Peritaje 6

Homosexualismo y docencia

Estigma social y cultura

La antropología estudia al hombre como especie humana, al que vivió hace años de modo diferente al que vive actualmente en el campo o en la ciudad, no importa sus costumbres o actividades económicas, su religión o gobierno, su color de piel, ni su identidad sexual. Bajo esta comprensión en 1998 la Corte Constitucional de Colombia, aborda el homosexualismo y su relación con la profesión docente para informarse debidamente y emitir una sentencia.

El homosexualismo y el ejercicio de la profesión docente

El artículo 46 del Decreto Extraordinario n.º 2277 del 14 de septiembre de 1979 en Colombia que es el que «adopta normas sobre el ejercicio de la profesión docente», conduce al demandante Germán Perfetti a considerar la expresión: «el homosexualismo, o la práctica de aberraciones sexuales», como lo expresa el artículo.

El demandante considera que el Decreto, al señalar que es falta disciplinaria la condición de homosexual de los docentes e identificar esta opción con una aberración sexual, vulnera la igualdad y los derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la intimidad, al trabajo y a escoger libremente profesión u oficio. Según su criterio, la disposición viola la igualdad puesto que discrimina la opción sexual asumida por los homosexuales. Por ello considera que deben ser sancionados los abusos sexuales, pero sin que la ley distinga entre homosexuales y heterosexuales, como lo hace la disposición acusada.

De otro lado, según el demandante, la norma atenta contra el libre desarrollo de la personalidad, derecho que implica no solo que «el hombre puede en principio hacer todo lo que desee de su vida y con su vida» (dimensión positiva) sino además que «la sociedad civil y el Estado no pueden realizar intromisiones indebidas en la vida del titular de este derecho más allá de un límite razonable» (dimensión negativa), según su criterio:

> El derecho al libre desarrollo de la personalidad no es un simple derecho, es un principio que irradia a todos los derechos contenidos en la Constitución, pues otorga mayor fuerza a su contenido, tiene carácter 'genérico y omnicomprensivo' cuya finalidad es comprender aquellos aspectos de la autodeterminación del individuo, no garantizados de forma especial por otros derechos, de tal manera que la persona, en este caso, homosexual o heterosexual, goce de una protección constitucional para tomar, sin intromisión, ni opresiones, las decisiones que estime importantes en su propia vida, por tanto ningún decreto, o ley, o reglamento, ni norma alguna puede decirle a un docente homosexual que tiene que dejar de serlo para poder seguir ejerciendo su vocación de educado.

El actor concluye que el legislador no puede interferir en la decisión de las personas a ejercer libremente una opción sexual, por lo cual es inconstitucional que la condición de homosexual se encuentre establecida como causal de mala conducta en el ejercicio de la profesión de educador.(…), la norma impugnada viola también el buen nombre de las personas puesto que la ley autoriza a las autoridades a que se denigre de un educador por el solo hecho de ser homosexual, con lo cual se interfiere además en su vida privada. Esta situación afecta igualmente, según el demandante, el derecho al trabajo y a escoger profesión u oficio, pues «al decretar la homosexualidad de los docentes

como causal de mala conducta se vulnera el derecho que los sujetos sociales tienen de trabajar en condiciones dignas y justas, frustrando además los esfuerzos realizados por largos años de estudio para llegar a desempeñar ese noble oficio con idoneidad». El actor concluye entonces que la sola condición de ser homosexual no inhabilita «para el ejercicio docente», pues un asunto muy diferente «es que una persona que sea homosexual o heterosexual, cometa abusos sexuales y en este caso —indistintamente de su condición sexual— debe ser sancionada ejemplarmente».

La Corte convocó a distintas instituciones y a personas en calidad de profesionales como a la autora en calidad de perito antropóloga, a miembros de organizaciones de la sociedad civil, con el fin de conocer diferentes argumentos que serán parte de las justificaciones para llegar a la sentencia.

