

**PARTICIPACIÓN POLÍTICA A TRAVÉS DE ACCIONES CONSTITUCIONALES.
ESTUDIO DE CASO: MATRIMONIO IGUALITARIO PARA PERSONAS DEL
MISMO SEXO EN COLOMBIA**

MAURICIO ORTIZ CORONADO

**UNIVERSIDAD COLEGIO MAYOR DE NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO
FACULTAD DE CIENCIA POLÍTICA Y GOBIERNO
BOGOTÁ D.C., 2014**

“Participación política a través de acciones constitucionales. Estudio de caso: matrimonio para personas del mismo sexo en Colombia”

Estudio de caso

Presentado como requisito para optar al título de

Politólogo

En la Facultad de Ciencia Política y Gobierno

Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario

Presentada por:

Mauricio Ortiz Coronado

Dirigida por:

Walter Arévalo

Semestre II, 2014

RESUMEN

El interés de esta investigación se centra en analizar el rol protagónico que han adquirido las acciones constitucionales en la participación política de la comunidad LGTBI, encaminada a la aprobación del matrimonio igualitario en Colombia, a partir de la promulgación de la Constitución Política de 1991. Para este propósito, el estudio presenta un diagnóstico sobre las falencias y limitaciones que ha presentado la representación política y de los mecanismos de participación ciudadana para solventar las reivindicaciones de las parejas del mismo sexo. En consecuencia, la investigación evidencia de qué manera la sub-representación de los intereses de esta comunidad en el Congreso de la República y la sub-utilización de los mecanismos de participación política causadas por las deficiencias en su diseño e implementación, impulsaron a la población LGTBI y los defensores de sus derechos a canalizar su participación política a través de la presentación de acciones constitucionales.

Palabras Claves: *Matrimonio igualitario, LGTBI, acciones constitucionales, participación política, mecanismos de participación política*

ABSTRACT

The interest of this research is focused on analyzing the leading role that constitutional actions have acquired in the political participation of the LGBTI community in the pursuit of equal marriage approval in Colombia, after the promulgation of the 1991 Constitution, Therefore, the study presents a diagnosis of the shortcomings and limitations of both political representation and mechanisms of direct democracy, for meeting the demands of same-sex couples. Consequently, the research evidences how the under-representation of the interests of this community in the Congress, and the underutilization of the mechanisms of direct democracy caused by the deficiencies in its design and implementation, have prompted the LGBTI population and the rights activist to channel their political participation through the submission of constitutional actions.

Key words: *Same-sex Marriage, LGBTI, constitutional actions, political participation, mechanisms of direct democracy*

A Camila, los días todos.

AGRADECIMIENTOS

Los incontables esfuerzos para que el presente trabajo de investigación -y con él, esta etapa en la Universidad- llegara a buen puerto, habrían sido en vano de no haber contado con el apoyo incondicional de todas las personas que, de uno u otro modo, contribuyeron a la realización del mismo. Por esta razón, quisiera dedicar este espacio para expresar mi gratitud hacia aquellos que, con sus aportes, enriquecieron este texto.

Entre estos, quisiera resaltar la colaboración de la doctora María Lucía Torres y la doctora Paola Iregui del Observatorio Legislativo de la Universidad del Rosario; así como la generosa ayuda de Margarita Garbiras y la lucida guía del profesor Manuel Fernando Quinche.

Igualmente, quisiera destacar la labor de mi director y amigo, Wálter Arévalo, quien además de la disposición y los conocimientos puestos al servicio del presente trabajo, supo transmitirme siempre su rigurosidad y dedicación.

Por último, quisiera tomarme la licencia de agradecer el apoyo inagotable de mi familia, que ha sido la inspiración y el sostén de mis ilusiones. Al orgullo de mi papá, al soporte constante de mis abuelos y a la compañía indispensable de mi hermana.

Y a mi mamá, a quien todo le debo. Su amor y su lucha son la explicación de todos mis logros. No hay aspiración más alta que estar a la altura de su ejemplo.

Este trabajo es para ella.

“Realmente los derechos no son abstracciones,
tienen existencia incluso cuando no son respetados.”

José Saramago
Ensayo sobre la lucidez

*“Politics is theater.
It doesn't matter if you win.
You make a statement.
You say: Im here, pay attention to me.”
Harvey Milk*

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	13
1. DIÁGNOSTICO SOBRE LAS DEFICIENCIAS Y LIMITACIONES DE LA REPRESENTACIÓN POLÍTICA Y LOS MECANISMOS DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA PARA LA APROBACIÓN DEL MATRIMONIO IGUALITARIO	17
1.1. Deficiencias y limitaciones de la participación electoral y la representación política de la comunidad LGTBI	17
1.2. Deficiencias en el diseño y la implementación de los mecanismos de participación ciudadana	24
1.3. La sub-utilización de los mecanismos de participación ciudadana	34
1.4. Experiencias internacionales sobre los procesos de aprobación del matrimonio igualitario	38
2. DIAGNÓSTICO SOBRE LA EFECTIVIDAD DE LAS ACCIONES CONSTITUCIONALES Y EL ROL DEL JUEZ CONSTITUCIONAL PARA LA APROBACIÓN DEL MATRIMONIO IGUALITARIO	41
2.1. Utilización de las acciones constitucionales para la aprobación del matrimonio igualitario	41
2.2. Rol del juez constitucional en la protección de los derechos de las parejas	

del mismo sexo	44
2.3. Interacción del juez constitucional con otras ramas del poder en materia de derechos de las parejas del mismo sexo	49
2.4. La judicialización de la política y la movilización legal de la ciudadanía	53
3. ANÁLISIS DE LA CANALIZACIÓN DE LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA A TRAVÉS DE ACCIONES CONSTITUCIONALES EN OTRAS REIVINDICACIONES SOCIALES	59
3.1. Exposición de las particularidades del caso del matrimonio igualitario	59
3.2. Exposición del caso del referendo por el agua y de la despenalización del aborto	62
4. CONCLUSIONES	64
BIBLIOGRAFÍA	
ANEXOS	

LISTA DE GRÁFICOS Y TABLAS

Tabla 1.	Votación Proyecto de Ley Estatutaria Número 47 de 2012, Senado.	23
Grafica 1.	Distribución porcentual de las personas de 18 años y más según su consideración si están de acuerdo o en desacuerdo con algunas afirmaciones asociadas a la participación en Colombia.	32
Tabla 2	Utilización de iniciativas populares legislativas en Colombia (1991-2012)	35
Tabla 3	Utilización de referendos en Colombia (1991-2012)	36
Tabla 4	Experiencias internacionales sobre los procesos de aprobación del matrimonio igualitario.	39
Tabla 5	Matriz sobre la canalización de la participación política a través de acciones constitucionales.	61

LISTA DE ANEXOS

- Anexo 1. Participación formal e informal en campañas políticas en Colombia
- Anexo 2. Afinidad partidista en Colombia
- Anexo 3. Nivel de confianza en los partidos políticos en Colombia
- Anexo 4. Informes sobre la situación de derechos humanos de la comunidad LGTBI
- Anexo 5. Afinidad partidista en Colombia
- Anexo 6: Clasificación de los Mecanismos de Participación Política
- Anexo 7. Incidencia de los marcos institucionales de democracia directa en el resultado de las decisiones políticas
- Anexo 8. Incidencia negativa de la clase política en la implementación de la democracia participativa
- Anexo 9. Requisitos legales de los referendos de iniciativa ciudadana y las iniciativas populares
- Anexo 10. Percepción sobre los obstáculos a la participación ciudadana
- Anexo 11. Percepción sobre el apoyo de los partidos políticos a la participación ciudadana
- Anexo 12. Gráfica. Promedio de apoyo el matrimonio homosexual en las Américas, 2010
- Anexo 13. Actitudes progresistas en materia social/moral en Colombia
- Anexo 14. Experiencias internacionales sobre los procesos de aprobación del matrimonio igualitario

- Anexo 15. Confianza en las instituciones en Colombia
- Anexo 16. Confianza en los partidos en los países de las Américas
- Anexo 17. Desarrollo del concepto de las acciones afirmativas
- Anexo 18. Avances jurisprudenciales en materia de los derechos de las parejas del mismo sexo en Colombia
- Anexo 19. Garantías jurídicas del matrimonio frente al déficit de protección de las parejas del mismo sexo
- Anexo 20. Salvamentos de voto en la sentencia sobre el matrimonio igualitario
- Anexo 21. Efectos de la omisión legislativa
- Anexo 22. Descripción del caso del referendo por el agua
- Anexo 23. Descripción del caso de la despenalización del aborto

LISTA DE SIGLAS

CD	Colombia Diversa
IDEA	International Institute for Democracy and Electoral Assistance
LAPOP	Proyecto de Opinión Pública de América Latina
LGTBI	Comunidad conformada por personas lesbianas, gays, transexuales e intersexuales
MOE	Misión de Observación Electoral
MDD	Mecanismos de Democracia Directa
FMTO	Free To Marry Organization
ONG	Organización No Gubernamental

INTRODUCCIÓN

La concepción pluralista de la Constitución Política de 1991 le otorgó un protagonismo primordial a la participación política dentro de la adopción del Estado Social de Derecho, por lo cual la consagró como uno de los fines esenciales del Estado así como un derecho y un deber ciudadano. En aras de materializar estos postulados la Carta Política estableció entre los derechos fundamentales el de participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, para lo cual se estableció en el artículo 40 –entre otras- las facultades de elegir y ser elegido; de tomar parte en elecciones, referendos y otras formas de participación democrática; de tener iniciativa entre las corporaciones públicas; y de interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y la ley.

Habiendo trascurrido más de 20 años de vigencia de la Constitución Política, diversos sectores de la academia y la sociedad civil han puesto de presente la necesidad de hacer un balance de la Carta, a fin de identificar los logros y las carencias tras su promulgación. En este contexto, la presente investigación pretende realizar un análisis de la implementación de estas formas de participación contempladas en la Constitución Política, haciendo especial énfasis en la efectividad de la implementación de los postulados relativos a la representación política, los mecanismos de participación ciudadana y las acciones para el cumplimiento de la Constitución y la ley, también denominadas acciones constitucionales.

Empero, la amplitud de dicha temática hace que la misma deba ser estudiada a partir de un ejemplo particular, por lo cual la presente investigación desarrollará dicho diagnóstico a la luz de un caso concreto: la búsqueda de la aprobación del matrimonio igualitario¹ en Colombia.

Se trata de una temática que ha adquirido especial relevancia en materia de derechos civiles y que resulta especialmente pertinente ya que las dificultades para aprobar el

¹ El matrimonio igualitario, en contraposición a esta noción tradicional de matrimonio consignada en la normatividad nacional, es concebido como la “[...] institución del matrimonio con independencia de la orientación sexual de los contrayentes [en el cual] no sólo se modifica toda referencia a las nociones de “hombre” y “mujer”, sino también se suprime toda referencia a “procrear hijos de manera libre, responsable e informada” como un fin propio del matrimonio” (Famá, et al 2010, pág. 149).

matrimonio igualitario permiten estudiar las limitaciones que se presentan en las precitadas formas de participación.

En concordancia con lo anterior, el objetivo central del presente texto consiste en analizar el rol de las acciones constitucionales en la participación política en Colombia para el caso del matrimonio igualitario, a partir de la promulgación de la Constitución Política de 1.991. Para estos efectos, el estudio de caso se plantea tres objetivos específicos que serán desarrollados en cada uno de los capítulos que componen el presente texto.

El primer capítulo presenta un diagnóstico sobre las deficiencias y limitaciones de la representación política y los mecanismos de participación ciudadana para la aprobación del matrimonio igualitario. El segundo capítulo, por su parte, expone un diagnóstico sobre la efectividad de las acciones constitucionales y el rol del juez constitucional para el caso del matrimonio igualitario.

Finalmente, en el tercer capítulo se identifican las particularidades del proceso tendiente a la aprobación del matrimonio igualitario por medio de acciones constitucionales que pueden ser aplicadas a otras reivindicaciones sociales, debido a las limitaciones de los mecanismos de participación y la representación política. En desarrollo de este propósito, se presenta una matriz que expone un paralelo entre estas reivindicaciones con la finalidad de establecer si las coincidencias entre las mismas pueden dar cuenta de la existencia de una tendencia en materia de participación política en Colombia.

En consecuencia con estos objetivos, la hipótesis defendida a lo largo del presente texto es que las acciones constitucionales han adquirido un rol protagónico con miras a aprobar el matrimonio igualitario en Colombia, canalizando la participación política de la población LGBTI² debido a las dificultades para lograr su aprobación a través de la representación política y de los mecanismos de representación ciudadana.

Vale la pena anotar que el primer objetivo específico fue objeto de una modificación con respecto al proyecto inicial del estudio de caso, puesto que en un primer momento se había planteado que la misma se enfocara en el análisis de las insuficiencias de los mecanismos de participación. Empero, en el transcurso de la investigación se identificó la

² “Acrónimo que designa la comunidad conformada por personas lesbianas, gays, transexuales e intersexuales” (Quinche y Peña 2013, pág. 17).

pertinencia de que este diagnóstico priorizara igualmente las limitaciones para la aprobación del matrimonio igualitario desde el punto de vista de la representación política y la participación electoral, en la medida en que esta adición permite un estudio más exhaustivo de la participación política de la comunidad LTGBI.

Del mismo modo, en el desarrollo de la investigación se identificó la conveniencia de acoger una definición de participación política que no restringiera dicho concepto a su dimensión electoral, con el propósito de incluirla en el subtítulo dedicado a las deficiencias de los mecanismos de participación ciudadana. Por este motivo, dicha sección no se fundamenta en la definición restrictiva de McClosky, sino en el concepto expuesto por Velásquez y González, ya que este resulta más pertinente para un análisis que incluya la noción de democracia participativa.

En este contexto, los estudios sobre la participación política en Colombia a partir de las modalidades consagradas en la Constitución comportan un innegable valor académico para el análisis del cumplimiento de la filosofía adoptada por el Estado colombiano. La presente investigación pretende realizar un aporte a estos esfuerzos, por medio del análisis de un paralelo entre la efectividad de las formas de participación política caracterizadas por su naturaleza eminentemente política y las caracterizadas por ser resueltas en sede judicial.

Así entonces, el análisis sobre la canalización de la participación política, de forma preferente, a través de la utilización de acciones constitucionales, da lugar a reflexiones especialmente pertinentes para la Ciencia Política en torno a temáticas como las deficiencias en la implementación de la democracia participativa; la sub-utilización de los mecanismos de participación ciudadana, la crisis actual de la representación política y las limitaciones de la representación de las identidades minoritarias en el Congreso de la República.

Adicionalmente, la investigación pretende otorgar las herramientas necesarias para la comprensión del rol del juez constitucional en una democracia contemporánea y la transformación de las interacciones entre las ramas del poder público en virtud de su novedoso protagonismo; especialmente a propósito de la protección de los derechos de las minorías. Asimismo, el texto procura acercar al lector al fenómeno de la judicialización de

la política, a partir del análisis de la movilización legal de la ciudadanía y del activismo judicial.

1. DIAGNÓSTICO SOBRE LAS DEFICIENCIAS Y LIMITACIONES DE LA REPRESENTACIÓN POLÍTICA Y LOS MECANISMOS DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA PARA LA APROBACIÓN DEL MATRIMONIO IGUALITARIO

En aras de analizar la canalización de la participación política de la comunidad LGTBI a través de acciones constitucionales debido a las deficiencias y limitaciones de representación política y de los mecanismos de participación ciudadana, este texto partirá de un diagnóstico acerca de esta situación, en el caso del matrimonio igualitario en Colombia, a partir de la promulgación de la Constitución Política de 1991. Para estos efectos, el diagnóstico incluye consideraciones en torno a la conceptos de participación electoral y democracia participativa; así como la sub-representación de la comunidad LGTBI en el Congreso de la República y la sub-utilización de los mecanismos de participación política en Colombia.

1.1. Deficiencias y limitaciones de la participación electoral y la representación política de la comunidad LGTBI

De acuerdo con la definición de participación política de McClosky (1974) citada por Franco-Cuervo y Flórez, esta noción hace referencia a “[...] aquellas actividades voluntarias mediante las cuales los miembros de una sociedad intervienen en la selección de los gobernantes y, directa o indirectamente, en la formación de la política gubernamental” (2009, pág. 16). Esta noción de participación política le otorga especial relevancia al componente electoral de la participación, identificado con el concepto de democracia representativa.

La participación electoral es la herramienta fundamental para la selección de los gobernantes y la legitimación del régimen democrático; por tal razón, la misma tiene un carácter instrumental, relacionado con el cumplimiento de los objetivos fundamentales de la democracia representativa. (Franco-Cuervo y Flórez 2009, pág. 16) Estas nociones fueron incluidas en la Constitución Política de 1.991, la cual adoptó la formula de Estado Social de Derecho, organizado en forma de República democrática, pluralista y participativa.

Un balance sobre el ejercicio de la participación electoral en Colombia arroja resultados desalentadores. Según el Barómetro de las Américas, medición realizada por el Proyecto de Opinión Pública de América Latina Colombia se sitúa como el tercer país latinoamericano con menor porcentaje de votación en la última elección presidencial. (Proyecto de Opinión Pública de América Latina [LAPOP], 2010b, pág. 202) De acuerdo con los datos de la medición en 2012, Colombia se encuentra en el grupo de menor participación en el contexto Latinoamericano, con alrededor del 60% de voto reportado. (LAPOP 2012, pág. 48) Este alto nivel de abstención suele aumentar cuando se trata de elecciones legislativas o locales, en razón del marcado presidencialismo en Colombia. (Vives 2009, pág. 23)

Adicionalmente, la participación formal en las campañas electorales también presenta niveles considerablemente bajos; por lo que únicamente se destaca la participación por medio del proselitismo político informal³. (LAPOP 2012, pág. 54)

Estos porcentajes no han variado significativamente en los últimos siete años, por lo que la abstención ha marcado la tendencia de la participación electoral en la última década; (LAPOP 2010b, pág. 202) lo cual obliga a buscar las explicaciones del abstencionismo en aspectos estructurales, como la apatía política, la desconfianza en los partidos y la consagración del voto como un derecho, sin el carácter obligatorio que se le ha otorgado en países con mayores niveles de participación. (LAPOP 2012, pág. 47)

Estos datos arrojan otra consideración esencial: a pesar de que la academia sugiere que suele existir un sesgo negativo en la participación de los grupos menos favorecidos, Colombia parece no presentar dicho fenómeno. Los resultados de la encuesta demuestran que la participación electoral en Colombia no se afecta de forma determinante en razón del nivel socioeconómico, el género, la raza, o el nivel de educación. (LAPOP 2012, pág. 49)

Desafortunadamente, los estudios sobre participación y cultura política⁴ no suelen tener en cuenta la orientación sexual de forma diferenciada en sus investigaciones, por lo que no existe sustento para suponer que, en lo relativo a la participación electoral de la

³ Ver Anexo 1: Participación formal e informal en campañas políticas en Colombia.

⁴ Para Almond y Powell, cultura política hace referencia al “[...] patrón de actitudes individuales y de orientación con respecto a la política para los miembros de un sistema político. Es el aspecto subjetivo que subyace en la acción política y le otorga significado” (1972 pág. 50).

comunidad LTGBI, esta tendencia se mantiene. Igualmente, esto demuestra que la relación entre orientación sexual y participación ha sido ignorada por este tipo de estudios⁵, lo cual da cuenta del desconocimiento de esta problemática.

La relevancia de esta consideración reside en que, como concluye LAPOP, hay grupos sociales que participan en política más que otros y que esta desigualdad se manifiesta especialmente en la representación de los grupos marginados. En efecto, la baja participación electoral de estos grupos se traduce indefectiblemente en su falta de representación en los cuerpos legislativos. (2012, pág. 46-47) Al desconocer la información sobre la participación electoral de la población LGTBI, no es posible saber si, en su caso, esta relación tiene lugar.

En definitiva, la participación electoral en Colombia es considerablemente baja, lo cual se explica debido al descrédito de la representación política, manifestado en la baja credibilidad de los partidos y del sistema democrático como tal. (Velásquez y González 2003, págs. 86-87) Este contexto evidencia que la ciudadanía en general no reconoce la representación política como la vía para solventar los asuntos que los afectan, como se verá a continuación.

La medición realizada por LAPOP pone de presente el bajo nivel de afinidad partidista en Colombia, que se ubica como uno de los últimos países en la región, ya que únicamente el 25.5% de los ciudadanos afirma tener simpatía por algún partido político (Anexo 2: Afinidad partidista en Colombia). Ese fenómeno está estrechamente ligado a la desconfianza en los partidos políticos –únicamente el 31% confía en estas instituciones- la cual ha aumentado significativamente en los últimos años⁶. (LAPOP 2012, págs. 157-158)

A la crisis de la participación electoral y la representación política en Colombia a nivel general, es necesario añadir sus implicaciones sobre los grupos minoritarios, en razón a sus particularidades.

El sistema representativo se ha considerado indispensable para delegar el poder a

⁵ LAPOP (2012, pág. 60) únicamente tomó en consideración la orientación sexual al indagar acerca de las actitudes ciudadanas sobre la presencia de ciertos grupos poblacionales en posiciones de liderazgo político. Allí, Colombia aparece en una posición media-alta de apoyo a la postulación de un miembro de la comunidad LGTBI a un cargo público.

⁶ Ver Anexo 3: Nivel de confianza en los partidos políticos en Colombia.

gran escala en sociedades de masas, en virtud de la “tesis de la inevitabilidad de la representación política”. Sin embargo, esta deja una cuestión de especial relevancia sin respuesta: la representación adecuada de las identidades minoritarias. Esto se debe a que dicha tesis está encaminada a resolver problemas político-electorales, pero no resulta igualmente eficaz en lo relativo a los derechos de los grupos minoritarios; lo cual ha contribuido a la crisis de la representación política. (Velásquez y González 2003, pág. 54)

Así entonces, se ha visibilizado la relación entre la representación y la diversidad social, dado que “[...] a medida que aumenta el número de actores en la escena política, los cuerpos de representación dan cada vez menos cuenta de esa diversidad, perjudicando a los sectores más vulnerables de la sociedad” (Velásquez y González 2003, pág. 56).

Por tal razón, resulta fundamental considerar la representación adecuada de las minorías, ya que esta tiene importantes efectos en los resultados de las políticas públicas que les conciernen, así como en la protección de sus derechos. (LAPOP 2012, pág. 47)

En lo relativo a la comunidad LGTBI en Colombia, las consecuencias de la sub-representación de este grupo minoritario se han manifestado en la ausencia de normas y de políticas públicas encaminadas a garantizar la protección de sus derechos. Así lo demuestran los informes sobre la situación de derechos humanos de la población LGTBI en Colombia realizados por la Organización No Gubernamental (ONG) Colombia Diversa (CD)⁷.

En los mismos, CD ha destacado la falta de voluntad política para dar cumplimiento a los fallos de la Corte Constitucional que han reconocido sus derechos, así como la necesidad de abrir un debate sobre el reconocimiento de las familias que existen de facto y no encuadran en la definición consagrada en la Constitución Política⁸, (CD 2011, págs. 115-116) la cual establece en su artículo 42 que la familia “se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla” (Constitución Política, 1991).

⁷ Anexo 4: Informes sobre la situación de derechos humanos de la comunidad LGTBI.

⁸ Esta descripción corresponde a las familias en las que el padre o la madre cabeza de hogar, con hijos biológicos y otras personas a su cargo, hacen parte de la comunidad LGTBI; aquellas en las que padres o madres homosexuales se han hecho cargo de los hijos de crianza; y a las parejas del mismo sexo en las que uno de sus miembros es padre o madre biológico o adoptante. (CD 2011 pág. 109-111)

En consecuencia CD (2005, pág. 66) ha señalado que, además de una transformación legal que equipare los derechos de las parejas del mismo sexo con las heterosexuales, resulta indispensable una política pública que garantice la inclusión de estas parejas a la sociedad.

Esta transformación legal, sin embargo, no ha tenido lugar debido -entre otras razones- a la falta de representación de los intereses de la comunidad LGTBI en el Congreso de la República, lo cual ha impedido que la reivindicación de sus derechos se materialice en una normativa garantista para las parejas del mismo sexo, como demuestra la experiencia de los infructuosos proyectos de ley en esta materia.

Así entonces, como han señalado Quinche y Peña, el Estado colombiano, especialmente el Congreso y el Presidente de la República, se han resistido “a regular y proteger esos derechos, incurriendo así en su violación, en la medida en que se abstienen sistemáticamente de cerrar el déficit de regulación, protección y garantía existente en Colombia” (2013, pág. 48).

Asimismo, la Procuradía General presidida por Alejandro Ordoñez, ha manifestado esta resistencia mediante el lobby contra los proyectos de ley a favor del matrimonio igualitario, sus intervenciones ante la Corte Constitucional y sus acciones frente a notarios y jueces con el fin de obstaculizar estas uniones. (Sánchez 2013)

El déficit de protección de los derechos de la comunidad LGTBI llevó a que la Corte Constitucional exhortara al Congreso de la República a regular las uniones de estas parejas, por medio de la sentencia C-577 de 2011. En razón a este llamado, se presentaron seis proyectos de ley entre 2011 y 2013, encaminados a regular la unión de parejas del mismo sexo desde distintas perspectivas. Sin embargo, ninguno de ellos fue aprobado por el Congreso de la República. (Quinche y Peña 2013, pág. 49)

Entre estos proyectos de ley, únicamente cuatro pretendieron crear la figura del matrimonio igualitario. El primero de ellos fue presentado por el representante a la Cámara del Partido liberal, Guillermo Rivera y planteaba modificar las referencias legales a la diferencia de sexo entre los contrayentes del contrato de matrimonio. (Rivera 2011)

Posteriormente, los representantes del Polo Democrático Luz Pinilla e Iván Cepeda presentaron el proyecto más ambicioso en materia de protección a los derechos de estas

parejas, ya que además del matrimonio igualitario, incluía una reforma que permitiría la adopción conjunta para parejas homosexuales. (Pinilla y Cepeda 2011) Tras el hundimiento de este proyecto, los mismos parlamentarios presentaron nuevamente la propuesta con el apoyo de los representantes Wilson Arias, Hernando Hernández y Ángela María Robledo. (Arias, et al. 2011)

Por otra parte, el representante a la Cámara del Partido de la U, Miguel Gómez, presentó un proyecto de ley que pretendía crear la figura de la unión civil y que incluía el derecho al reconocimiento de alimentos, pero no modificaba la definición legal del matrimonio. (Gómez 2011)

Posteriormente, los representantes a la Cámara Alfonso Prada y Carlos Amaya, del Partido Verde y por los senadores Gilma Jiménez, Jorge Londoño, Iván Ñame y Félix Valera y Armando Benedetti del Partido de la U, presentaron un proyecto de ley que proponía la creación de la figura de la unión civil, con los mismos derechos y garantías inherentes al matrimonio, pero bajo una denominación diferente. (Prada, et al. 2011)

Finalmente, este proyecto de ley fue acumulado con otro proyecto adelantado en la Cámara de Representantes, este sí consagrando el matrimonio igualitario, y fue presentado con ponencia del senador Benedetti con este propósito. (Benedetti 2012)

Al igual que los anteriores, este proyecto no obtuvo la votación necesaria para ser aprobado, lo cual reafirma la sub-representación de los intereses de la comunidad LGTBI en el Congreso de la República y la inoperancia de este cuerpo colegiado para solventar el déficit de protección de las parejas del mismo sexo, a pesar del llamado realizado por la Corte Constitucional para regular esta materia. (Quinche y Peña 2013, pág. 51)

Entre las principales razones para el hundimiento de estas iniciativas se destaca la oposición de la bancada de gobierno en el Congreso, así como la escasa incidencia de los partidos políticos que se han abanderado de esta reivindicación, como se evidencia en la tabla presentada a continuación, en la cual se relaciona la votación del último proyecto de ley referido, construida con base a la información recolectada por la organización Congreso Visible.

