

PROYECTO DE LEY NRO. 43 DE 2002

POR LA CUAL SE RECONOCEN LAS UNIONES DE PAREJAS DEL MISMO SEXO, SUS EFECTOS PATRIMONIALES Y OTROS DERECHOS

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

Artículo 1. Reconocimiento.

El Estado reconoce y protege las uniones de parejas del mismo sexo.

Artículo 2. Conformación.

Son uniones de parejas del mismo sexo las relaciones libres y estables entre dos personas mayores de edad, que hacen comunidad de vida permanente y singular por lo menos durante dos años, siempre que ninguna de ellas tenga vínculo conyugal, unión marital de hecho o unión de pareja del mismo sexo vigente con otra persona.

Artículo 3. Registro.

La pareja del mismo sexo podrá registrar su unión ante una notaría del lugar en el cual convive o ha fijado su domicilio. En la diligencia el notario, en forma directa y de viva voz, tomará nota de sus nombres, lugares de nacimiento, fecha de la diligencia y del consentimiento libre y voluntario de la pareja de constituir la unión y asegurarse solidaridad y ayuda mutua.

La Superintendencia de Notariado y Registro, o la entidad que haga sus veces, llevará el registro estadístico de las uniones y sus disoluciones.

Artículo 4. Régimen patrimonial especial

. Quienes siendo pareja del mismo sexo decidan unir sus patrimonios, deberán otorgar escritura pública constituyendo régimen patrimonial especial.

El patrimonio o capital producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos pertenece por partes iguales a ambos compañeros.

No formarán parte del haber del patrimonio especial los bienes adquiridos en virtud de donación, herencia o legado, ni los que se hubieren adquirido antes de iniciar la unión, pero sí lo serán los réditos, rentas, frutos o mayor valor que produzcan estos bienes durante la unión. Las partes podrán establecer pacto en contrario, ya sea al momento de otorgar la escritura de constitución del patrimonio especial o en escritura posterior.

Parágrafo.

No se podrá constituir patrimonio especial mientras no hayan sido disueltas y liquidadas, por lo menos un año antes, las sociedades conyugales, sociedades patrimoniales o patrimonios especiales anteriores que

comprometan a cualquiera de los miembros de la pareja.

Artículo 5. Otros efectos.

Además de lo previsto en el artículo anterior, los miembros de la pareja tendrán los siguientes derechos:

A la seguridad social integral en los mismos términos reconocidos a los compañeros permanentes.

Derechos sucesorales, en las mismas condiciones que el/la cónyuge.

A obtener la nacionalidad colombiana del compañero/a.

A la postulación y al otorgamiento de subsidios.

A los beneficios prescritos en la legislación laboral y convenciones colectivas, pactos colectivos y similares.

A decidir sobre temas de salud cuando el compañero/a no pueda hacerlo por sí mismo.

A ser beneficiarios/as mutuos de seguros y a ser considerados/as beneficiarios/as supletivos/as cuando no haya designación expresa.

A alimentos mutuos.

Parágrafo 1°.

Los beneficios a que tengan derecho los compañeros permanentes se aplicarán a las parejas del mismo sexo.

Parágrafo 2°.

Los centros de reclusión aplicarán la normatividad correspondiente en iguales condiciones a parejas heterosexuales y parejas del mismo sexo.

Parágrafo 3°.

A las uniones de parejas del mismo sexo les será aplicable la legislación sobre violencia intrafamiliar.

Artículo 6. Disolución y liquidación del patrimonio especial.

El patrimonio especial de las parejas del mismo sexo se disolverá y liquidará por alguna de las siguientes causales:

por mutuo acuerdo.

por muerte de alguna de las personas que conforman la unión.

por decisión judicial, a petición de cualquiera de las personas que conforman la unión.

Artículo 7. Trámite de la liquidación.

La disolución y liquidación del patrimonio especial por mutuo acuerdo se realizará ante notario por escritura pública.

Cuando no exista mutuo acuerdo, se acudirá al juez civil del lugar en el cual hayan convivido o del domicilio de la parte demandada, según la cuantía.

La liquidación del régimen patrimonial será registrada en la Notaría en la cual se constituyó la unión, mediante nota marginal. Si el régimen no fue registrado, se enviará copia de la sentencia o de la escritura a la Superintendencia de Notariado y Registro o a la entidad que haga sus veces.