El director nacional de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría del Pueblo expresa:

> [...] «la homosexualidad no debe ser tenida como un factor de discriminación» pues constituye una opción personal, que siempre y cuando «se enmarque en el respeto propio de las relaciones humanas interpersonales, no puede ser una conducta censurable ni mucho menos disciplinable».
> […] Según su criterio, la consagración de los derechos fundamentales a la igualdad y al libre desarrollo por la Carta de 1991 implica que no es posible «discriminar a una persona por su condición de homosexual». […] según el ciudadano, la norma también afecta la intimidad y el libre desarrollo de la personalidad pues «una investigación disciplinaria de esta naturaleza implicaría una injerencia indebida en la vida íntima y personal del investigado por parte de quien sólo está llamado a verificar situaciones relacionadas con actividades propias de la función pública mas no aquellas que hacen parte de su esfera privada».

El Ministerio del Interior sí está de acuerdo con la restricción para que los homosexuales puedan ser maestros:

> Si bien la homosexualidad «no es una enfermedad», lo cierto es que esa condición hace a la persona «diferente de la mayoría».
> […] considera que la norma demandada no viola el derecho al libre desarrollo de la personalidad ya que la Carta señala que ese derecho tiene como limitaciones las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.
> […] la condición de homosexual no debe ser declarada ni manifiesta
> […] en el caso de los maestros su conducta «puede inducir a los menores de edad estudiantes a adquirir dichos comportamientos, debido a la influencia que ejerce un docente, en el desarrollo de su personalidad».

Según el criterio del ciudadano Germán Puyana García, del Ministerio de Educación Nacional:

> [...] los homosexuales deberían limitarse «a satisfacer sus gustos de nacimiento o adquiridos, en la esfera de su intimidad, sin intentar presentar sus inclinaciones como dignas de respeto y tan 'naturales' como la sexualidad en la pareja humana».
> […] el homosexual no se debe «declarar, ni mostrar sus gustos sexuales, lo cual, además de un abominable irrespeto con los educandos, resultaría verdaderamente desastroso, cuando se trate [de] niños o de jóvenes en proceso de formación de su identidad sexual».

El procurador general de la nación, Jaime Bernal Cuéllar:

> «El homosexualismo, como una opción personal e íntima del individuo, no representa una conducta que en sí misma deba ser sancionada».

La Federación Colombiana de Educadores (FECODE) señaló:

> «Los homosexuales tienen garantías consagradas en la Constitución y debe entonces respetarse su condición de tal».

La antropóloga Esther Sánchez Botero:

> Son varios los campos entre los cuales la antropología podría contribuir con consideraciones alrededor del homosexualismo pensado como causal de mala conducta: si el homosexualismo hace parte de una condición genética, si corresponde a un proceso de socialización indebido, si se aprende, si en todas las sociedades y culturas de todas las épocas ha existido, si ha sido rechazado, si proviene de una perversión. La homosexualidad no es más que un fenómeno humano que socialmente ha sido clasificado históricamente de diferentes maneras. Me limitaré al homosexualismo como construcción social que, en Colombia, en la sociedad mestiza estigmatiza y debilita al sujeto, al punto de generar en él graves impactos al sistema inmunológico y baja de defensas que los hacen más vulnerables a enfermedades e incluso a la muerte.
>
> La interacción social sucede entre dos «personas», «organismos», «y» o «actores». Como campo de investigación se piensa como una realidad de sentido común; sin embargo, el encuentro entre personas ha tenido una historia muy larga y su lugar en la antropología como ciencia social es complejo. La antropología no solo desarrolla a través de procesos intelectuales interpretaciones de lo observado, sino que saca conclusiones en relación con la acción social humana. Existen dos fronteras que limitan la «acción» de la condición humana: la biológica, concebida en términos de herencia y de medio ambiente y la cultural como referentes de un sistema de orden simbólicamente definido con primacía normativa y al que los seres humanos están obligados a ajustarse so pena de sanción en este mundo o en el otro.
>
> Margaret Mead muestra cómo a través de la interacción, el individuo aprende a utilizar y desarrollar ciertos códigos que le permiten expresar la concepción que tiene sobre el otro y para interrelacionarse con él. El *otro* conlleva categorías comunes, generalizadas, que son la base para poder comprender las diferencias entre personas y otras realidades clasificables. Estas cualidades atribuibles a las personas son enseñadas siempre: los fulanos son perezosos o trabajadores, hipócritas, peligrosos, sexualmente muy potentes o son despreciables. La personalidad no puede entenderse por fuera de los contextos culturales: lo que ocurre dentro de un individuo y lo que ocurre entre varios es producto de una manera como la sociedad marca las relaciones sociales, como producto de la interiorización de referentes cognitivos aprendidos.
>
> La mayoría de las satisfacciones o insatisfacciones de los seres humanos tienen su fuente en las acciones de otros seres humanos. Para experimentar excitación en el placer sexual, o felicidad en el amor, para disfrutar de estímulos intelectuales, o de una diversión relajante, para lograr reconocimiento profesional, o una feliz vida familiar, para satisfacer el ansia de poder o la necesidad de aceptación y para muchos otros fines es necesario inducir a los otros a comportarse de determinada manera. El hecho de que muchas recompensas solo puedan obtenerse en la interacción social es lo que sirve de base a la conceptualización de la interacción como intercambio social.
>
> *El estigma*
>
> En todas las sociedades, y para todos los individuos de las diferentes edades, se define un modelo o prototipo ideal sobre lo que debe ser la persona, de modo que se diferencie de las situaciones de individuos inhabilitados para una plena aceptación social. También, en todas las sociedades a las personas se les crean referentes que definen lo cerca o lo distante que se puede encontrar la persona frente a un determinado punto de mira. El niño indígena a cierta edad debe

manejar perfectamente una cerbatana o conocer clasificaciones muy extensas de peces o serpientes; del niño en la ciudad se espera que a x edad sepa leer, o controle esfínteres; se espera que un hombre tenga éxito con las mujeres, o que el tamaño de los senos sea determinado por la moda, o que se luzca «bien» a cierta edad. Así se reciben mensajes de lo que debemos ser, según un conjunto de variables impuestas que nos permite sentirnos más o menos cerca al modelo dominante y más o menos o no en equilibrio personal.

Al descubrir una persona que se diferencia del modelo dominante hace que se tomen uno de dos caminos: parecerse al modelo dominante con todo lo que ello significa para un ser humano, en menoscabo de su condición única y, solamente en función de no ser víctima del estigma, o aceptar la diferencia y buscar cuestionar las marcaciones de lo hegemónico y sus constricciones como parte de un sistema de relaciones humanas, en las cuales la diferencia está presente y es más que tolerable porque es considerada equivalentemente digna.

Los griegos, crearon el término *estigma* para referirse a signos corporales con los cuales se intentaba exhibir algo malo y poco habitual en el estatus moral de quienes los presentaban. Los signos consistían en cortes o quemaduras en el cuerpo y advertían que el portador de esa marca era un esclavo, un criminal o un traidor, una persona corrupta, ritualmente deshonrada a quien debía evitarse, especialmente en lugares públicos.

Las sociedades hoy también establecen los medios para categorizar a las personas y el complemento de atributos que se perciben como «corrientes» y como «naturales» en los miembros de cada una de esas categorías. El medio social establece las categorías de personas que en el medio se pueden encontrar. Es por lo que, en el encuentro con personas, ya sean niños, jóvenes o adultos, la primera apariencia permite prever en qué categoría se halla el otro y cuáles son sus atributos, es decir, su identidad social. A medida que se lo conoce más, nos aproximamos más, podemos descubrir que es dueño de un atributo que lo vuelve diferente de los demás y lo convierte en alguien apreciable, menos apreciable, en una persona incompleta, peligrosa, débil o despreciable. De este modo se deja de verlo como una persona total, para reducirlo a un ser inficionado y menospreciado. Un atributo de esta naturaleza es un estigma, en especial cuando él produce en los demás, a modo de efecto, un descrédito amplio que a veces recibe el nombre de falla, defecto o desventaja.

