la pauta final la dio la

constitución política de 1991, que amplió el criterio repitiendo que la familia es el grupo unido por los lazos consanguíneos, de afinidad, de la ley y/o de la solidaridad o proyecto común.

De manera universal la familia es considerada una institución jurídica, social, permanente y natural. De manera que, mirándola así, puede decirse que ésta es un conjunto de personas organizadas para el bienestar de su entorno, sometido a normas que regulan este ámbito, pero que también atañen a la sociedad y la relacionan directamente con el Estado y con los fines de éste. Así lo reconoció la constitución política de 1991 en sus artículos 5 y 42 que la llaman “Institución básica de la sociedad o núcleo fundamental de ésta”.

Una de las características de familia en Colombia es la monogamia, y la doctrina contempla la siguiente tipología:

En primer lugar, se conoce la familia Directa o Nuclear. Está fundamentada en la unión y/o en la descendencia, teniendo en cuenta que si no hay hijos, también se califica como tal a la pareja. Generalmente viven o vivieron bajo un mismo techo, al menos en su periodo de formación, y como característica importante, los une además un proyecto común.

En segundo lugar se encuentra la Extensa o Parental. Se fundamenta en el parentesco o la afinidad, y es más amplia porque comprende abuelos, nietos, primos, tíos, sobrinos, pero de igual manera comprende a los suegros y cuñados. Es importante señalar que, aunque no se menciona el parentesco civil, este se equipara al parentesco de consanguinidad, se extiende a toda la familia y se cuentan en los mismos grados.

En tercer lugar, se distingue la familia ensamblada o reconstruida, es una familia en la cual uno o ambos miembros de la actual pareja tiene uno o varios hijos de uniones anteriores. Dentro de esta categoría entran tanto las segundas parejas de viudos, como de divorciados como de madres solteras. Este tipo se ha vuelto muy común, pero en las relaciones de convivencia, éstas son muy difíciles y en algunos casos hace falta legislación, existen enormes vacíos normativos que mientras el legislador no los tipifique, se han de solucionar vía tutela.

Por último, está la familia solidaria, ésta se encuentra unida por el proyecto de vida en común y la solidaridad. Un ejemplo de ésta es la de crianza.

La convivencia sin matrimonio o unión temporal. Se unen por afectividad sin vínculos jurídicos, pero sin que alcancen a ser Uniones Maritales de las protegidas por la ley. Lo pueden manifestar expresamente, en un contrato totalmente atípico.

Convivencia esporádica o simple unión de visita, no comparten el mismo espacio, pueden incluso tener hijos pero conservando su independencia.

La familia incompleta o monoparental, en la que uno de los progenitores asume el cuidado de la prole, ya sea por separación, viudez o madresolterismo (Saavedra, 2014, <http://www.monografias.com/trabajos26/tipos-familia/tipos-familia.shtml>).

En consecuencia con lo anterior a las parejas del mismo sexo se podrían ubicar en la tipología de familia Directa o Nuclear.

4. EFECTOS CIVILES Y VACÍOS LEGALES DE LA UNIÓN ENTRE PAREJAS DEL MISMO SEXO: Sentencia C-577 de 2011

En el 2011 apareció en el escenario jurídico colombiano la sentencia C-577, que cambia el rumbo de la jurisprudencia constitucional acerca de la protección de derechos de las parejas del mismo sexo. La sentencia se destaca por reconocer que las uniones homosexuales son un modo de constituir familia; además, por aceptarles el déficit de protección y reconocimiento jurídico de sus uniones, en relación con las heterosexuales, lo cual es confirmado con la sentencia SU-617/14, así:

...Actualmente la pareja heterosexual cuenta con dos formas de dar lugar a una familia, lo que les permite a sus miembros decidir autónomamente y ejercer su derecho al libre desarrollo de la personalidad, en tanto que la pareja homosexual carece de un instrumento que, cuando se trata de constituir una familia, les permita a sus integrantes tener la misma posibilidad de optar que asiste a las parejas heterosexuales. En esas condiciones, la Corte estima factible predicar que las parejas homosexuales también tienen derecho a decidir si constituyen la familia de acuerdo con un régimen que les ofrezca mayor protección que la que pudiera brindarles una unión de hecho -a la que pueden acogerse si así les place-, ya que a la luz de lo que viene exigido constitucionalmente, procede establecer una institución contractual como forma de dar origen a la familia homosexual de un modo distinto a la unión de hecho y a fin de garantizar el derecho al libre desarrollo de la personalidad, así como de superar el déficit de protección padecido por los homosexuales (Corte Constitucional, 2014, p. 2).