Cuando la disolución y liquidación se tramiten ante Juez, cualquiera de las partes podrá pedir el embargo de los bienes que conforman el patrimonio especial, desde la presentación de la demanda y en cualquier estado del proceso.

Artículo 8. Principio de no discriminación.

Ninguna persona podrá ser discriminada en razón de su identidad, género u orientación sexual.

Para los efectos de esta ley, se entiende por discriminación toda distinción, exclusión, censura, señalamiento o restricción que tenga por objeto o por resultado anular, impedir, menoscabar o perturbar el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos, por razón de identidad u orientación sexual, en las esferas económica, educativa, política, social, religiosa, cultural, deportiva o civil.

Artículo 9. Discriminación en razón de identidad u orientación sexual.

El que discrimine directa o indirectamente a otra persona en razón de su identidad u orientación sexual, o difunda por cualquier medio ideas que contengan o propicien discriminación, incurrirá en prisión de uno a dos años, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término.

La pena prevista en el presente artículo se aumentará hasta en la mitad cuando la conducta se realice por persona que sea servidor público, cumpla funciones públicas o preste un servicio público.

Artículo 10. Libertad de asociación.

El Estado garantiza la libertad de asociación y agremiación entre personas de orientación sexual e identidad de género diferentes a la mayoritaria o heterosexual.

Artículo 11. Disposiciones varias.

El Ministerio de Educación, las secretarías de educación departamentales y municipales y las entidades públicas y privadas que manejen recursos públicos, teniendo en cuenta que la homosexualidad es una variante del comportamiento sexual humano conforme a lo establecido por la Organización Mundial de la Salud, eliminarán de los programas y textos escolares los contenidos que incluyan cualquier forma de discriminación sexual y reforzarán el proyecto de educación sexual con información clara y objetiva sobre orientación sexual e identidad de género.

Los comités de salud sexual y reproductiva de las entidades territoriales deberán incluir el tema de la homosexualidad, colaborar en actividades sobre el tema que se lleven a cabo dentro de su jurisdicción, y convocar a los grupos que trabajen con y para minorías sexuales para que hagan parte de los mismos.

Las entidades del Sistema de Seguridad Social en Salud diseñarán y ejecutarán programas que tengan en cuenta las diferentes orientaciones sexuales e identidades de género.

Artículo 12. Vigencia.

La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

PIEDAD CÓRDOBA RUIZ

Senadora

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

AL PROYECTO DE LEY “POR LA CUAL SE RECONOCEN LAS UNIONES DE PAREJAS DEL MISMO SEXO, SUS EFECTOS PATRIMONIALES Y OTROS DERECHOS”

I. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL

El artículo 13 de la Constitución consagra los derechos fundamentales a la libertad y a la igualdad, en los siguientes términos:

“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...”

Según esta disposición, los derechos a la igualdad y a la libertad implican el derecho a no ser discriminados en términos absolutos, esto es, que no existe en nuestra sociedad razón alguna que justifique un trato de tal naturaleza. Por lo tanto, toda manifestación discriminatoria va en contra del ordenamiento constitucional y, por ende, en contravía del proyecto de sociedad que define el artículo primero superior como “...democrática...y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana...”

El constituyente, ahondando en la garantía del pleno respeto a la igualdad, en el mismo artículo asignó al Estado una responsabilidad categórica específica: “...promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados”. Es decir, los poderes públicos, y de manera especial el legislativo, tienen la obligación de velar por el correcto entendimiento y la eficaz aplicación del derecho a la igualdad, y de disponer los mecanismos y acciones que sean necesarios para que el mismo no se quede en el papel.

Es indiscutible que uno de los grupos sociales víctima de discriminación atávica, oprobiosa e indignante, es el de los homosexuales y lesbianas, condenados al escarnio de una sociedad guiada en esta materia por principios y valores autoritarios, patriarcales y machistas, ajenos al espíritu y voluntad expresa del constituyente, y con ello opuestos a los vientos frescos de la modernidad ilustrada occidental, fuente filosófica de los derechos fundamentales que la inspiran. Principios y valores autoritarios que se erigen en talanquera ideológica al despliegue de la libertad individual y del libre desarrollo de la personalidad, de amplia elaboración filosófica y jurídica en nuestro país a partir de 1991.