Pero no todos los atributos indeseables son tema de discusión social. Únicamente aquellos que son incongruentes con nuestro estereotipo acerca de cómo debe ser determinado individuo. Son rechazables los defectos físicos, los defectos del carácter, la deshonestidad, la tiranía, de los cuales se infieren, resultado de asuntos genéticos, accidentes, perturbaciones mentales, reclusión, adicciones, alcoholismo, desempleo, conductas políticas extremistas, estigmas étnicos o regionales.

Se puede señalar que el rasgo central que caracteriza al individuo estigmatizado es encontrar aceptación porque las personas no logran brindarle el respeto y la consideración que los aspectos no contaminados de su identidad tienen. Para resarcir su estigma el estigmatizado intentará corregir lo que considera el fundamento objetivo de su diferencia: terapias que no logran el estatus del «normal» sino la transformación del yo. Aquí la victimización se ve repleta de quienes les venden a los estigmatizados las salidas para hablar bien, estirar el cuerpo, devolver la juventud, conseguir una identidad sexual que no se posee.

¿Cuál es la razón para que el homosexualismo también entre en esta clasificación?

Se define que los homosexuales poseen condiciones para ser estigmatizados como seres porque no son totalmente humanos. Sobre la base de este supuesto, de esta categorización, se practican varios tipos de discriminación, mediante los cuales se reducen en la práctica sus posibilidades de

existencia y de vida. Se construyen ideas para explicar su inferioridad, y dar cuenta del peligro que representan. Además, se les atribuye un elevado número de imperfecciones adicionales.

Estigma inseguridad y trabajo

Si en el orden de prioridades para un adulto le significa en orden jerárquico, su mundo de pareja, el trabajo, su familia y finalmente el grupo social de los amigos, para las personas que han sido estigmatizadas, la inseguridad relativa al estatus social, sumada a la inseguridad laboral prevalece sobre otras realidades. La inseguridad no solo se da porque se ignora en calidad de que serán clasificados como estigmatizados, sino si la ubicación que les darán los favorece, porque saben en su fuero interno que los demás pueden definirles su posición en el trabajo en función de su estigma.

El estigmatizado homosexual conoce que existen personas que lo aceptan con sentimientos humanos y de igualdad; cuando esto sucede es porque hay en esa persona una información que le permite tratarlo con respeto y consideración como se trataría a otro ser humano. El problema no consiste en manejar la tensión que se genera durante los contactos sociales, sino más bien en manejar la información que se posee acerca de su diferencia.

Cara a cara y estructura social

Las diferencias llevan a un tratamiento desigual dentro de la estructura social, pero no puede ser en desventaja. Las eventualidades que enfrentan las personas en la interacción cara a cara son solo una parte del problema y no pueden comprenderse totalmente sin una referencia a la historia, al desarrollo político y a las estrategias implementadas por la sociedad en particular. Se puede dar por sentado que una de las condiciones necesarias para la vida social, es que todos los participantes compartan un conjunto único de posibilidades normativas. Sin embargo, las normas a las que nos referimos se refieren a un género especial que tiene efectos muy directos sobre la integridad psicológica de los individuos. Es un problema de ajuste social, no de sumisión.

El estigma social enferma

Los individuos que sufren estigma social son más frágiles ya que su sistema inmunológico se deteriora y por ello, son los sujetos que más fácilmente contraen o soportan ciertas enfermedades. ¿Cuántos homosexuales mueren diariamente de cáncer o sida, por sufrir los rigores de no ser aceptados como son? Se trata de defender el derecho a la vida y no solamente el derecho a la diversidad sexual para ocupar un puesto de trabajo.

En 1970 viví un año entre los indígenas del Bajo Putumayo y allí el homosexualismo no era estigmatizado. A la pareja de hombres, las mujeres les apoyaron para realizar ciertas tareas que, siendo necesarias, ellos no podían efectuar.