Tabla 1: Votación Proyecto de Ley Estatutaria Número 47 de 2012, Senado.

Partido Político	Votos a favor	Votos en contra	Abstenciones
Partido Social de Unidad Nacional- Partido de la U	1	18	1
Partido Conservador	0	16	3
Partido de Integración Nacional- PIN	1	5	1
MIRA	0	3	0
Partido Verde	2	3	0
Cambio Radical	0	2	1
Partido Liberal	8	2	5
Autoridades Indígenas de Colombia- AICO	0	1	0
Polo Democrático Alternativo	5	0	1
TOTAL	17	51	12

Fuente: Elaboración del autor con base en (Congreso Visible 2012)

El trasfondo ideológico de estas dinámicas legislativas puede develarse al tomar en consideración la posición de los partidos mayoritarios sobre el matrimonio igualitario, así como las mediciones sobre la ideología política mayoritaria en Colombia.

A este respecto, la medición realizada por LAPOP (2012, pág. 170) ha identificado la tendencia a que los colombianos se sitúen en la derecha del espectro ideológico, en comparación con otros países de la región. Igualmente, la medición ha establecido que el Partido de la U y el Partido Conservador, que han registrado el mayor número de votos en contra de los proyectos de ley sobre matrimonio igualitario, se han situado entre los partidos con mayor grado de afinidad por parte de la ciudadanía en los últimos años⁹ (LAPOP 2012, pág. 160)

⁹ Anexo 5: Afinidad partidista en Colombia

Estas consideraciones resultan especialmente relevantes si se tiene en cuenta que, “[...] más que la perspectivas personales frente al rol del Estado en la economía, son las posiciones en una dimensión social/moral de apoyo o rechazo a temas como el aborto, la eutanasia y el matrimonio entre personas del mismo sexo, entre otros, las que determinan que una persona se ubique más a la izquierda o a la derecha en el espectro ideológico” (LAPOP 2012, pág. 170).

1.2. Deficiencias en el diseño y la implementación de los mecanismos de participación política

El alcance de los mecanismos de participación política depende, principalmente, de su concepción teórica, del diseño institucional y el contexto en el que se implementan. (Massal 2010, párr. 24) Por tal motivo, el diagnóstico sobre las deficiencias de los mecanismos de participación política en Colombia partirá de una referencia al concepto de democracia participativa, seguido de una evaluación sobre las falencias en su concepción y un análisis de las características del entorno que han incidido en su implementación.

Velásquez y González presentan una definición de participación política que resulta especialmente pertinente para un análisis centrado en la noción de democracia participativa, debido a que no restringe dicho concepto a su dimensión electoral e incluye otros elementos esenciales para el presente estudio. De acuerdo con los precitados autores, se entiende por participación:

El proceso social que resulta de la acción intencionada de individuos y grupos en busca de metas específicas, en función de intereses diversos y en el contexto de tramas concretas de relaciones sociales y de poder. Es, en suma, un proceso en el que distintas fuerzas sociales, en función de sus respectivos intereses (de clase, de género, de generación), intervienen directamente o por medio de sus representantes en la marcha de la vida colectiva con el fin de mantener, reformar o transformar los sistemas vigentes de organización social y política. (Velásquez y González 2003, página. 69)

El modelo democrático diseñado en la Constitución Política de 1991 pretendió otorgarle un inusitado protagonismo a la participación ciudadana, equilibrándola con la representación política, de modo que la incidencia de la ciudadanía sobre los asuntos

públicos no se restringiera a la posibilidad de elegir a sus gobernantes, sino que le permitiera incidir directamente, y a través de distintos mecanismos, en la toma de las decisiones que los afecten.

El carácter participativo de la Constitución ha sido considerado por la Corte Constitucional (1994b) como el rasgo distintivo del ideario axiológico del sistema jurídico colombiano ya que se caracteriza por “la aplicación de los principios democráticos que informan la práctica política a esferas diferentes de la electoral” (Corte Constitucional 1994a).

Autores como Thomas (2008, pág. 1) han definido la democracia participativa a partir del derecho ciudadano de acudir a mecanismos concebidos para decidir directamente sobre asuntos de interés colectivo, en contraposición a la representación política, considerada en términos de Sartori como la actuación en nombre de otro, en defensa de sus intereses.

Para Velásquez y González (2003, pág. 57) esto no es óbice para plantear un antagonismo inexistente entre los conceptos de democracia representativa y participativa, ya que estos no deben comprenderse como sistemas opuestos, sino complementarios. Por tal motivo, el debate contemporáneo conduce a un consenso entorno a la necesidad de que estos modelos converjan y se complementen, aportando las fortalezas de cada uno al régimen democrático.

Empero, la tensión causada por la coexistencia de dichos modelos ha llevado a que, en la práctica, la preponderancia de la democracia representativa en nuestro sistema político evidencie el bajo impacto de los mecanismos de participación política en Colombia. (Thomas 2008, pág. 12)

Desde una perspectiva histórica, la coyuntura que rodeó la promulgación de la Constitución de 1991 presentaba a la participación ciudadana como una crítica a la concepción del Estado centralista y formal de la Constitución de 1886. (Palou 1993, pág. 77) De este modo, el contexto de la crisis de la democracia representativa, causada por la desconfianza en los partidos políticos y la estigmatización general de la política, creó las condiciones propicias para la irrupción de las reformas participativas. (Velásquez y González 2003, págs. 86-87)

Así entonces, la institucionalización de los espacios de participación ciudadana implicó un cambio fundamental en la arquitectura del sistema político, y la posibilidad de que la ciudadanía interviniera de forma directa en las decisiones públicas. (Velásquez y González 2003, págs. 17-18) Este escenario albergaba la expectativa de que la proliferación de los mecanismos de participación directa condujera de la crisis de la representación a una revolución en la participación. (Cameron 2010, pág. 13)

En Colombia, los artículos 3 y 40 de la Constitución Política consagraron la coexistencia de la democracia representativa y la democracia directa en Colombia, al establecer el ejercicio de la función legislativa a través de las instituciones de democracia representativa (IDR), así como los mecanismos de democracia directa (MDD). (Mafla 2011, págs. 121-122)

Estos últimos, también denominados como mecanismos de participación política¹⁰, fueron consagrados en los artículos 103 y 106 de la Constitución, y han sido reglamentados por la Ley 134 de mayo 31 de 1994 -conocida como Estatuto de la Participación- y el Decreto 895 de mayo 18 del 2000.

Estos mecanismos se caracterizan por la presencia del impulso ciudadano y la intervención de entidades estatales que entrelazan instituciones de la democracia directa, de la democracia representativa y al Tribunal Constitucional; (Thomas 2008, págs. 5-6) por lo cual se han planteado múltiples clasificaciones académicas en virtud de estas características (Anexo 6: Clasificación de los Mecanismos de Participación Política).

A pesar de la multiplicidad de mecanismos de participación ciudadana contemplados en la legislación colombiana- que incluye la revocatoria al mandato, la consulta popular y el plebiscito- el presente caso de estudio se centrará en la iniciativa popular legislativa y el referendo, debido a la naturaleza legislativa de los asuntos de los que se ocupan. Únicamente estos mecanismos se consideran pertinentes, ya que se ocupan de la conformación de normas jurídicas, lo cual es fundamental dado que la aprobación del matrimonio de personas del mismo sexo requiere que se reforme la normatividad actual

¹⁰ Según Velásquez (2000, págs. 126-127), el término “mecanismos de participación ciudadana”, consagrado en el Estatuto de Participación, contiene una imprecisión conceptual, pues los instrumentos que reglamenta son mecanismos de participación política, ya que permiten el ejercicio del derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político.

sobre el matrimonio, que contempla esta institución como el contrato por el cual se unen un hombre y una mujer¹¹.

La iniciativa popular legislativa es un mecanismo de participación política por medio del cual la ciudadanía ejerce su derecho político a presentar proyectos de normas jurídicas ante corporaciones públicas para que sean debatidos y posteriormente aprobados, modificados o negados por la corporación correspondiente. (Younes 1993, pág. 88)

Para efectos de la presente investigación, únicamente son pertinentes las iniciativas a nivel nacional, que versen sobre proyectos de actos legislativos para modificar la Constitución Política o sobre proyectos de ley; por lo cual se excluyen las iniciativas normativas, que son presentadas a nivel territorial.

El referendo, por su parte, es la convocatoria que se hace a la ciudadanía para que apruebe o rechace un proyecto de norma jurídica, o derogue o no una norma ya vigente. (Younes 1993, pág. 88) De acuerdo con el Estatuto de Participación, los referendos en Colombia pueden ser aprobatorios, derogatorios,¹² o derogatorios de actos legislativo. (Ley 134, 1994)

En este caso, únicamente son pertinentes para la investigación los referendos aprobatorios de reforma constitucional, o los referendos aprobatorios o derogatorios de leyes, que tienen lugar a nivel nacional.

Además de las consideraciones sobre su pertinencia normativa, es importante señalar que los mecanismos de participación ciudadana son una vía plausible para buscar la aprobación del matrimonio igualitario debido a que su utilización contribuye a legitimar decisiones acerca de asuntos problemáticos o controversiales, ya que los procesos participativos empoderan a las minorías y proveen vías alternativas para presentar temas que no necesariamente son favorecidos por las mayorías legislativas, como se evidencia en

¹¹ El artículo 113 del Código Civil colombiano define el matrimonio como “[...] 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” (Congreso de la República, 1887).

¹² La Ley 134 de 1994, definió el referendo derogatorio como “[...] el sometimiento de un acto legislativo, de una ley, de una ordenanza, una resolución local en alguna de sus partes o en su integridad, a consideración del pueblo para que este decida si la deroga o no”. (Congreso de la República, 1994)

el modelo propuesto por el politólogo finlandés Hannu Nurmi¹³. (International Institute for Democracy and Electoral Assistance [IDEA] 2008, pág. 4)

Así mismo lo demuestran las experiencias internacionales en las que los mecanismos de participación han sido utilizados satisfactoriamente por grupos con escasa representación en la rama legislativa; lo cual pone de presente la importancia de considerar las consecuencias de la democracia directa para la protección de los derechos de las minorías¹⁴. (IDEA 2008, págs. 21-23)

El establecimiento de la democracia participativa en Colombia ha producido, hasta el momento, algunos avances parciales, cuya consolidación constituye una tarea pendiente. Los mecanismos de democracia directa, a pesar de sus limitaciones, han iniciado un proceso de conciencia colectiva y un sentido de lo público que contribuyen a la construcción de un nuevo tipo de relación entre la sociedad y el Estado. (Thomas 2008, pág.11)

Por tal motivo, resulta paradójico que persistan los obstáculos para la implementación de la democracia participativa, a pesar del entorno positivo y el consenso a su favor; lo cual pone de presente la importancia de reflexionar sobre dichos obstáculos y la manera de superarlos sin caer en el excesivo escepticismo o la ingenua idealización de las ventajas de la participación. (Massal 2010, párr. 2)

Las deficiencias en la concepción y la implementación de los mecanismos de democracia directa han afectado de forma determinante la profundización de la participación política en Colombia. Esto ha impedido que las reivindicaciones de grupos sociales como la población LGTBI se canalicen por medio de instrumentos como la iniciativa legislativa o el referendo, limitando los escenarios participativos a los que podrían acudir.

Por tal motivo, dicho diagnóstico resulta fundamental para comprender las razones

¹³ Ver Anexo 7: Incidencia de los marcos institucionales de democracia directa en el resultado de las decisiones políticas.

¹⁴ De acuerdo con la investigación del IDEA (2008, pág. 147), así lo demuestra la aprobación del matrimonio igualitario por medio de un referendo en el Estado de Virginia, Estados Unidos, a pesar de la oposición de las mayorías legislativas. Este caso permite advertir que someter una cuestión como esta al voto popular produce importantes efectos electorales para los partidos políticos, ya que la decisión se constituye en un escrutinio sobre la posición que estos defendieron, lo cual puede reflejarse en procesos electorales posteriores.

por las cuales la democracia participativa no ha logrado suplir la sub-representación de la comunidad LGTBI, y a explicar por qué asuntos como la aprobación del matrimonio igualitario no han sido sometido a estos mecanismos, a pesar de la imposibilidad de lograrlo por medio de los canales tradicionales de representación política.

La academia ha reseñado ampliamente las múltiples deficiencias en lo relativo al entorno, el diseño y la implementación de los mecanismos de participación.

En primer lugar, el contexto sociopolítico cuenta con algunos elementos que han opuesto resistencia al desarrollo satisfactorio de la experiencia participativa. Entre estos se destacan la persistencia del conflicto armado y de las prácticas políticas tradicionales. (Thomas 2008, págs. 3-4) Adicionalmente, el clientelismo y la corrupción han profundizado la desconfianza ciudadana y la estigmatización de la política, creando un abismo entre los ciudadanos y la esfera pública; (Velásquez y González 2003, págs. 18-19) y afectando la concepción de la participación como una herramienta de control ciudadano. (Mafla 2011, pág. 132)

De acuerdo con Mafla (2011, pág. 121) el entorno participativo no ha sido ajeno a las relaciones de poder existentes en la sociedad. Por esta razón, el autor señala que los mecanismos de participación han sido cooptados en ocasiones por grupos de interés que persiguen intereses económicos, así como por la dirigencia política tradicional (Anexo 8: Incidencia negativa de la clase política en la implementación de la democracia participativa), en perjuicio de otros actores sociales. (2011, pág. 135)

Esto sucede ya que los excesivos requerimientos para su utilización pueden ser cumplidos más fácilmente por grupos que cuenten con la infraestructura y financiación necesarias para cumplirlos, que por la ciudadanía del común. (IDEA 2008, pág. 24)

Para Velásquez y González (2003, pág. 33), las principales deficiencias en el diseño de los mecanismos de participación ciudadana se refieren a la proliferación y desarticulación de las normas sobre la materia, así como al formalismo y la complejidad de los requisitos que exigen; por lo cual consideran que la reglamentación de estos mecanismos limitó las posibilidades de participación, en vez de incentivarla. (2003, pág. 13)

Asimismo, la normatividad sobre la participación política permite reflexionar acerca

del valor excesivo que se le ha otorgado a las leyes en Colombia, como garantes suficientes de la democracia. (Velásquez y González 2003, pág. 96) puesto que la apropiación ciudadana de los mecanismos se dejó exclusivamente a las normas, y no se implementaron programas o estrategias para su difusión y utilización. (Arango 2011, pág. 133)

Los requisitos excesivos igualmente se han configurado como un obstáculo infranqueable para su implementación efectiva (Anexo 9: Requisitos legales de los referendos de iniciativa ciudadana y las iniciativas populares). Las principales barreras para su utilización se encuentran en los requisitos relacionados con la recolección de firmas, así como en el porcentaje de participación exigida, equivalente al cinco por mil del censo electoral, cifras comparativamente altas frente a países con experiencias participativas más exitosas¹⁵; por lo cual autores como Arango (2011, pág. 133) han afirmado que mantener dichos porcentajes equivale a condenar estos mecanismos a su desaparición¹⁶.

Adicionalmente, esta legislación no en tomó en consideración ciertos factores sociopolíticos que exceden el marco legal, (Massal 2010, párr 38) como la falta de concertación en su concepción con la ciudadanía, especialmente con los grupos minoritarios. En efecto, los mecanismos de participación fueron definidos enteramente por agentes políticos tradicionales, sin consultar a la ciudadanía y las organizaciones sociales, (Velásquez y González 2003, pág. 108) por lo cual su diseño no tuvo en cuenta a las minorías sociales y sexuales.

Estas problemáticas en la concepción del ejercicio participativo en Colombia explican por qué el mismo responde más a los parámetros de la democracia representativa que a los de la democracia participativa, ya que se guía por las prácticas y los principios del primero. (Velásquez y González 2003, pág. 202)

Además de las falencias en el diseño de los mecanismos de participación ciudadana, existen otras dificultades relacionadas con la implementación de los mismos que vale la pena destacar. Entre estos se encuentra la falta de modernización de estas herramientas, así

¹⁵ Mafla afirma que según las experiencias internacionales exitosas sería recomendable establecer un número de firmas para la convocatoria al referendo que no supere el 10 % del censo electoral. (2011, pág. 133)

¹⁶ El porcentaje de participación exigido para un referendo, que es el 25% del censo electoral, correspondería a una votación de 7.386.798 personas en un censo compuesto por 29.547.190 ciudadanos, (Mafla 2011, pág. 124) lo cual permite observar la magnitud de participación exigida.

como la falta de educación cívica y de voluntad política para su implementación. (Thomas 2008, pág. 14)

La encuesta realizada en el marco de la investigación de Velásquez y González, pone de presente que el mayor obstáculo para involucrarse en procesos participativos es la falta de educación e información sobre la materia, lo cual no sólo afecta los niveles de participación, sino la calidad de la misma. (2003, págs. 222-223)

La superación de esta dificultad requiere, por tanto, la implementación de “[...] un proceso pedagógico que los dé a conocer y promocióne masivamente, que instruya al ciudadano vulnerable en su utilización” (Velásquez 2000, pág. 125).

Para Velásquez y González (2003, pág. 112), esto se suma a la ausencia de impulso por parte de la clase dirigente para la utilización de estos mecanismos, ya que la participación requiere, además de un diseño institucional favorable, que exista la voluntad política para ponerlo en marcha; especialmente tratándose de mecanismos con cierto margen de discrecionalidad estatal. (2003, pág. 23)

La encuesta presentada en la precitada investigación demuestra que la percepción de la ciudadanía acerca de los obstáculos para participar coincide en gran medida con las críticas realizadas desde la academia, ya que ha identificado, entre otros aspectos¹⁷, que los partidos políticos, antes que priorizar la participación ciudadana, se consideran un factor que la contrarresta¹⁸; además de destacar la falta de información 68%; la inexistencia de mecanismos adecuados 13.2% y la rigidez de las exigencias de la legislación 3.2%. (Velásquez y González 2003, pág. 257)

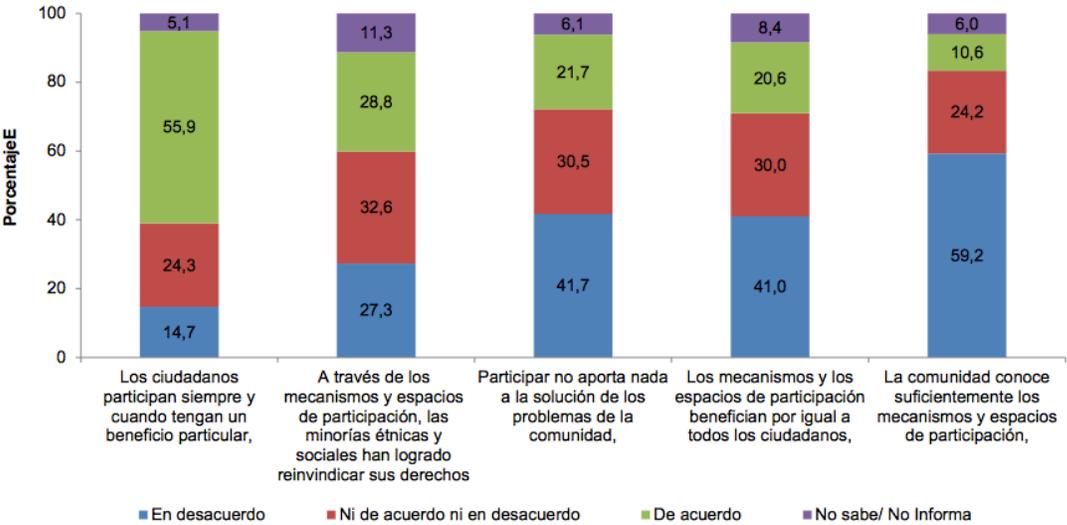
De acuerdo con la Encuesta de Cultura Política del Departamento Administrativo Nacional de Estadística el 59.2% de la población considera no conoce suficientemente los mecanismos y espacios de participación ciudadana. Aunque el referendo es la instancia más conocida, únicamente el 58.8% afirma conocerlo; mientras que este porcentaje frente a la iniciativa popular legislativa es de apenas 28,4%. (Departamento Administrativo Nacional de Estadística [DANE] 2013)

¹⁷ Ver Anexo 10: Percepción sobre los obstáculos a la participación ciudadana.

¹⁸ Ver Anexo 11: Percepción sobre el apoyo de los partidos políticos a la participación ciudadana.

Adicionalmente, esta encuesta cuestiona sobre aspectos fundamentales para comprender la sub-utilización de los mecanismos de participación ciudadana por parte de grupos minoritarios, como la comunidad LGTBI. Según la medición, 41% no está de acuerdo con que los mecanismos y espacios de participación benefician por igual a todos los ciudadanos. Esta respuesta contribuye a comprender por qué únicamente el 28.8% de la población considera que las minorías étnicas y sociales han logrado reivindicar sus derechos a través de estos mecanismos. (DANE 2013)

Gráfica 1. Distribución porcentual de las personas de 18 años y más según su consideración si están de acuerdo o en desacuerdo con algunas afirmaciones asociadas a la participación en Colombia



Fuente: (DANE 2013)

En consecuencia, la falta de impacto en la toma de decisiones y en la generación de cambios tangibles a través de la democracia participativa ha generado escepticismo sobre su efectividad, (Massal 2010, párr. 16) afectando la posibilidad de que los agentes participativos asuman, mediante estas instancias, un papel determinante en la orientación de las políticas públicas que los afectan. (Velásquez y González 2003, pág. 20)

De acuerdo con LAPOP (2012, pág. 49), los análisis acerca de la participación de los grupos minoritarios en actividades de índole política, como los mecanismos de participación, arrojan una perspectiva general acerca de la falta de influencia de determinados sectores sociales en el proceso político.

En este sentido, la sub-utilización de estos mecanismos en las reivindicaciones de la comunidad LGTBI ha demostrado que la falta de efectividad de los mismos afecta la capacidad de respuesta de las instituciones públicas frente a las necesidades sociales, (Velásquez y González 2003, pág. 20) dificultando que cumplan el objetivo de reducir los problemas de exclusión social (Appel 2010, pág. 7) y perpetuando la desprotección de identidades minoritarias, como la comunidad LGTBI.

La literatura sobre participación política aclara que un análisis cabal sobre la misma no puede centrarse exclusivamente en el medio de participación, sino que debe incluir, adicionalmente, las consideraciones relativas a los sujetos participativos¹⁹ entre las cuales deben destacarse sus recursos²⁰, sus limitaciones y sus motivaciones para intervenir en el espacio público. (Velásquez y González 2003, pág. 37)

Por tal razón, resulta fundamental considerar los factores que llevan a un sujeto a participar o abstenerse de hacerlo deben descifrarse a partir de un examen de una dimensión subjetiva, que adquiere una significación especial cuando se trata de sectores excluidos o vulnerables. (Velásquez y González 2003, pág. 235)

En el caso de la comunidad LGTBI en Colombia, la participación ha sido liderada por ONGs como Colombia Diversa y organizaciones académicas como DeJusticia, que se han destacado por la defensa y promoción de los derechos de la comunidad LGTBI a través de diversos medios.

Este liderazgo ha tenido lugar en el marco del surgimiento de nuevos actores y nuevas reivindicaciones sociales a partir de la década del noventa en Colombia, lo cual ha

¹⁹ Se entiende por sujetos participativos el conjunto de agentes que hacen uso de mecanismos e instancias formales y no formales para intervenir en la formulación de políticas públicas. (Velásquez y González 2003, pág. 37)

²⁰ Los recursos se refieren a los medios tangibles e intangibles (como la organización, la información, los recursos económicos y el tiempo disponible) que estos grupos ponen en marcha en los procesos de participación. (Velásquez y González 2003, pág. 217)

contribuido a visibilizar aspectos a los que no se les había otorgado ninguna importancia, como las orientaciones sexuales. (Velásquez y González 2003, págs. 179-180)

A pesar de este logro, la expectativa de que la inserción de nuevos grupos sociales al campo político lograra contribuir a una verdadera ampliación del mismo no se ha cumplido. (Velásquez y González 2003, págs. 55-56) . Esto se debe a que, a pesar de las reformas institucionales tendientes a fomentar la participación de las ONGs en Colombia, el uso de mecanismos de participación ciudadana por parte de las mismas ha sido escaso, dado que dichos espacios no han proporcionado a estos actores un verdadero acceso a la toma de decisiones. (Appe 2010, págs. 4-8)

Igualmente, se debe a las dificultades para que los movimientos sociales suplan a los canales políticos tradicionales y a los partidos políticos como representantes de las necesidades ciudadanas, debido a la capacidad de estos últimos de reconquistar y dominar el debate político. (Massal 2010, párr. 5)

Así entonces, las condiciones desfavorables del contexto, relacionadas con elementos como la exclusión social, el sistema político y la cultura política, ha hecho que estos grupos sociales sean reacios a participar a través de estos mecanismos (Velásquez y González 2003, págs. 79-80) especialmente cuando se trata de sectores de la población que pueden ser objeto de represión política o social, (Massal 2010, párr. 15) como la comunidad LGTBI.

