

## **Familia e igualdad. Dos conceptos relacionados a la luz de la Constitución Política de 1991**

Con el advenimiento de la Constitución Política de 1991 surgió la necesidad de fijar la atención en conceptos que, aunque anclados a nuestra tradición jurídica, han sido dotados de contenidos que hoy riñen con los nuevos postulados constitucionales. Es así como el concepto “familia” y las relaciones surgidas en desarrollo de éste se presentan como claro ejemplo de lo anterior, dada la concurrencia de dos vertientes ideológicas y normativas que, en algunos aspectos, resultan ser claramente contrarias.

Por un lado, se encuentra la regulación del Código Civil sobre la materia, donde en dos de sus cinco libros, personas y sucesiones, se desarrolla una regulación detallada inspirada en principios de jerarquización de los diferentes roles que desempeñan los sujetos en el interior de la familia.

De otra parte, son evidentes las implicaciones que consigo trajo la Constitución al implantar el modelo de Estado social de derecho cuyos principios, entre los cuales sobresalen el pluralismo, el respeto absoluto a la dignidad humana, el reconocimiento y respeto de la diversidad y la construcción del concepto de “igualdad” como baluarte de las diferencias, cuestionan, a la vez que nutren, todas las instituciones sociales y jurídicas, proceso al cual no es extraño el concepto “familia”. Es,

pues, éste el presupuesto del presente trabajo, que tiene por objetivo analizar en sede de igualdad y desde una postura crítica el concepto “familia”.

Una vez delimitado nuestro objeto de estudio, resulta necesario hacer referencia a los conceptos “igualdad” y “familia” de manera independiente. En esta fase introductoria se hará una breve referencia acerca del concepto “igualdad”, mientras que el concepto “familia” será objeto de estudio en el primer acápite del presente trabajo.

Quizá el principal rasgo definitorio del concepto “igualdad” es su indeterminación. Así es como construir una definición descriptiva y objetiva de tal concepto en abstracto es una tarea infructuosa, por lo cual resulta necesario establecer como mínimo dos referentes respecto de los cuales se pretenda elaborar el juicio de igualdad además de señalar en cuanto a qué se hará la comparación de tales situaciones<sup>1</sup>.

Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado en numerosas jurisprudencias que la igualdad es un concepto relacional en cuanto supone la comparación de dos situaciones, relaciones y/o posiciones respecto de un asunto determinado<sup>2</sup>.

En suma, el concepto “igualdad” no tiene un contenido propio y abstracto; por el contrario, su definición depende de las re-

laciones sociales y jurídicas, así como de los criterios jurídicos que el intérprete, ante un caso concreto, establezca para desarrollar el juicio de igualdad. Es ésta la razón por la cual para analizar las relaciones, tanto externas como internas, que surgen con ocasión del concepto “familia”, en sede de igualdad, se establecen referentes para desarrollar el juicio de igualdad: por ejemplo, con ocasión de los hijos, se hace referencia a hijos legítimos, ilegítimos y adoptivos.

Dado lo anterior, el presente trabajo se encuentra dividido en dos grandes ejes. En primer lugar se desarrolla la que ha sido llamada polisemia del concepto “familia”, en la cual se hace referencia, en primer orden, a su definición desde el punto de vista cultural, y al tratamiento que le ha sido otorgado por el ordenamiento jurídico, principalmente desde la óptica del Código Civil; en segundo lugar, se desarrollan las implicaciones constitucionales del concepto “familia”, el andamiaje construido por el constituyente para ensamblar dicho concepto dentro del estatuto constitucional, sin perder de vista la coherencia sistémica de dicho cuerpo normativo y, por último, los diferentes modelos a partir de los cuales se puede crear familia a la luz de la Constitución Política, a saber: por vínculos jurídicos o naturales, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio y por la voluntad responsable de conformarla.

El segundo eje temático del presente trabajo tiene por objeto de análisis las relaciones surgidas entre sujetos con relación de parentesco desde la óptica de la igualdad. En primer lugar, se estudian las relaciones entre cónyuges y compañeros permanentes y, en segundo lugar, las relaciones entre hijos, dentro de las cuales merecen especial cuidado las distinciones entre hijos matrimoniales (o legítimos), extrama-

trimoniales (o ilegítimos) e hijos adoptivos, las cuales se han estructurado como verdaderas instituciones en nuestra cultura jurídica. Lo anterior para concluir acerca de si el principio de igualdad comporta alguna incidencia en las relaciones familiares y, de ser así, qué tipo de relaciones se desarrollan alrededor de dichos conceptos a la luz de la Constitución Política de 1991.

#### I. POLISEMIA DEL CONCEPTO “FAMILIA”

Los clásicos señalaban como “el hombre es un ser social por naturaleza”, lo cual implica necesariamente que es titular de un sinnúmero de relaciones sociales que encuentran justificación en diferentes aspectos de la vida humana. Dichas relaciones sociales pueden ser agrupadas y clasificadas atendiendo a diversos criterios, entre los cuales uno de los más relevantes es el que supone la existencia de un linaje entre los sujetos y aquellos que no consideran tal elemento. Dentro del amplio género de las relaciones sociales se encuentra una especie constituida por aquellas que se entretajan entre sujetos que comparten un mismo linaje<sup>3</sup>.

Las relaciones sociales son dinámicas por naturaleza. Es así como cada civilización, momento histórico, religión e ideología ha impuesto un modelo a partir del cual las personas han de constituir y desarrollar sus relaciones sociales, frente a lo cual, las propias de la familia no son la excepción. Por el contrario, cada sociedad ha desarrollado su propio concepto de familia a la luz del cual se han estructurado las relaciones sociales familiares con elementos que permiten individualizarlas.

En el presente acápite se desarrollará lo relativo a la llamada polisemia del concepto “familia”.

## A. DEL CONCEPTO “FAMILIA”

Hay tantas definiciones del concepto “familia” como autores se han ocupado del mismo. La evolución y, en algunos casos, involución del ser humano y, por ende, de los grupos conformados por éste, implica que algunos conceptos sean dotados de definiciones diferentes de acuerdo a las mutaciones sociales, económicas y políticas; tal es el caso del concepto “familia”<sup>4</sup>. En últimas, cada sociedad tiene su propio tipo o modelo de familia.