Frente a esta concepción estrecha de los derechos fundamentales, cada día adquiere mayor vigor la corriente que propugna por el respeto al pluralismo y a la diferencia, bajo el entendido de que cada individuo tiene derecho a construir su propio proyecto de vida, sin otros límites que los derechos de terceros y el interés público. En este sentido, cabe resaltar, entre innumerables instrumentos de similar categoría y espíritu, la Resolución adoptada el 8 de febrero de 1994 por el Parlamento Europeo, en la cual ratifica la igualdad de derechos de los homosexuales y lesbianas en la Unión Europea, bajo la convicción de que “...todos los ciudadanos y ciudadanas tienen derecho a un trato idéntico, con independencia de su orientación sexual...” y pide a sus Estados miembros “que supriman todas las disposiciones jurídicas que criminalicen o discriminen las relaciones sexuales entre personas del mismo sexo”. La recomendación no ha caído en el vacío y muchos Estados la han desarrollado mediante leyes que establecen la igualdad real de derechos, sin distingos de sexo, hasta el punto de autorizar el matrimonio entre parejas de igual sexo, como sucede hoy en Alemania y en Holanda.

Aunque no viene al caso retomar el debate contemporáneo sobre las causas de la homosexualidad, es necesario precisar que, conforme a las corrientes científicas y sociales contemporáneas, la conducta homosexual es apenas una de las tantas expresiones de la sexualidad humana, libremente optada por el sujeto que ordena su vida conforme a ella. Y siendo así, no hay lugar a la discriminación por tratarse del ejercicio de los derechos a la libertad, la igualdad, la autonomía y el libre desarrollo de la personalidad, todos ellos columnas estructurantes del Estado Social de Derecho, *democrático y pluralista*, consagrado en el artículo 1° de la Carta, en cuya construcción todos estamos llamados a participar, especialmente el Congreso, en tanto su tarea legislativa debe estar orientada a la realización de ese propósito.

En ese sentido, la Corte Constitucional ha señalado que “...el derecho fundamental a la libre opción sexual sustrae al proceso democrático la posibilidad y la legitimidad de imponer o plasmar a través de la ley la opción sexual mayoritaria. La sexualidad, aparte de comprometer la esfera íntima y personal de los individuos, pertenece al campo de la libertad fundamental, y en ellos el Estado y la colectividad no pueden intervenir, pues no está en juego un interés público que lo amerite y sea pertinente, ni tampoco se genera un daño social” (Sentencia C-098/96)

Es de la esencia de los Estados democrático-liberales, y de las sociedades modernas a que dan origen, la defensa vigorosa de las libertades fundamentales del individuo. Por eso, nada más pertinente que restarle espacios a esa tradición autoritaria y despótica de la concepción dominante que ha pretendido edificar a su imagen la sociedad colombiana, desconociendo y excluyendo realidades sociales y culturales ajenas a su propia visión, en flagrante contradicción con el mandato constitucional que ordena la reorganización de la sociedad bajo el principio del pluralismo (Artículo 1o). Cada uno puede aspirar, y ello es legítimo, a que el colectivo social se estructure de conformidad con su particular manera de valorar la realidad, pero a condición de respetar y defender la pretensión que en iguales términos asiste a los otros de ordenar su proyecto de vida de acuerdo con sus propios principios y valores. Lo contrario es simple autoritarismo que flaco servicio le presta a la convivencia pacífica. Al respecto, señala La Corte: “La dimensión política y cooperativa de la comunidad, que en muchos aspectos demanda pautas y prácticas generalizadas de conducta con miras a su cabal integración y funcionamiento, es compatible con la existencia y el respeto por comportamientos libres, diferenciados e individualizados, de conducta sexual...” (Sentencia T-1426 de 2000)

Con base en las anteriores consideraciones, el contenido de este proyecto de ley trasciende la dimensión del ejercicio del derecho a la libre opción sexual; frontera que ya traspasó la Corte por vía jurisprudencial al admitir, primero, que fuera de las uniones heterosexuales existen otro tipo de uniones –entre éstas las conformadas por homosexuales– y, segundo, que no hay impedimento constitucional o legal para la conformación de “parejas homosexuales” (Sentencia C-098 de 1996).