1.3. La sub-utilización de los mecanismos de participación ciudadana

A continuación se presentara un diagnóstico sobre la sub-utilización de las iniciativas legislativas y referendos por parte de la comunidad LGTBI, basada en la medición sobre la utilización de los mecanismos de participación ciudadana en Colombia a partir de 1991, realizada por la Misión de Observación Electoral

Este estudio permite poner de presente la escasa utilización de estos mecanismos en términos generales; que es nula en lo referente a las reivindicaciones de la comunidad LGTBI, incluyendo el matrimonio igualitario.

En primer lugar, en lo relativo a las iniciativas populares legislativas, la MOE presenta el siguiente balance: Entre 1991 y 2012 se presentaron únicamente 3 iniciativas populares sobre proyectos de acto legislativo y 6 iniciativas populares sobre proyectos de ley, ninguna de las cuales prosperó.

Vale la pena anotar que la imposibilidad de cumplir con los requisitos relativos a la recolección de firmas, el trámite en el Congreso y el apoyo del 5% del censo electoral fueron las principales causas para que este mecanismo no lograra ser cumplido. (Misión de Observación Electoral [MOE] 2012, pág. 48-52)

Tabla 2: Utilización de iniciativas populares legislativas en Colombia (1991-2012)

Iniciativas populares	Tema / año	Estado al que llegó	Presentadas / aprobadas	
Sobre proyectos de ley	Financiación de la vivienda con bajas tasas de interés (2000)	No cumplió con 5 por mil del censo	6	0
	Ajustar las tarifas de los servicios públicos al incremento del salario mínimo (2000)	No cumplió con 5 por mil del censo		
	Sistema nacional de planificación participante para los planes de desarrollo a nivel territorial (2000)	No superó la etapa en el congreso		
	Restringir de manera temporal el porte de armas (2000)	No superó la etapa en el congreso		
	Competencias a las personerías para dirimir en primera instancia las diferencias contractuales que surjan entre los usuarios y las empresas de servicios públicos (2000)	No presentó firmas		
	Retorno de los secuestrados por las FARC-EP a sus hogares (2000)	No presentó firmas		
Sobre proyectos de acto legislativo	Reducción de edad como requisito para ser congresista (2002)	No consiguió firmas del 5% del censo electoral	3	0
	Permitir reelección presidencial (2004)	Desistió		
	Modificar el régimen constitucional de los servicios públicos domiciliarios (2005)	Retirada tras primer debate en el Congreso por falta de voluntad política para apoyarlo		
TOTAL			9	0

Fuente: Elaboración del autor con base a (MOE 2012)

En segundo lugar, la MOE (2012, págs. 73-74) ha presentado el siguiente diagnóstico sobre la utilización de los referendos en Colombia a partir de de 1991: se han presentado 18 referendos constitucionales y únicamente un referendo sobre leyes. En cuanto a los referendos constitucionales, el estudio apunta que 2 fueron presentados por iniciativa gubernamental y 13 por iniciativa ciudadana inscrita ante autoridad electoral.

Tabla 3: Utilización de referendos de iniciativa ciudadana a nivel nacional en Colombia (1991-2012)

REFERENDO	ESTADO	TEMA/ AÑO	PRESENTADAS / APROBADAS	
Referendo Constitucional	No presentaron las firmas correspondientes al 5 por mil de censo electoral	Reforma Política (2002)	2	0
		Revocatoria al Congreso (2008)		
	No cumplieron con el requisito del 5% del censo electoral	Consumo de drogas (1994)	9	0
		Reforma Política (1996, 2000, 2003)		
		Extradición (1998)		
		Régimen de Transferencias (1997)		
		Revocatoria del Congreso (2012)		
	No superaron la etapa en el Congreso de la República	Primera reelección presidencial (2005)	3	0
		Prisión perpetua (2008)		
		Referendo por el Agua (2008)		
No superaron la revisión por parte de la Corte Constitucional por vicios de trámite	Segunda reelección presidencial (2008)	2	0	
	Prisión Perpetua (2008)			
Referendo Legal	No presentaron las firmas correspondientes al 5 por mil de censo electoral	Modificación de las horas extras nocturnas (2010)	1	0
TOTAL			17	0

Fuente: Elaboración del autor con base a (MOE 2012)

El balance de la utilización de estos últimos resulta desfavorable, dado que ninguna de las propuestas de origen ciudadano que se han presentado a partir de 1991 ha prosperado. El incumplimiento de requisitos relativos al porcentaje de firmas y de participación exigidos, sumado a la imposibilidad de superar la etapa en el Congreso y la revisión por parte de la Corte Constitucional, fueron los principales motivos que impidieron que las iniciativas fueran exitosas. (MOE 2012, pág. 72-75)

Este contexto permite señalar que la inoperancia de los mecanismos de participación ha sido un desestímulo para su utilización tendiente a solventar controversias como el matrimonio de personas del mismo sexo. Empero, sectores a favor y en contra de su aprobación han propuesto acudir a un referendo para decidir sobre dicho asunto, aunque hasta el momento ninguna de ellas se ha realizado.

En efecto, promotores y detractores del matrimonio para personas del mismo sexo han propuesto recurrir a este instrumento para decidir sobre este de forma definitiva.

De esta forma, el representante a la Cámara por el Partido Verde, Alfonso Prada, propuso someter la decisión a este mecanismo, aduciendo que el Congreso y la Corte Constitucional eludieron la responsabilidad de regularlo. (El Espectador 2011)

Por otro lado, el Procurador General Alejandro Ordóñez, sugirió que el Gobierno impulsara un referendo para que la decisión ciudadana supliera los vacíos jurídicos de las decisiones de la Corte Constitucional. (El Colombiano 2011). Asimismo, el senador del Partido de la U, Juan Carlos Vélez, sugirió que esta decisión debía someterse a este mecanismo, aduciendo que el Congreso no podría legislar en contra de los intereses mayoritarios de la población. (RCN Radio 2013).

Por su parte, el concejal de Bogotá por el Partido de Integración Nacional, Marco Fidel Suarez, anunció que, en caso de que el matrimonio igualitario fuera aprobado, convocaría un referendo derogatorio para revocarlo. (Pacheco 2013)

En definitiva, es posible observar que la sub-utilización de los mecanismos de participación ciudadana en Colombia, causada por las deficiencias en su diseño e implementación, ha llevado a que su inoperancia impida que reivindicaciones sociales como el matrimonio igualitario se adelanten por medio de estos mecanismos.

Vale la pena señalar que la relevancia de esta situación se evidencia al tomar en consideración que el grado de aceptación por parte de la ciudadanía frente a dicha reivindicación permitiría avizorar un panorama positivo para la comunidad LGTBI ante la posibilidad de someter la decisión sobre el matrimonio igualitario a un mecanismo de participación política.

En efecto, según la medición realizada por LAPOP (2010a, pág. 2) acerca del apoyo al matrimonio de parejas del mismo sexo en América Latina, Colombia se sitúa en un nivel considerablemente alto, con un respaldo del 34.4%, posicionándose como el octavo país entre veinticinco con mayor nivel de apoyo al mismo (Anexo 12: Promedio de apoyo el matrimonio homosexual en las Américas.).

Estas cifras deben ser valoradas en el marco del proceso de liberalización en materia social/moral que ha tenido lugar en Colombia de acuerdo con LAPOP (2012, pág. 167); la cual se ha caracterizado por una evolución hacia posturas más progresistas por parte de la ciudadanía frente a la homosexualidad y el matrimonio igualitario (Anexo 13: Actitudes progresistas en materia social/moral en Colombia), cuyo grado de aprobación ha aumentado progresivamente en los últimos años.

1.4. Experiencias internacionales sobre los procesos de aprobación del matrimonio igualitario

Una vez abordado el análisis sobre la sub-utilización de los mecanismos de participación ciudadana para la aprobación del matrimonio igualitario en Colombia, resulta fundamental presentar una perspectiva general acerca de las experiencias internacionales en la utilización de mecanismos de participación política para la aprobación del matrimonio igualitario.

Tabla 4: Experiencias internacionales sobre los procesos de aprobación del matrimonio igualitario

Proceso de aprobación del matrimonio igualitario	Aprobación por medio de una reforma legislativa	Aprobación por medio de un mecanismo de democracia directa	Aprobación por vía judicial
Nivel Federal	2	1	0
Nivel Nacional	12	0	2
Sub-total	14	1	2
Total	17		

Fuente: Elaboración del autor con base a (Freedom To Marry Organization [FTMO] 2013)

De este modo, una revisión de las generalidades de los procesos de consagración del matrimonio igualitario en otros países permite observar que este se ha aprobado mayoritariamente por medio de reformas realizadas por la rama legislativa (Anexo 14: Experiencias internacionales sobre los procesos de aprobación del matrimonio igualitario), como evidencia la tabla precedente.

Igualmente, la misma permite observar que la aprobación de estas uniones por medio de mecanismos de participación política o por vía judicial se ha dado únicamente en casos aislados.

En lo relativo a la utilización de mecanismos de participación política para este propósito, se destaca el caso de Estados Unidos, donde esta iniciativa ha sido aprobada a nivel federal. (IDEA 2008, pág. 147) No obstante lo anterior, el caso norteamericano también permite poner de presente que la utilización de los mecanismos de democracia directa para decidir sobre el matrimonio igualitario no ha sido promovida únicamente por quienes lo apoyan, sino también por sus detractores; por lo cual, en algunos casos, se ha logrado negarlo por medio de estos instrumentos²¹.

²¹ Este es igualmente, el caso de Croacia, donde se aprobó una reforma constitucional por medio de un referendo realizado el 1 de diciembre de 2013, con el fin de definir el matrimonio como la unión entre un hombre y una mujer. (BBC 2013)

Al respecto, resulta oportuno traer a colación la advertencia realizada por el IDEA (2008, pág. 23), acerca de la necesidad de prever salvaguardas contra el poder absoluto de las mayorías electorales en la democracia directa, a través de la protección a minorías por parte de tribunales, con el fin de evitar que los referendos u otras iniciativas puedan constituirse en una amenaza para los derechos civiles de las minorías en condición de vulnerabilidad.

Por otra parte, la aprobación del matrimonio igualitario por vía de una decisión de la justicia constitucional, se destaca el caso de Sudáfrica, donde una decisión de la Corte Constitucional estableció que la denegación del derecho al matrimonio para las parejas del mismo sexo violaba la Constitución, por lo que otorgó un año al Parlamento para ajustar la legislación; tras lo cual este aprobó la iniciativa, convirtiendo a Sudáfrica en el primer país africano en permitirlo. (FTMO 2013)

2. DIAGNÓSTICO SOBRE LA EFECTIVIDAD DE LAS ACCIONES CONSTITUCIONALES Y EL ROL DEL JUEZ CONSTITUCIONAL PARA LA APROBACIÓN DEL MATRIMONIO IGUALITARIO

La creciente desilusión ciudadana, derivada de las dificultades para consolidar escenarios participativos efectivos para la consecución de intereses colectivos, ha llevado a que distintos grupos sociales exploren nuevas fórmulas de participación. (Velásquez y González 2003, pág. 262)

En este contexto, la imposibilidad de conseguir la reivindicación de los intereses de las parejas homosexuales por medio de la representación política o la utilización de los mecanismos de participación política, ha llevado a que la comunidad LGTBI acuda a las vías judiciales, por medio de la utilización de acciones constitucionales, para buscar dicho objetivo.

2.1. Utilización de las acciones constitucionales para la aprobación del matrimonio igualitario

La utilización de la acción de tutela y la acción pública de inconstitucionalidad ha permitido que las parejas homosexuales hallen una respuesta institucional a sus intereses por parte de la justicia constitucional, inexistente en otras esferas del Estado. Por tal motivo, la presente exposición iniciará haciendo referencia a las razones que impulsaron la utilización de estas acciones constitucionales para la protección de los derechos de las parejas del mismo sexo y la búsqueda de la aprobación del matrimonio igualitario.

Las acciones constitucionales fueron concebidas con la finalidad de que la ciudadanía contara con los medios para garantizar los derechos del individuo y de la colectividad, así como de las normas que las consagran. Por tal razón, fueron diseñadas con el propósito explícito de facilitar que la ciudadanía accediera a ellas.

La acción de tutela, considerada como uno de los grandes avances de la Constitución Política de 1.991, es un mecanismo que concede la posibilidad de “[...] acudir ante los jueces sin mayores requerimientos de índole formal con el objeto de obtener,

mediante un procedimiento sumario, la protección directa e inmediata del Estado frente a situaciones de hecho que representan amenaza o vulneración de los derechos fundamentales" (Pérez 1997, pág. 278).

Para Molina (2003, pág. 57), la amplia utilización de las acciones constitucionales y, puntalmente, de la acción de tutela, ha tenido lugar en el marco del novedoso valor simbólico que ha adquirido el derecho, entendido como una nueva forma de proteger al ciudadano y solventar sus conflictos; de modo que el Estado de Derecho se materializa para la ciudadanía en la función ejercida por el juez constitucional.

La principal contribución de la tutela reside, entonces, en el cambio de mentalidad que ha producido sobre la importancia de los derechos fundamentales en una sociedad democrática, así como en la transformación de la cultura jurídica y la sensibilización social que este acarrea. (Arango, R. 2003, pág. 117)

En este marco, la comunidad LGTBI ha acudido masivamente a la acción de tutela ya que, debido a la extensión de su alcance, ha conseguido contrarrestar el ejercicio arbitrario de poder y la discriminación de la que han sido objeto, razón por la cual esta acción se ha considerado como “el poder de los que no tienen poder” (Cepeda 2011, pág. 109).

La acción pública de inconstitucionalidad, por su parte, es un instrumento jurídico creado con el fin de que la ciudadanía defienda la supremacía de la Constitución Política. En virtud de su interposición la Corte Constitucional realiza el control de constitucionalidad, por medio del cual “[...] se confronta el contenido normativo de una ley o medida administrativa con la Constitución, con el fin de establecer si estas son compatibles, o se excluyen mutuamente. En el último caso, la norma incompatible se declara inconstitucional y se retira del ordenamiento jurídico de forma definitiva” (Sáchica 1996, pág. 338).

Al igual que la tutela, es un mecanismo informal, que no impone requisitos excesivos para su formulación, debido a su naturaleza de acción ciudadana. (Sáchica 1996, pág. 338) Por tal motivo, dicha acción “[...] exige menos esfuerzo en términos de organización política, lo que la convierte en una alternativa mucho más atractiva que la confrontación tradicional en el campo político” (Cepeda 2011, pág. 112).

El control constitucional permite que se materialice la supremacía de la Constitución, de modo que esta deje de tomarse como un texto simplemente declarativo e ideológico, para adquirir su sentido contemporáneo de texto normativo, aplicable directamente y exigible judicialmente. (Quinche 2013, pág. 5) Por esta razón la acción de inconstitucionalidad ha contribuido a que la Constitución se convierta en un factor de transformación de la realidad social, de conformidad con los principios y derechos constitucionales. (Arango 2003, pág. 107)

Esta acción tiene un profundo contenido político, puesto que la posibilidad de defender la primacía de la Constitución “[...] parte de la base de que uno de los derechos políticos más importantes del ciudadano es el de exigir el cumplimiento de la carta como principal regla de conducta social” (Ortiz, et al. 2009, pág. 105). Por tal razón, la comprensión de esta función del tribunal constitucional resulta fundamental para comprender de qué manera la acción de inconstitucionalidad se ha erigido como un escenario participativo fundamental y la justicia constitucional como un escenario de debate idóneo en materia de derechos sociales.

Vale la pena destacar que un factor esencial para incentivar la presentación de las acciones constitucionales es la percepción ciudadana acerca de la justicia. (Cameron 2010, pág. 12) La medición realizada por LAPOP (2012, pág. 130) acerca de la confianza en las instituciones en Colombia demuestra que las altas cortes y el sistema de justicia en general tienen una mayor percepción positiva que la de los partidos políticos y el Congreso Nacional, cuyo bajo nivel de aceptación se ha mantenido a través del tiempo²² situando a Colombia uno de los países de la región con menor confianza en estas instituciones²³ (2012, pág. 158)

Otro aspecto fundamental para la utilización de estos instrumentos ha sido el garantismo de la Corte Constitucional en materia de derechos de parejas del mismo sexo; es decir, la tendencia a que su jurisprudencia propenda por la protección de los mismos,.

Esta tendencia ha tenido lugar especialmente por medio de la aplicación de las denominadas acciones afirmativas. Esto es, de mecanismos niveladores utilizados por

²² Anexo 15: Confianza en las instituciones en Colombia

²³ Anexo 16: Confianza en los partidos en los países de las Américas

tribunales constitucionales y por el legislador a través de políticas públicas, con el propósito de subsanar aquellas categorías sospechosas de discriminación y exclusión histórica y social a la que han sido sometidos individuos y grupos marginados²⁴. (Durango 2011, págs. 39-40)

La Corte Constitucional cuenta con un amplio recorrido en la aplicación de acciones afirmativas en diversas materias²⁵, gracias a las cuales ha contrarrestado prácticas asociadas con una tendencia histórica a poner en situación de desventaja a determinadas personas o grupos, (Gaviria 2002, pág. 115) como evidencia la protección de los derechos de parejas del mismo sexo, que se ha destacado por Durango (2011, pág. 104) como un ejemplo del restablecimiento de la igualdad para grupos discriminados y excluidos.

De este modo, es posible observar que la Corte Constitucional ha puesto de presente la relevancia de proponer y debatir estos mecanismos jurídicos, culturales y políticos que permiten redimensionar los espacios democráticos y posibilitan una representación equitativa de los sectores de la sociedad que tradicionalmente no han sido tomados en cuenta en la toma de decisiones y la participación del poder. (Durango 2011, pág. 42)

2.2. Rol del juez constitucional en la protección de los derechos de las parejas del mismo sexo

El nuevo orden jurídico, cimentado en la supremacía de la Constitución, le ha otorgado un rol preponderante al juez constitucional, debido a su capacidad de orientar el accionar estatal, mediante la interpretación de los valores políticos que la sociedad ha definido como propios. (Sierra 2009, págs. 167-168) Este rol le corresponde al juez constitucional, ya que a diferencia del juez ordinario, no debe ocuparse exclusivamente de la sujeción a la ley, sino a la interpretación de los principios constitucionales y los derechos fundamentales. (Arango, R. 2003, pág. 115) Por esta razón, se hace evidente que, a pesar de que las decisiones del juez constitucional tienen una génesis jurídica, la naturaleza y el alcance de las mismas las dota de una naturaleza política innegable. (Sierra 2009, pág. 169)

²⁴ Ver Anexo 17: Desarrollo del concepto de las acciones afirmativas.

²⁵ Algunos ejemplos son la formulación de garantías educativas para población desplazada, la creación de curules para la población indígena y afro-colombiana, y la Ley de Cuotas. (Durango 2011, pág. 40-41)

De este modo, a pesar de que la dimensión del juez constitucional en materia de derechos sociales es aparentemente residual -pues le corresponde únicamente si hay una omisión del legislador en la protección derechos- este cuenta con un verdadero poder de intervención en la materialización de los mismos, que ejerce mediante mandatos impuestos a la administración pública, que los debe concretar a través de políticas públicas. (Sierra 2009, págs. 169-170)

En el contexto colombiano, los principales avances en materia de protección de los derechos de las parejas del mismo sexo han tenido lugar por vía judicial, particularmente en sede de la justicia constitucional²⁶. De acuerdo con la investigación de Quinche y Peña (2013, pág. 31), la discriminación por la orientación sexual en Colombia ha tenido dos momentos estructurales; en el primero se presentó una discriminación radical de los homosexuales durante gran parte del siglo XX; en el segundo, a partir de la promulgación de la Constitución de 1991, los jueces constitucionales se han ocupado de contrarrestar la discriminación y de suprimir el déficit de regulación y protección legal y constitucional existente en contra de las parejas del mismo sexo.

Igualmente, la investigación identifica que este último momento se divide en dos etapas. La primera tuvo lugar entre 1992 y el 2007, y se caracterizó por la defensa de las personas homosexuales en el plano individual, propendiendo por garantizar su derecho al acceso y permanencia en el trabajo, el derecho a la educación y el derecho a la imagen, entre otros. (Quinche y Peña 2013, pág. 31) Estos avances fueron recogidos por la sentencia C-075 de 2007, donde se proscribió toda forma de discriminación en razón de la orientación sexual.

La segunda etapa, comprendida desde el 2007 hasta la actualidad, se ha caracterizado por el reconocimiento y la protección a las parejas del mismo sexo y las familias compuestas por personas homosexuales. (Quinche y Peña 2013, pág. 32) La misma inició con la expedición de la sentencia C-075 de 2007, la cual creó un precedente²⁷ en la

²⁶ Para Sierra (2009, pág. 15), la justicia constitucional debe ser comprendida como la agrupación de decisiones dadas por la totalidad de la jurisdicción, responsable de desarrollarla dentro de las acciones del Estado.

²⁷ El precedente es aquel conjunto de sentencias previas al caso que se habrá de resolver, que por su pertinencia para la solución de un problema jurídico constitucional debe considerar necesariamente el juez al dictar sentencia. (Corte Constitucional 2006a)

materia, al establecer un mandato encaminado a suprimir lo que denominó el “déficit de protección” de la comunidad LGTBI, referido al incumplimiento sistemático por parte del Estado colombiano de las obligaciones relacionadas con la regulación y la garantía de los derechos de las personas homosexuales. (Quinche y Peña 2013, pág. 33)

Este precedente fue la base para la creación de nuevas reglas constitucionales, encaminadas a garantizar la protección de los derechos de las parejas del mismo sexo en distintos ámbitos²⁸, incluyendo la protección de los derechos patrimoniales, el derecho de salud, y el derecho a la pensión de sobrevivientes, con el fin de “[...] satisfacer, cuando menos por vía judicial, las obligaciones de regulación y garantía desatendidas por el Estado” (Quinche y Peña 2013, pág. 33).

Del mismo modo, se estableció la protección penal de los alimentos de la pareja homosexual por medio de la sentencia C-798 de la Corte Constitucional (2008b), la cual es necesario destacar ya que, como señalan Noguera y Guzmán (2012, pág. 7), implicó un avance trascendental para el reconocimiento del matrimonio igualitario, al lograr que se superara la interpretación tradicional del concepto de familia de la Constitución Política, asociado a un modelo único, constituido por una pareja heterosexual y monogámica, basada en vínculos biológicos.

Estos efectos se extendieron gracias a la sentencia C-029 de 2009, mediante la cual se establecen las reglas de equiparación entre los derechos de las parejas homosexuales y heterosexuales. La demanda de inconstitucionalidad que le dio origen fue interpuesta contra un conjunto de normas que, según los accionantes, resultaban discriminatorias y vulneraban los derechos de la comunidad LGTBI. El fallo declaró la constitucionalidad de las normas demandadas, bajo la condición de que los derechos penales, civiles, administrativos y de familia contenidos en ellas fueran extendidos a las parejas del mismo sexo. (Quinche y Peña 2013, pág. 43)

Posteriormente, la protección a los derechos de las parejas del mismo sexo encontró su mayor expresión, con la sentencia C-577 de 2011, en la cual la Corte Constitucional debía analizar si el matrimonio debía considerarse una institución exclusiva de las parejas

²⁸ Ver Anexo 18: Avances jurisprudenciales en materia de los derechos de las parejas del mismo sexo en Colombia

heterosexuales. La acción que dio lugar a esta providencia solicitó que se declararan inconstitucionales las expresiones “un hombre y una mujer” contenidas en el artículo 113 del Código Civil (Congreso de la República, 1887), en el cual se define el matrimonio, así como el artículo 2 de la ley 294 de 1996 (Congreso de la República, 1996), que establece el concepto de familia. La conclusión de este fallo indicó que la existencia de un déficit de protección de los derechos de las parejas homosexuales imponía la necesidad de regular la materia, partiendo del reconocimiento de su derecho a recibir protección como parejas y como familias. (Corte Constitucional 2011b)

A pesar de que la Corte se abstuvo de consagrar explícitamente el matrimonio igualitario, dispuso tres premisas claras frente al tema: i) que las parejas del mismo sexo son titulares de los mismos derechos que las heterosexuales, y no solamente en materia de derechos patrimoniales; ii) que no existe una justificación constitucional válida para privar a las parejas homosexuales de la posibilidad de formalizar su vínculo a través de una figura contractual, con el fin de ejercer plenamente sus derechos; iii) que el medio para realizar el reconocimiento jurídico de la unión conformada por parejas del mismo sexo debe ser un contrato, por ser la institución prevista por el ordenamiento jurídico para formalizar las declaraciones de voluntad de las personas, además de ser el instrumento apropiado para superar su déficit de protección. (Quinche y Peña 2013, págs. 44-45)

A pesar de esta conclusión, la Corte Constitucional se abstuvo de declarar la constitucionalidad condicionada²⁹ de las expresiones demandadas, como lo había hecho en las anteriores sentencias en la materia. Por el contrario, declaró su exequibilidad y exhortó al Congreso de la República para que legislara antes del 20 de julio de 2013 de manera sistemática acerca de los derechos de las parejas del mismo sexo, incluyendo lo relativo al matrimonio. (Quinche y Peña 2013, pág. 46) La Corte estableció que, si el Congreso no expedía la legislación correspondiente en la fecha señalada, las parejas del mismo sexo podrían “[...] acudir ante notario o juez competente a formalizar y solemnizar su vínculo contractual” (Corte Consitucional 2011b).

²⁹ La Corte Constitucional (1994b) ha señalado que el efecto de la constitucionalidad condicionada es el de mantener una norma dentro del ordenamiento, pero precisando qué interpretaciones de la misma son conformes con la Constitución. Esta sólo se justifica si es necesario excluir ciertas interpretaciones de la norma revisada por contrariar la Constitución, manteniendo otras que sí se ajustan a la misma.

