

LAS  
PALABRAS,  
EL ESTADO  
&  
EL AMOR



---

DIANA MARCELA SOLANO

**S**er homosexual supone vivir infinidad de experiencias particulares que probablemente un heterosexual jamás vivirá. Algunas se repiten una y otra vez hasta convertirse en lugares comunes, como sucede con las situaciones de rechazo, actos de desconfianza, miradas curiosas y morbosas. Con el tiempo, se comprende que el rechazo puede adoptar diferentes formas y entonaciones: está el típico rechazo consciente y explícito, aquel que se defiende y promulga con argumentos, que van desde la religión hasta la biología, pero también está el juicio inconsciente de la persona que observa sin comprender del todo, sin saber qué hacer con esta gente de gustos extraños. Hablo de las personas que creen que está mal discriminar, que no hay razones lógicas para sentir prevención o antipatía, pero en el fondo de su sentir, o querer sentir, persiste un rumor que insiste en que algo no está bien.

Es posible que para algunas personas sea bien difícil imaginarse lo que implica ser homosexual, de manera que un conjunto de historias, mitos urbanos, imágenes de cine y televisión, colman los vacíos de eso que no se imaginan: las ilustraciones del libro confuso que es el otro ser desconocido y extraño. Por eso, algunos homosexuales y heterosexuales luchan contra los referentes prejuiciosos y *dañinos* que atacan aquello que es diferente o particular, porque saben que tienen el poder de completar las ausencias de la imaginación.

Es difícil elaborar una reflexión sobre comprender y aceptar lo inexplorado con palabras jurídicas. Pertenece, creo yo, a otros campos del lenguaje. Pero el lenguaje jurídico tampoco es ajeno a este tipo de reflexiones. Sirve, entre otras cosas, para traducir algunas de esas experiencias infinitas en intereses fáciles de comunicar y de transar con los políticos y los burócratas que integran el Estado. Un Estado que, a su vez, utiliza palabras y entonaciones jurídicas para contarle historias a los ciudadanos sobre la

vida de los homosexuales y lo adecuado o inadecuado de sus prácticas.

Algunos ciudadanos le creen al Estado, otros no, pero un buen observador no subestima el contenido de estas historias. En lo que sigue quiero hablar sobre las palabras que la Corte Constitucional ha utilizado para describir la situación jurídica de las personas homosexuales; palabras que reflejan las diferentes formas del rechazo implícito o explícito que mencioné al inicio de este escrito.

En 1994 el Estado colombiano era, como mínimo, indiferente a las experiencias de rechazo y exclusión que vivían las personas con sexualidades diversas. Las tutelas negaban en todas las instancias los derechos de personas homosexuales que eran expulsadas de colegios y fuerzas armadas porque “sus actos no se ajustan a las normas de comportamiento social y escolar”<sup>1</sup>. Incluso, hubo sentencias que llegaron a reproducir estereotipos populares, como sucedió en la sentencia C-098 de 1996, en la que el Magistrado Beltrán Sierra defendió la norma que prohibía a los homosexuales ser profesores de colegios públicos con el siguiente argumento: “el legislador adoptó esa norma como una medida de protección a niños y adolescentes, entre otras cosas porque, como ya lo había dicho la fábula de Pombo, ‘donde haya queso no mandéis gatos’, que bien se compagina con la sabiduría popular, la cual también tiene entendido que la ocasión hace al ladrón”. Aunque desde el principio hubo magistrados que desplegaron fuertes críticas contra estas sentencias, hasta 1997 la Corte envió un mensaje similar al que defendió el gobierno de Bill Clinton en los años 90 con su política popularmente conocida como “don’t ask, don’t tell”. Durante esta época, la historia jurídica concluía

1. Sentencia T -569 de 1994. *Magistrado Ponente: Hernando Herrera Vergara*



## ...LA CORTE EVITÓ USAR LA PALABRA “HOMOSEXUALISMO” EN SUS SENTENCIAS, QUE HACE REFERENCIA A UN TRASTORNO...

que el único culpable del rechazo social era el mismo ser diverso, quien al no adecuarse a un comportamiento convencional se sometía a sí mismo al escarnio público.

Con el tiempo, el discurso cambió: la Corte evitó usar la palabra “homosexualismo” en sus sentencias, que hace referencia a un trastorno, y en su lugar decidió hablar de “homosexualidad”, que connota opción de vida. Las personas diversas no podían ser expulsadas de las instituciones, pero tampoco tenían derechos como pareja. Se les decía que eran “iguales pero diferentes”,. Tan diferentes que estaban condenadas a ser novias o novios por siempre.

Así, en el 2001 aparece por primera vez la discusión sobre el “tipo de familia” que protege la Constitución, y concluye que la interpretación adecuada al tenor literal de la disposición es que la familia que pretende “proteger el constituyente es la monogámica y heterosexual”<sup>2</sup>. La Corte no podía decir que era permitido discriminar a las personas diversas, pero tampoco llegaba a respetar sus elecciones. La pareja homosexual era una pareja sin derechos y excluida por completo del ordenamiento jurídico.