Aunque hoy por hoy se acepta de manera generalizada, al menos en Occidente, que familia es aquel grupo de personas con relación de parentesco que viven juntas<sup>5</sup>, resulta necesario resaltar que a lo largo de la historia se han desarrollado modelos de familia que no corresponden a la definición contemporánea. Es así como se encuentran en datos históricos y aún en contados asentamientos humanos, modelos poliándricos y poligámicos, al igual que formas nucleares y articuladas de constitución de familia. A continuación se hará una breve reseña de esta evolución.

### 1. *Evolución del concepto*

Desde la perspectiva del evolucionismo biológico, el concepto “familia” ha mutado en dos direcciones: en primer lugar, las comunidades primitivas se fundaban sobre un concepto de familia articulada o extendida<sup>6</sup>, y la sociedad contemporánea, por regla general, se estructura sobre un concepto de familia nuclear, la familia primitiva correspondía a modelos poligámicos o poliándricos, mientras que la familia actual corresponde al modelo monogámico.

Es necesario definir los siguientes conceptos: familia poligámica, poliándrica, monogámica, articulada o extendida y nu-

clear. En primer lugar, la familia poligámica es aquella conformada por un solo varón al cual le es permitido cohabitar con varias esposas; la familia poliándrica, por su parte, es aquella en la cual es la mujer quien podrá cohabitar con varios hombres simultáneamente; en tercer lugar, la familia monogámica es aquella en la cual está vedado tanto al varón como a la mujer tener, pluralidad de esposas o de esposos, respectivamente. La familia articulada o extendida es aquella conformada por grupos de personas que pertenecen a un mismo linaje, aunque sus lazos de parentesco sean algo tenues. Por último, la familia nuclear es aquella que se reduce a padres e hijos.

Durante la segunda mitad del siglo XIX y los primeros decenios del XX la teoría evolucionista de la familia tuvo gran acogida entre la comunidad sociológica. Posteriormente, y gracias a trabajos de campo realizados con tribus situadas en América del Sur y en África del Sudoeste, la explicación evolucionista de la familia perdió validez científica, dado que los resultados de esas investigaciones develaron que la monogamia no era un modelo exclusivo de la familia contemporánea, sino que, por el contrario, algunas familias pertenecientes a tribus primitivas se estructuraban bajo ese modelo.

Analizar el concepto “familia” desde una perspectiva evolucionista, bajo la cual se iniciaría el recorrido hacia la civilidad con los modelos poliándricos y poligámicos para llegar al estado actual donde campea la familia monogámica y nuclear, constituye una falacia. Si bien es cierto que a lo largo de la historia de la humanidad han existido diferentes modelos de familia, no lo es menos, que estos no corresponden al estado de civilidad, porque en un mismo periodo histórico y en una misma sociedad es posible que coexistan diferentes modelos de familia.

En la actualidad, al menos en las sociedades occidentales, la familia se estructura por regla general bajo un prototipo complejo. Por un lado, corresponde al modelo monogámico, y por otro, obedece al arquetipo universal: la familia nuclear. Ahora bien, en la mayoría de comunidades indígenas se mantiene un modelo de familia articulada o extendida, cuya característica principal es la existencia de una autoridad al interior del conglomerado familiar, la cual, en la mayoría de los casos, coincide con la autoridad social y política de la comunidad<sup>7</sup>.

## 2. Naturaleza jurídica de la familia en el Código Civil y en la Constitución de 1991

Como ya se señaló, en cuanto al concepto “familia” se tienen, en el ordenamiento jurídico colombiano, dos vertientes normativas e ideológicas claramente contrapuestas, respecto de las cuales la Corte Constitucional, en sus quince años de existencia, ha desarrollado una tarea de armonización.

Por un lado, se encuentra la normatividad decimonónica del Código Civil, en la cual se protege un modelo de familia monogámico heterosexual conformado a través de la celebración del matrimonio, y en cuyo interior las relaciones surgidas entre los diferentes sujetos que la conforman se encuentran jerarquizadas a la luz de dos conceptos, a saber: la *patria potestad* y la *legitimidad* o *ilegitimidad* de los hijos.

De otra parte, la Constitución de 1991, que define a la familia como núcleo esencial de la sociedad, la cual no está ceñida al modelo monogámico heterosexual, cuya conformación no se produce únicamente a través de la vía del matrimonio y en cuyo interior las relaciones de parentesco se de-

sarrollan siempre inspiradas en el principio de igualdad.

A continuación, se analizará individualmente tanto el modelo de familia, como las relaciones internas entre los sujetos que la conforman, en el Código Civil y en la Constitución.

A pesar de que ningún libro del Código Civil se ocupa exclusivamente del concepto “familia”, sí es posible, a partir de una interpretación sistemática, establecer cuál fue el modelo de familia propio de dicha normatividad. Basta una lectura desprevenida del artículo 113 del Código Civil<sup>8</sup> para extraer las siguientes conclusiones: en primer lugar, el modelo de familia amparado por tal normatividad es el monogámico heterosexual y, en segundo lugar, la familia surge, a los ojos de tal estatuto, una vez celebrado el matrimonio.

Resulta necesario resaltar la clara influencia de la Iglesia católica sobre el legislador de 1887 en la conformación del concepto “familia”. Por un lado, el único modelo en virtud del cual, aún hoy, se puede conformar familia para esta religión, es el monogámico heterosexual; y, por otro lado, junto con la expedición del Código Civil, el Estado colombiano suscribió un concordato con la Santa Sede en 1887, el cual fue interpretado en forma auténtica por la Ley 54 de 1924, en virtud del cual se dispuso que los colombianos católicos deberían contraer matrimonio canónico, el cual se sujetaba a las normas de derecho canónico y desplegaría efectos civiles.

En suma, tanto las uniones homosexuales como aquellas heterosexuales cuya conformación no hubiese estado precedida por el contrato matrimonial no conformaban familia, ni eran objeto de protección por el derecho.