Esto fue lo que efectivamente sucedió, dado que el Congreso permitió que se cumpliera este plazo sin legislar en la materia, incumpliendo sus obligaciones de regulación y garantía, y dejando la decisión sobre las uniones a los notarios y jueces. (Quinche y Peña 2013, pág. 46) Esta situación ha causado un sinnúmero de obstáculos en la interpretación, aplicación y difusión de esta sentencia, dificultando la garantía de los derechos de las parejas del mismo sexo. (CD 2011, pág. 115)

En la actualidad, persiste una extendida controversia acerca de la forma como se deben formalizar estas uniones, debido a que el fallo de la Corte Constitucional estableció genéricamente que las parejas del mismo sexo podrían solemnizar y formalizar su vínculo contractual a partir del 20 de junio de 2013, pero no señaló de qué manera, ni bajo qué denominación se debía realizar la unión.

Diversos sectores de la academia han respaldado la tesis de acuerdo con la cual el cumplimiento del plazo otorgado al Congreso para regular las uniones, sin que haya atendido el exhorto de la Corte Constitucional, implica la extensión automática del matrimonio heterosexual para las parejas del mismo sexo. (Noguera y Guzmán 2012, pág. 15) Así lo consideraron constitucionalistas como Rodrigo Uprimny, director de DeJusticia, (Anexo 19: Garantías jurídicas del matrimonio frente al déficit de protección de las parejas del mismo sexo) y los magistrados de la Corte Constitucional que se apartaron de la decisión en lo relativo a los efectos del fallo en caso de que el Congreso no reglamentara la materia (Anexo 20: Salvamentos de voto en la sentencia sobre el matrimonio igualitario).

Independientemente del debate acerca de la figura bajo la cual se deben formalizar las uniones de las parejas homosexuales, la sentencia de la Corte Constitucional no deja dudas respecto al reconocimiento al derecho de estas parejas a recibir una protección constitucional y legal equivalente a la del matrimonio, lo cual sitúa a Colombia entre los países que otorgan mayores garantías para las parejas del mismo sexo en el mundo. (Noguera y Guzmán 2012, pág. 15)

Como es posible observar, la Corte Constitucional se ha apropiado de la protección de los derechos de las parejas del mismo sexo en Colombia, mediante el establecimiento de mandatos encaminados a revertir las condiciones de desprotección a las que la comunidad LGTBI se encontraba sometida. Así pues, ha sido el poder judicial, encarnado en el juez

constitucional, quien se ha encargado de solventar el déficit de protección creado por las obligaciones desatendidas por el Estado colombiano, que no han hallado asiento en el Congreso de la República ni en los mecanismos de participación ciudadana.

2.3. Interacción del juez constitucional con otras ramas del poder en materia de derechos de las parejas del mismo sexo

El inusitado protagonismo de la justicia constitucional en la concepción axiológica del Estado Social de Derecho ha transformado la interacción entre las ramas del poder público. La supremacía constitucional le ha otorgado a la Carta Política y, por la misma razón, a su máximo interprete, el tribunal constitucional, un rol determinante en el andamiaje institucional del Estado, permeando todas las relaciones normativas e institucionales que se enmarcan dentro del mismo, en virtud del fenómeno de la constitucionalización del derecho³⁰. (Vidal 2003 pág. 35-37)

El protagonismo adquirido por la Corte Constitucional en la resolución de asuntos controversiales como los derechos de las parejas del mismo sexo ha sido objeto de múltiples cuestionamientos, particularmente debido a sus supuestos efectos nocivos en el sistema de pesos y contrapesos en el ejercicio del poder público.

En este contexto, la incidencia de la jurisdicción constitucional sobre la configuración de las normas ha sido ampliamente criticada por quienes consideran que los jueces no elegidos popularmente sustituyen a funcionarios elegidos, excediendo sus facultades. (Sieder, et al. 2011, pág. 25) Sin embargo, según los defensores de la labor del tribunal constitucional, sus actuaciones se han fundamentado en su carácter representativo,

³⁰ De conformidad con este fenómeno, el orden jurídico deja de encontrar en la ley su eje esencial, para darle este lugar a la Constitución Política y al Tribunal Constitucional como su regulador; dos polos alrededor de los que se reorganiza el sistema jurídico. (Vidal 2003 pág. 45)

basado en el sistema indirecto de elección popular de sus miembros³¹; y en la naturaleza participativa de su proceso de toma de decisiones³². (Cepeda 2011, pág. 118)

Por otra parte, el compromiso judicial con la defensa de los derechos ciudadanos ha llevado, de acuerdo con Uprimny, a que “[...] el aparato judicial, que no tiene origen popular, sea a veces percibido como más democrático que los órganos políticos elegidos por voto, con lo cual ha operado un cierto desplazamiento, bastante paradójico, de la legitimidad democrática del sistema político al sistema judicial” (2008, pág. 90). Según él mismo, esto sucede principalmente en la medida en que los ciudadanos “[...] ven más cercano y democrático al sistema judicial que al congreso o al ejecutivo, en la medida en que, frente a ciertos litigios, resulta más fácil acceder al aparato judicial, en la medida en que no son necesarios intermediarios políticos” (2008, pág. 90).

Por otro lado, de acuerdo con Cepeda (2011, pág. 118), la Corte Constitucional ha respetado la reserva del espacio propio del legislador, reconociendo que el Congreso es el foro democrático por excelencia, por lo cual es el escenario adecuado para la toma de decisiones políticas de mayor relevancia. Por tal razón, el tribunal ha elaborado doctrinas que limitan su intervención y ha definido la manera de modular sus fallos con el propósito de que el mismo Congreso enmiende sus actuaciones inconstitucionales; como lo hizo en la sentencia sobre el matrimonio igualitario.

Así entonces, la interacción de la justicia constitucional con la rama legislativa en materia de protección a los derechos de las parejas del mismo sexo, se ha visto marcada por los exhortos realizados por la Corte Constitucional para que el Congreso se ocupe de regular determinados temas, tras la declaratoria de las omisiones de la rama legislativa en la materia.

De acuerdo con el alto tribunal, estas omisiones se presentan cuando un desarrollo legislativo sobre un tema en particular resulta imperfecto por la ausencia de un enfoque concreto sobre algún aspecto, a pesar del deber constitucional de desarrollarlo. En

³¹ La composición de la Corte Constitucional refleja la relación entre las fuerzas políticas del Congreso, ya que por mandato constitucional sus magistrados son elegidos por el Senado. (Cepeda 2011, pág. 118)

³² Según Cepeda (2011, pág. 118), este carácter participativo se manifiesta en las intervenciones que realizan expertos y organizaciones sociales sobre de la constitucionalidad de las normas en revisión por parte de la Corte, así como de las intervenciones que presenten ciudadanos particulares.

consecuencia, la Corte ha señalado que norma no solo vulnera la Constitución cuando su contenido se opone a esta, sino también cuando faltan mandatos legales que serían indispensables para cumplir los preceptos de la Constitución frente a un tema específico. (Corte Consitucional 2012b)

En lo relativo a la omisión legislativa en materia de protección a las parejas del mismo sexo, resulta pertinente hacer referencia a la sentencia C-075 de 2007, que contiene su desarrollo fundamental en la materia.

En esta providencia la Corte identifica la existencia de una omisión legislativa relativa en el régimen patrimonial de las uniones de hecho, ya que regulaba lo relativo a las parejas heterosexuales, excluyendo las del mismo sexo. Esto configuraba, según la Corte, un tratamiento discriminatorio atribuible al incumplimiento de los deberes del legislador, a quien le correspondía definir las medidas necesarias para reducir gradualmente la situación de marginamiento en la que se han encontrado distintos grupos sociales. (Corte Consitucional 2007a)

La potestad de la Corte Constitucional de declarar que existe una omisión del legislador en una materia particular, así como la posibilidad de exhortar al Congreso para regular las materias que ha omitido, son las muestras más tangibles de la dinamización de las relaciones entre las ramas del poder público en función de la supremacía de la Constitución (Anexo 21: Efectos de la omisión legislativa).

Por otra parte, la interacción de la justicia constitucional con la rama ejecutiva del poder público ha seguido otras particularidades. Esta interacción se puede observar en aquellas decisiones en las que Corte Constitucional ha exhortado a la rama ejecutiva en distintos ordenes a desarrollar políticas públicas ceñidas a los parámetros determinados por el tribunal³³.

En materia de protección de derechos de las parejas del mismo sexo, esto se puede constatar en aquellos casos en los que la Corte Constitucional hace un llamamiento a las autoridades correspondientes con el propósito de corregir su déficit de protección. Es el

³³ Algunos casos destacados de estos exhortos se encuentran en la sentencia T-312 del 2012, que ordena diseñar una política pública encaminada a superar la vulneración del derecho fundamental al agua potable (Corte Constitucional, 2012c); o en el autos 08 de 2009 donde ordena reformular una política pública en materia de reparación a las víctimas del desplazamiento forzado (Corte Constitucional, 2009a).

caso de la sentencia C-336 (Corte Constitucional, 2008a), en la cual el alto tribunal “[...] insta al gobierno al Gobierno sobre la manera como se tiene que aplicar y entender los derechos de este colectivo y no sólo hacia las parejas heterosexuales” (Durango 2011, pág. 104).

Igualmente, es necesario destacar la sentencia C-577 (Corte Constitucional, 2011b), la cual acuerdo con Noguera y Guzmán (2012, págs. 20-21), logró una modificación de la forma como el Estado asume los derechos de las familias conformadas por parejas del mismo sexo, lo cual refuerza la obligación de asegurar su protección integral a partir del desarrollo de políticas públicas que permitan garantizarlos, incorporando los nuevos criterios jurisprudenciales y reinterpretando el marco legal existente para hacerlo compatible con la jurisprudencia constitucional.

Finalmente, resulta fundamental resaltar la sentencia T- 314 de 2011, en la cual la Corte Constitucional (2011a), realiza un exhorto público a múltiples entidades gubernamentales para que construyan de forma articulada una política pública integral para la comunidad LGTBI, con el propósito de revertir el trato discriminatorio generado por la ausencia de la misma. (Quinche y Peña 2013, pág. 94-98)

Estos ejemplos reafirman los aportes de la escuela francesa de las políticas públicas³⁴, de acuerdo con la cual el presupuesto de que estas únicamente competen a la esfera legislativa y ejecutiva está en crisis, puesto que el juez constitucional ha irrumpido como un nuevo actor del sistema de políticas públicas, llegando a regular o, en ciertos momentos, a determinar las mismas. (Sierra 2009, págs. 13-14)

Siguiendo la línea argumentativa de Sierra, esta alteración en la construcción de las políticas públicas da cuenta del proceso en virtud del cual “[...] la democracia gira de la representación política hacia la deliberación jurídica y constitucional como sustento de su existencia” (2009, pág. 167).

En definitiva, es plausible observar que, en el marco de las nuevas relaciones institucionales determinadas por la supremacía constitucional, la intervención de la justicia constitucional para evitar la vulneración de los derechos de la comunidad LGTBI se ha

³⁴ Esta escuela se basa en los aportes de Pierre Muller, Patrit Gales, Jacques Caillose y Jean Pierre Gaudin, sus autores más destacados. (Sierra 2009, pág. 14)

presentado “[...] en la medida en que ni el Congreso de la República, ni el Presidente, que son los tradicionales generadores de derecho en estos sistemas presidencialistas, no solo no han considerado esos derechos, sino que han evitado por distintos caminos su reconocimiento” (Quinche y Peña 2013, pág. 20).

Igualmente, esto permite observar de qué manera los fallos de la Corte Constitucional han pretendido orientar la labor del Congreso y del Ejecutivo, de modo que las leyes y las políticas públicas que estos desarrollan se ajusten a los mandatos de la Constitución.

2.4. La judicialización de la política y la movilización legal de la ciudadanía

El contexto descrito permite poner de presente que las cortes constitucionales cada vez toman un mayor número de decisiones “[...], con profundas implicaciones para la naturaleza política y las políticas públicas” (Sieder, et al. 2011, pág. 18) lo cual ha dado lugar a un proceso especialmente relevante para el objeto de estudio: la judicialización de la política.

El protagonismo judicial ha impulsado este proceso de judicialización, en virtud del cual “[...] ciertos asuntos que tradicionalmente habían sido resueltos por el sistema político empiezan a ser decididos por los jueces” (Uprimny 2011, pág. 13). Para Sieder (2011, pág. 9) este proceso, caracterizado por el papel cada vez más activo de los jueces en la adjudicación de controversias políticas y en la defensa de los derechos, sucede en la medida en que la elaboración de las leyes y la implementación de las políticas públicas se ve desplazado cada vez más de la rama ejecutiva y la legislativa, hacia la judicial.

El análisis de este fenómeno, sin embargo, no se ocupa exclusivamente de la preponderancia del poder judicial, sino también del uso del derecho por parte de distintos grupos en la sociedad. (Sieder 2011, pág. 9) Por tal razón, una definición más amplia de la judicialización incluye esta dimensión del proceso, de acuerdo con la cual “[...] una gama diversa de actores políticos y sociales percibe cada vez más la ventaja de invocar estrategias legales y recurrir a los tribunales para hacer valer sus intereses” (Sieder 2011, pág. 19).

Desde el punto de vista académico, los procesos de judicialización de la política

pueden catalogarse según la proveniencia de su desarrollo. De este modo, pueden considerarse “desde arriba” si el proceso fue iniciado por altas cortes que intervienen en las políticas públicas a través del control constitucional; “desde abajo” si el impulso proviene de sectores de la sociedad que han adoptado estrategias de movilización para buscar sus reivindicaciones a través de los tribunales o “desde el extranjero” si surge de la jurisprudencia internacional en derechos humanos. (Sieder, et al. 2011, págs. 21-22)

A pesar de la relevancia académica de estas categorías, su diferenciación práctica no siempre es clara, como demuestra la experiencia colombiana en el caso del matrimonio igualitario. Esto se debe a que las causas de la judicialización de la política suelen ser interdependientes, por lo que esta no se debe exclusivamente al activismo judicial, sino a su combinación con la movilización legal de la ciudadanía. (Sieder, et al. 2011, pág. 22)

Desde el punto de vista del impulso ciudadano, la judicialización de la política se ha expandido gracias al proceso de movilización legal, generalmente promovido por ONGs, redes de abogados activistas y grupos de ciudadanos. (Sieder, et al. 2011, pág. 17)

Estos actores sociales, que comúnmente pertenecen a sectores vulnerables o marginados –como la comunidad LGTBI- se han visto en la necesidad de acudir a las vías judiciales debido a su ausencia de poder en los procesos de decisión que los afectan, (Cepeda 2011, pág. 113) y a la búsqueda de una respuesta del Estado frente al constante incumplimiento de sus derechos. (Sieder, et al. 2011, pág. 17)

En el caso del matrimonio igualitario en Colombia, es posible identificar este elemento en el accionar de organizaciones sociales y académicas, entre las que se destacan Colombia Diversa y DeJusticia, las cuales han liderado la interposición de acciones constitucionales para la protección de los derechos de las parejas del mismo sexo.

Estas reivindicaciones se ha canalizado a través de la utilización de procedimientos judiciales, aún cuando los derechos demandados no han sido reconocidos por la ley, o no están explicitados en la Constitución, puesto que la pretensión de estos actores sociales es que los jueces constitucionales les otorguen el carácter legal o se pronuncien sobre la temática en cuestión con base a otros mandatos constitucionales (Sieder, et al. 2011, pág. 21) como ha sucedido con los derechos de las parejas del mismo sexo en Colombia.

Esto responde al concepto de la “judicialización que aumenta los derechos”,

introducido por Charles Epp, que se ocupa del proceso mediante la cual los tribunales crean o amplían los derechos y las libertades civiles existentes, valiéndose del desarrollo jurisprudencial y de la reinterpretación judicial de la Constitución (Epp, 1998)

Otro elemento fundamental para el proceso de la judicialización de la política ha sido la difusión de mecanismos legales, (Sieder, et al. págs. 21-22) como la acción de tutela y la acción de inconstitucionalidad, consagradas en la Constitución Política de 1991. De acuerdo con Cepeda, en virtud de la proliferación de estos mecanismos en Colombia, “[...] la remisión de los conflictos al juez constitucional para que los resuelva ha llegado a ser una de las fórmulas de participación más destacadas de los colombianos comunes y corrientes en la conducción de asuntos públicos y privados” (2011, pág. 96).

La utilización de las acciones constitucionales para solventar reivindicaciones de índole social, también ha sido fundamental para la extensión de este proceso de judicialización, ya que estas han causado un impacto sustancial “[...] sobre la comprensión de los ciudadanos del potencial y la relevancia de la Constitución en su vida cotidiana, junto a la incapacidad de los canales políticos normales para tratar los problemas urgentes que afectan cotidianamente a los colombianos, que son entonces remitidos para que sean resueltos en una instancia judicial” (Cepeda 2011, pág. 97).

De conformidad con lo anterior, Cepeda (2011, págs. 97-103) ha afirmado que el impacto ejercido por los fallos de la Corte Constitucional en múltiples aspectos de la vida social del país -entre los cuales se destacan protección judicial de las parejas del mismo sexo- es el mayor indicador del grado de desarrollo de la judicialización de la política en Colombia.

Así pues, el proceso de judicialización en Colombia puede explicarse en función de ciertas de sus características sociales, políticas e institucionales. Entre estas particularidades se destaca la cultura legalista, en virtud de la cual las principales problemáticas nacionales han pretendido solventarse especialmente a través de la promulgación de leyes, lo cual ha conllevado a que la Corte pueda pronunciarse sobre los temas regulados, por medio del control constitucional, sentando posiciones sobre múltiples aspectos de la vida cotidiana nacional. (Cepeda 2011, págs. 97-103)

Otro elemento destacado es la receptividad en materia de derechos humanos que ha

caracterizado a la justicia constitucional; ya que esta, a diferencia del Congreso de la República, no se debe a consideraciones de conveniencia política. De este modo, el funcionamiento de la rama legislativa, supeditado a las lógicas de las mayorías parlamentarias y a la influencia permanente de la figura del Presidente en ejercicio, ha incentivado a las minorías políticas y sociales a acudir ante la Corte para solicitar la imposición de límites a las políticas públicas del gobierno y las leyes que las materializan. (Cepeda 2011, pág. 112)

Las deficiencias en el desempeño de las políticas públicas en general también han sido un factor institucional que ha alentado a los ciudadanos a recurrir al sistema judicial, con el fin de contrarrestar las amenazas o vulneraciones de derechos fundamentales que tienen origen en las deficiencias de la administración pública. (Cepeda 2011, págs. 111-113)

Finalmente, Cepeda (2011, págs. 111-113) resalta como otro factor trascendental para el desarrollo de la judicialización la concientización de diferentes grupos sociales y ciudadanos activistas acerca de las implicaciones del sistema de revisión judicial, gracias a lo cual han acudido permanentemente a los canales constitucionales para presentar sus peticiones.

Una vez estudiados los principales elementos del proceso de la judicialización política, resulta plausible reseñar sus efectos en el sistema político colombiano, particularmente frente al estudio de caso. En primer lugar, Cepeda (2011, pág. 108) destaca que gracias a la jurisprudencia constitucional, temas otrora marginales, como los derechos de los homosexuales, han sido incluidos en la agenda política nacional, logrando situarse en el centro del debate público debido a las decisiones de la Corte Constitucional.

En segundo lugar, estas decisiones han llegado a ser un factor fundamental en el proceso de formación de actores sociales e identidades colectivas que se ha hecho visibles y activos en el campo político; (Cepeda 2011, págs. 108-109) como las organizaciones sociales y los grupos activistas LGTBI.

En tercer lugar, la vigilancia judicial de la Constitución y la obligatoriedad de los fallos de tutela han alterado el equilibrio de poder en la sociedad colombiana, garantizando

la protección de los derechos de los individuos y grupos en condición de vulnerabilidad; como las parejas del mismo sexo. (Cepeda 2011, pág.109)

En cuarta instancia, la dinámica del proceso político, así como sus resultados, han sido afectados por la revisión judicial de constitucionalidad. De este modo, las decisiones de la jurisprudencia constitucional suelen afectar el desarrollo del proceso legislativo (Cepeda 2011, pág. 110) aunque en casos controversiales como el matrimonio igualitario, a pesar de lograr visibilizar la temática novedosa para la opinión pública, no ha conseguido, hasta el momento, alterar definitivamente el resultado final.

Esto puede explicarse debido a que en determinados casos, especialmente cuando se trata de temáticas controversiales, el interés de la ciudadanía por judicializar ciertos conflictos está acompañado “[...] por un interés de ciertos actores políticos (partidos o incluso gobiernos) en despolitizar ciertos temas sensibles, para no asumir los costos de su decisión, o frente a los cuales ha operado un bloqueo a nivel institucional, por lo cual aceptan o incluso promueven la transferencia de esos asuntos a los jueces” (Uprimny 2008, págs. 90-91).

En el mismo sentido, Cepeda (2011, pág. 110) señala que el proceso de judicialización de la política ha llevado, incluso, a que representantes del Congreso que respaldan una posición política minoritaria, recurran a la Corte Constitucional o han invoquen sus decisiones en los debates parlamentarios para respaldarla con argumentos legales.

Así ha sucedido en el caso del matrimonio igualitario, como demuestran las declaraciones del Senador Armando Benedetti, ponente del proyecto de ley 047 de 2012, quien afirmó que, dada la imposibilidad de que el Congreso de la República legislara en esta materia pese al exhorto de la Corte Constitucional, debía ser esta misma la que decidiera de forma definitiva sobre el particular. (W Radio 2013)

Así pues, la excesiva debilidad de la representación política en Colombia es un factor que ha aumentado los incentivos para sustituir los canales políticos por las acciones judiciales; por lo que el extendido desprestigio del Congreso y de la clase política ha posibilitado el protagonismo de los jueces y particularmente de la Corte Constitucional. (Uprimny 2011, pág. 92)

Al encontrarse con partidos políticos débiles, que no representan adecuadamente sus demandas, los votantes y los grupos sociales han encontrado en las acciones ante los tribunales una manera más expedita de conseguir la legislación que buscan sobre un tema en particular. (Sieder, et al. 2011, pág. 34)

En este contexto, las particularidades del caso colombiano dan cuenta de la existencia de una tendencia a que las reivindicaciones políticas y sociales de la comunidad LGTBI -particularmente en lo relativo a su derecho a constituirse como parejas reconocidas legalmente- sean canalizadas a través de la presentación de acciones constitucionales - acciones de tutela y acciones de inconstitucionalidad-, con el fin de lograr en el marco de la justicia constitucional lo que no consiguieron en el foro político.

3. ANÁLISIS DE LA CANALIZACIÓN DE LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA A TRAVÉS DE ACCIONES CONSTITUCIONALES EN OTRAS REIVINDICACIONES SOCIALES

Este capítulo final tiene por objeto realizar un paralelo entre el caso del matrimonio igualitario en Colombia y los casos de otras reivindicaciones sociales, a través de la aplicación de la metodología de la generalización empírica.

Para este propósito, se presenta una matriz que recoge las particularidades del matrimonio igualitario, así como de los casos del referendo con el agua y la despenalización del aborto en Colombia, con el fin de visualizar las semejanzas y divergencias entre estos procesos.

De este modo se pretende determinar, de acuerdo con las coincidencias entre las particularidades de cada caso, si las deficiencias de la representación política y de los mecanismos de participación ciudadana desde una perspectiva amplia han propiciado una tendencia en materia de participación política.

3.1. Exposición de las particularidades del caso del matrimonio igualitario

Como es posible observar, la matriz está compuesta por cuatro filas. La primera de ellas contiene las categorías en las que se clasificaron las principales particularidades del caso del matrimonio igualitario, mientras que las otras tres corresponden a los casos analizados.

Por su parte, las columnas conciernen a la visualización de las características enunciadas a lo largo del presente trabajo. Cada columna contiene un símbolo positivo (✓) o negativo (x), con el fin de denotar si en el caso en cuestión se presenta o no el enunciado que la precede.

En la primera columna se visualizan las demandas sociales estudiadas. Las dos columnas siguientes se refieren, respectivamente, a la imposibilidad de aprobar la iniciativa en cuestión a través de la representación política y de los mecanismos de participación ciudadana.

En ambos casos se desagrega información relativa a si hubo o no intentos de promover la iniciativa por estas vías, y si esos intentos lograron su aprobación.

La cuarta columna se refiere a la canalización de la participación política a través de acciones constitucionales; en caso de que esta se haya presentado, se evidencia si se dio a través de la interposición de acciones de tutela y/o de inconstitucionalidad, y si éstas se presentaron a favor y/o en contra de la iniciativa.

Por último, la quinta columna cuestiona si la interposición de estas acciones judiciales por parte de la ciudadanía tuvo como resultado la injerencia de la justicia constitucional en la configuración de normas o políticas públicas sobre la materia.

Como se puede observar, la sección de la matriz dedicada al matrimonio igualitario relaciona las particularidades del caso descritas en detalle en la presente investigación.

Allí se evidencia la imposibilidad de aprobar la iniciativa por medio de los mecanismos de participación ciudadana y de la representación en el Congreso, a pesar de los múltiples intentos para lograrlo por medio de esta vía. Igualmente, se evidencia la canalización de la participación política de la comunidad LGTBI y las ONG que promocionan sus derechos, a través de la presentación de acciones de inconstitucionalidad y acciones de tutela; así como la incidencia que ha ejercido la justicia constitucional en la configuración de normas y políticas públicas en la materia.

Tabla 5: Matriz sobre la canalización de la participación política a través de acciones constitucionales

Demandas Sociales	Imposibilidad de aprobar la iniciativa a través de la representación política en el Congreso		Imposibilidad de aprobar la iniciativa por medio de Mecanismos de Participación Ciudadana		Canalización de la participación política a través de la presentación de acciones constitucionales		Incidencia de la justicia constitucional en las normas y políticas públicas (PP) en la materia	
	Intentó	Aprobó	Intentó	Aprobó	Acción de Tutela	Acción de Inconstitucionalidad	Norma	PP
Matrimonio Igualitario	✓		✓		✓		✓	
	Intentó	Aprobó	Intentó	Aprobó	Acción de Tutela	Acción de Inconstitucionalidad	Norma	PP
	✓	X	X	X	✓ A favor	✓ A favor	X	✓
Referendo por el agua	✓		✓		✓		✓	
	Intentó	Aprobó	Intentó	Aprobó	Acción de Tutela	Acción de Inconstitucionalidad	Norma	PP
	✓	X	✓	X	✓ A favor	X X	X	✓
Despenalización Del aborto	✓		✓		✓		✓	
	Intentó	Aprobó	Intentó	Aprobó	Acción de Tutela	Acción de Inconstitucionalidad	Norma	PP
	✓	X	X	X	✓ A favor	✓ A favor	✓	✓

Fuente: (Elaboración del autor)

3.2. Exposición del caso del referendo por el agua y de la despenalización del aborto

Por su parte, el referendo por el agua presenta características similares al caso del matrimonio igualitario, pero con ciertas peculiaridades. En este caso, los sucesivos intentos por aprobar la iniciativa por medio de las vías mencionadas fueron igualmente infructuosos. Igualmente, esto llevo a una movilización legal de sus promotores, que tuvo lugar particularmente por medio de la interposición de acciones de tutela.