En razón de la desigualdad reseñada, la Corte exhortó al Congreso de la República para que antes del 20 de junio de 2013 legislara, de manera sistemática y organizada, sobre los derechos de las parejas del mismo sexo, con la finalidad de eliminar el déficit de protección advertido. De este modo la Corte reconoció la competencia (deber) del legislador, para subsanar el déficit de protección constitucional de este tipo de uniones.

Llegado el plazo dado por la Corte (que valga advertir, no era imperativo en razón del principio de separación de poderes y de libertad legislativa), el Congreso de la República no observó la exhortación de la Corte. Así se hizo efectiva la condición para que se aplicara la autorización contenida en el numeral quinto de la decisión de las Sentencia en cuestión, que se transcribe: “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” (Corte Constitucional, Sentencia C-577 de 2011, p. 296).

Queda entonces la tarea para los Jueces y Notarios, de realizar un procedimiento que solemnice un vínculo contractual, para eliminar el déficit de protección que encuentran las parejas conformadas por personas del mismo sexo.

Se suma a esta tarea la presión pública ejercida por la Procuraduría General de la Nación, en defensa de su interés de que a las parejas del mismo sexo no se les reconozca igualdad de condiciones que a los heterosexuales, en la institución del matrimonio. Esta posición no sería relevante si no fuera porque la Procuraduría ejerce control disciplinario directo sobre los notarios, quienes podrían sentirse coaccionados a inobservar la sentencia de la Corte, a fin de que no se les inicie un proceso disciplinario.

“¿Los notarios podrán unir en matrimonio a parejas gays? El Fiscal dice que sí. Los notarios no pueden ni deben celebrar matrimonios entre parejas del mismo sexo. No tienen instrumentos ni constitucionales, ni legales, ni jurisprudenciales para hacerlo. Lo contrario sería desconocer el ordenamiento jurídico.

¿El fallo de la Corte da pie para esa confusión?

No es cierto que existan posibles y contradictorias interpretaciones de la sentencia de la Corte Constitucional. En el caso de que el Congreso no tramitara la ley, la Corte ordena que los notarios formalicen y solemnicen un vínculo contractual. Pero ningún notario podrá celebrar matrimonio, porque la misma sentencia declaró exequible el artículo 113 del Código Civil, que dice que matrimonio es el contrato solemne entre un hombre y una mujer. Más aún: cualquier notario, frente a esa orden vinculante de la Corte, con fundamento en el artículo 18 de la Constitución, podría proponer legítimamente objeción de la conciencia.

¿Y desconocer el fallo de la Corte Constitucional?

No se trata de desconocerlo, sino de admitir la imposibilidad moral de cumplirlo porque, para un notario, la formalización de la unión homosexual podría ir contra la conciencia; esa imposibilidad moral tiene amparo constitucional a través de la objeción de la conciencia, y ninguna autoridad judicial o administrativa puede limitar ese derecho fundamental. Lo contrario sería una expresión totalitaria inadmisibles. No hay desconocimiento porque se admite la obligatoriedad de la orden, pero esta no puede cumplirse porque choca contra la conciencia.

Si un notario se siente autorizado por el Fiscal para celebrar matrimonio entre parejas del mismo sexo, ¿usted lo destituye?

La actividad notarial está reglada. Los notarios tienen unos deberes funcionales. Si los incumplen, ello tiene consecuencias disciplinarias. Los conceptos de otras autoridades en materia disciplinaria solo tienen el valor académico.

O sea que sí. Pero el Fiscal dice que la Procuraduría estaría cometiendo una ‘transgresión de tipo penal por extralimitación de poder y abuso de autoridad’...

No hay autoridad que carezca de control. El Procurador tiene controles, pero el Fiscal también. Cuando la Fiscalía abusa del poder y se extralimita, igualmente incurre en conductas que pueden ser sometidas a su juez correspondiente. Como diría Perogrullo: “Zapatero, a tus zapatos”.

¿Esto es un choque de trenes entre el Procurador y el Fiscal?

No. Por el contrario, esto muestra la vitalidad de nuestro sistema jurídico, que permite que coexista no un unanimismo, sino hasta una diversidad en el ejercicio de la función y en la interpretación de la ley, pero siempre dentro de un marco objetivo, que exige la coherencia en el cumplimiento de los deberes funcionales.