II. ELEMENTOS DE LA UNIÓN DE PAREJA DEL MISMO SEXO

Los hechos sociales, por su obviedad, llevan a la Corte a reconocer la existencia sociológica de las parejas de homosexuales como parte indiscartable de la sociedad colombiana. La complejidad de la noción de “pareja” traspasa, de entrada, el ámbito de lo exclusivamente sexual. Si existen parejas heterosexuales y parejas homosexuales es porque tienen en común elementos esenciales a toda pareja, independientemente del sexo y de la formalidad o informalidad del vínculo que los ata, los cuales terminan siendo elementos secundarios, en términos sociológicos, para derivar la existencia de la pareja como tal.

El primero de los elementos que permite afirmar la existencia de la pareja, quizás el determinante, es la vida en común mediada por el afecto y no por los negocios o por los intereses materiales, caso en el cual nos hallaríamos en presencia de una sociedad comercial, diferencia que permite denominar a sus integrantes cónyuges o compañeros, no meros socios.

Otro elemento es la vocación de permanencia, de continuidad de la relación, determinada por la naturaleza del vínculo primario que es el afecto. De donde se infiere que la relación de pareja estará vigente mientras superviva el afecto, sentimiento que en condiciones normales tiende a prolongarse en el tiempo.

Así mismo, es de la esencia de la relación de pareja la solidaridad entre sus miembros, expresada mediante la protección, el socorro y la ayuda mutuos, en todos los órdenes y momentos de la unión, acción mediada también por el afecto y no por un interés egoísta. De ahí que el esfuerzo o sacrificio que la misma implica no se cuantifique en términos económicos, aunque pudiera hacerse.

Por último, la relación de pareja debe ser libre y autónoma, pues es más que determinante para ella la espontaneidad de los sentimientos ya señalados que le dan origen, los cuales desbordan el calculo y la programación racionales.

Este proyecto de ley pretende, por tanto, darle reconocimiento jurídico a un hecho social insoslayable, como es la existencia cada vez más significativa de uniones afectivas entre personas del mismo sexo, siguiendo y encauzando la realidad, no oponiéndose de manera insensata a ella; incorporando y no excluyendo sus diferentes manifestaciones; ampliando y no cerrando el espectro de la ciudadanía; desactivando la génesis de conflictos sociales futuros previsibles, y legitimando la acción del Estado y la construcción de Nación.

III. CONTENIDO DEL PROYECTO

Las cada día más frecuentes y estables uniones entre personas del mismo sexo, tan cargadas de sueños y fantasías afectivas como las de cualquier pareja heterosexual, que en actitud cada vez más decidida reclaman un espacio de dignidad y respeto para hacer sus vidas a la luz del día, espacio público al que tienen derecho en oposición al cuarto oscuro del ostracismo social, cultural y político al que las hemos condenado desde siempre, estructuran sus vidas con los mismos valores, principios y actitudes de quienes no comparten sus opciones sexuales, condición única que las diferencia de éstos. Sus uniones se encuentran entrelazadas por el mismo tipo de afectividad, por la solidaridad, el socorro y apoyo mutuos, por la vocación de estabilidad y permanencia, y no, como hasta ahora se ha pretendido, exclusivamente por la sexualidad, la cual, al igual que en las demás parejas, es apenas una dimensión entre tantas otras. El Proyecto de Ley supone, pues, dejar atrás el reduccionismo a lo meramente sexual y reconocer la multidimensionalidad de las uniones entre parejas del mismo sexo (artículos 1 y 2).

El reconocimiento jurídico de este hecho social notorio y la pretensión largamente esperada por las parejas del mismo sexo de expresarse en la esfera de lo público, se refuerza con la facultad de acudir ante un notario a

registrar su relación, acto que sin duda también contribuirá a afianzar el derecho a la dignidad de los integrantes de la pareja, sin que el mismo signifique elemento sustancial para su existencia, pues ésta podrá demostrarse por los medios de prueba ordinarios de la legislación civil (artículo. 3). Dos años de convivencia son suficientes para predicar la existencia de la pareja, que podrá acudir al notario para formalizar la unión.