Como resultado, si bien no se modificó como tal el marco normativo de este recurso, la justicia constitucional sí incidió en la configuración de políticas públicas relativas al mismo, logrando la incorporación de propuestas incluidas en la iniciativa ciudadana inicial (Anexo 22: Descripción del caso del referendo por el agua).

El caso de la despenalización del aborto en Colombia resulta más problemático, debido a la naturaleza de la reivindicación social de la que trata, sin embargo presenta múltiples coincidencias con los casos referidos. En dicho caso, la jurisprudencia constitucional incidió directamente en la modificación de normas en la materia y en el diseño de políticas públicas relativas a la interrupción del embarazo no deseado.

Los movimientos feministas que se abanderaron de esta iniciativa realizaron movilizaciones de distinto tipo, incluyendo la interposición de acciones de tutela y de inconstitucionalidad. Esta temática no ha sido sometida a una votación directa por medio de un mecanismo de participación política, sin embargo, existe registro de propuestas en este sentido, aunque estas fueron lideradas por opositores a la despenalización del aborto (Anexo 23: Descripción del caso de la despenalización del aborto).

De este modo, el análisis de las particularidades de los casos estudiados permite observar que la canalización de la participación política a través de acciones constitucionales para la defensa de reivindicaciones sociales no es una característica exclusiva del caso del matrimonio igualitario.

Por el contrario, resulta plausible determinar que demandas sociales de distinta índole han sido conseguidas por vía judicial, gracias a decisiones paradigmáticas de la

justicia constitucional, a la que han acudido diversos grupos sociales ante la imposibilidad de lograr sus propósitos por medio de los mecanismos de participación ciudadana, debido a las deficiencias en su diseño e implementación; y de la representación en el Congreso, debido a la crisis de legitimidad a la que actualmente se enfrenta y a las limitaciones de la misma frente a la representación de grupos minoritarios.

4. CONCLUSIONES

En el marco del desarrollo de la presente investigación se ha realizado un análisis del rol de las acciones constitucionales en la participación política en Colombia para el caso del matrimonio igualitario a partir de la promulgación de la Constitución Política de 1.991.

Este aparte final tiene como propósito exponer brevemente las conclusiones a las que el estudio de caso ha permitido llegar. En primer lugar, resulta fundamental destacar la comprobación de la hipótesis, que consiste en que las acciones constitucionales han adquirido un rol protagónico con miras a aprobar el matrimonio igualitario para personas del mismo sexo en Colombia, ya que la población LGBTI ha canalizando su participación política por medio de su interposición, debido a las dificultades para lograr su aprobación a través de la representación política y de los mecanismos de participación ciudadana.

El diagnóstico sobre las falencias de la participación electoral y la representación política de la comunidad LGTBI permitió evidenciar que las mediciones sobre participación política en Colombia no toman en consideración la relación entre la orientación sexual y la participación, lo cual da cuenta del desconocimiento de dicha problemática. Hecha esta salvedad, fue posible reseñar el contexto que ha propiciado los bajos niveles de participación electoral, causados por la escasa credibilidad de los partidos políticos y el sistema democrático.

En adición a las dificultades derivadas del descrédito de la representación política en general, fue posible observar que los cuerpos de representación han dado cada vez menos cuenta de la diversidad social, perjudicando a los sectores más vulnerables de la sociedad. Esta situación se ha manifestado en la desprotección de los derechos de las parejas del mismo sexo en el Congreso de la República, a pesar del exhorto judicial para subsanarlo. En efecto, así lo demuestran los infructuosos intentos por regular las uniones de estas parejas por parte del legislativo, debido a la oposición de la bancada de gobierno y del Partido Conservador a los proyectos de ley en este sentido.

En consecuencia, la sub-representación de esta minoría ha tenido importantes efectos en la consideración de sus intereses en las normas y las políticas públicas que les

conciernen, por lo que la comunidad LGTBI no ha hallado en los canales políticos tradicionales la vía para solventar sus reivindicaciones.

Por otra parte, el examen sobre la utilización de los mecanismos de participación ciudadana permitió constatar que la ciudadanía no reconoce en ellos el medio para solventar los problemas colectivos, ni las reivindicaciones de las identidades minoritarias, debido a las falencias en el diseño y la implementación de estas instancias participativas. Así entonces, el entorno negativo del marco normativo e institucional, las resistencias del entorno político y la rigurosidad de los requisitos exigidos para participar a través de estos mecanismos, han impedido que la comunidad LGTBI encuentre en los mismos una alternativa a la sub-representación en el Congreso de la República.

La medición realizada por la MOE permitió poner de presente la sub-utilización y la escasa efectividad de estos mecanismos, que ha sido inexistente en lo relativo a los derechos de la población LGTBI y al matrimonio igualitario, a pesar de las propuestas de someter la decisión sobre su aprobación a un referendo.

Así pues, los mecanismos de participación no han proporcionado a los nuevos actores sociales, como la comunidad LGTBI y las ONG que propenden por sus intereses, un verdadero acceso a la toma de decisiones; por lo cual su inoperancia ha sido un desestímulo para su utilización tendiente a solventar controversias como el matrimonio igualitario.

En contraste con este escenario desfavorable para las parejas del mismo sexo, el diagnóstico sobre la utilización de las acciones constitucionales con miras a aprobar el matrimonio igualitario permitió evidenciar que la consagración de estas acciones públicas en la Constitución Política supuso la creación del espacio democrático que estos nuevos actores participativos requerían para hacer valer sus intereses.

De esta forma, fue posible constatar la amplia utilización que han tenido desde su implementación, y los avances en materia de protección de los derechos de las parejas del mismo sexo que se han conseguido por esta vía, llevando a la equiparación de los derechos de las parejas del mismo sexo con los de las heterosexuales.

Por tal razón, fue posible determinar que las acciones constitucionales se han constituido en un mecanismo idóneo para la exigencia de esta reivindicación y para la

protección de sus derechos, por lo que determinadas organizaciones sociales, grupos minoritarios y ciudadanos activistas han encausado su participación en la escena pública a través de su utilización.

Adicionalmente, se evidenció que el encauzamiento de la participación política de la comunidad LGTBI por esta vía fue ocasionada por el alto nivel de aceptación de las decisiones de la Corte Constitucional, en contraste con la percepción ciudadana de que los organismos de representación política y las leyes han dejado de representar la voluntad popular. Esto se debe a que el garantismo del tribunal constitucional ha sido considerado por la ciudadanía como una muestra de una mayor receptividad por parte de este organismo judicial frente a los derechos y los intereses de la población.

Este escenario permitió demostrar que la ineficacia de los canales políticos tradicionales y las falencias del sistema político han llevado a que la ciudadanía acuda a la sede judicial para solventar las problemáticas que no se han podido resolver en el foro político (Cepeda 2011, págs. 111-113).

El activismo judicial, por un lado, y la movilización legal de la ciudadanía, por el otro, han potenciado este proceso de judicialización de la política, en virtud del cual el juez constitucional ha conseguido incidir en la configuración de normas y de políticas públicas, por lo que la ciudadanía acude a esta vía para resolver problemáticas otrora reservadas a la esfera política (Sieder, et al. 2011, pág. 24); lo cual ha redundado en el caso estudiado en el avance significativo en la protección de los derechos de las parejas del mismo sexo.

Finalmente, el análisis de las particularidades del caso del matrimonio igualitario y el paralelo realizado con otras reivindicaciones sociales, permitió concluir que la canalización de la participación política por medio de las acciones constitucionales debido a las falencias y limitaciones de la representación política y los mecanismos de participación ciudadana no es una situación exclusiva de la comunidad LGTBI y que, por el contrario, se puede estar en presencia de una tendencia generalizada en materia de participación política.

BIBLIOGRAFÍA

- Durango, G. (2011). *Incorporación, inclusión y desarrollo de las acciones positivas en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana*. Medellín: Biblioteca Jurídica Diké.
- Epp, C. (1998). *The rights revolution: lawyers, activist and Supreme Courts in comparative perspective*. Chicago: University of Chicago Press.
- Famá, M.V., Gil, A. Y Herrera, M. (2010). *Matrimonio Igualitario. Derecho Constitucional de Familia*. Buenos Aires: Editorial Ediar.
- Franco-Cuervo, B., y Flórez, J. A. (2009). *Participación electoral: radiografía teórica y práctica de un fenómeno en Colombia. Estudio de caso: senado 1974-2006*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario. Disponible en: [http://www.urosario.edu.co/cpg-ri/Investigacion CEPI/documentos/papers/Cuadernillo_OPE2/](http://www.urosario.edu.co/cpg-ri/Investigacion%20CEPI/documentos/papers/Cuadernillo_OPE2/)
- Gaviria, C. (2002). *Sentencias: Herejías Constitucionales*. Bogotá: Fondo de Cultura Económica.
- International Institute for Democracy and Electoral Assistance [IDEA] (2008). *Direct Democracy: The International IDEA Handbook*. Estocolmo: Bulls Graphics AB .
Disponible en:
http://www.idea.int/publications/direct_democracy/upload/DDH_inlay_low.pdf
- Misión de Observación Electoral. (2012). *Mecanismos de Participación ciudadana en Colombia: 20 años de ilusiones*. Bogotá: s.n.
- Pérez, J. (1997). *Derecho constitucional Colombiano*. Bogotá: Editorial Temis S.A.

Quinche, M. F. y Peña, R. (2013). *El derecho judicial de la población LGTBI y de la familia diversa*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.

Sáchica, L.C. (1996). *Nuevo constitucionalismo colombiano*. Bogotá: Editorial Temis S.A.

Sierra, J. (2009). *El juez constitucional: un actor regulador de las políticas públicas*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.

Velásquez, F. y González, E. (2003). *¿Qué ha pasado con la participación ciudadana en Colombia?* Bogotá: Fundación Corona. Disponible en: http://www.dhl.hegoa.ehu.es/ficheros/0000/0120/participacion_ciudadana_en_colombia.pdf

Younes, D. (1993). *Derecho Constitucional Colombiano*. Bogotá: Escuela de Administración Pública.

Capítulos o artículos en libro

Almond, G., y Powell, G. (1972). Política Comparada. En *Estructura y cultura políticas*. (págs. 50-53). Buenos Aires: Paidós.

Arango, R. (2003). La jurisdicción social de la tutela. En C. M. Molina, *Corte Constitucional 10 años. Balance y Perspectivas*. (págs.107-128). Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.

Cepeda, M. J. (2011). La judicialización de la política en Colombia: lo viejo y lo nuevo. En R. Sieder, L. Schjolden y A. Angell. (Eds.), *La judicialización de la Política en América Latina*. (págs. 93-130). Bogotá: Editorial Universidad Externado de Colombia. Disponible en: <http://www.google.com.co/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=7&ved=0>

CE4QFjAG&url=http%3A%2F%2Fwww.scba.gov.ar%2Fincludes%2Fdescarga.asp%3Fid%3D16988%26n%3DJudicializacfiom%2520O%2520DONNEL.pdf&ei=1jnYU7fWKJLKsQTpj4LICQ&usg=AFQjCNELIxbJeSa3_MXn7D2ZBw_JifHvtA&sig2=HlAEoNrPDyAgKCniFBRn8A&bvm=bv.71778758,d.b2U

Giraldo, F. (2012). Formas de Participación política electoral y no electoral. En: P. Muñoz (Comp.), *Mecanismos de participación política y ciudadana en América y Europa*. (pág. 35-47). Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.

McClosky, H. (1968). Political Participation. En David L. Sills (Ed.), *International Encyclopedia of Social Sciences* (págs. 252- 253). Nueva York: Collier Mac- Millian and Free Press.

Molina, C. M. (2003). El nuevo gobierno constitucional. En C. M. Molina (Comp.), *Corte Constitucional 10 años. Balance y Perspectivas* (págs. 57-84). Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.

Ortiz, G., Palacios, M.T., Dueñas, O., Ospina, E. y Orjuela, B. (2009). Constituciones y control constitucional en Colombia. En J. Cortés, O. Dueñas, B. Londoño, B. Orjuela, G. Delgado, E. Ospina, M. T. Palacios, C. A. Parra y D. Rico (Eds.), *Itinerario de la jurisprudencia colombiana de control constitucional como mecanismo de protección de los derechos humanos* (págs. 77- 113). Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.

Sieder, R., Schjolden, L. y Angell, A. (2011). Introducción. En R. Sieder, L. Schjolden y A. Angell. (Eds.), *La judicialización de la Política en América Latina* (págs. 11-37). Bogotá: Editorial Universidad Externado de Colombia.
<http://www.google.com.co/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=7&ved=0CE4QFjAG&url=http%3A%2F%2Fwww.scba.gov.ar%2Fincludes%2Fdescarga.asp%3Fid%3D16988%26n%3DJudicializacfiom%2520O%2520DONNEL.pdf&ei=1jn>

YU7fWKJLKsQTpj4LICQ&usg=AFQjCNELIxbJeSa3_MXn7D2ZBw_JifHvtA&sig2=HIAEoNrPDyAgKCniFBRn8A&bvm=bv.71778758,d.b2U

Uprimny, R. (2011). Prefacio. En R. Sieder, L. Schjolden y A. Angell. (Eds.), *La judicialización de la Política en América Latina* (págs. 7-11). Bogotá: Editorial Universidad Externado de Colombia. Disponible en: http://www.google.com.co/url?sa=t&ret=j&q=&esrc=s&source=web&cd=7&ved=0CE4QFjAG&url=http%3A%2F%2Fwww.scba.gov.ar%2Fincludes%2Fdescarga.asp%3Fid%3D16988%26n%3DJudicializacfon%2520O%2520DONNEL.pdf&ei=1jnYU7fWKJLKsQTpj4LICQ&usg=AFQjCNELIxbJeSa3_MXn7D2ZBw_JifHvtA&sig2=HIAEoNrPDyAgKCniFBRn8A&bvm=bv.71778758,d.b2U

Vidal, J. (2003). La constitucionalización del derecho. En C. M. Molina (Comp.), *Corte Constitucional 10 años. Balance y Perspectivas*. (pág. 35-46). Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.

Vives, J. (2009). Contextualización de los mecanismos de participación política. Desarrollo y perspectivas.. En: P. Muñoz (Comp.), *Mecanismos de participación política y ciudadana en América y Europa*. (pág. 23-35). Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.

Artículos en publicaciones periódicas académicas

Appel, S. (2010). Toward Culturally Democratic Citizens: Nongovernmental Organizations and the State. The Case of Bogotá, Colombia. *Voluntas*, 21 (1), 3-21. Disponible en: <http://link.springer.com/article/10.1007/s11266-009-9100-5#page-1>

Cameron, M. (2010). The state of democracy in the Andes: Introduction to a thematic issue. *Revista de Ciencia Política*, 30 (1), 5-20. Disponible en: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-090X2010000100002

- Proyecto de Opinión Pública de América Latina [LAPOP]. (2010a). Support for same-sex marriage in Latin America. *Americas Barometer Insights* (44), 1-9. Disponible en: <http://www.vanderbilt.edu/lapop/insights/I0844es.pdf>
- Mafla, M. (2001). Análisis comparado de los mecanismos de participación en el ordenamiento jurídico colombiano: experiencias exitosas de Estados Unidos de Norteamérica, Italia, Suiza y Uruguay. *Entramado*, 7 (2), 116-141. Disponible en: http://www.sci.unal.edu.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1900-38032011000200008&lng=es&nrm=iso&tlng=es
- Massal, J. (2010). Democracia participativa: desafíos y desencantos en el siglo XXI. *Análisis Político*, 23 (69), 79-91. Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S0121-47052010000200005&script=sci_arttext
- Palou, J. C. (1993). Democracia participativa e instituciones de participación en la Constitución de 1991. *Revista de derecho público, Universidad de los Andes*, (3), 75-94. Disponible en: http://derechopublico.uniandes.edu.co/components/com_revista/archivos/derechopub/pub297.pdf
- Suárez, F. (2010). El referendo constitucional para que el acceso al agua sea un derecho fundamental. *Revista Derecho del Estado* (24), 233-256. Disponible en: <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php?journal=derest&page=article&op=view&path%5B%5D=443&path%5B%5D=422>
- Velásquez, C. J. (2000). Reforma a los mecanismos de participación. *Revista De Derecho, Universidad del Norte* (13), 124-128. Disponible en: http://ciruelo.uninorte.edu.co/pdf/derecho/13/8_Reforma_a_los_mecanismos_de_participacion.pdf

Artículos en publicaciones periódicas no académicas

Croatians back same-sex marriage ban in referendum. (2013, 2 de diciembre). *BBC*, recuperado el 03 de 12 de 2013. Disponible en: <http://www.bbc.co.uk/news/world-europe-25172778>

El referendo por el agua vuelve a flotar. (2009, 20 de junio). *Razón Pública*, recuperado el 27 de 02 de 2014. Disponible en: <http://www.razonpublica.com/index.php/econom-y-sociedad-temas-29/71-el-referendo-por-el-derecho-al-agua-vuelve-a-flotar.html>

Procuraduría propone referendo sobre matrimonio entre parejas del mismo sexo. (2013, 19 de junio). *El Colombiano*, recuperado el 10 de 12 de 2013. Disponible en: http://www.elcolombiano.com/BancoConocimiento/P/procuraduria_propone_referendo_sobre_matrimonio_entre_parejas_del_mismosexo/procuraduria_propone_referendo_sobre_matrimonio_entre_parejas_del_mismosexo.asp

Proponen que por referendo se defina adopción y matrimonio gay. (2011, 15 de mayo). *El Espectador*, recuperado el 10 de 12 de 2013. Disponible en: <http://www.elespectador.com/noticias/politica/proponen-referendo-se-defina-adopcion-y-matrimonio-gay-articulo-263348>

Otro referendo contra el aborto. (2013, 22 de agosto). *El Espectador*, recuperado el 10 de 12 de 2013. Disponible en: <http://www.elespectador.com/noticias/judicial/otro-referendo-contra-el-aborto-articulo-441925>

Proponen referendo para matrimonio homosexual, eutanasia, aborto y legalización de drogas. (2012, 4 de diciembre). *RCN Radio*, recuperado el 10 de 12 de 2013. Disponible en: <http://www.rcnradio.com/noticias/proponen-referendo-para-matrimonio-homosexual-eutanasia-aborto-y-legalizacion-de-drogas>

Mínimo vital de agua en Medellín: un impulso al Referendo del Agua. (2009, 8 de junio). *La Silla Vacía*, recuperado el 27 de 02 de 2014. Disponible en: <http://lasillavacia.com/historia/2329>

Se ahoga referendo sobre el agua en Colombia (2010, 19 de mayo). *Inter Press Service*, recuperado el 27 de 02 de 2014. Disponible en: <http://www.ipsnoticias.net>: <http://www.ipsnoticias.net/2010/05/se-ahoga-referendo-sobre-el-agua-en-colombia/>

Se perdió una batalla pero no la guerra. (2013, 27 de abril). *Semana*, recuperado el 03 de 05 de 2013, de www.semana.com. Disponible en: <http://www.semana.com/nacion/articulo/se-perdio-batalla-pero-no-guerra/341395-3>

Otros documentos

Arias, W., Hernández, H., Robledo, A. M., Pinilla, A. L. Y Cepeda, I. (2011) Proyecto de ley 58 de 2011. “Por medio del cual se modifica el Código Civil, el Código de la Infancia y la Adolescencia y se dictan otras disposiciones” Consultado el 6 de diciembre de 2013. Recuperado de: <http://es.scribd.com/doc/67618876/p-I-058-2011c-Matrimonio>

Benedetti, A. (2012) Ponencia para primer debate al proyecto de ley número No. 47 de 2012. “Por el cual se establece la institución del matrimonio para parejas del mismo sexo, se modifica el Código Civil y se dictan otras disposiciones.” Consultado el 6 de diciembre de 2013. Recuperado de: <http://es.scribd.com/doc/111038927/PONENCIA-PRIMER-DEBATE-P-L-47-12>

Córdoba, P. (1993) Proyecto de ley 43 de 1995. ““Por la cual se desarrollan los derechos constitucionales a la protección y libre opción a la maternidad y la protección al niño menor”, Consultado el 23 de diciembre de 2013. Recuperado de:

http://www.despenalizacion.org.ar/pdf/Hojas_Informativas/02_WomensLinkWorldwide.pdf

Constitución Política (1991). República de Colombia. Disponible en:
www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=4125

Corte Constitucional. (2013). Sentencia T-242. 19 de abril de 2013. Magistrado ponente:
Luis Ernesto Vargas Silva. Disponible en:
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-242-13.htm>

Corte Constitucional. (2012a). Sentencia C-238. 22 de marzo de 2012. Magistrado
ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Disponible en:
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/c-238-12.htm>

Corte Constitucional. (2012b). Sentencia C-533. 11 de julio de 2012. Magistrado ponente:
Nilson Pinilla Pinilla. Disponible en:
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/c-533-12.htm>

Corte Constitucional. (2012c). Sentencia T-312. 26 de abril de 2012. Magistrado ponente:
Luis Ernesto Vargas Silva. Disponible en:
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/t-312-12.htm>

Corte Constitucional. (2011a). Sentencia T-314. 4 de mayo de 2011. Magistrado ponente:
Jorge Iván Palacio Palacio. Disponible en:
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/t-314-11.htm>

Corte Constitucional. (2011b). Sentencia C-577. 26 de julio de 2011. Magistrado ponente:
Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Disponible en:
<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/c-577-11.htm>

Corte Constitucional. (2011c). Sentencia T-740. 3 de octubre de 2011. Magistrado ponente: Humberto Antonio Sierra Porto. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-740-11.htm>

Corte Constitucional. (2010a). Sentencia C-397. 25 de mayo de 2010. Magistrado ponente: Juan Carlos Henao Pérez. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/c-397-10.htm>

Corte Constitucional. (2010b). Auto 383.10 de diciembre de 2010. Magistrado ponente: Luis Ernesto Vargas Silva. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/autos/2010/a383-10.htm>

Corte Constitucional. (2009a). Auto 008. 26 de enero de 2009. Magistrado ponente: Manuel José Cepeda Espinosa. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/autos/2009/a008-09.htm>

Corte Constitucional. (2009b). Sentencia T-381. 28 de mayo de 2009. Magistrado ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/t-381-09.htm>

Corte Constitucional. (2008a). Sentencia C-366. 16 de abril de 2007. Magistrado ponente: Clara Inés Vargas Hernández. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/c-336-07.htm>

Corte Constitucional. (2008b). Sentencia C-798. 20 de agosto de 2008. Magistrado ponente: Jaime Córdoba Triviño. Disponible en: www.corteconstitucional.gov.co/sentencias/2008/C-798-08.rtf

Corte Constitucional. (2007a). Sentencia C-075. 7 de febrero de 2007. Magistrado ponente: Rodrigo Escobar Gil. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/c-075-07.htm>

Corte Constitucional. (2007b). Sentencia C-811. 3 de octubre de 2007. Magistrado ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra. Disponible en: <http://vlex.com.co/tags/sentencia-c-811-07-673050>

Corte Constitucional. (2006a). Sentencia T-292. 6 de abril de 2006. Magistrado ponente: Manuel José Cepeda Espinosa. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/t-292-06.htm>

Corte Constitucional. (2006b). Sentencia C-355. 10 de mayo de 2006. Magistrado ponente: Jaime Araújo Rentería y Clara Inés Vargas. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/c-355-06.htm>

Corte Constitucional. (1994a). Sentencia C-089. 3 de marzo de 1994. Magistrado ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/c-089-94.htm>

Corte Constitucional. (1994b). Sentencia C-180/. 14 de abril de 1994. Magistrado ponente: Hernando Herrera Vergara. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Normal.jsp?i=4176>

Congreso visible. (2012). *Aprobación de la proposición positiva con que termina el informe de ponencia del Proyecto de Ley Estatutaria número 47 de 2012 Senado*. Recuperado de: <http://www.congresovisible.org/votaciones/9115/>

Colombia Diversa. (2013). *Impunidad sin fin. Situación de derechos humanos de Lesbianas, Gay, bisexuales y transgeneristas en Colombia 2010 - 2011*. Recuperado de:

http://colombiadiversa.org/colombiadiversa/images/stories/que/3_1_INVESTIGACION/3_1_1_INFORMES_DERECHOS_HUMANOS/InformeDDHH_2010_2011/InfDDHH%202010_2011.pdf

Colombia Diversa. (2011). *Todos los deberes, pocos los derechos. Situación de derechos humanos de Lesbianas, Gay, bisexuales y transgeneristas en Colombia 2008 - 2009.*. Recuperado de:

http://colombiadiversa.org/colombiadiversa/images/stories/PUBLICACIONES_FINAL/DOCUMENTOS/INFORMES_DH/documentos/SituacionderechoshumanospersonasLGBT2008_2009.pdf

Colombia Diversa. (2007). *Situación de los derechos humanos de lesbianas, hombres gay, bisexuales y transgeneristas en Colombia, 2006-2007*. Recuperado de: http://colombiadiversa.org/colombiadiversa/images/stories/que/3_1_INVESTIGACION/3_1_1_INFORMES_DERECHOS_HUMANOS/3_1_1_3_INFORME_2006_2007/Informe_derechos_humanos_poblaci%F3n_LGBT_2006_2007.pdf

Colombia Diversa. (2005). *Situación de los derechos humanos de lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas en Colombia*. Bogotá. Recuperado de: http://colombiadiversa.org/colombiadiversa/images/stories/que/3_1_INVESTIGACION/3_1_1_INFORMES_DERECHOS_HUMANOS/3_1_1_2_INFORME_2005/Informe_Derechos_Humanos_Poblacion_LGBT_2005.pdf