Ahora bien, en lo referente a las relaciones entre los sujetos que conformaban

la familia el panorama era el siguiente: la totalidad de dichas relaciones, es decir, las propias de los cónyuges entre sí y las relaciones entre cónyuges e hijos se fundaban en el concepto de *patria potestad*. Mientras que en lo referente a las relaciones entre hijos, se diferenciaba, según fueran estos hijos legítimos, ilegítimos o adoptivos.

En su versión original, el Código Civil situó el ejercicio de la patria potestad únicamente en cabeza del marido, la cual era ejercida sobre la esposa y los hijos no emancipados. Mientras que los hombres una vez alcanzaban la mayoría de edad adquirían plena capacidad, las mujeres, así fueran mayores de edad, una vez casadas eran consideradas incapaces relativas al estar su-peditadas al ejercicio de la patria potestad del marido. Esta situación comenzó a morigerarse con la Ley 28 de 1932, que reconoció a la mujer la libre administración de sus bienes, seguida de la Ley 75 de 1968 y del Decreto 2820 de 1974 por medio de los cuales se estableció el ejercicio conjunto de la patria potestad por parte de ambos padres; y, en el caso en que faltare alguno, la ejercería el otro.

Hoy, el artículo 288 del Código Civil, subrogado por el 19 de la Ley 75 de 1968, define el concepto “patria potestad” como aquel “conjunto de derechos que la ley reconoce a los padres sobre sus hijos no emancipados, para facilitar a aquellos el cumplimiento de los deberes que su calidad les impone”. Por su parte, antes de la expedición de la Carta Política, la jurisprudencia mayoritariamente entendió por “patria potestad” aquella facultad de la que gozaban los padres para representar a su hijo de familia, tanto procesal como extraprocesalmente, así como para administrar su patrimonio y gozar de los frutos que este produce<sup>9</sup>.

Ahora bien, en lo referente a las relaciones que surgían entre los hijos era necesario diferenciar entre legítimos, ilegítimos y adoptivos. Por hijos legítimos se entendían todos aquellos concebidos durante el matrimonio de sus padres; por ilegítimos, se hacía referencia a aquellos hijos nacidos entre padres que no tenían vínculo matrimonial entre sí; y, por último, por hijos adoptivos se entendía aquellos que guardaban relación de parentesco paterno o materno filial con personas que biológicamente no lo tenían<sup>10</sup>.

En la categoría de hijos ilegítimos, artículo 52 del Código Civil en su versión original, se encontraban los hijos naturales y los de dañado y punible ayuntamiento, y estos últimos, a su vez, podrían ser adulterinos. En suma, gran parte de la normatividad del Código Civil estaba cundida del uso de términos peyorativos al hacer referencia a los hijos ilegítimos: así, por ejemplo, se hablaba de hijos espurios.

Dicha clasificación acuñaba un conjunto de prácticas discriminatorias, dentro de las cuales la más importante era la referente a la sucesión por causa de muerte. El artículo 45 del Código Civil establecía que siempre que a la sucesión intestada concurrieran hijos legítimos y naturales (categoría al interior de los hijos ilegítimos), la masa sucesoral se dividía en cinco partes, cuatro de las cuales corresponderían a los legítimos y una a los naturales. Posteriormente, la Ley 45 de 1936 extendió la patria potestad a los hijos naturales y mejoró la situación de estos en la sucesión intestada, ya que les reconoció la mitad de lo que correspondería a cada hijo legítimo.

Por último, la Ley 29 de 1982 suprimió todos los efectos que tenía dicha clasificación al establecer en su artículo primero: “Los hijos, sean legítimos, extramatrimoniales y adoptivos, tendrán iguales dere-

chos y obligaciones”. Sin embargo, es necesario resaltar que el simple uso de esos términos atenta contra los principios de igualdad y dignidad humana.

#### B. DE LOS DIFERENTES MODELOS DE CREACIÓN DE FAMILIA EN LA CONSTITUCIÓN DE 1991

Basta una lectura desprevenida de la Constitución Política y, concretamente, de su artículo 42 inciso 1.º, para deducir automáticamente como ésta, además de señalar a la familia como núcleo fundamental de la sociedad<sup>11</sup>, previó igualmente la posibilidad de crearla a partir de diferentes modelos. Dicho artículo estableció que la familia se podría conformar bien por vínculos naturales o jurídicos, bien por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

A pesar de lo claro que resulta ser el artículo referenciado, la Corte Constitucional ha sido dubitativa en cuanto a la aceptación e interpretación de las diferentes formas de creación de familia consagradas por el constituyente de 1991, lo cual permite vislumbrar el verdadero horizonte que abarca este tema y las disímiles posturas representativas de intereses de diferentes sectores de la sociedad, desde las cuales se ha abordado.

Bajo esta perspectiva, a continuación se desarrollará el contenido de las formas de creación de familia previstas en la Constitución:

##### *1. Por vínculos naturales o jurídicos*

En su orden, la primera forma de conformación de familia consagrada en el artículo 42 de la Constitución es “por víncu-

los naturales o jurídicos”. A pesar de la aparente claridad que existe acerca de las nociones de “vínculos naturales” y “vínculos jurídicos”, diferentes sectores de la doctrina y la jurisprudencia los han dotado de disímiles contenidos.

En primer lugar, para algún sector de la doctrina la expresión “por vínculos jurídicos”, hace referencia a la unión entre un hombre y una mujer por medio de la celebración de matrimonio, mientras que la expresión “por vínculos naturales” se refiere a la voluntad responsable de conformar familia. Esta posición ha sido plasmada en diversas providencias de la Corte Constitucional, de las cuales sobresale la sentencia C-289 de 2000 que estableció lo siguiente:

“La familia es una realidad sociológica que fue objeto de un reconocimiento político y jurídico en la Constitución de 1991, en cuanto se la considera como el núcleo o sustrato básico de la sociedad. Esto implica, que ella sea objeto de una protección integral en la cual se encuentra comprometida la propia sociedad y el Estado, sin tomar en cuenta el origen o la forma que aquélla adopte, atendidos los diferentes intereses personales e instituciones sociales y jurídicas, a través de los cuales se manifiestan, desenvuelven y regulan las relaciones afectivas; por lo tanto, la Constitución aun cuando distingue no discrimina entre las diferentes clases de familia; todas ellas son objeto de idéntica protección jurídica sin que interese, por consiguiente, que la familia se encuentre constituida por vínculos jurídicos, esto es, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio, o por vínculos naturales, es decir, por la voluntad responsable de conformarla”<sup>12</sup>.