Posteriormente, entre los años 2007 y 2011, la Corte Constitucional le puso fin al problema de “discriminación implícita” que vivían estas parejas y les permite declarar su unión ante el juez o notario, así como reclamar

los derechos patrimoniales que de este acto se derivan. Entonces, nuevas experiencias, antes negadas, se presentaron en las vidas de las personas homosexuales: en el 2011 asistí a la primera fiesta que celebraba la declaración de una unión marital entre dos mujeres. Todos los presentes le pusimos el nombre de matrimonio y la celebramos como tal. Hubo comida, músicos y baile. Las protagonistas, una amiga y su compañera (ahora su esposa), estaban felices de celebrar su nuevo vínculo jurídico, entre otras razones porque una de ellas estaba desempleada y necesitaba atención médica. Una vez declarada la unión, pudo acceder a los servicios de salud como beneficiaria.

El 2011 también fue el año en que la Corte Constitucional reconoció lo débiles que eran sus argumentos para sostener que las parejas heterosexuales eran diferentes a las homosexuales. Hasta entonces, los magistrados afirmaban que la familia homosexual era diferente porque no tenía la “posibilidad latente” de procrear y porque era función del Congreso repartir las cargas y los derechos entre los diferentes “grupos de debilidad”. Pero tras varios proyectos de ley archivados que no lograron pasar el segundo debate, la Corte finalmente comprendió que el Congreso no estaba interesado en compensar dicha discriminación implícita, también llamada omisión legislativa, y consideró que no había justificación para sostener el trato excluyente. Entonces, le fijó una fecha *límite* de dos años a este organismo para que legislara sobre el tema. Como no legisló, la Corte asumió de nuevo otro debate sobre cómo nombrar el mundo: ¿“matrimonio” o

*2. Sentencia C-814 de 2001. Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra.*

“unión solemne”? Para muchas personas, me incluyo, la figura de la unión solemne “rascaba donde no pica”: ya existía la formalidad de la unión libre y nada más solemne que el tradicional y sagrado contrato civil de matrimonio. El que quería solemnidad la quería completa, el que no, le tenía sin cuidado el nombre. Los magistrados estuvieron de acuerdo con este razonamiento: la palabra fue matrimonio.

La adopción homoparental recorrió otro camino. Podría afirmar que a la Corte nunca le interesó proteger los derechos de los homosexuales en ese terreno políticamente espinoso. Consideraba que el *único* responsable de tomar esa decisión era el Congreso de la República. Sin embargo, el famoso caso del periodista norteamericano Chandler Burr en el año 2012, hizo que la Corte pusiera sobre la mesa un argumento que hasta ese entonces había sido utilizado por abogados y activistas sin ningún resultado: el interés superior del menor.

La interpretación de este concepto jurídico tuvo un giro de 180 grados al ser resignificado por la Corte en un periodo de 11 años. En el 2001, esta corporación manifestó que la adopción homosexual no podía suceder en Colombia porque iba en contra de la “prevalencia del interés superior del menor” y, sin ningún tipo de estudio, consideró que tener dos papás o dos mamás era una situación perjudicial para el ser que se está formando. Once años más tarde, en el caso Burr, manifestó que “la opinión del niño, niña y adolescente siempre debe tenerse en cuenta, y su ‘madurez’ debe analizarse para cada caso concreto, es decir, a partir de la capacidad que demuestre el niño, niña o adolescente involucrado para entender lo que está sucediendo”<sup>3</sup>. Este giro en el discurso les cedió a los niños las riendas del debate. Por ello, en las sentencias de 2014

y 2015, la Corte les envía pistas claras a los abogados y activistas sobre los términos en que se debía debatir la adopción homosexual en esta ocasión. Una vez perfilado el debate con las palabras correctas, enfocadas a la protección de los menores y no de los homosexuales, se obtuvieron las mayorías necesarias para la extensión de este derecho.

Es evidente que mi relato sobre las palabras de la Corte tuvo un tono de progreso, un tufo a evolución. Si bien recibe con gratitud las críticas de aquellos que nos recuerdan las batallas que faltan por ganar, así como de aquellos que cuestionan el sabor de victoria que sentimos algunos de nosotros ante la posibilidad de que las personas homosexuales se puedan casar y tener hijos, reivindica, sobre todas las otras descripciones de esta historia, la felicidad de aquellos que ahora pueden materializar un proyecto de vida que antes le estaba negado. La felicidad de encontrar un nuevo paquete de palabras jurídicas que entierran al antiguo “inadaptado” o “anormal”, y en su lugar, reflejar la capacidad de los burócratas y políticos de comprender que los sentimientos y necesidades de ese otro extraño no son ajenas a las del ciudadano heterosexual promedio, y que unos como otros pueden compartir las convenciones legales del amor. Festeja con las mujeres y los hombres homosexuales deseosos de ser llamados esposo y esposa, con las nuevas frases que aterrizan en las ceremonias transportadas por paracaídas jurídicos, como “los declaro marido y hombre” y “que vivan las novias”. Frases que van a reverberar en las nuevas historias, jurídicas o no, que están por contarse.



**DIANA MARCELA SOLANO**

Abogada de la Universidad ICESI de Cali. Profesora tiempo completo de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad ICESI. Máster en Sociología de la Universidad del Valle y Máster en Derecho de la Universidad ICESI.

**3. Sentencia T-276 de 2012. Magistrado Ponente. Jorge Ignacio Pretelt.**