¿Qué harán los pobres notarios ante la divergencia entre Procurador y Fiscal?

Simplemente cumplir los deberes funcionales que les impone el ordenamiento jurídico, que está por encima de los conceptos académicos (Rueda, 2013, p. 1).

Conforme a lo dicho, el dilema que se vive en las notarías y juzgados, respecto de la celebración o no de un contrato similar al matrimonio, entre personas del mismo sexo, se tratará desde tres puntos a saber: en primera medida, se hablará sobre el deber o no de los funcionarios y jueces, de cumplir con la sentencia C-577 de 2011. En segundo lugar, se investigara si existe un procedimiento a seguir en caso de que estos contratos deban otorgarse, finalmente se abordará a influencia de la Procuraduría General de la Nación, en cabeza del Señor Alejandro Ordóñez, en el desarrollo de esta decisión de la Corte Constitucional.

La Corte constitucional, una vez reconoció el déficit de protección de las uniones entre personas del mismo sexo, tuvo dos posibilidades para remediarlo: en primera medida, y de un modo más ajustado a su competencia, pudo declarar la inconstitucionalidad de las normas demandadas (Las expresiones “*un hombre y una mujer*” contenidas en el artículo 113 del Código Civil, en el inciso 1º del artículo 2º de la Ley 294 de 1996 y en el inciso 1º del artículo 2º de la Ley 1361 de 2009) permitiendo de este modo que las personas del mismo sexo pudieran acceder, en igualdad de condiciones a los heterosexuales, a la institución del matrimonio, reservada para estas parejas. Sin embargo, y de modo contradictorio al espíritu proteccionista que se pregonó en la sentencia, la Corte se resistió a reconocer la igualdad plena de los derechos de los homosexuales frente a los heterosexuales, y continuó justificando una discriminación, que como se ha advertido, no obedece a

ninguna acción afirmativa (incluidas las medidas de discriminación positiva) para garantizar la igualdad material consagrada en la Constitución. Una vez reconocido el déficit de protección de los homosexuales, debido a la carencia de una institución análoga al matrimonio que les permita formar familia, nada dentro de la sentencia explica el hecho de que la institución ya regulada no se les pueda aplicar a ellos.

En segundo lugar y de un modo menos congruente, pudo la Corte, como de hecho lo hizo, declararse inhibida y dejar la solución en manos del Congreso, exhortándolo a regular sobre la materia. Exhortación que conforme a los principios del Estado de derecho (separación de poderes, libertad legislativa) resulta no obligatoria, y el Congreso, como de hecho ocurrió, podía simplemente no legislar.

Pero la Corte blinda esa inacción del Congreso. Esto a través del otorgamiento de competencia a los jueces y notarios para que formalicen y solemnicen los vínculos entre parejas del mismo sexo, pero no les define como sería el procedimiento a seguir para estas uniones y es que la Corte no podría haber dado ese criterio, en razón de su carácter de legislador exclusivamente negativo.

Esta salida de la Corte no deja de presentar problemas de competencia, en razón de que la Constitución, en el desarrollo de una demanda de inconstitucionalidad, solo la autoriza para declarar una norma constitucional o inconstitucional y no para dictar órdenes a otras ramas y órganos del poder público. Sin embargo, frente a este asunto de la competencia, la Corte ha sido categórica en establecer que la Constitución la autoriza a tomar este tipo de decisiones, en virtud de su papel de máxima guardiana de la misma Carta.

En ese orden de ideas, y frente a la obligatoriedad de la sentencia C-577 de 2011, es preciso advertir que la Constitución Política de Colombia consagra en su artículo 225 la obligatoriedad de las sentencias de control de constitucionalidad. Doctrinal y jurisprudencialmente se ha establecido que esas sentencias forman parte del bloque de constitucionalidad, por lo que tienen nivel constitucional en el ordenamiento jurídico. Son norma de normas. Así que, por lo menos en primera medida, los jueces y notarios están obligados a cumplir con lo establecido en el numeral quinto de la sentencia C-577 de 2011.

Frente al procedimiento a utilizar para la formalización y salinización del vínculo, es claro el vacío normativo. Los funcionarios tienen entonces dos opciones a la hora de celebrar las uniones. La primera, y la más consecuente, acudir a la analogía como mecanismo por excelencia para la solución de anomias en el ordenamiento jurídico. De este modo, utilizar las normas reservadas legalmente para el matrimonio heterosexual, al regular un supuesto similar. De este modo se estaría llegando a la misma solución, sólo que sin tantos inconvenientes, a la que se hubiera llegado si la Corte declara la inconstitucionalidad de las normas demandadas. Sin necesidad de cuestionamientos de competencia, y sin necesidad de intervenciones por parte del Señor Procurador General de la República.