Por otra parte, se ha entendido que la expresión “vínculos naturales” hace referen-

cia a la relación de parentesco existente entre sujetos unidos por los diferentes grados de consanguinidad, mientras que la expresión “vínculos jurídicos” se refiere a la unión entre esposos, a las relaciones existentes entre la familia adoptante y el hijo adoptivo o a la llamada unión marital de hecho. Esta postura se encuentra claramente desarrollada en la *Gaceta Constitucional* n.º 85, citada por la Corte Constitucional en la sentencia C-814 de 2001: “Las personas unidas entre sí por vínculos naturales, como los diferentes grados de consanguinidad; o unidas por vínculos jurídicos, que se presentan entre esposos, afines o entre padres adoptivos, o por la voluntad responsable de constituirlos, en los casos en que un hombre y una mujer se unen con la decisión de vivir juntos”<sup>13</sup>.

En suma, la jurisprudencia constitucional no ha definido unívocamente los conceptos “vínculos jurídicos” y “vínculos naturales”, por el contrario, ha persistido la falta de claridad al desarrollar el tema.

## *2. Por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio*

La tercera forma de constitución del núcleo familiar establecida en el artículo 42 de la Carta Política es “por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio”. Este modelo de creación de familia amerita las siguientes reflexiones.

En primer lugar resulta necesario responder el siguiente interrogante: ¿Qué es matrimonio? Al igual que el concepto “familia”, la definición de matrimonio supone la consideración de múltiples factores sociológicos y culturales, lo cual implica que coexistan diversas definiciones de tal concepto. Al menos en el ordenamiento jurídico colombiano, es el Código Civil, en el artículo 113, el que define tal institu-

ción. Según esta norma, el matrimonio “es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente”.

De la lectura de dicha disposición es posible extraer las siguientes conclusiones: a. El Código Civil define el matrimonio como un contrato solemne, es decir, como un acuerdo de voluntades expresado ante funcionario competente.

b. El estatuto civil restringe la posibilidad de conformar familia a través de matrimonio a las parejas heterosexuales, lo cual como adelante se señalará riñe con los postulados constitucionales.

c. Dicha disposición señala que los fines del matrimonio son: la convivencia, la procreación y el auxilio mutuo.

Resulta necesario hacer la siguiente aclaración: si bien la Constitución señala que una de las formas de constituir familia es “por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio”, no restringe esta posibilidad a las parejas heterosexuales; por el contrario, no es más que un desarrollo del reconocimiento de la diversidad étnica y cultural (art. 7.º CP), del libre desarrollo de la personalidad (art. 16 CP) y del principio de igualdad (art. 13 CP).

Lo anterior implica que el aparte del artículo 113 del Código Civil que restringe la celebración del contrato matrimonial a parejas heterosexuales devenga inconstitucional y, por esta vía, las parejas homosexuales podrían conformar familia también por medio del matrimonio.

Ahora bien, en el ordenamiento jurídico colombiano, subsisten dos formas de celebración de matrimonio. En primer lugar, el matrimonio civil, es decir, aquel cuya celebración es oficiada por el Estado, bien por medio de un notario o de un juez de la República. En segundo lugar, aquellos

matrimonios celebrados por medio de ritos religiosos, siempre que estén reconocidos por el Estado.

### 3. Por la voluntad responsable de conformarla

Esta es la forma de constitución de familia más polémica que el artículo 42 de la Constitución estableció. Frente a este modelo de creación del núcleo familiar existen al menos tres posiciones:

- a. Un sector de la doctrina señala que la frase “por la voluntad responsable de conformarla” constituye una forma de creación de familia autónoma, en la cual el único elemento que resulta *sine qua non* es la voluntad responsable de dos personas de conformar un núcleo familiar, sin que importe otro factor. Esta posición se encuentra claramente desarrollada en un salvamento de voto del magistrado JAIME ARAÚJO RENTERÍA: “La tercera vía para constituir familia, es la voluntad responsable de conformarla y esta vía a diferencia de la del matrimonio no exige como condición *sine qua non* que se trate de un hombre y una mujer; de tal manera que basta con la voluntad responsable de dos personas para integrarla, sean de distinto sexo o del mismo sexo”<sup>14</sup>.
- b. Por su parte, otro sector de la doctrina encuentra en la frase “por la voluntad responsable de conformarla” no más que un elemento inherente a las formas de constitución de familia renglones arriba, protegidas por el constituyente .
- c. Por último, existe en la doctrina una posición según la cual el artículo 42 de la Constitución únicamente estableció dos formas de conformación del núcleo familiar, a saber: por vínculos jurídicos, es decir, por la decisión libre de un hombre

y una mujer de contraer matrimonio, y por vínculos naturales, es decir por la voluntad responsable de conformarla. Esta posición fue plasmada por la Corte Constitucional en la sentencia C-289 de 2000: “la Constitución aun cuando distingue no discrimina entre las diferentes clases de familia; todas ellas son objeto de idéntica protección jurídica sin que interese, por consiguiente, que la familia se encuentre constituida por vínculos jurídicos, esto es, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio, o por vínculos naturales, es decir, por la voluntad responsable de conformarla”<sup>15</sup>.