Decreto 064 (2012, febrero 15). Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 485 de 2011, se reconoce el derecho al consumo mínimo vital de agua potable a los Estratos 1 y 2 de uso residencial y mixto y se toman otras determinaciones. Alcaldía

de Bogotá. Disponible en:
<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=45989>

Decreto 485 (2011, Noviembre 3). Por el cual se adopta el Plan Distrital del Agua. Alcaldía de Bogotá. Disponible en:
<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=44544>

Decreto 1889 (2011, noviembre 1). Por medio del cual se reglamenta el acuerdo 06 de 2011, “Por medio del cual se institucionaliza el programa de Mínimo Vital de Agua Potable”. Alcaldía de Medellín. Disponible en:
<http://www.medellin.gov.co/irj/go/km/docs/wpccontent/Sites/Subportal%20del%20Ciudadano/Plan%20de%20Desarrollo/Secciones/Información%20General/Documentos/Servicios%20Públicos/documentos/Decreto%201889%20de%202011%20M%C3%ADnimo%20Vital%20de%20Agua%20Potable.pdf>

Decreto 895 (2000, mayo 18). Por el cual se reglamenta la parte operativa de la Ley 134 de 1994. Republica de Colombia. Disponible en:
<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=6021>

Departamento Administrativo Nacional de Estadística [DANE] (2013). *Encuesta de cultura política 2013*. Recuperado de:
https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/ecpolitica/Presen_ECP_13.pdf

Freedom To Marry Organization [FTMO]. (2013). *The Freedom to Marry Internationally, Countries with the Freedom to Marry*. Recuperado de:
<http://www.freedomtomarry.org/landscape/entry/c/international>

Grabe, V. (1993) Proyecto de ley del 19 de mayo de 1993. ““““Por medio de la

cual se dictan normas sobre salud reproductiva “Consultado el 23 de diciembre de 2013. Recuperado de: http://www.camara.gov.co/portal2011/gestor-documental/doc_download/265-legislatura-1992-1993-

Gómez, M. (2011) Proyecto de ley 29 de 2011. “Por medio del cual se crea el contrato de unión civil entre personas” Consultado el 6 de diciembre de 2013. Recuperado de: <http://es.scribd.com/doc/67618878/p-l-029-2011c-Union-Civil>

Higuera, A. M. (2005). *El derecho humano al agua en la constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales*. Bogotá: Defensoría del Pueblo. Disponible en: http://www.indepaz.org.co/blogs/agua/wp-content/uploads/2012/11/derecho_al_agua.pdf

Pacheco, A. (2013, 18 de marzo). Que decida el Pueblo en Referendo sobre matrimonio Gay. *Concejo de Bogotá*, recuperado el 10 de 12 de 2013. Disponible en: <http://concejodebogota.gov.co/que-decida-el-pueblo-en-referendo-sobre-matrimonio-gay/cbogota/2013-03-18/115753.php>

Pinilla, A. L., Cepeda, I. (2011). Proyecto de ley “*Por medio de la cual se modifica el Código Civil, el Código de la Infancia y la Adolescencia y se dictan otras disposiciones.*” Consultado el 6 de diciembre de 2013. Recuperado de: <http://es.scribd.com/doc/67618876/p-l-058-2011c-Matrimonio-y-Adopcion-Parejas-Del-Mismo-Sexo>

Pechthalt, A. (1993) Proyecto de ley del 20 de enero de 1993. “Por el cual se defienden y protegen los derechos de la mujer y se despenaliza la interrupción voluntaria del periodo de gestación”, Consultado el 23 de diciembre de 2013. Recuperado de: http://www.camara.gov.co/portal2011/gestor-documental/doc_download/265-legislatura-1992-1993

Proyecto de Opinión Pública de América Latina [LAPOP]. (2010b). *Cultura política de la democracia en Colombia, 2010. Consolidación democrática en las Américas en tiempos difíciles*. J.C. Rodríguez-Raga, M.A. Seligson.. (Eds.), Bogotá. Disponible en:
http://www.vanderbilt.edu/lapop/colombia/Cultura_politica_de_la_democracia_en_Colombia_2010.pdf

Proyecto de Opinión Pública de América Latina [LAPOP]. (2012). *Cultura política de la democracia en Colombia y en las Américas: Hacia la igualdad de oportunidades*. J.C. Rodríguez-Raga, M.A. Seligson. (Eds.), Bogotá. Disponible en:
http://www.vanderbilt.edu/lapop/colombia/Colombia_Country_Report_2012_W.pdf

Prada, A., Amaya, C., Jiménez, G., Londoño, J., Ñame, I., Valera, F. y Benedetti, A. (2011). Proyecto de ley 47 de 2011. “Por medio del cual se regula la Unión Civil entre parejas del mismo sexo y se dictan otras disposiciones” Consultado el 6 de diciembre de 2013. Recuperado de: <http://es.scribd.com/doc/67618886/p-1-I-037-2011c-Matrimonio-Del-Mismo-Sexo>.

Rivera, G. (2011). Proyecto de ley 37 de 2011. “Por medio del cual se modifica el artículo 113 del Código Civil y otros” Consultado el 6 de diciembre de 2013. Recuperado de: <http://es.scribd.com/doc/67618886/p-1-I-037-2011c-Matrimonio-Del-Mismo-Sexo>.

Samsara Fundación. (2010, 22 de mayo). Comunicado del Comité Promotor del Referendo por el Agua. [Web log post]. Disponible en la página web:
<http://samsarafundacion.over-blog.es/article-el-congreso-de-colombia-no-aprobo-el-referendo-del-agua-50882026.html>

Sánchez, M. (2013, 11 de diciembre). Procurador persiguió sistemáticamente a parejas del mismo sexo durante el 2013. [Web log post]. Disponible en la página web:

http://www.matrimonioigualitario.org/2013/12/procurador-persiguiosistematicamente_4742.html

Ley 134 de 1994. Por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana. (1994, mayo 31). Congreso de la Republica de Colombia. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=330>

Ley 294 de 1996. Por el cual se desarrolla el artículo 42 de la Constitución Política y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar. (1996, julio 16). Congreso de la Republica de Colombia. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=5387>

Ley 57 de 1887. Por la cual se dicta el Código Civil Colombiano. (1994, mayo 31). Congreso de la Republica de Colombia. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=39535>

Noguera, M., y Guzmán, D. (2012). *Familias LGBT: iguales derechos, igual protección*. Dejusticia. Bogotá. Recuperado de: <http://www.dejusticia.org/index.php?modo=interna&tema=antidiscriminacion&publicacion=1154>.

Thomas, E. (2008). *Colombia: Entre la crisis de la representatividad y la democracia directa*. Centre for Research on Direct Democracy. Recuperado de: http://www.c2d.ch/files/C2D_WP16.pdf

Uprimny, R. (2013). *¿Matrimonio igualitario después del 20 de junio?*. Recuperado de: <http://www.dejusticia.org/#!/actividad/1491>

Womens Link World Wide (2007). *La liberalización del aborto en Colombia*. Recuperado de:http://www.despenalizacion.org.ar/pdf/Hojas_Informativas/02_WomensLinkWorldwide.pdf

ANEXOS

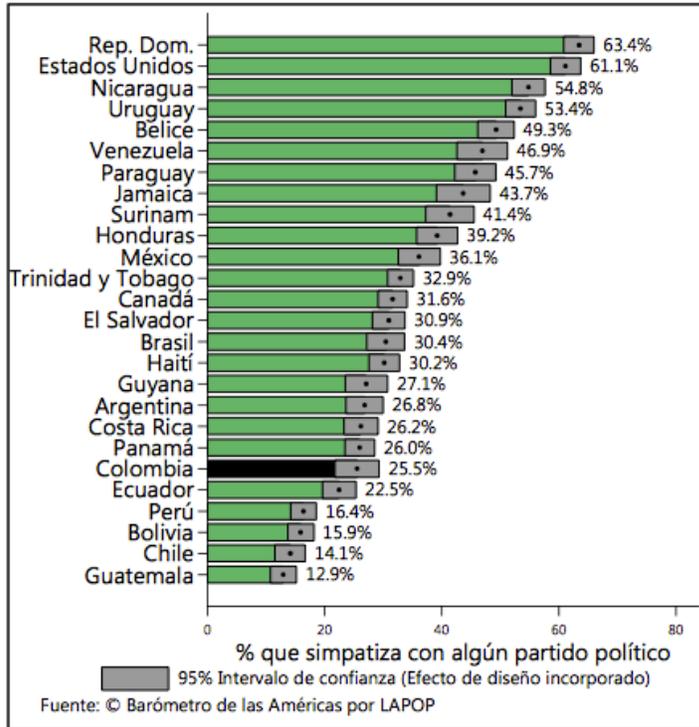
Anexo 1. Participación formal e informal en campañas políticas en Colombia

De acuerdo con la medición de LAPOP (2012, pág. 54), la participación formal en las campañas electorales en Colombia es considerablemente baja, únicamente uno de cada diez ciudadanos afirma haber trabajado en una durante la elección presidencial de 2010; mientras que el proselitismo político informal, referido al intento de persuadir a otros de votar a favor de determinado partido o candidato, tiene un nivel comparativamente alto en la región, correspondiente a una quinta parte de los ciudadanos .

Anexo 2. Afinidad partidista en Colombia

De acuerdo con el estudio de LAPOP, únicamente uno de cada cuatro ciudadanos en Colombia afirma tener simpatía por algún partido político. Esta cifra ubica al país en la parte más baja de la lista en cuanto a afinidad partidista en la región.

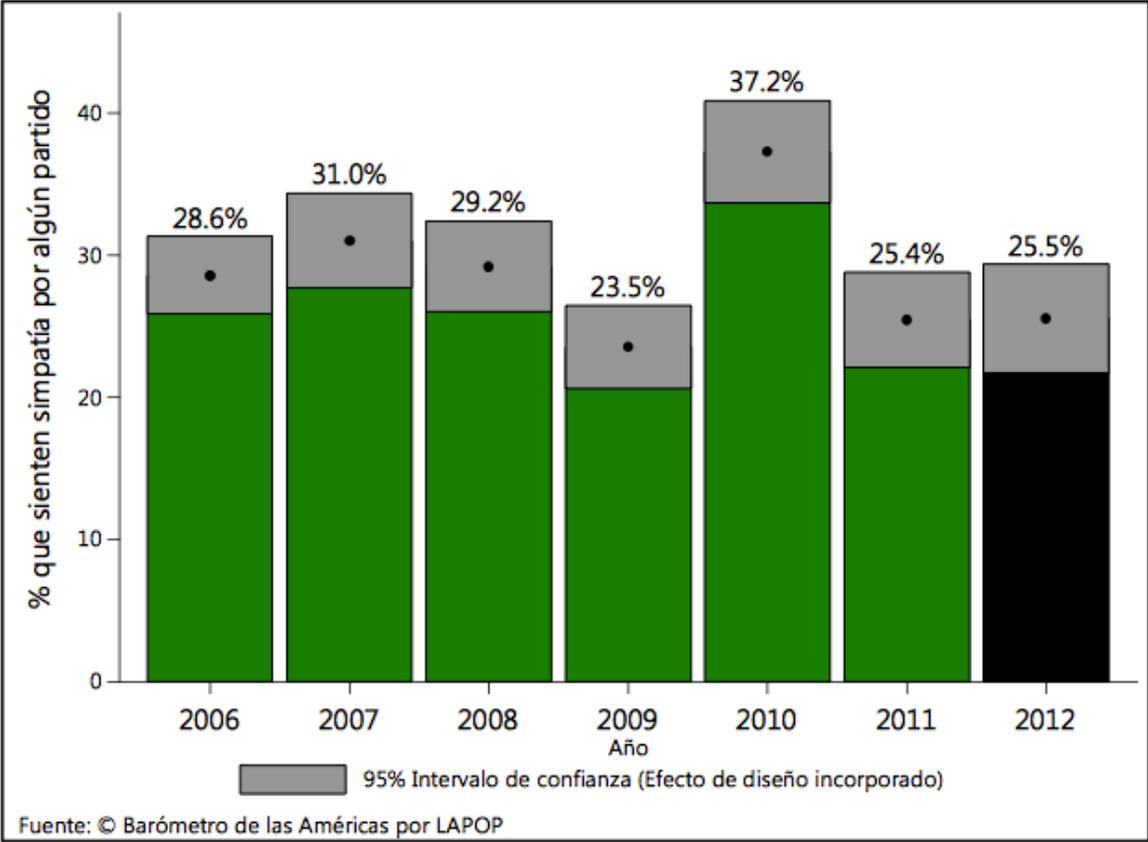
Gráfico. Simpatía por algún partido político en las Américas



(LAPOP 2012, pág. 57)

Adicionalmente, una comparación con las mediciones de los últimos años permite observar que el nivel de afinidad partidista en Colombia ha decrecido a partir del año 2010, a pesar de haber tenido su pico más bajo en el 2009, como evidencia el gráfico a continuación.

Gráfico. Simpatía por algún partido político en Colombia a lo largo del tiempo.

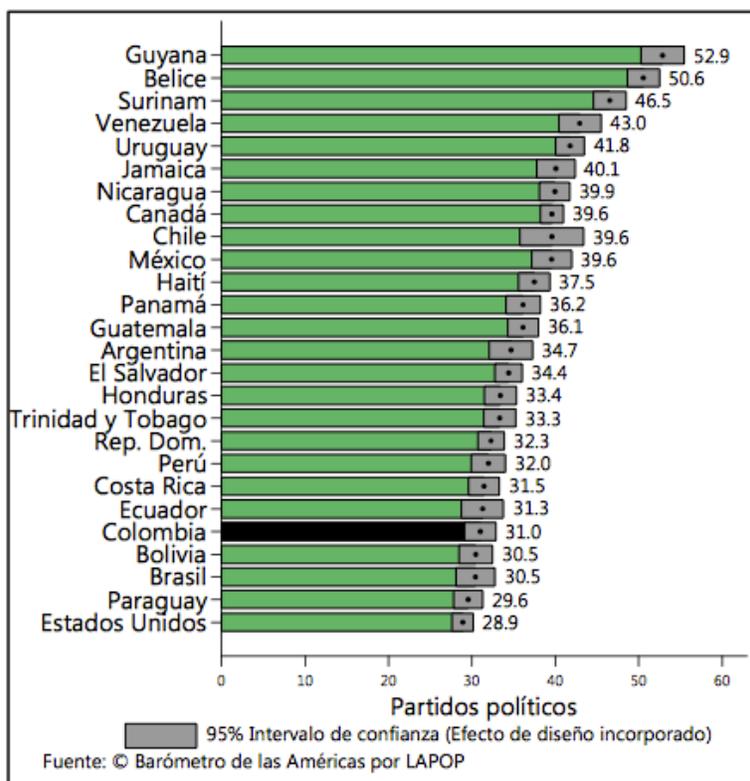


(LAPOP, 2012, pág. 158)

Anexo 3. Nivel de confianza en los partidos políticos en Colombia

De acuerdo con el estudio de LAPOP (2012, pág. 158), el bajo nivel de afinidad partidista en Colombia puede explicarse a partir de la comprensión del bajo nivel de confianza de la ciudadanía frente a estas instituciones. Únicamente el 31% de los encuestados afirman confiar en los partidos políticos, lo cual sitúa a Colombia en uno de los últimos lugares en la escala regional referida al particular.

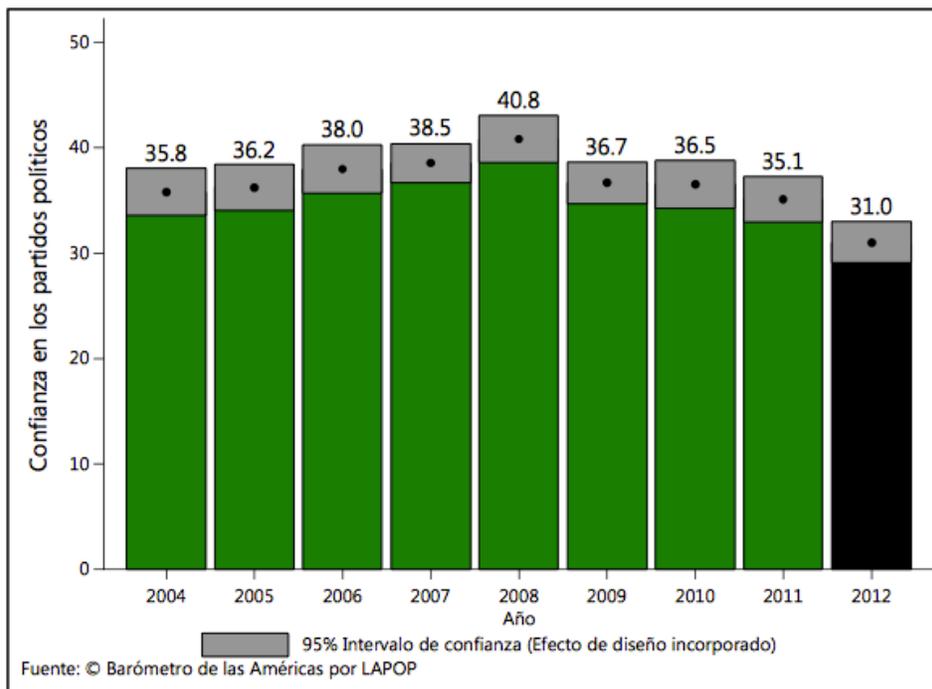
Gráfico. Confianza en los partidos en las Américas



(LAPOP 2012, pág. 158)

Por otro lado, esta medición permite evidenciar que la desconfianza en los partidos políticos ha decrecido significativamente desde el 2008, alcanzando su pico más bajo en el último año en el que se realizó la medición, como se puede observar en el gráfico presentado a continuación.

Gráfico. Confianza en los partidos políticos en Colombia a lo largo del tiempo



(LAPOP, 2012, pág. 159)

Anexo 4. Informes sobre la situación de derechos humanos de la comunidad LGTBI

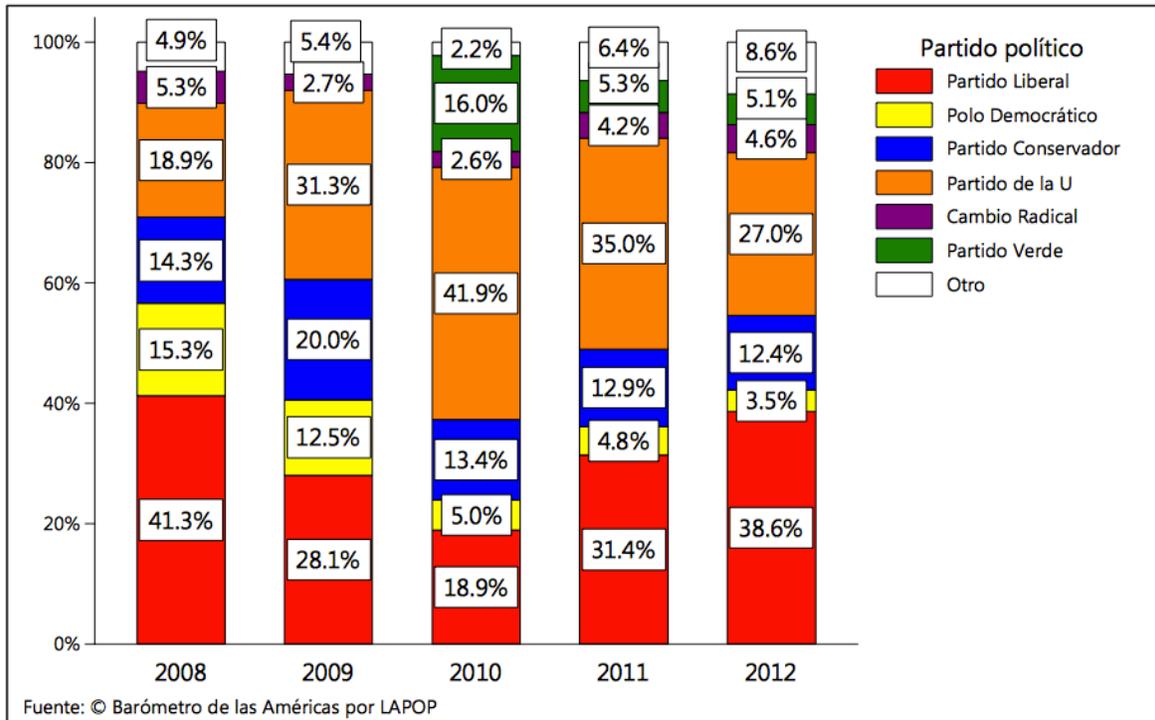
Los informes realizados por la ONG, Colombia Diversa, han reseñado rigurosamente la situación de los derechos humanos de la Comunidad LGTBI en Colombia en cuanto a diversos asuntos frente a los cuales no se ha dado una respuesta efectiva por parte del Estado.

Entre estos se encuentran los abusos policiales, la situación carcelaria, las políticas públicas para la garantía de sus derechos (CD, 2007); el desplazamiento forzado, los derechos de las parejas del mismo sexo (CD, 2011), y la violencia contra miembros de la comunidad (CD, 2013), entre otros aspectos.

Anexo 5. Afinidad partidista en Colombia

La medición realizada por LAPOP (2012, pág. 160) acerca de la afinidad partidista a lo largo del tiempo en Colombia permite observar que, a pesar del crecimiento de la afinidad hacia el Partido Liberal a partir del año 2011, el Partido de la U y el Partido Conservador se han mantenido en los lugares más altos de afinidad en los últimos años.

En efecto, mientras que el Partido Conservador ha mantenido el tercer lugar en los últimos dos años de la medición; el Partido de la U ha estado en el primer lugar en tres ocasiones durante los últimos cinco años.



(LAPOP 2012, pág. 160)

Anexo 6: Clasificación de los Mecanismos de Participación Política

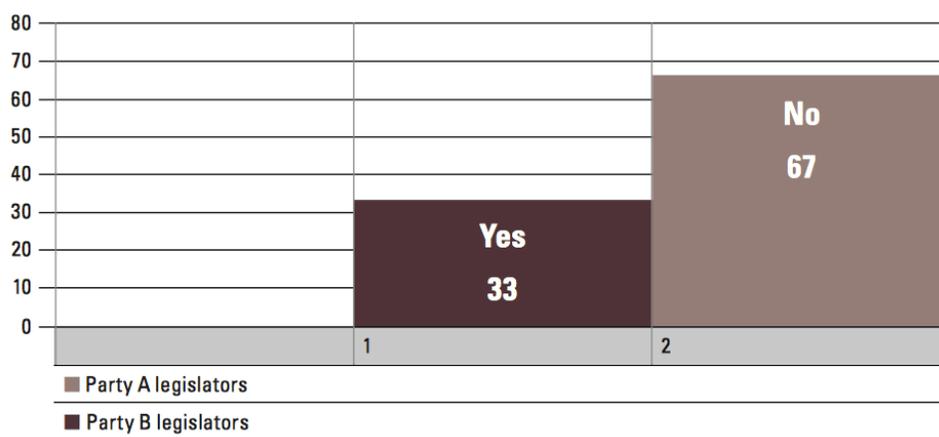
De acuerdo con la clasificación académica, los mecanismos de participación se clasifican de acuerdo a quién inicie el proceso en cuestión. Así, autores como Massal, Thomas y Altaman denominan como procesos “desde arriba” los impulsados por instituciones formales del Estado, en los que la participación de los ciudadanos ratifica una decisión tomada por estos, mientras que se consideran procesos “desde abajo” aquellos activados por los ciudadanos, los cuales son denominados como mecanismos de democracia directa (Arango 2011, pág. 136); aunque otros autores consideran estas categorías un falso dilema (Velásquez y González 2003, pág. 15).

Anexo 7. Incidencia de los marcos institucionales de democracia directa en el resultado de las decisiones políticas

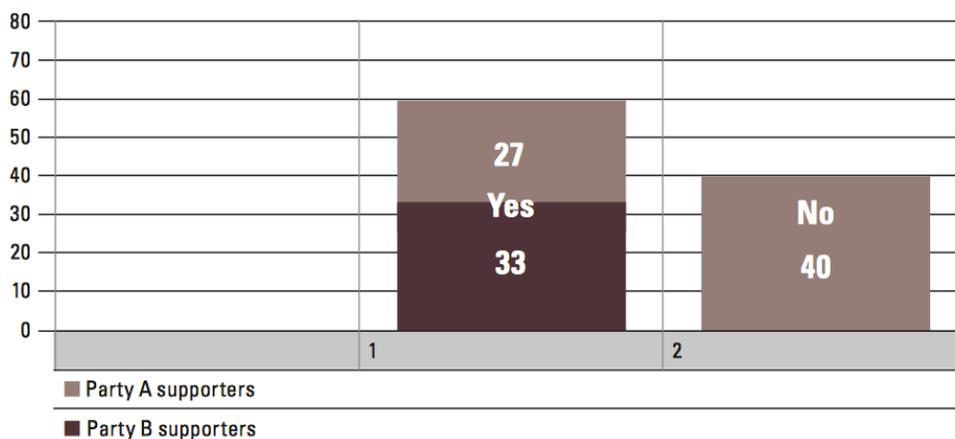
De acuerdo con el informe del IDEA (2008, pág. 4), el resultado de la toma de una decisión política depende, en gran medida, de los mecanismos democráticos elegidos para dichos efectos. Por este motivo, la decisión tomada con un mecanismo determinado puede no ser la misma si se realiza con otro, aún cuando el punto de vista de los ciudadanos sobre el tema permanezca igual.

El IDEA desarrolla este aporte, basándose en experiencias internacionales, así como en el modelo propuesto por el politólogo finlandés Hannu Nurmi, quien expone cómo una decisión tomada por la mayoría de un parlamento puede ser distinta a la decisión tomada por la vía de un referendo, aún cuando la ciudadanía no cambie de posición sobre el tema del que se trate, como es posible observar en los gráficos a continuación.

Decision by Legislature



Decision by Referendum



(IDEA 2008, pág. 4)

Este aporte resulta fundamental, en la medida en que permite desestimar la concepción de que un referendo tendrá necesariamente el mismo resultado que un proyecto de ley, debido a que las particularidades de los mecanismos permiten producir resultados distintos para una misma iniciativa, independientemente de la mayoría política en los cuerpos colegiados.