Ahora bien, si quienes conforman las parejas homosexuales lo hacen por las mismas razones y principios de quienes conforman las parejas heterosexuales, si los elementos esenciales y la finalidad de unas y otras son los mismos, los derechos y obligaciones han de ser semejantes. Por ello proponemos que las uniones de parejas del mismo sexo, registradas o que hayan durado más de dos años, puedan constituir un patrimonio especial en el cual los bienes que adquieran a partir de la conformación de la unión y los réditos, rentas, frutos o mayor valor que produzcan estos bienes durante la vigencia de la unión, pertenecen por igual a ambas partes. Las partes podrán, no obstante, establecer pactos en contrario en la misma escritura de registro de la unión o en una posterior, a fin de incluir otros bienes en el patrimonio especial, o de excluirlos.

Será condición sine qua non para la constitución del régimen patrimonial especial que las sociedades conyugales, sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes o patrimonios especiales que hubieran vinculado antes a alguno de los miembros de la pareja, hayan sido disueltas y liquidadas con antelación no menor a un año.

Con igual fundamento, es decir, que no existen razones que justifiquen a la ley negarle a unas parejas los beneficios que reconoce a otras, proponemos que las parejas homosexuales tendrán derecho a la seguridad social, con la posibilidad de acceder a los regímenes de salud y de pensiones y a todos los beneficios que uno y otro comportan; a heredar en el mismo orden del cónyuge o compañero/a permanente, sin perjuicio de los derechos derivados del régimen patrimonial especial; a obtener la nacionalidad colombiana del compañero/a; a obtener subsidios en iguales condiciones a las demás parejas; a los beneficios que reconozcan la legislación laboral, las convenciones y pactos colectivos; a adoptar decisiones en materia de salud cuando el compañero/a no pueda hacerlo; a ser beneficiarios mutuos de seguros; a las visitas de pareja en caso de internación o privación de la libertad, y a alimentos mutuos (artículo 5).

También tendrán derecho a la protección de la legislación sobre violencia intrafamiliar (artículo 5).

El artículo 6 regula la disolución y liquidación del régimen patrimonial especial, ya sea por mutuo acuerdo, en cuyo caso se hará por escritura pública ante notario; o por decisión unilateral o muerte de cualquiera de los miembros de la pareja, caso en el cual se acudirá a la vía judicial. El artículo 7 señala el trámite para la disolución y liquidación.

Como instrumento de afirmación general del respeto por las diferencias, se establece el principio de no discriminación por razón de identidad u orientación sexual y se tipifica el delito de discriminación en razón de identidad u orientación sexual, sancionable con pena de prisión de uno a dos años. Corolario de estas disposiciones es la garantía del derecho de asociación y agremiación entre personas de orientación sexual e identidad de género diferentes a la mayoritaria o heterosexual (artículos 8, 9 y 10).

El artículo 11 contiene normas sobre educación sexual, según las cuales las autoridades nacionales, regionales y locales y las organizaciones sociales que manejen recursos públicos adelantarán acciones específicas orientadas a hacer efectiva la eliminación de la discriminación por razones de identidad u orientación sexual.

En síntesis, el proyecto de ley que hoy ponemos a consideración del Congreso tiene como finalidad otorgar reconocimiento y protección legal a unas uniones que merecen todo el respeto y garantía que nuestro ordenamiento jurídico pueda prodigarles, porque “la ley no impide, en modo alguno, que se constituyan parejas homosexuales...” (sentencia C- 098/96).

Sin embargo, aunque la ley no impide la constitución de parejas homosexuales, las conductas sociales del grupo mayoritario recortan injustificada e ilegítimamente la personalidad, libertad, autonomía e intimidad de algunos de sus miembros, caso en el cual la ausencia de leyes que expresamente consagren y protejan sus derechos también contribuye en forma significativa a la condena y exclusión social de las parejas homosexuales, situación que pretende remediar este proyecto.

En la pasada legislatura presenté un proyecto similar (No. 85/01), el cual fue aprobado por la Comisión Primera del Honorable Senado con algunas modificaciones, referidas principalmente al recorte de efectos civiles reclamados por las parejas. Confío que este nuevo examen permitirá concederles la dimensión jurídica y social garantizada en la Carta Política.

PIEDAD CÓRDOBA RUIZ

Senadora