En nuestro sentir, la primera posición constituye la interpretación correcta del primer inciso del artículo 42 de la Carta, lo cual encuentra fundamento en los siguientes argumentos:

- a. En primer lugar, la estructura gramatical de la disposición constitucional objeto de análisis permite establecer que fueron tres las formas de constitución de familia establecidas en este cuerpo normativo y que la última, es decir, “por la voluntad responsable de conformarla” es un modelo de creación de familia autónomo, dado que el constituyente utilizó la disyunción “o” para referirse a hipótesis de constitución de familia diversas: en primer lugar, a la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio y, en segundo lugar, a la voluntad responsable de conformarla, la cual no exige que se trate de parejas heterosexuales. Al respecto el salvamento de voto del magistrado ARAÚJO RENTERÍA es ilustrativo:

“Obsérvese que la Constitución trae varias disyunciones, que se expresan gramaticalmente con la letra “o”. En el caso del matrimonio se exige la decisión libre; decisión libre que no es otra cosa que la volun-

tad del hombre y la mujer de contraer matrimonio, de tal manera que el constituyente no necesitaba reiterar el elemento voluntad, para los eventos en que se puede conformar una familia sin previo matrimonio; a no ser que se tratase, de eventos o hipótesis diversas, como a nuestro juicio se trata. No sobra recordar que cuando el constituyente utiliza conceptos o términos diversos es porque quiere distinguir situaciones diversas. En síntesis el constituyente se refirió dos veces a la voluntad, para referirse a dos clases de familia; en un caso a la voluntad (decisión libre) de un hombre y una mujer, que por mediación del matrimonio forman una familia, y en el otro caso, por la voluntad responsable de dos personas de conformarla, sin exigir que se tratase de hombre y mujer, lo que cobija también a las familias de pareja de un mismo sexo, o de sexo diverso, pero que no han contraído matrimonio”<sup>16</sup>.

b. Por otro lado, según el principio de efecto útil de las normas, ante diversas interpretaciones de una disposición jurídica, el intérprete deberá preferir aquella en cuya virtud se despliegue el mayor número de efectos jurídicos. Este principio encuentra desarrollo en la primer posición, dado que a la luz de esta se acepta la existencia de un modelo más de constitución de familia, el cual despliega importantes efectos prácticos, dentro de los cuales se destaca la consideración de las uniones homosexuales como familia.

c. Por último, considerar que la frase “por la voluntad responsable de conformarla” constituye un modelo de creación del núcleo familiar autónomo establecido por el constituyente de 1991, cuyo principal efecto es otorgar la posibilidad de constituir familia a parejas del mismo sexo, no contradice ningún precepto de la Carta Política,

por el contrario, no es más que un desarrollo del reconocimiento de la diversidad étnica y cultural (art. 7.º CP), del libre desarrollo de la personalidad (art. 16 CP) y del principio de igualdad (art. 13 CP).

### III. LAS DIFERENTES RELACIONES SURGIDAS ENTRE SUJETOS CON RELACIÓN DE PARENTESCO DESDE LA ÓPTICA DE LA IGUALDAD

Como ya se señaló, son dos los grupos de relaciones que se construyen alrededor de la familia y que, a su vez, permiten desarrollar con mayor rigor su análisis en sede de igualdad. En estos dos conceptos se encuentran relaciones internas y externas entre ellos.

Las relaciones externas hacen referencia a todos aquellos parámetros que permiten comparar un modelo de creación de familia con otro, sin cuestionar la validez de ninguno de los modelos objeto de análisis y sin que dicho juicio comparativo supere los límites culturales y sociales propios de la sociedad que lo soporta, dada la necesidad de delimitar conceptualmente el objeto de estudio, pero sin que por esta vía se ate el presente análisis a valores propios de un grupo social, por predominante o importante que resulte o pretenda ser. Este estudio fue desarrollado en títulos anteriores.

En segundo lugar se encuentran las relaciones internas de la familia que, como su nombre lo indica, se circunscriben a todas aquellas que se entretajan entre los diferentes sujetos que la conforman. El estudio de este tipo de relaciones se desarrollará de la siguiente manera: en primer lugar, se analizarán los roles y las relaciones establecidas entre cónyuges y compañeros permanentes y, en segundo lugar, se hará lo propio frente a los hijos.

#### A. IGUALDAD EN LAS RELACIONES ENTRE CÓNYUGES Y COMPAÑEROS PERMANENTES

En el acápite anterior se desarrollaron los modelos de creación de familia que se establecieron en el artículo 42 de la Carta Política, dentro de los cuales, se encuentran el matrimonio y la unión marital de hecho. En las uniones heterosexuales precedidas de matrimonio, al hacer referencia a la pareja, se utiliza el término “cónyuges”; mientras que en las uniones maritales de hecho se usa la expresión “compañeros permanentes”.

El reconocimiento de la constitución de familia a través de las llamadas uniones maritales de hecho en la Constitución Política estuvo precedido por Ley 54 de 1990 que las definió y reglamento, principalmente en lo relacionado con el régimen patrimonial. La unión marital de hecho es aquella conformada entre un hombre y una mujer que no se encuentran casados y que hacen una comunidad de vida *permanente y singular* (art. 1.º).

Quizá la principal diferencia que surge entre las parejas que conforman familia a través de vínculo matrimonial y aquellas que la constituyan como unión marital de hecho es la referente a la sociedad patrimonial. Mientras que en la unión conformada a través de vínculo matrimonial, junto con el matrimonio surge la familia y la sociedad patrimonial, en las uniones maritales de hecho se presumirá la existencia de sociedad patrimonial pasados dos años de convivencia permanente y singular, es decir, constante en el tiempo y exclusiva, y siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos con un año de antelación a la fecha en que se inició la unión marital de hecho (art 1.º Ley 975 de 2005).

A pesar de la equiparación, en cuanto a los efectos, que la propia Constitución estableció entre las uniones matrimoniales y las uniones maritales de hecho, la Corte Constitucional, en numerosas providencias, ha tenido que desarrollar una ardua tarea para lograr una igualdad efectiva entre estos dos referentes. Así es como por medio de la jurisprudencia constitucional se ha protegido el derecho a la igualdad entre compañeros permanentes y cónyuges, en aspectos diversos, tales como la adopción, la obligación alimentaria, la seguridad social, las restricciones para el acceso a cargos públicos en materia de inhabilidades, entre otras. A continuación se hará una breve referencia a los casos más ilustrativos tratados por la jurisprudencia constitucional.

Con ocasión de la igualdad de trato que se debe dispensar a los compañeros permanentes y a los cónyuges, con ocasión de la obligación alimentaria, la Corte Constitucional estableció lo siguiente: “La Corte concluyó que si la obligación alimentaria se fundamenta en el principio de solidaridad, según el cual los miembros de la familia tienen la obligación de suministrar la subsistencia a aquellos integrantes de la misma que no están en capacidad de asegurársela por sí mismos, y la unión marital de hecho al igual que el matrimonio está cimentada en la ayuda y socorro mutuos de quienes integran esas relaciones, no resulta razonable ni proporcional que se brinde un tratamiento desigual en materia de derecho de alimentos a los compañeros permanentes que conforman dicha unión frente a quienes celebraron contrato de matrimonio, por el simple origen del vínculo familiar”<sup>17</sup>.