Ahora, los funcionarios llamados a cumplir la sentencia de la Corte, pueden también utilizar otros procedimientos, que en todo caso se enmarcan en uno de estos dos casos: una unión marital de hecho, que ya estaba reconocida antes de la expedición de la sentencia; o un contrato solemne donde se estipule la unión, respetando las normas imperativas y el orden público. Pero nuevamente, los ciudadanos ya contaban con autorización para realizar un contrato de este tipo, en virtud de la autonomía de la voluntad y la libertad configurativa del contrato, principios cumbres del derecho civil. Los

planteamientos anteriores indican que, si no se recurre a la analogía, la sentencia C-577 de 2011 no establece ningún acontecimiento innovador en el reconocimiento de los derechos de las parejas del mismo sexo.

5. EL PROCURADOR GENERAL: ALEJANDRO ORDOÑEZ MALDONADO

La posición de la Procuraduría General de la Nación, en cabeza del señor Alejandro Ordoñez Maldonado, respecto al reconocimiento de derechos a las parejas del mismo sexo ha sido renuente. Sus intervenciones en los controles de constitucionalidad y de tutela que ha realizado la Corte sobre el tema, siempre plantean una férrea defensa del tenor literal de la Constitución y lo que para él son sus principios y fines (Corte Constitucional Colombiana, Sentencia C-577 del 26 de julio de 2011, p. 296).

Sus intervenciones no han cesado en lo descrito. En el año 2013, el Procurador lideró una verdadera campaña en el Congreso para evitar que, en aras de cumplir lo dispuesto en la sentencia C-577 del 26 de julio de 2011, se aprobara un proyecto de ley que pretendía regular el matrimonio igualitario (Revista Semana, 2013, <http://m.semana.com/nacion/articulo/ordonez-frente-campana-contra-matrimonio-gay/338579-3>)

Pero la influencia de esta institución en el tema, no se ha quedado allí. La Procuraduría General de la Nación, como ente de control disciplinario, encuentra dentro de sus disciplinables los Notarios del Estado. Ahora bien, los notarios junto a los jueces, conforme a lo señalado en la sentencia C-577 del 26 de julio de 2011 de la Corte Constitucional, son los encargados de garantizar el acceso a las personas del mismo sexo a un mecanismo análogo al matrimonio que les garantice la igualdad con las parejas heterosexuales. Sin embargo, el papel de las notarías frente a ese reconocimiento de derechos no ha sido consecuente con lo establecido en la sentencia, y las uniones en matrimonio sólo se han conseguido a través de la vía judicial (Revista Semana, 2013, <http://www.semana.com/vida-moderna/articulo/>

matrimonio-gay-en-colombia/368208-3). En las notarías sólo se consigue la celebración de un contrato solemne (Ver Anexo 1) que dista de guiarse por las normas del matrimonio civil y que hubiera podido celebrarse aún sin la expedición de la sentencia C-577 del 26 de julio de 2011, en virtud de la libertad de configuración contractual.

Además de las funciones de control, la Procuraduría ostenta la defensa de los Derechos Humanos en Colombia. Derechos entre los que se encuentra el de formar una familia con independencia de la orientación sexual o identidad de género, contenido en el Tratado de Yogyakarta, que es vinculante para Colombia. Sin embargo, es claro que la posición de la Procuraduría no ha sido en defensa sino en oposición de estos derechos.

La posición jurídica del Procurador es clara: no es posible el reconocimiento de las uniones entre parejas homosexuales porque eso implicaría una reforma de la Constitución, que sólo reconoce como familia a las parejas de diferente sexo (Corte Constitucional Colombiana, Sentencia C-577 del 26 de julio de 2011, p. 113).

Pero más allá de esa posición jurídica, es preciso señalar su posición ideológica, de vital influencia para adoptar su defensa. El procurador es un hombre conservador de principios católicos ortodoxos; “Él dice con orgullo que él añora el Medievo, es decir, es un hombre que se siente incómodo en un mundo moderno, en un mundo liberal, democrático, constitucional, heredero de la revolución francesa” (Diario El Espectador, 2014, <http://www.elespectador.com/entretenimiento/arteygente/gente/alejandro-ordonez-un-politico-medieval-articulo-486475>).