En este sentido, el IDEA (2008, pág. 4) ha puesto de presente que este efecto de la aplicación de mecanismos de democracia directa no es un simple modelo construido por estudiosos de la ciencia política, ya que existen ejemplos de la ocurrencia de este fenómeno. Para ejemplificar esta situación el IDEA cita la votación del Single Act europeo en Dinamarca, en la cual esta proposición fue aprobada por medio de un referendo a pesar de la oposición mayoritaria que esta tenía en el parlamento, lo cual da cuenta de la situación anteriormente descrita.

Anexo 8. Incidencia negativa de la clase política en la implementación de la democracia participativa

De acuerdo con Appe, (2010, pág. 8) el potencial de transformación de la democracia participativa se ha reducido debido a su cooptación por parte de la clase política. En este mismo sentido, Massal (2010 párr. 24) ha señalado que el contexto político marcado por el presidencialismo resulta problemático para la utilización de la democracia directa, por el riesgo de que figuras políticas aprovechen su poder para cooptar dichos mecanismos según sus intereses como sucedió con el referendo promovido por el Presidente Uribe, según Cameron. (2010, pág. 16).

Anexo 9. Requisitos legales de los referendos de iniciativa ciudadana y las iniciativas populares

La Corte Constitucional ha expuesto de manera pormenorizada los requisitos generales y especiales que debe cumplir un referendo de iniciativa popular, en la Sentencia C-397 de 2010. De acuerdo con la exposición realizada por el tribunal:

[...] la ley de referendo es una ley convocante que incorpora un proyecto de reforma constitucional que debe ser sometido a consideración de la ciudadanía, cuyo proceso de formación comienza con la presentación del proyecto y su exposición de motivos ante la organización electoral al momento de inscribir la iniciativa ciudadana, siendo sus requisitos establecidos en el artículo 378 de la Constitución, que con relación a la ley de referendo de iniciativa ciudadana, precisa: (i) la reserva de iniciativa en favor un número de ciudadanos equivalente a por lo menos el 5% del censo electoral existente a la fecha respectiva, (ii) la aprobación por mayoría absoluta de los miembros de ambas cámaras, (iii) la presentación del texto sometido a votación popular para garantizar la libertad del elector, y (iv) que los proyectos de reforma constitucional que dicha ley contenga no reformen per se las disposiciones de la Carta como tampoco pueda sustituirse la Constitución. En cuanto a los requisitos particulares que determinan el procedimiento que debe revisar la Corte en la conformación de la iniciativa ciudadana se debe analizar: (i) la inscripción de la iniciativa ciudadana, (ii) el trámite que se da con posterioridad a la inscripción de la iniciativa ciudadana, (iii) los aspectos relacionados con la certificación del cumplimiento de requisitos constitucionales y estatutarios por parte de la organización electoral, y (iv) lo relacionado con la financiación de las campañas de los mecanismos de participación ciudadana. (Corte Constitucional 2010a)

En este mismo sentido, la Corte Constitucional señaló, en lo relativo a las iniciativas populares ciudadana,s que:

La Ley 134 de 1994 determina las exigencias que debe cumplir toda iniciativa popular, desde su contenido y redacción que comprende un texto articulado redactado como proyecto de ley con título y exposición de motivos hasta los requisitos en materia de respaldos y publicidad a través de medios de comunicación, el control de las contribuciones y la fijación del monto máximo de dinero privado para las compañías de los distintos mecanismo de participación, por lo que el procedimiento que debe examinar la Corte Constitucional comprende todos los pasos seguidos en la formación de esa iniciativa popular, a saber: (i) la conformación del comité de promotores; (ii) la inscripción del Comité ante la organización electoral, previo respaldo del cinco por mil de los ciudadanos inscritos en el respectivo censo electoral; (iii) la verificación de los requisitos para la inscripción del Comité Promotor por parte del Registrador Nacional del Estado Civil; (iv) la entrega del formulario de suscripción de apoyos por parte de la Registraduría Nacional del Estado Civil; (v) la recolección de apoyos exigidos (5% del censo electoral vigente); (vi) la verificación del cumplimiento de los requisitos en relación con los apoyos suscritos, incluido el respeto de las normas electorales que fijan los topes para las campañas de los mecanismos de participación; y (vii) la expedición de las certificaciones de que tratan los artículos 24 y 27 de la Ley Estatutaria de Mecanismos de Participación. (Corte Constitucional 2010a).

Anexo 10. Percepción sobre los obstáculos a la participación ciudadana

De acuerdo con la investigación de Velásquez y González (2003, pág. 257), la escasez de recursos como información, tiempo y conocimiento por parte de la ciudadanía son algunos de los principales obstáculos con los que se enfrenta la ciudadanía para hacer uso de las instancias de participación en Colombia.

Igualmente se destacan dificultades atribuibles al entorno, como la falta de voluntad política de la clase dirigente y el conflicto armado; así como la rigurosidad de los requisitos exigidos por la legislación y la inexistencia de mecanismos adecuados, en menor medida; como evidencia la tabla a continuación.

Tabla: Obstáculos a la participación ciudadana

Obstáculos a la participación ciudadana (%)	
OBSTÁCULOS	%
La falta de información	68.0
La desconfianza de la gente hacia los demás	36.9
El desconocimiento de los derechos por parte de la gente	35.1
La falta de voluntad de los políticos	31.1
La falta de conciencia de la gente	30.0
La falta de tiempo	28.9
El conflicto armado	24.4
La inexistencia de mecanismos adecuados	13.2
La legislación muy rígida y exigente	3.2
Otro	0.8

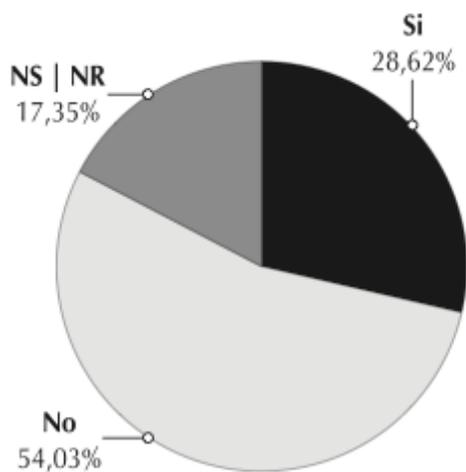
■ **Fuente:** Encuesta de opinión sobre participación ciudadana, 2002. ■

(Velásquez y González 2003, pág. 257)

Anexo 11. Percepción sobre el apoyo de los partidos políticos a la participación ciudadana

De acuerdo con la investigación de Velásquez y González (2003, pág. 261) el desinterés por parte de los partidos políticos para promover la intervención de la ciudadanía a través de las instancias participativas ha incidido de forma fundamental en la apatía frente a su utilización. Esta situación se refleja en los resultados de la Encuesta de opinión sobre participación ciudadana realizada en el marco de su investigación.

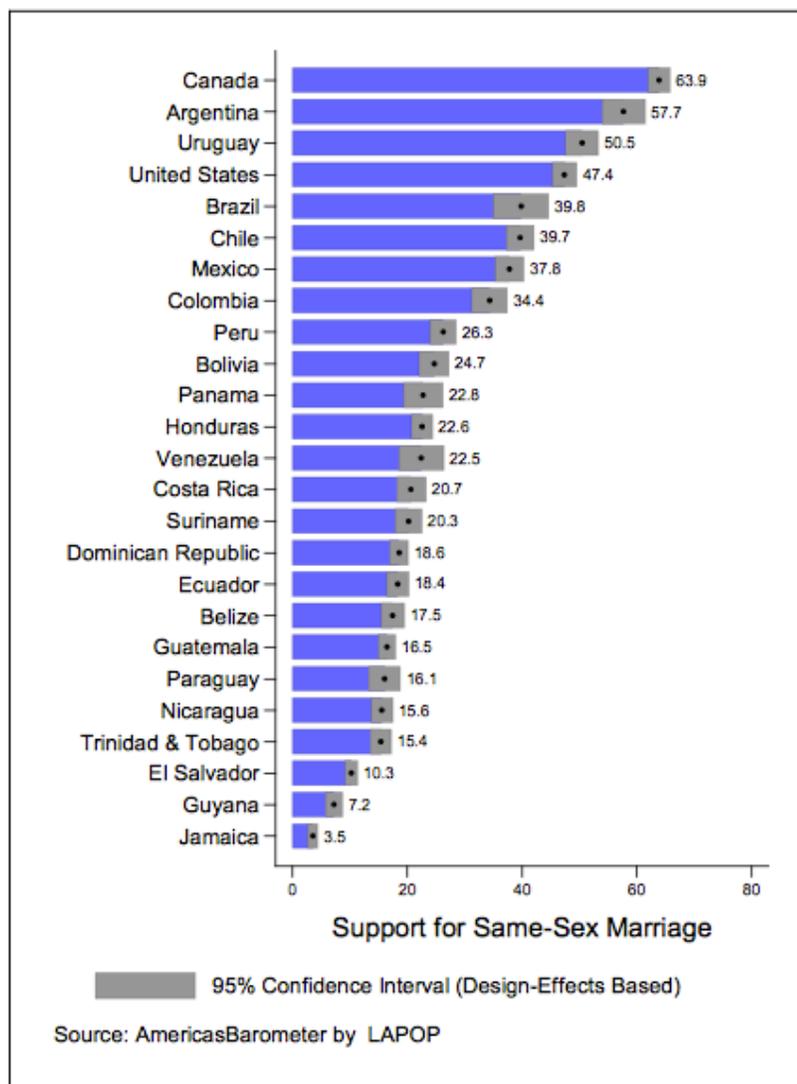
¿Los partidos políticos y sus dirigentes apoyan la participación ciudadana?



■ Fuente: Encuesta de opinión sobre participación ciudadana, 2002. ■

(Velásquez y González 2003, pág. 261)

Anexo 12. Gráfica. Promedio de apoyo el matrimonio homosexual en las Américas, 2010.



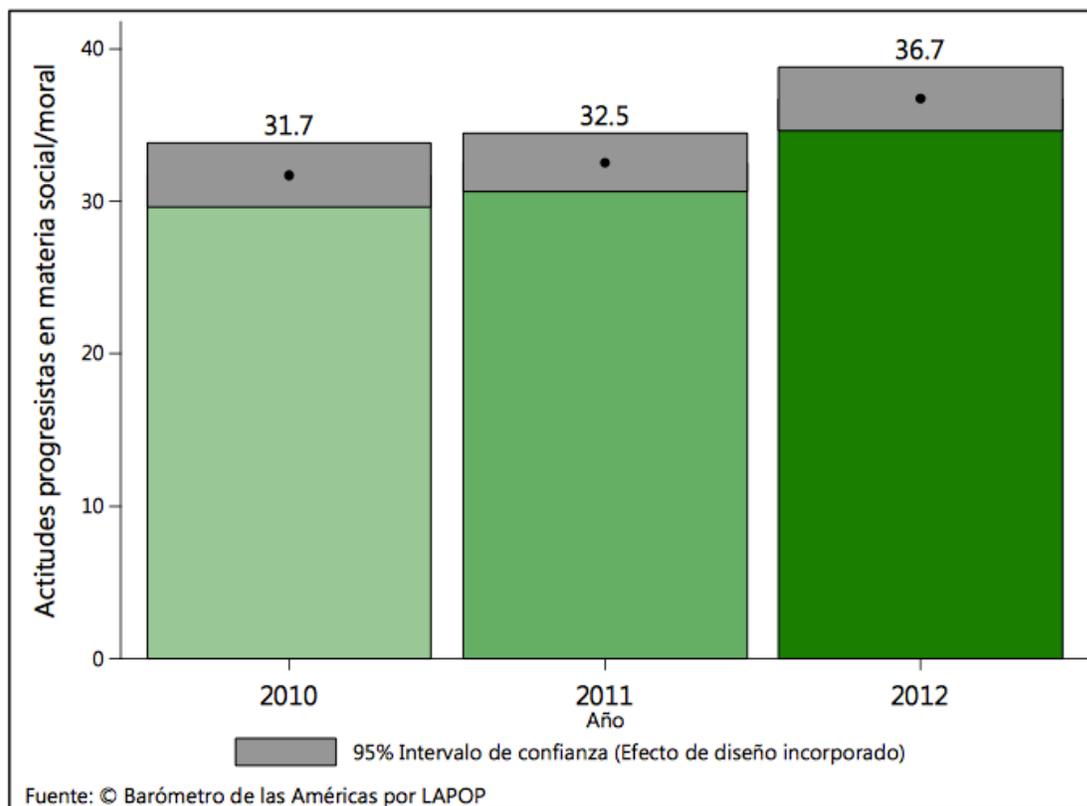
(LAPOP 2010, pág. 2)

Anexo 13. Actitudes progresistas en materia social/moral en Colombia

El estudio realizado por LAPOP (2012, pág. 166) contiene un indicador acerca del liberalismo en materia social/moral en Colombia, a partir del cuestionamiento a los encuestados acerca de su aprobación o desaprobarción frente a temáticas como el aborto, la homosexualidad, y la eutanasia, entre otros.

Este indicador evidencia la tendencia a una liberalización en los últimos años, a pesar de que la población colombiana es mayoritariamente conservadora.

Gráfico. Actitudes progresistas en materia social/moral a lo largo del tiempo en Colombia

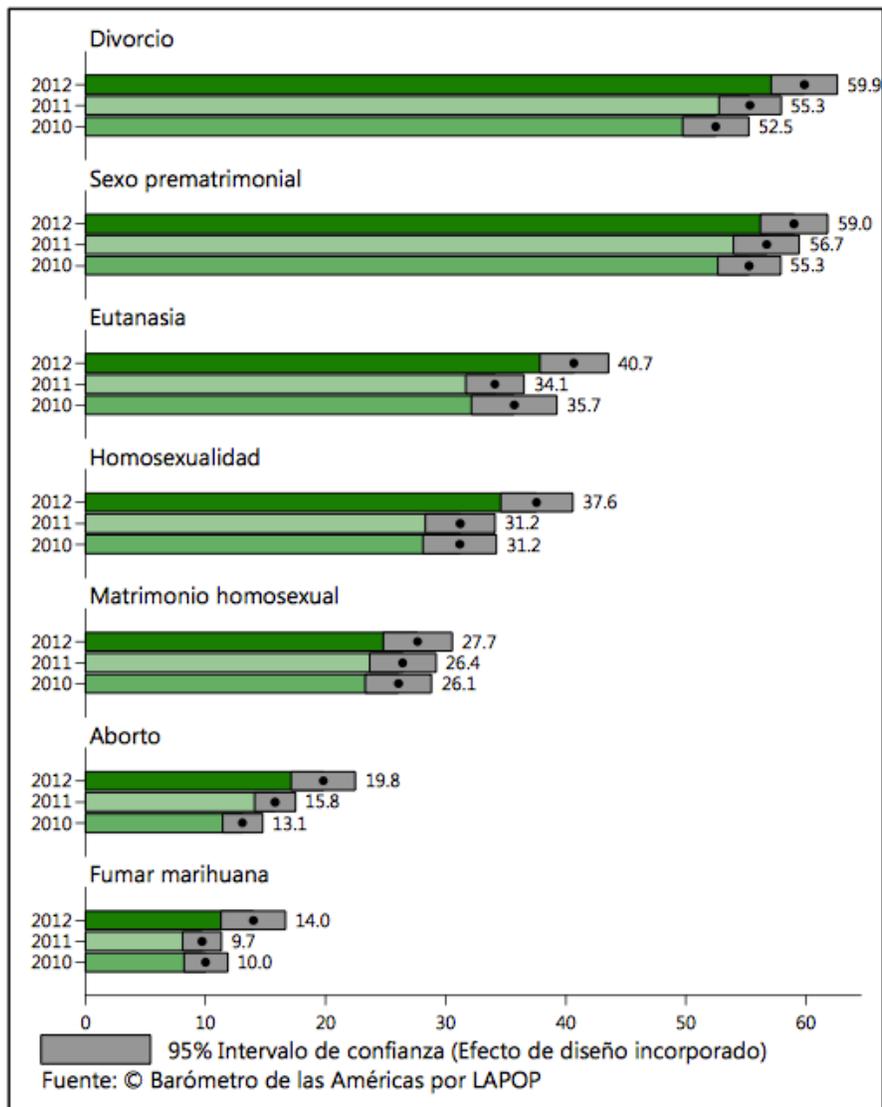


(LAPOP 2012, pág. 166)

Por su parte, el gráfico sobre la evolución de las actitudes en materia social/moral en Colombia permite observar en qué medida se ha desarrollado dicho proceso de liberalización frente a determinadas reivindicaciones sociales.

Entre estas se indagó particularmente acerca de la evolución de la aceptación de la ciudadanía acerca del matrimonio igualitario en Colombia, demostrando un crecimiento en el apoyo a dicha iniciativa en la última medición realizada.

Gráfico. Evolución de las actitudes en materia social/moral en Colombia

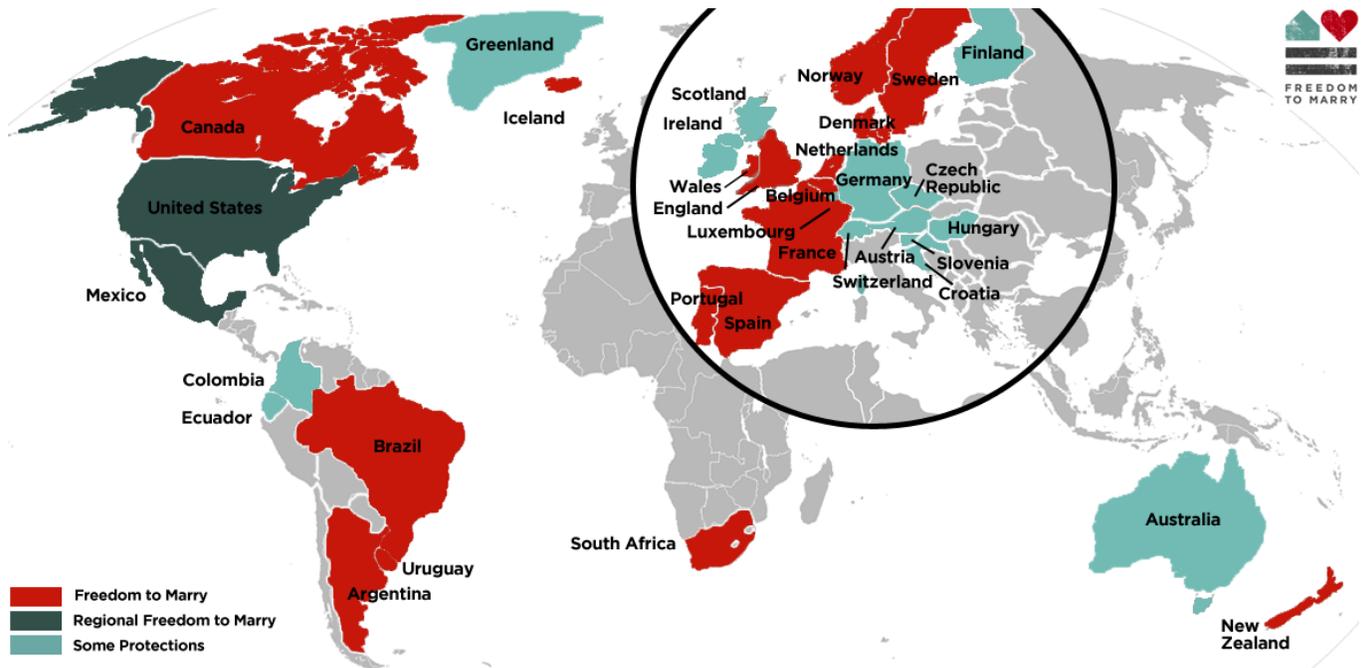


Fuente (LAPOP 2012, pág. 167).

Anexo 14. Experiencias internacionales sobre los procesos de aprobación del matrimonio igualitario

Gráfica. Mapa de países que han aprobado el matrimonio igualitario

El mapa realizado por la Organización Freedom To Marry (2013), muestra un panorama global de la aprobación del matrimonio igualitario, con las siguientes características. Los países cuyo territorio se presenta con color rojo han concedido la libertad para que las parejas del mismo sexo contraigan matrimonio; los países presentados de color verde han aprobado esta iniciativa en ciertas regiones dentro de su jurisdicción y los países presentados con color aguamarina han establecido ciertas protecciones a las parejas del mismo sexo, a pesar de no haber aprobado aún el matrimonio igualitario. Como es posible observar, el mapa incluye a Colombia dentro de este último grupo.



(FTMO , 2013)

Anexo 15. Confianza en las instituciones en Colombia

La medición sobre confianza institucional realizada por LAPOP (2012, pág. 130) permite observar que los partidos políticos se han convertido la institución más desprestigiada pues es de la que más desconfía la ciudadanía en Colombia.

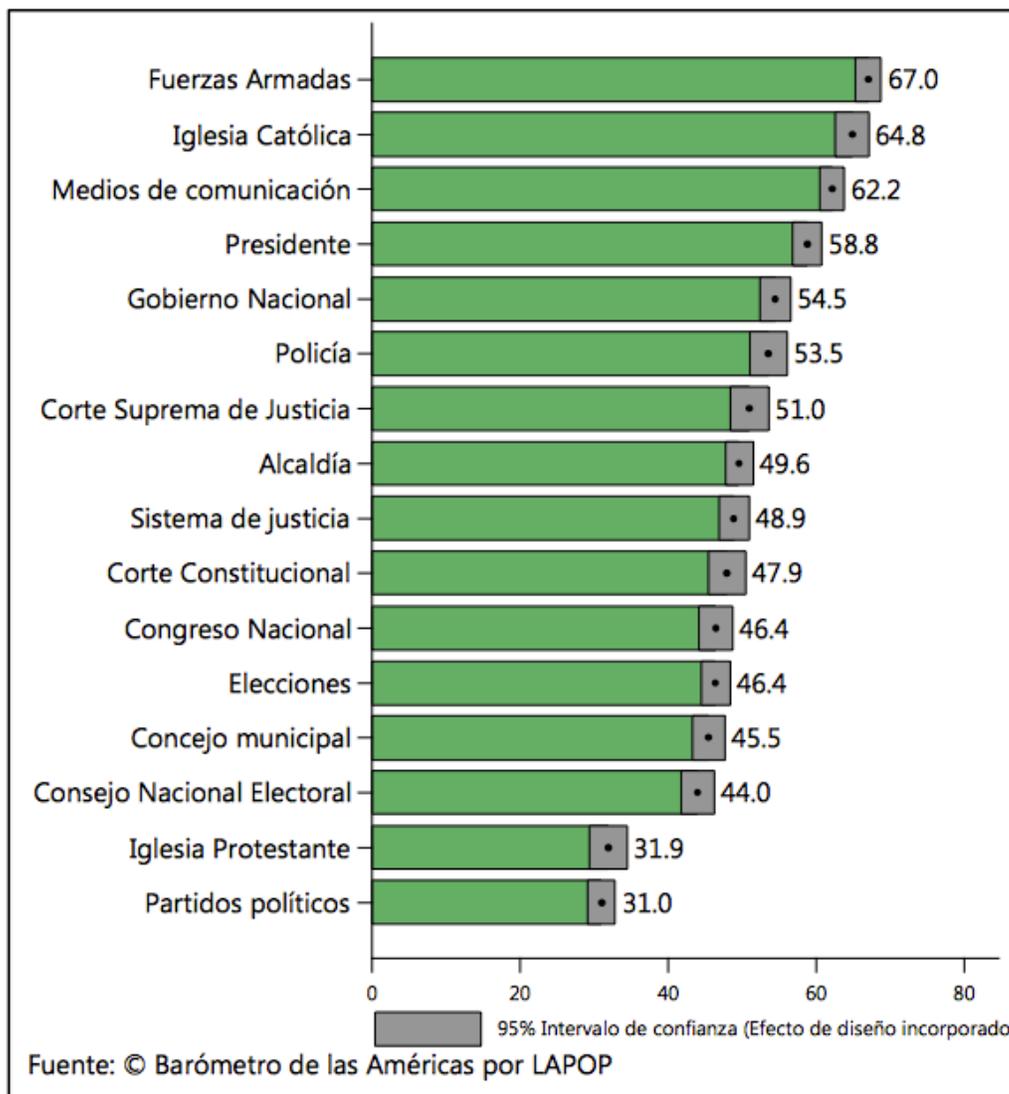


Gráfico 110. Confianza en las instituciones de Colombia

(LAPOP 2012, pág. 130)

Del mismo modo, la medición realizada por LAPOP (2012, pág. 131) acerca de la confianza en las instituciones a lo largo del tiempo en Colombia permite observar que el nivel de confianza en los partidos políticos ha sufrido una reducción considerable en los últimos años, alcanzando su punto más bajo en la última medición realizada.