En lo referente a la cobertura en materia de seguridad social, la Corte Constitucional señaló que el trato a los compañeros permanentes y a los cónyuges debería es-

tar fundado en el principio de igualdad. Al respecto, la sentencia T-425 de 2004 resulta ser ilustrativa:

“Frente al derecho de la seguridad social, tanto los cónyuges como compañeros permanentes se encuentran en igualdad de condiciones y en caso de producirse un conflicto entre estas personas como potenciales titulares del mismo, la Corte ha establecido que el factor determinante para dirimir dicha controversia está dado por el compromiso de apoyo afectivo y de comprensión mutua existente entre la pareja al momento de la muerte del trabajador pensionado. En consecuencia, el reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes está sujeto a una comprobación material de la situación afectiva y de convivencia en que vivía el trabajador pensionado fallecido, al momento de su muerte, con respecto de su cónyuge o de su compañera permanente, para efectos de definir acerca de la titularidad de ese derecho”<sup>18</sup>.

De igual manera, la Corte Constitucional estableció que el reconocimiento de seguro por muerte no puede ser negado a los compañeros permanentes, so pretexto de no existir vínculo matrimonial: “Pese a que la Corte ha dicho que el matrimonio y la unión marital de hecho no son instituciones plenamente asimilables, los derechos conferidos a la familia que se conforma por cualquiera de las dos vías no son susceptibles de tratamiento diferencial cuando éste tiene como único fundamento su divergencia estructural [...] En efecto, la disposición demandada es inconstitucional en cuanto no incluye en la regulación pertinente a un grupo de personas que por disposición expresa de la Constitución debería estar incluido. La norma se abstiene de incluir en la regulación del seguro por muerte a los compañeros permanentes de los empleados públicos y trabajadores oficiales falle-

cidos en servicio, omisión que propiamente es la que resulta inconstitucional”<sup>19</sup>.

#### B. IGUALDAD EN LAS RELACIONES ENTRE HIJOS

Si bien en la actualidad el ordenamiento jurídico colombiano repugna la clasificación entre hijos matrimoniales (o legítimos), extramatrimoniales (o ilegítimos) y adoptivos, esto se debe a un proceso paulatino que comenzó con las primeras reformas al Código Civil de 1887 y finalizó con la expedición del Decreto 29 de 1982 cuyo espíritu se materializó en la Constitución Política de 1991.

En concordancia con lo anterior, el contenido original del Código Civil, concretamente de su artículo 52, era rico en el uso de categorías abiertamente discriminatorias; es así como se establecía que existían hijos legítimos e ilegítimos y que estos últimos se clasificaban en naturales y de dañado y punible ayuntamiento, los cuales podrían ser adulterinos o incestuosos. Pero esta no era la única norma cuyo contenido estaba cundido de dichas categorías sospechosas: el Código Civil en lo referente al tratamiento de la familia se estructuraba bajo esos postulados, dando así relevancia práctica a dicha clasificación.

Al respecto resulta ser ampliamente ilustrativa la sentencia C-047 de 1994, en la cual la Corte Constitucional estudió la constitucionalidad de una disposición de la Ley 75 de 1968: “El artículo 52 del Código Civil clasificaba los hijos ilegítimos en naturales y de dañado y punible ayuntamiento, que a su vez podían ser adulterinos o incestuosos. La denominación de ilegítimos era genérica, pues, comprendía todos los que no eran legítimos. Pero, además, el artículo 58 llamaba espurios los hijos de

dañado y punible ayuntamiento; y el 57 denominaba simplemente ilegítimo al hijo natural o al espurio a quien faltaba el reconocimiento por parte del padre o de la madre.

Esta clasificación era tan degradante y contraria a la dignidad humana, que el hijo natural, es decir, el “nacido de padres que al tiempo de la concepción no estaban casados entre sí”, reconocido o declarado tal “con arreglo a la ley”, era un verdadero privilegiado en relación con las otras categorías de ilegítimos. Basta recordar que los hijos nacidos fuera de matrimonio solamente podían ser reconocidos por sus padres o por uno de ellos, cuando no eran de dañado y punible ayuntamiento, según el texto del artículo 54 de la Ley 153 de 1887<sup>20</sup>.

Sólo hasta 1982, con la expedición de la Ley 29 de ese año, se acabó con las diferencias existentes entre las diversas categorías de hijos, al establecer en su artículo primero: “Los hijos son legítimos, extramatrimoniales y adoptivos y tendrán iguales derechos y obligaciones”.

Resulta necesario resaltar cómo la propia Constitución, en su artículo 13, proscribió cualquier forma de discriminación por origen familiar. Dicha disposición fue objeto de estudio por la Corte Constitucional en la sentencia C-105 de 1994, donde se conceptuó lo siguiente: “Según la Constitución, son igualmente dignas de respeto y protección las familias originadas en el matrimonio o constituídas al margen de éste. La igualdad pugna con toda forma de discriminación basada en el origen familiar, ya sea ejercida contra los hijos o contra descendientes de cualquier grado [...] La igualdad de derechos y obligaciones entre los hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos, no termina en ellos: continúa en sus descendientes, sean éstos, a su vez, legítimos, extramatrimoniales o adoptivos.

Toda norma que establezca una discriminación basada en el origen familiar, es contraria a la Constitución. Son contrarias a la Constitución todas las normas que establezcan diferencias en cuanto a los derechos y obligaciones entre los descendientes legítimos, extramatrimoniales o adoptivos, pues al igual que los hijos tienen iguales derechos y obligaciones<sup>21</sup>.

El artículo 42, inciso séptimo, de la Constitución Política establece: “Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tendrán iguales derechos y deberes”. Es esta disposición la que pone fin a la discusión acerca de las posibles diferencias entre las diversas categorías de hijos.