Lo preocupante de esta situación es que “El procurador se ha erigido en una autoridad supraconstitucional que no tiene ningún tipo de frenos, y lo

más grave es que ha intimidado a todos los poderes del Estado” (Diario El Espectador, 2014, <http://www.elespectador.com/entretenimiento/arteygente/gente/alejandro-ordonez-un-politico-medieval-articulo-486475>).

CONCLUSIONES

La discriminación hacia las personas con orientación sexual diferente, es una tendencia de la humanidad que se ha reflejado desde el principio de los tiempos. Siendo la iglesia y luego los estados en la antigüedad y hoy muchos estados modernos, quienes han ignorado esta realidad, refiriéndose a ellas como si estuvieran cometiendo un pecado o un delito, para así justificar la no legislación sobre el tema dejándolas bastante desprotegidas.

Con los cambios culturales, sociales y religiosos, la comunidad LGTBI a nivel internacional ha iniciado la lucha por sus derechos, logrando en algunos países del mundo su reconocimiento incluso para contraer matrimonio, y consecuentemente siendo reconocidos como familia.

En Colombia, la gran movilización de los grupos minoritarios empezó gracias a la constitución política de 1991, la que le otorgó poder a los ciudadanos para defender sus derechos fundamentales. Es así como las comunidades discriminadas y vulneradas emprendieron iniciativas constitucionales para que la jurisprudencia les reconociera sus derechos fundamentales.

Dichas comunidades discriminadas, comprendieron y decidieron expresar públicamente que no hay motivos constitucionales que justifiquen el trato desigual para las uniones entre parejas del mismo sexo, materializado en la prohibición de la conformación de familia a través de la institución matrimonial. Ese trato desigual no cumple con la condición que se requiere para el uso de una acción afirmativa de discriminación positiva: que la medida sea necesaria para *aminorar el efecto nocivo de las prácticas sociales que han ubicado a esas mismas personas o grupos en posiciones desfavorables.*

Por el contrario, el trato desigual del ordenamiento jurídico en este caso favorece la discriminación de la población homosexual.

Pero luego, con la expedición de la sentencia: C-577 de 2011, la H. Corte Constitucional, decide pronunciarse de fondo en relación con la posibilidad del matrimonio entre parejas del mismo sexo, y de manera unánime, con aclaraciones de voto, más no salvamentos, declara exequible la definición del artículo 113 del Código Civil, y en consecuencia con esta decisión inaplica, por paradójico que pueda parecer, el *principio o derecho a la igualdad* para que las parejas del mismo sexo puedan contraer matrimonio, impidiéndoles construir su relación afectiva y amorosa, alegando su incompetencia para regular los efectos del artículo 113 del C.C. remitiendo al Congreso de la República el asunto para que legisle, apoyándose, para el efecto, en el principio democrático de la separación de poderes.

Esta situación genera discriminación frente a las parejas del mismo sexo, y es evidente que continua el debate frente al matrimonio entre ellas, y pareciera que esto se debe a conflictos de tipo social y religioso que no permiten una debida evolución y dinamismo de la norma constitucional que en ningún momento debe ser estática. Lo cual se evidencia en la Circular 013 de 2013 expedida por el señor Procurador General de la Nación, expresando lo siguiente:

Tercera. Para el caso específico de los notarios, sin exceder sus precisas y regladas competencias, esta Jefatura les exhorta a cumplir su función fedataria y, en consecuencia, a dar testimonio de la autenticidad y veracidad de la voluntad que las partes expresen de forma libre y espontánea, con estricto cumplimiento de la Constitución, las leyes y las decisiones judiciales pertinentes. Circular N° 013 de 2013. Directrices, Recomendaciones y Peticiones en relación con el

cumplimiento del resuelve quinto de la Sentencia C-577 de 2011
Página 14 de 16.

Cuarta. Como Jefe del Ministerio Público, con el respeto debido a la autonomía e independencia de los jueces y de los notarios, también les recomiendo que, si estiman que al formalizar y solemnizar las uniones de personas del mismo sexo con vocación de permanencia, según lo dispuesto en el resuelve quinto de la Sentencia C-577 de 2011, violentan su conciencia en alguna forma, ejerzan el derecho fundamental de la objeción de la conciencia. En este sentido, también exhorto a las autoridades públicas para que respeten el ejercicio de este derecho fundamental (Ver Anexo 2).