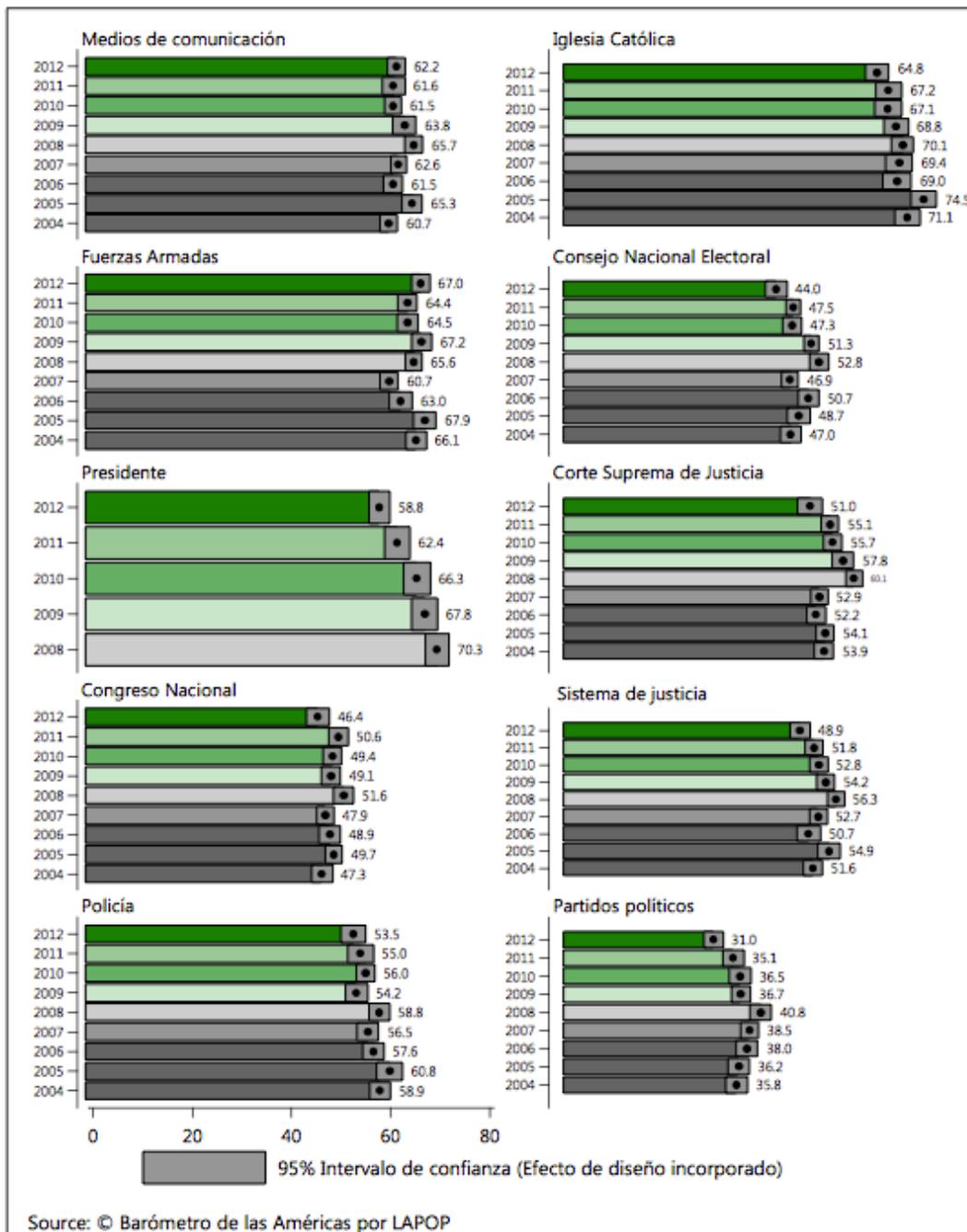
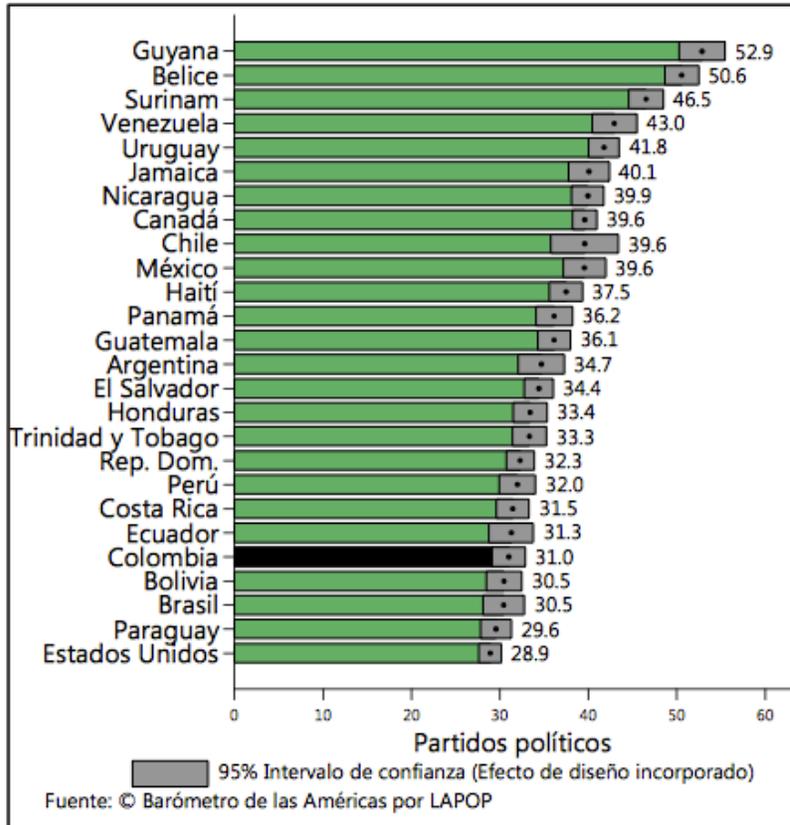


Gráfico 111. Confianza en instituciones a lo largo del tiempo en Colombia

(LAPOP 2012, pág. 131)

Anexo 16. Confianza en los partidos en los países de las Américas

El bajo nivel de confianza en los partidos políticos en Colombia, que ha llegado a un 31%, lo sitúa como uno de los países de la región con un menor porcentaje de confianza en esta institución, ubicándose en el puesto 22, entre los 25 países contemplados por la medición. (LAPOP, 2012, pág. 158)



(LAPOP, 2012, pág. 158)

Anexo 17. Desarrollo del concepto de las acciones afirmativas

Según la exposición de Durango (2011, págs. 37-39), el concepto actual de las afirmaciones positivas se empezó a utilizar en Europa a partir de 1960, retomando el antecedente norteamericano en la reafirmación de los derechos raciales, enfocados como mecanismo compensador a favor de las minorías. A partir de dicho desarrollo, estas acciones han sido incluidas en la mayoría de estados democráticos actuales con el fin de revertir las desventajas sociales desde dos puntos de vista.

El primero, se refiere a las equiparaciones realizadas por los jueces por discriminaciones producidas por una norma, remediados a través de la promoción del debate público y el desarrollo de acciones positivas encaminadas a revertir la discriminación histórica a la que se han sometido determinados grupos.

El segundo, se enmarca en las políticas públicas seguidas por el legislador con el fin de revertir situaciones discriminatorias por medio de diversas disposiciones normativas.

Anexo 18. Avances jurisprudenciales en materia de los derechos de las parejas del mismo sexo en Colombia

La protección de los derechos patrimoniales de las parejas del mismo sexo fue establecida por medio de la sentencia C-075 de 2007, que tuvo origen en la acción de inconstitucionalidad interpuesta en contra de la ley 54 de 1990. En la misma, la Corte Constitucional (2007a) determinó que el régimen patrimonial de las parejas permanentes establecía un trato diferencial no justificado frente a las parejas del mismo sexo, por lo cual existía una insuficiencia en la regulación de los derechos patrimoniales de estas parejas y un déficit de protección sobre los mismos, por lo cual la Corte declaró constitucional la norma demandada, en el entendido de que el régimen de protección patrimonial se aplicara igualmente a las parejas homosexuales. (Quinche y Peña 2013, págs. 33-34);

Por su parte, la regla de protección del derecho a la salud para parejas del mismo sexo fue establecida en la sentencia C-811 de 2007, en la cual se estudió la constitucionalidad del artículo 163 de la ley 100 de 1993. La Corte Constitucional basó su decisión en el precedente establecido en la sentencia C-075 de 2007 acerca de la existencia de una omisión legislativa relativa y de un déficit de regulación y protección de las parejas del mismo sexo (Corte Constitucional 2007b). En este sentido, declaró la constitucionalidad del referido artículo, bajo el entendido de que el régimen de protección en salud contenido en ella se aplicara también a las parejas del mismo sexo (Quinche y Peña 2013, pág. 36, 37).

Asimismo, la Corte Constitucional estableció la regla de protección del derecho a la pensión de sobrevivientes de las parejas del mismo sexo, al declarar la constitucionalidad de los artículos 47, 74 y 163 de la ley 100 de 1993 en el entendido de que las parejas del mismo sexo también son beneficiarias de la misma (Quinche y Peña, 2013, pág. 37). La decisión consideró que “la ausencia de una posibilidad real de que un individuo homosexual pueda acceder a la pensión de sobreviviente de su pareja fallecida que tenía el mismo sexo, configura un déficit de protección del sistema de seguridad social en pensiones que afecta sus derechos fundamentales por razón de la discriminación que dicha exclusión opera respecto de la condición sexual del mismo” (Corte Constitucional 2008a).

De igual forma, la Corte Constitucional estableció la regla de protección del derecho a suceder de la pareja del mismo sexo, a través de la sentencia C-238 de 2012. El fallo decidió sobre la acción de constitucionalidad interpuesta en contra de los artículos 1046, 1047 y 1233 del Código Civil, los cuales, de acuerdo con la demanda, resultaban violatorios del derecho a la igualdad y a la familia, al privar al compañero o compañera del mismo sexo de los derechos hereditarios. De acuerdo con la Corte, no existe una justificación para “negar al compañero o compañera del mismo sexo que sobrevive al causante el derecho de recoger la herencia de la persona con la que conformó una familia” (Corte Constitucional 2012a) En consonancia con lo anterior, la declaró exequible la expresión “cónyuge” contenida en los artículos referidos, siempre y cuando se entienda que ella comprende al compañero o compañera de distinto sexo o del mismo sexo, que conformó la unión de hecho con el causante (Corte Constitucional 2012a).

Por su parte, el establecimiento de la regla de protección penal de los alimentos de la pareja homosexual, tuvo lugar por medio de la sentencia C-798 de 2008, en la cual la Corte Constitucional (2008b) se pronunció sobre la constitucionalidad del párrafo primero del artículo 233 del Código Penal, el cual limitaba, según la demanda, la protección frente al incumplimiento del deber alimentario a la unión marital de hecho conformada por parejas heterosexuales (Quinche y Peña 2013, pág. 39-41). En la misma Corte Constitucional (2008b) declaró la constitucionalidad de la norma demandada, en el entendido de que esta comprende a las parejas del mismo sexo.

Anexo 19. Garantías jurídicas del matrimonio frente al déficit de protección de las parejas del mismo sexo

De acuerdo con Rodrigo Uprimny (2013), los jueces y notarios deben formalizar la unión de las parejas del mismo sexo por vía del contrato de matrimonio y no de un contrato atípico, que no exista en la normatividad. A pesar de que la Corte Constitucional no hace referencia de forma explícita a ninguna de las dos posibilidades, la formalización por medio del contrato del matrimonio es la única que corrige el déficit de protección de las parejas del mismo sexo, puesto que cualquier otra alternativa les privaría de ciertas garantías jurídicas exclusivas del matrimonio ya que es el único contrato en la normatividad que cumple con las características señaladas por la Corte.

Para Uprimny (2013), el matrimonio es el único contrato en la normatividad que cumple con las características señaladas por la Corte Constitucional para que sea un contrato solemne, con la capacidad de formar vínculos familiares y modificar el estado civil, y capaz de corregir el déficit de protección que sufren las parejas del mismo sexo. Adicionalmente, el matrimonio permite la conformación inmediata de la sociedad patrimonial y del estado civil de casado, exclusivo del matrimonio; y crea obligaciones específicas, como la fidelidad, con importantes consecuencias en caso de divorcio.

Anexo 20. Salvamentos de voto en la sentencia sobre el matrimonio igualitario

Esto mismo consideraron los magistrados de la Corte Constitucional María Victoria Calle, Juan Carlos Henao, Jorge Iván Palacio y Luis Ernesto Vargas en los salvamentos de voto de la referida sentencia, donde se apartaban de la decisión en lo relativo a los efectos del fallo en caso de que el Congreso no reglamentara la materia. Al respecto, estos señalaron que los notarios y jueces deben tomar en consideración que acudir a una figura contractual distinta al matrimonio implica un trato distinto en razón a la orientación sexual, que no es constitucionalmente justificable (Corte Constitucional, 2011).

De acuerdo con el salvamento de voto de la magistrada María Victoria Calle, la Corte Constitucional no regulo directamente el matrimonio con el fin de respetar las competencias propias del Congreso de la República. Sin embargo, señaló que, en ausencia de actuación del Congreso, debía ser la misma Corte la llamada a suplir el déficit de protección de las parejas del mismo sexo, estableciendo un parámetro general para estas uniones, con el fin de evitar que lo haga cada juez y notario de forma aislada. Por tal razón, a pesar de no especificarlo, los jueces y notarios deben aplicar los parámetros legales existentes, es decir, aplicar las reglas del matrimonio heterosexual, ya que si decidieran discrecionalmente qué tipo de contrato aplicar y qué formalidades exigir, serían ellos quienes desconocerían las competencias exclusivas del legislador.

Anexo 21. Efectos de la omisión legislativa

En aras de subsanar el defecto producido por la omisión relativa legislativa, la Corte Constitucional puede optar por dos vías; ambas utilizadas en fallos relativos a la protección de los derechos de las parejas homosexuales.

De este modo, puede declarar la constitucionalidad condicionada de la norma demandada, en el entendido de que la interpretación de la misma contenga el precepto que se ha omitido; o puede exhortar al Congreso de la República a desarrollar los mandatos legales que no se consagraron, como lo hizo en la sentencia C-577 (Corte Constitucional, 2011b), donde hizo un llamamiento para que el Congreso legislara de manera sistemática sobre los derechos de las parejas del mismo sexo.

Dicho exhorto contiene dos elementos esenciales para el análisis sobre la relación de la justicia constitucional y la rama legislativa. En primer lugar, parte del reconocimiento de un espacio propio del legislador, denominado la reserva legal, que no puede ser desconocido por otros poderes del Estado, por lo cual la Corte “[...] no puede ordenar una protección máxima, no puede escoger los medios que estime mejores, diseñar una institución jurídica o proponer una determinada política social” (Corte Constitucional 2011b). En segundo lugar, supone que si bien no le corresponde a la Corte Constitucional llenar el vacío jurídico dejado por el Congreso, esta puede hacer un llamamiento para que sea el legislativo quien lo haga, con el fin de evitar que se prolonguen los efectos inconstitucionales de la situación identificada.

Anexo 22. Descripción del caso del referendo por el agua

El referendo por el agua fue una iniciativa de origen ciudadano promovida entre 2007 y 2011 con el respaldo de una red de organizaciones cívicas y ambientalistas, que pretendía la modificación de la normativa legal y constitucional que regula este recurso, incluyendo la inclusión de dos artículos nuevos en la Constitución Política, así como la introducción de párrafos adicionales para los artículos 63, 80 y 365 de la misma, en respuesta al desabastecimiento y a su afectación por la contaminación (Higuera 2005).

Mediante esta iniciativa se pretendía la consagración del agua potable como un derecho fundamental; el suministro gratuito de un mínimo vital de agua para el consumo doméstico; la protección de los ecosistemas que cumplen un rol esencial para el ciclo hidrológico; y la gestión pública y comunitaria del servicio de acueducto y alcantarillado (Suárez, 2010).

A pesar de la amplia movilización social realizada en apoyo a la iniciativa, la misma no logró ser aprobada a través de los mecanismos de participación política, al igual que el matrimonio igualitario. Esto se debió, principalmente, a la oposición de la bancada de gobierno en el Congreso de la República a la aprobación de la convocatoria al referendo. No obstante lo anterior, algunas de las propuestas contenidas en el referendo fueron conferidas por vía judicial, en respuesta a las acciones constitucionales interpuestas por ciudadanos, como se verá a continuación.

En primer lugar, resulta fundamental hacer referencia a las dificultades para lograr la aprobación de esta iniciativa por medio de los mecanismos de participación política. En este caso, los ciudadanos que promovieron el referendo dieron cabal cumplimiento a los requisitos legales exigidos para este mecanismo, bajo la dirección del Comité Promotor, que recolectó las firmas requeridas y dio cumplimiento a las demás exigencias propias de su trámite, como certificó la Registraduría Nacional, de acuerdo con la Corte Constitucional. (2010b)

La dificultad se presentó, entonces, en su tránsito por el Congreso de la República, donde no se aprobó la convocatoria al referendo con base a su texto original, debido a que la votación no alcanzó la mayoría calificada, requerida para un referendo constitucional. Por el contrario, se aprobó una versión del texto que modificaba elementos esenciales de la iniciativa, (Inter Press Service, 2010) motivo por el cual los promotores rechazaron el proyecto aprobado. (Razón pública, 2009)

Cabe anotar que la introducción de este tipo de modificaciones a iniciativas de origen ciudadano no sólo contrarresta la participación de las organizaciones sociales y desconoce la voluntad popular de los firmantes del referendo, como aseguraron los miembros del comité promotor del referendo (Samsara, 2010), sino que, adicionalmente, desconoce la jurisprudencia constitucional en la materia. En efecto, la Corte Constitucional ha excluido la posibilidad de realizar estas modificaciones, al señalar que el legislativo no tiene competencia para introducir cambios sustanciales en estos proyectos, “transformando la iniciativa ciudadana en una iniciativa congresional no autorizada por la Carta” (Corte Constitucional, 2010a).

De este modo, el referendo por el agua ejemplifica algunos de los elementos enunciados en el primer capítulo sobre las dificultades para hacer uso de los mecanismos de participación, debido a las deficiencias en su diseño y reglamentación. En efecto, este caso permite evidenciar de qué manera la normatividad que regula estos mecanismos limita la participación en vez de incentivarla (Velásquez y González, 2003, pág. 13) y evidencia por qué en algunos casos la aprobación de iniciativas ciudadanas queda sujeta a la voluntad política del legislador (Velásquez y González, 2003, pág. 23), de forma tal que estos mecanismos terminan respondiendo más a las prácticas y principios de la representación que a los de la democracia participativa (Velásquez y González, 2003, pág. 202).

Al confirmar la imposibilidad de aprobar la iniciativa a través del referendo, sus promotores decidieron estudiar nuevas alternativas y evaluar las acciones jurídicas pertinentes para cumplir con sus propósitos (Inter Press Service, 2010).

A partir de ese momento es posible identificar el inicio de un proceso de movilización legal, caracterizado por la presentación de acciones constitucionales, particularmente acciones de tutela, interpuestas con el fin de conseguir que la Corte Constitucional concediera, por esta vía, las pretensiones negadas en el Congreso de la República, que frustró la posibilidad de que la ciudadanía decidiera de forma directa sobre la iniciativa.

En respuesta a estas tutelas, presentadas principalmente por ciudadanos particulares, la jurisprudencia constitucional ha llegado a reconocer algunas de las peticiones de la iniciativa del referendo por el agua. Este desarrollo inició con la sentencia T-270 de 2007, en la cual la Corte definió el carácter fundamental del derecho al agua y la necesidad de que el Estado adopte las políticas adecuadas en materia de precios y suministro del agua, para garantizar su acceso gratuito o a bajo costo (Suárez, 2010).

Adicionalmente, la Corte Constitucional estableció que la tutela es el mecanismo pertinente para exigir el cumplimiento de este derecho cuando su vulneración se relaciona con la vida, la salud y la salubridad de las personas (Corte Constitucional, 2009b) y determinó el deber de las entidades territoriales a destinar los recursos del Sistema General de Participaciones a la financiación del servicio público domiciliario de agua potable y saneamiento básico (Corte Constitucional, 2010b).

Por otra parte, la Corte Constitucional ha instado en múltiples oportunidades a que autoridades administrativas de distinto orden diseñen e implementen políticas públicas en desarrollo de determinados preceptos constitucionales. Es el caso de la sentencia T-312, en la cual la Corte Constitucional (2012c) ordena a las alcaldías de tres municipios en el departamento del Tolima (Viotá, Apulo, Tocaima) a “adoptar todas las medidas necesarias y que estén a su alcance para salvaguardar el componente mínimo del derecho al agua y, en cuanto al completo disfrute del mismo deben, por mandato constitucional avanzar constantemente mediante el diseño de políticas públicas eficientes en la materia.” (Corte Constitucional, 2012c)

A nivel nacional, la Corte ha exhortado al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, a que integre comités de seguimiento con el propósito de garantizar el suministro definitivo de agua potable a los residentes en los predios afectados por las construcciones de infraestructura vial a cargo del Gobierno Nacional (Corte Constitucional, 2009b)

Igualmente sucede en casos de sujetos de especial protección, para los cuales la Corte Constitucional (2013) ha determinado el suministro diario de un mínimo vital de agua potable para las viviendas donde residen estas personas en situación de vulnerabilidad, en aquellos casos en los que el coste del servicio de acueducto y alcantarillado exceda la capacidad de pago de quienes residen en dichas viviendas (Corte Constitucional, 2011c). Esto permite vislumbrar la injerencia de la justicia constitucional en la configuración de políticas públicas respecto a la materia propia de la iniciativa

A nivel territorial, las alcaldías de Medellín y Bogotá implementaron, bajo condiciones distintas, el acceso al mínimo vital gratuito de agua, acogiendo los lineamientos de la iniciativa ciudadana y la jurisprudencia constitucional. En primer término este fue aprobado durante la alcaldía de Alonso Salazar en Medellín (La Silla Vacía, 2009) por medio del Programa Mínimo Vital de Agua Potable (Decreto 1889 de 2011) destinado a la población en situación de vulnerabilidad y pobreza. En Bogotá se adoptó una política similar, a través del Plan Distrital de Agua (Decreto 485 de 2011), que estableció el mínimo vital de agua potable para el estrato 1 durante la administración de Clara López como encargada de la Alcaldía de Bogotá; y por medio del Decreto 064 del 15 de febrero de 2012, que lo extendió para el estrato 2, durante el mandato de Gustavo Petro.

Anexo 23. Descripción del caso de la despenalización del aborto

El caso de la despenalización del aborto en Colombia se ha caracterizado por los avances en la protección de los derechos sexuales y reproductivos logrados por vía judicial por parte de los movimientos feministas y los ciudadanos activistas que acudieron a las acciones públicas para la defensa de la ley y la Constitución política, con el fin de que se permitiera la interrupción voluntaria del embarazo bajo ciertas circunstancias específicas.

Al igual que en el caso del matrimonio igualitario, las organizaciones sociales y los sectores de la ciudadanía interesados en esta iniciativa acudieron a las acciones constitucionales por múltiples razones, entre las cuales se destaca la imposibilidad de aprobar la iniciativa por medio de las instituciones de la democracia representativa o los mecanismos de participación política; así como por el garantismo de la Corte Constitucional en esta materia, y a que el tribunal ha demostrado una mayor receptividad frente a la protección de los derechos reproductivos de las mujeres frente a un embarazo riesgoso o no deseado (El Espectador 2013).

Así entonces, vale la pena señalar que se han registrado varios intentos de regular las condiciones para la despenalización del aborto en Colombia por medio de una reforma legal, adelantada en el Congreso de la República. Sin embargo, los proyectos de ley promovidos con este propósito no lograron ser aprobados, debido a la oposición frente a esta iniciativa por parte de una porción mayoritaria del Congreso, basada en términos generales en argumentos de orden religioso y moral. De este modo, fueron rechazados los proyectos de ley presentados por las congresistas Ana Pechthalt (1993), Vera Grabe (1993) y Piedad Córdoba (1995); por medio de los cuales se intentó regular las normas sobre salud reproductiva; los derechos de la mujer y la despenalización de la interrupción voluntaria del periodo de gestación; y la protección y libre opción a la maternidad. Esta situación permitió poner de presente la imposibilidad de aprobar una reforma legal en este sentido desde el Congreso, debido a la oposición de las mayorías legislativas.

Del mismo modo que ha sucedido con la comunidad LGTBI, los promotores de la despenalización del aborto plantearon la necesidad de acudir a la vía judicial para solventar esta problemática, con el propósito de evitar el alto número de operaciones de alto riesgo que eran practicadas anualmente en Colombia. (Womens Link World Wide 2007)

Así entonces, existen dos antecedentes que permiten evidenciar la canalización de la participación de los promotores de la despenalización del aborto por medio de acciones constitucionales. El primero de ellos se remonta a una demanda de inconstitucionalidad presentada en 1996 en contra del Código Penal de 1984, en el cual se tipificaba la interrupción voluntaria del aborto como un delito. Tras este intento infructuoso, se presentó una nueva acción de inconstitucionalidad en el 2004, promovida por movimientos feministas. (El Espectador 2013)

En este contexto, las organizaciones denominadas Mesa Por la Vida y la Salud de las Mujeres y Women's Link Worldwide, una organización internacional que fomenta la equidad de género mediante de estrategias para la aplicación de los derechos humanos. a través de su proyecto Litigio de Alto Impacto en Colombia, la Inconstitucionalidad del Aborto (LAICIA), promovió la demanda de inconstitucionalidad que dio lugar a la sentencia por medio de la cual la Corte Constitucional (2006b) declaró la constitucionalidad condicionada de los artículos 122, 123 y 124 del Código Penal Colombiano (Ley 599, 2000).

De este modo, la providencia de la Corte Constitucional (2006b) despenalizó el aborto en tres circunstancias específicas: se encuentra en peligro la vida o la salud de la mujer, cuando el embarazo es resultado de una violación y/o cuando existe una grave malformación del feto incompatible con la vida extrauterina viola el derecho a la igualdad y a la no discriminación, el derecho a la vida, a la salud y a la integridad física y el derecho a la dignidad, a la autonomía reproductiva y al libre desarrollo de la personalidad.

En lo relativo a la utilización de mecanismos de participación ciudadana en este caso es menester señalar que, a pesar de que este asunto no ha sido sometido a una votación directa por parte de la ciudadanía, sí existen

antecedentes de propuestas en este sentido, provenientes de movimientos que se oponen a la despenalización del aborto.

Así entonces, el denominado Comité Unidos por la Vida conglomeró fundaciones y movimientos que comparten esta reivindicación, alcanzando la recolección de 195.972 firmas válidas presentadas ante la Registraduría Nacional, para convocar a un referendo en el que se decida sobre el particular. Por otro lado, el senador del Partido Conservador, José Darío Salazar, ha liderado una iniciativa en este mismo sentido, con el apoyo de otros 60 parlamentarios, recolectando 325.000 firmas en la primera etapa para la convocatoria el referendo (El Espectador 2013). A pesar de estos intentos, como se señaló anteriormente, hasta el momento las dificultades de los requisitos exigidos para realizar este mecanismo de participación ciudadana ha prolongado el proceso impulsado por los sectores mencionados, por lo cual no se ha llevado a cabo dicho referendo.

Así pues, el caso de la despenalización del aborto en Colombia se ha constituido como otro ejemplo de la canalización de la participación política de ciertos sectores sociales, ante la imposibilidad de que sus intereses sean adecuadamente representados en el Congreso de la República. Al igual que en el caso de estudio de la comunidad LGTBI, los activistas de los derechos reproductivos de las mujeres y las organizaciones sociales que promovían la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo, hallaron en la justicia constitucional una vía para elevar sus reivindicaciones que no se encuentra sujeta a las dificultades propias de las lógicas de las mayorías políticas, encontrando respuesta favorable a sus peticiones en sede judicial.