A pesar de la claridad con la que el legislador de 1982 y el constituyente de 1991 establecieron la igualdad de derechos y obligaciones para todos los hijos, sean estos matrimoniales, extramatrimoniales o adoptivos, la Corte Constitucional se ha tenido que pronunciar en casos donde aún hoy persiste discriminación fundada en estas categorías. Casos de medidas de protección al hijo extramatrimonial, tales como la tutela y curaduría<sup>22</sup>, el derecho a la educación<sup>23</sup>, la protección del patrimonio de los hijos<sup>24</sup>, el subsidio familiar<sup>25</sup>, el deber de cuidado personal y crianza<sup>26</sup>, las asignaciones testamentarias forzosas<sup>27</sup>, entre otros, son algunos de los aspectos sobre los cuales la Corte Constitucional se ha pronunciado para reiterar la igualdad de trato que deberá propiciarse a los hijos, sean estos matrimoniales, extramatrimoniales o adoptivos.

De igual manera, la Corte Constitucional, en numerosa jurisprudencia, ha señalado que la igualdad entre los hijos no se predica de la distribución igualitaria de recursos o que a todos los hijos, sin importar su condición, se les dé idéntico tra-

to o acceso a idénticas oportunidades. Al respecto resulta ser ilustrativa la sentencia T-288 de 2003:

“El derecho a la igualdad entre los hijos no garantiza que a todos se les deba dar exactamente el mismo trato y acceso a oportunidades idénticas; el derecho a la igualdad garantiza que a ninguno de los hijos, sistemáticamente, se le dé un trato inferior al de los demás o se le excluya, total o parcialmente, de las oportunidades a las que éstos tienen acceso. Un padre o una madre pueden tener preferencias en ciertos aspectos respecto de ciertos hijos, y en otros aspectos respecto de otros. Por ejemplo, una madre o un padre, legítimamente, puede brindar más oportunidades a quien las ha sabido aprovechar. Lo que les está vedado a los padres es imponer tratos discriminatorios, y excluir del acceso a las oportunidades sistemáticamente a un hijo en razón, por ejemplo, a su raza, su sexo o a si fue concebido dentro de un matrimonio o no”<sup>28</sup>.

Con ocasión de los hijos adoptivos resulta necesario reflexionar brevemente acerca de la institución de la adopción. La Corte Constitucional, en sentencia C-814 de 2001, se ocupó del estudio de la adopción. En dicha providencia se definió a la adopción como “aquel procedimiento que establece la relación legal de parentesco paterno o materno filial entre personas que biológicamente no lo tienen”<sup>29</sup>.

De igual manera, en dicha providencia, la Corte Constitucional estableció que el principal efecto de la adopción era la creación de parentesco civil entre el adoptivo y la familia del adoptante, en los siguientes términos: “Las consecuencias inmediatas de la adopción, consisten en establecer la relación de padre o madre a hijo. Pero más allá de ello, es también una forma de in-

corporar al adoptivo a la familia del adoptante. En efecto, el adoptado entra a formar parte de tal familia, en cuanto la adopción establece el llamado parentesco civil, que se da no sólo en relación con quien adopta, sino también respecto de los parientes consanguíneos y adoptivos suyos”<sup>30</sup>.

Por otra parte, es necesario señalar cómo, a pesar de que el principal efecto de la adopción, como anteriormente se señaló, es constituir el llamado parentesco civil, la finalidad de esta institución es crear un mecanismo que proteja el interés superior del menor (art. 44 CP).

En cuanto al concepto del interés superior del menor, la Corte Constitucional, estableció lo siguiente:

“La más especializada doctrina coincide en señalar que el interés superior del menor, se caracteriza por ser: (1) real, en cuanto se relaciona con las particulares necesidades del menor y con sus especiales aptitudes físicas y psicológicas; (2) independiente del criterio arbitrario de los demás y, por tanto, su existencia y protección no dependen de la voluntad o capricho de los padres, en tanto se trata de intereses jurídicamente autónomos; (3) un concepto relacional, pues la garantía de su protección se predica frente a la existencia de intereses en conflicto cuyo ejercicio de ponderación debe ser guiado por la protección de los derechos del menor; (4) la garantía de un interés jurídico supremo consistente en el desarrollo integral y sano de la personalidad del menor”<sup>31</sup>.

Por último, la adopción es la institución por medio de la cual se desarrolla el derecho fundamental de los niños de tener una familia (art. 44 CP); en este caso cuando, por cualquier razón, sus padres biológicos no pueden hacerse cargo de ellos.

## CONCLUSIONES

Con ocasión de la naturaleza jurídica de la familia en el Código Civil y en la Constitución Política de 1991, resulta necesario resaltar los disímiles contenidos que a dicho concepto le han dotado estos dos cuerpos normativos.

Por un lado, se encontraba la normatividad decimonónica del Código Civil, en la cual se protegía un modelo de familia monogámico heterosexual conformado a través de la celebración del matrimonio y en cuyo interior las relaciones surgidas entre los diferentes sujetos que la conforman, se encuentran jerarquizadas a la luz de dos conceptos: la *patria potestad* y la *legitimidad o ilegitimidad* de los hijos.

Y, de otra parte, son evidentes las implicaciones que consigo trajo la Constitución Política de 1991 al implantar el modelo de Estado social de derecho cuyos principios, entre los cuales sobresalen el pluralismo, el respeto absoluto a la dignidad humana, el reconocimiento y respeto a la diversidad y la construcción del concepto de “igualdad” como baluarte de las diferencias, cuestiona, a la vez que nutre, el concepto “familia”.

Con ocasión de la bifurcación normativa e ideológica alrededor del concepto “familia”, la Corte Constitucional ha desarrollado una tarea de armonización, al ceñir la regulación legal del Código Civil a los postulados de la Constitución de 1991.

Ahora bien, en lo referente a los diferentes modelos de creación de familia consagrados por el Constituyente de 1991, la Corte Constitucional ha estado dubitativa en cuanto a su aceptación e interpretación.

A los conceptos “vínculos jurídicos” y “vínculos naturales”, se les ha dotado, en diferentes providencias de la alta corporación, de disímiles contenidos.