Queda entonces a los Notarios y Jueces de la República, celebrar esta clase de contratos de *uniones entre parejas del mismo sexo*, pero para el caso de los notarios, específicamente ante la negativa del Procurador y por ser ellos sujetos disciplinarios para este ente administrativo, se les hace necesario una nueva ley de carácter análoga en el que le indiquen el procedimiento a seguir para esta clase de uniones, toda vez que lo único que se le permite es celebrar un contrato atípico denominado *contrato solemne*.

El hecho entonces de ser un *contrato solemne* lo que se permite celebrar, desafortunadamente no posee la capacidad de formar vínculos jurídicos y modificar el estado civil de las personas y tampoco corrige la discriminación existente y el déficit de protección que hoy sufren las parejas del mismo sexo.

Por lo anteriormente expuesto, debe el congreso darle aplicación a la sentencia 577de 2011 y crear una normatividad que permita el matrimonio

entre parejas del mismo sexo e igualmente que legisle para las consecuencias que se deriven del citado contrato.

BIBLIOGRAFÍA

Amnistía Internacional. (2007). *Discriminación*. Recuperado el 26 de febrero de 2014, de <https://www.amnesty.org/es/discrimination>

Cantarella, E. (1991). *Según natura: la bisexualidad en el mundo antiguo*. Madrid: Akal Universita.

Catecismo de la Iglesia Católica. (2008). *Hombre y mujer los creo*. Recuperado el 2 de febrero de 2014, de http://www.vatican.va/archive/catechism_sp/index_sp.html.

Centro de Información y Referencia. (2011). Sección de Prensa y Cultura Embajada de Estados Unidos en Bolivia.

Código Civil Neerlandés. (2013). *Artículo 1:30 del vigente. Matrimonio entre personas del mismo sexo en los Países Bajos*. Recuperado el 3 de mayo de 2014, de [http://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonioentrepersonasdel mismo sexo en los Países Bajos](http://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonioentrepersonasdel_mismo_sexoen_los_Países_Bajos)

Código Penal Alemán. (1871). *Párrafo 175. Ley vigente hasta 1960. Pensamiento penal*. Recuperado el 2 de mayo de 2014, de <http://www.pensamientopenal.com.ar/articulos/codigo-penal-aleman-traducido-al-espanol>.

Colombia. Código Penal. (2013). *Artículo 134 A*. Bogotá: Legis.

Colombia. Código Penal Ley 599 de 2000. (2013). Artículo 134 A. Bogotá: Legis.

Colombia. Corte Constitucional. (1993). Sentencia T-594 de 1993. M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

Colombia. Corte Constitucional. (1996). Sentencia C-098. Marzo 7 de 1996. M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Colombia. Corte Constitucional. (1998). Sentencia C-481. Septiembre 9 de 1998. M. P. Alejandro Martínez Caballero.

Colombia. Corte Constitucional. (2000). Sentencia C-371 del 2000. M. P. Mauricio González Cuervo.

Colombia. Corte Constitucional. (2003). Sentencia C-067 de 2003. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Colombia. Corte Constitucional. (2011). Sentencia C-577 del 26 de julio de 2011. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Diario El Espectador. 2014. *Alejandro Ordóñez, un político medieval*. Recuperado el 13 de octubre de 2015, de <http://www.elespectador.com/entretenimiento/arteygente/gente/alejandro-ordonez-un-politico-medieval-articulo-486475>

García, A. (1981). *Historia y presente de la homosexualidad*. Madrid: Akal Universita.

- La Biblia. (1991). North Carolina, USA.: Familiar.
- Moorman, E. (1997). *De Acteón a Zeus: Temas sobre la mitología clásica en la música, la literatura, las artes plásticas y el teatro*. Madrid: Akal, 1997.
- Niebles Osorio, E. (2008). *Constitución política de Colombia 1991*, 5a. ed. Bogotá: ABC.
- Organización de Estados Americanos. (2011). *Resolución AG/RES*. Washington: OEA.
- Parra Benítez, J. (1996). El carácter constitucional del derecho de familia en Colombia. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, (97), 38.
- Pozo Ruiz, A. (2003). Fuero real, Libro IV, Título IX. En Tomás, F. y Valiente. (2001). *El crimen y pecado contra natura*. Madrid: Dickinson.
- Restrepo, C. (2010). *Derecho y diversidad sexual*. Medellín: Sello Editorial.
- Revista Semana, (2013). *Ordóñez, al frente de campaña contra matrimonio gay*. Recuperado el 17 de marzo de 2014, de <http://m.semana.com/nacion/articulo/ordonez-frente-campana-contra-matrimonio-gay/338579-3>
- Revista Semana, (2013). *Matrimonio gay en Colombia*. Recuperado el 17 de marzo de 2014, de [http://www.semana.com/vida/moderna/matrimonio-gayen Colombia/368208-3](http://www.semana.com/vida/moderna/matrimonio-gayen-Colombia/368208-3)
- Rosenzvaig, R. (2011). *Homosexualidad*. Recuperado el 16 de septiembre de 2014, de http://www.formacion-integral.com.ar/index.php?option=com_

content&view=article&id=237:homosexualidad-conceptos-historia-union-civil-matrimonio-b-catid=18:homosexualidad&Itemid=3

Rueda, M. I. (2013). *Especial para el tiempo*. Bogotá: El Tiempo.

Saavedra, J. G. (2014). *Tipos de familia*. Recuperado el 17 de septiembre de 2014, de <http://www.monografias.com/trabajos26/tipos-familia/tipos-familia.shtml>).

Veyne, P. La homosexualidad en Roma. En Ariès, A., Béjin, M., Foucault, et al. (1987). *Sexualidades occidentales*. Buenos Aires: Paidós.

Wales, J. (2011). *Ley vigente hasta 1960*. Recuperado el 15 de octubre de 2014, de [http://es.wikipedia.org/wiki/Art%C3%ADculo_175_\(Alemania\)](http://es.wikipedia.org/wiki/Art%C3%ADculo_175_(Alemania))

Winkler, J. J. (1994). *Las coacciones del deseo: Antropología del sexo y del género en la antigua Grecia*. Buenos Aires: Manantial.

ANEXO 1. MINUTA CONTRATO SOLEMNE PAREJAS DEL MISMO SEXO

NOTARIA XX DE XXXX

ACTO: SOLEMNIZACIÓN DEL VÍNCULO CONTRACTUAL ENTRE PAREJAS DEL MISMO SEXO.

CONTRATANTES: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX Y XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

FECHA: XXXXXXXXXXXXXXXX

En la Ciudad de XXXXXXXX, Departamento de XXXXXXXXXXXXX, República de Colombia, al despacho de la Notaría XXXXXXXXXXXXX del Círculo de XXXXXXXXXXXXX, cuyo notario titular es XXXXXXXXXXXXX comparecieron, XXXXXXXXXXXXXXXX y XXXXXXXXXXXXXXXX, quienes suministraron la siguiente información:

XXXXXXXXXX. Identidad: Cédula de ciudadanía XXXXXXXX, expedida en XXXXXXXX. Lugar y fecha de nacimiento: XXXXXXXXXXXXX. Ocupación: XXXX. Domicilio XXXXXXXX. Estado civil: XXXXXXXXXXXXX. Registrado civilmente en XXXXXXXXXXXXX bajo el indicativo serial número XXXXXXXXXXXXX de fecha XXXXXXXX. Padres: XXXXXXXXXXXXX y XXXXXXXXXXXXX.

XXXXXXXXXX. Identidad: Cédula de ciudadanía XXXXXXXX, expedida en XXXXXXXX. Lugar y fecha de nacimiento: XXXXXXXXXXXXX. Ocupación: XXXX. Domicilio XXXXXXXX. Estado civil: XXXXXXXXXXXXX. Registrado civilmente en XXXXXXXXXXXXX bajo el indicativo serial número XXXXXXXXXXXXX de fecha XXXXXXXX. Padres: XXXXXXXXXXXXX y XXXXXXXXXXXXX.

Manifestando ser personas legalmente capaces, concurren a esta Notaría, en forma libre y espontánea para, previas las siguientes consideraciones, hacer

declaraciones de voluntad sobre la solemnización del vínculo contractual, entre parejas del mismo sexo.

La Honorable Corte Constitucional, mediante la sentencia C-577 del 26 de julio de 2011, señaló, entre otros aspectos:

“... La institución familiar puede tener diversas manifestaciones que se constituyen a su vez, a través de distintos “vínculos naturales o jurídicos”, según lo previsto en el precepto superior. De ahí que la hetero sexualidad no sea una característica predicable de todo tipo de familia.

“...La protección a las parejas homosexuales no puede quedar limitada a los aspectos patrimoniales de su unión permanente, pues hay un componente afectivo y emocional que alientan su convivencia y que se traducen en solidaridad, manifestaciones de afecto, socorro y ayuda mutua...”