Por otro lado, si bien la Constitución Política señala que una de las formas de constituir familia es “por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio”, no restringe esta posibilidad a las parejas heterosexuales; por el contrario, permitirles esta posibilidad no es más que un desarrollo del reconocimiento de la diversidad étnica y cultural, del libre desarrollo de la personalidad y del principio de igualdad.

De otra parte, la interpretación correcta de la frase “o por la voluntad responsable de conformarla” es aquella que establece que ésta constituye una forma de creación de familia autónoma, en la cual el único elemento que resulta *sine qua non* es la voluntad responsable de dos personas de conformar un núcleo familiar, sin que importe otro factor.

Con ocasión de las relaciones entre cónyuges y compañeros permanentes, resulta necesario resaltar cómo a pesar de la equiparación, en cuanto a los efectos, que la propia Constitución estableció entre las uniones matrimoniales y las uniones maritales de hecho, la Corte Constitucional, en numerosas providencias, ha tenido que desarrollar una ardua tarea para lograr una igualdad efectiva entre estos dos referentes.

Por medio de la jurisprudencia constitucional se ha protegido el derecho a la igualdad entre compañeros permanentes y cónyuges, en aspectos diversos, tales como: la adopción, la obligación alimentaria, la seguridad social, las restricciones para el acceso a cargos públicos en materia de inhabilidades, entre otras.

En lo referente a las relaciones entre hijos, a pesar de la claridad con la que el legislador de 1982 y el constituyente de 1991 establecieron la igualdad en derechos y obligaciones para todos los hijos, sean es-

tos matrimoniales, extramatrimoniales o adoptivos, la Corte Constitucional se ha tenido que pronunciar en casos donde aún hoy persiste discriminación fundada en estas categorías.

Por último, con ocasión de la institución de la adopción, es necesario hacer la siguiente reflexión: si la adopción es una medida de protección del menor que tiene por objetivo preservar su interés superior, y por otro lado, si la familia homosexual fue reconocida por el Constituyente de 1991, ¿existe razón alguna para no permitir adoptar a las parejas homosexuales?

DIEGO ANDRÉS GONZÁLEZ MEDINA

1. BOBBIO señala que para construir un concepto de igualdad es necesario responder a dos interrogantes, a saber: ¿igualdad entre quienes? e ¿igualdad en qué? NORBERTO BOBBIO. *Igualdad y libertad*, Ediciones Paidós, I.C.E. de la Universidad Autónoma de Barcelona, 1993.

2. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencias T-196 de 2003, T-861 de 1999, T-791 de 2004, T-861 de 1999, C-939 de 2003, C-1112 de 2001, entre otras.

3. “Toda sociedad comprende dos ordenes básicos de relaciones sociales [...] el dominio familiar y el dominio político-jurídico, parentesco y gobierno civil”. MEYER FORTES. *Kinship and the Social Order: The Legacy of Lewis Henry Morgan*, Chicago, 1969, p. 309.

4. CLAUDE LÉVI-STRAUSS. *Polémica sobre el origen y la universalidad de la familia*, Barcelona, Anagrama, 1974.

5. Página web: [www.rae.es].

6. LÉVI-STRAUSS. Ob. cit.

7. Algunas comunidades indígenas de la Amazonía, del Pacífico y de la Sierra Nevada de Santa Marta escogen sus autoridades políticas por el sistema de jerarquía de clanes, mediante el cual son los hijos mayores varones de determinadas familias quienes serán designados representantes o líderes comunitarios. Ver, FILIPO ERNESTO BURGOS GUZMAN. *Las minorías étnicas en la Constitución colombiana*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, en prensa.

8. Código Civil, artículo 13: “El matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de pro-

crear y de auxiliarse mutuamente”.

9. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala Civil. Sentencia del 10 de marzo de 1987.

10. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-814 de 2001.

11. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-523 de 1992. La definición de la familia como núcleo esencial de la sociedad implica que esta, independientemente de su forma de constitución, es objeto de protección integral por parte del Estado.

12. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-289 de 2000.

13. *Gaceta Constitucional* n.º 85, pp. 5 y 6.

14. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-814 de 2001. Salvamento de voto del magistrado JAIME ARAÚJO RENTERÍA.

15. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-289 de 2000, ya cit. en n. 12.

16. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-814 de 2001. Salvamento de voto del magistrado JAIME ARAÚJO RENTERÍA.

17. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-016 de 2004.

18. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-425 de 2004.

19. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-879 de 2005.

20. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-047 de 1994.

21. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-105 de 1994.

22. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-204 de 2005.

23. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-288 de 2003.

24. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-289 de 2000.

25. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-318 de 1997.

26. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1026 de 2004.

27. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-641 de 2000.

28. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-288 de 2003.

29. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-814 de 2001. En esta providencia, a pesar de haberse reconocido que la adopción es principalmente un mecanismo de protección al menor, se restringió la posibilidad de adoptar a las parejas homosexuales al considerarse contraria a la *moral social*. En este particular resulta acertada la reflexión de los ma-

gistrados JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA y EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT en el salvamento de voto a esta sentencia: “A partir de estas consideraciones el juez constitucional puede plantear la siguiente pregunta: ¿no existe algún caso en el que la mejor opción posible y aceptable para un menor sea estar con una pareja homosexual? Si la respuesta fuera no, es decir, si siempre ésta fuera la peor opción, indudablemente que la norma buscaría el interés del niño y sería exequible. Pero lo cierto es que cualquier persona, independientemente de su orientación sexual, puede brindarle amor, cuidado y protección a un menor.

Sin embargo, la situación real de muchos de los niños y niñas actualmente en Colombia es dramáti-

ca. La cantidad de ellos que se encuentran en situación de desprotección es considerable, sobre todo si se tiene en cuenta el número que efectivamente puede ser atendido por el Estado. Ahora bien, sin entrar a cuestionar los temores que puedan tenerse en torno a la eventual crianza de niños por parte de parejas homosexuales, quienes nos apartamos de la decisión mayoritaria no entendemos cómo es posible que se prefiera privar a un niño de recibir el cuidado y la atención necesaria para su adecuado crecimiento, en virtud de que, supuestamente, ese es su “interés”.

30. Ídem.

31. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-408 de 1995.