“... Que al no existir en el ordenamiento jurídico Colombiano una forma específica para formalizar las uniones con vocación de permanencia entre personas del mismo sexo, la Corte Constitucional, constató, la existencia de un déficit de protección de sus derechos que en primera instancia y en armonía con el principio democrático debe ser atendido por el legislador...”

“... EXHORTAR al Congreso de la República para que antes del 20 de junio de 2013 legisle, de manera sistemática y organizada sobre los derechos de parejas del mismo sexo con la finalidad de eliminar el déficit de protección que, según los términos de esta sentencia afecta a las mencionadas parejas...”

“... Si el 20 de junio de 2013 el Congreso de la República no ha expedido legislación correspondiente, las parejas del mismo sexo podrán actuar ante Notario o Juez competente a formalizar y solemnizar su vínculo contractual...”

“... A notarios y jueces de la República corresponde adoptar un mecanismo que en el marco del respeto a la facultad legislativa del Congreso de la República y al amparo de la Ley permita asegurar el goce efectivo del derecho

de parejas del mismo sexo a constituir una familia mediante acto contractual de carácter marital, solemne y formal...”

“...De la misma manera como los miembros de la pareja hetero sexual pueden escoger libremente entre el vínculo natural y el vínculo jurídico para dar origen a la familia, las integrantes de la pareja homosexual deben disponer de la posibilidad de optar por una institución de índole contractual que, en su caso concreto el vínculo jurídico que dé lugar a la constitución formal y solemne de su familia...”

“... Tratándose de jueces y notarios es necesario indicar que ya no están de por medio las exigencias del principio democrático, sino el cumplimiento de funciones destinadas a hacer efectivo los derechos constitucionales fundamentales de los asociados, por lo cual su actuación no se ordena a título de colaboración o a la manera de una concesión graciosa, sino que puede ser exigida como cumplimiento de la constitución misma y bajo el apremio del carácter vinculante de lo que aquí se ha decidido y de la obligatoriedad propia de una sentencia constitucional dotada de efector erga omnes y que hace tránsito a cosa juzgada constitucional...”

A la fecha de otorgamiento de este instrumento el Congreso Nacional no ha legislado sobre la materia.

Por lo anteriormente expuesto, realizamos las siguientes

DECLARACIONES

PRIMERO: Que encontrándose en su entero y cabal juicio concurren ante el notario, en forma libre y espontánea, para solemnizar su vínculo contractual entre parejas del mismo sexo, al tenor de lo consagrado en la sentencia C-577 del 26 de julio de 2011, de la H. Corte Constitucional.

SEGUNDO: Que como afecto de esta solemnización aceptan constituir familia, a través de vínculo jurídico, iniciando convivencia singular y permanente, basada en el amor, el respeto y la mutua solidaridad.

TERCERO: Los otorgantes expresan que a partir de la fecha se consideran unidos por el vínculo contractual solemne y aceptan los derechos y obligaciones que tal acto trae consigo, de conformidad con los preceptos establecidos en la Constitución Nacional y las leyes que rigen la materia.

ADVERTENCIAS NOTARIALES

Este contrato solemne no constituye matrimonio civil. En ese sentido fueron plenamente ilustrados los otorgantes.

El notario responde por la regularidad formal de los instrumentos, que autorizan pero no de la veracidad de las declaraciones de los interesados; tampoco responde de la capacidad o aptitud de estos para celebrar el acto o contrato respectivo (Art. 9 Decreto Ley 960 de 1970)

Un error no corregido antes de ser autorizado este instrumento da lugar a una escritura aclaratoria que genera nuevos gastos para los otorgantes. (Art. 102 Decreto Ley 960 de 1970)

Este contrato no genera un nuevo estado civil, por no estar asignado en la Ley (Art. 42 de la Constitución Nacional y Art. 1 Decreto Ley 1260 de 1970)

OTORGAMIENTO. Leído el presente instrumento público por los otorgantes, lo firman en prueba de su asentimiento.

XXXXXXXXXXXXXXXXXX

El contratante

XXXXXXXXXXXXXXXXXX

El contratante

XXXXXXXXXXXXXXXXXX

NOTARIO XXXX DEL CÍRCULO DE XXXXX

**ANEXO 2. CIRCULAR 013 DE 2013 DEL PROCURADOR
GENERAL DE LA NACIÓN**