Intervención del Grupo GAEDS:

Integrado por jóvenes homosexuales sostuvo que como estudiantes han aprendido de los maestros solo lo que como maestros les han dado: su conocimiento. […] consideran que el desempeño de un docente no interfiere ni condiciona el comportamiento ni la orientación sexual de sus estudiantes, pues ninguna investigación sustenta la influencia de profesores homosexuales en la orientación sexual de los educandos. Señala que, de ser así, «ellos, educados por maestros en su mayoría y padres heterosexuales no existirían como homosexuales que son».

Grupo GADOS:

> «[...] reúne hombres homosexuales [...] sostuvo que son los prejuicios, las falsas creencias y la falta de tolerancia, los que han llevado a considerar que un homosexual docente 'homosexualiza' a sus educandos».

Grupo Equiláteros:

> El interviniente [...] cuenta [...] que, en su primera experiencia docente, un estudiante propuso que lo vetaran como maestro en razón a su condición sexual. Ante esta circunstancia, les propuso a sus alumnos que le dejaran iniciar el curso y que, si no respondía como profesor a sus expectativas, él mismo renunciaría. Sin embargo, eso nunca fue necesario […] Manifiesta que no siempre ha sido feliz siendo homosexual. Tampoco ha sido feliz su familia, por causa de las reiteradas amenazas de muerte a que ha sido sometido por su homosexualidad. Manifiesta que en Colombia desde 1986, se han asesinado más de 840 homosexuales por el hecho de serlo. La violencia hacia los homosexuales, en su opinión, se ve reflejada en el chantaje, la agresión física y verbal, el pago de «peajes» o multas a algunos miembros de la policía, el aislamiento bajo la forma de encierro en una comisaría, la exclusión del lugar de trabajo, la violencia sexual e inclusive la muerte social y física.
>
> Cuando se ha sido sujeto de estigma, discriminación y homofobia, un docente puede fundamentarse en su experiencia, para enseñar a sus alumnos que la tolerancia, el respeto y la solidaridad hacen la vida más plena. Por otra parte, sostuvo que en caso de declararse la homosexualidad como causal de mala conducta de los docentes, muchos hombres y mujeres se verían afectados, ya que, según las estadísticas, más del 17 % de la población, que ostentan la calidad de homosexual y lesbiana, no tendrían trabajo y no podrían enseñar a otros lo que tienen para compartirles como seres humanos. Por consiguiente, solicita que se declare inexequible el inciso demandado.

Grupo Triángulo Negro:

> [...] nombre que se deriva de las marcaciones de que eran objeto las lesbianas en la segunda guerra mundial en los campos de concentración, manifestó que, en su condición de lesbiana y maestra vinculada al sector oficial, tuvo que cubrir su rostro durante la intervención en la audiencia pública, debido al temor a ser sancionada por su orientación sexual y la discriminación a la que puede ser objeto por parte de la comunidad educativa y la sociedad en general. Sostiene que para las lesbianas la discriminación es mayor, porque la «inequidad entre los géneros ha permitido que la homosexualidad del hombre conquiste en los últimos años cierta tolerancia social, mientras que el lesbianismo sigue siendo un tema del que poco o nada se habla». […] concluye que el artículo demandado es inconstitucional.

Grupo Sol:

> [...] conformado por mujeres lesbianas [...] por el miedo que las aqueja a ser discriminadas y perseguidas, no comparecieron a la audiencia, sino que por intermedio de apoderada presentaron sus consideraciones […] la orientación sexual diferente a la mayoría no es una razón para invalidar profesionalmente a un docente. La norma demandada, vulnera no sólo los derechos fundamentales de los docentes, sino que desconoce el respeto a la dignidad humana de las personas y en consecuencia sostienen que la norma debe desaparecer del ordenamiento jurídico.

Programa la Casa, Universidad de los Andes:

> En su condición de psicólogo, educador, el doctor Oscar Solano Forero, sostiene es necesario desjudicializar […] y entender claramente el ambiente educativo, el cual supone la participación de múltiples personas, múltiples edades y formas de ver el mundo, en un complejo social donde no cabe la discriminación por razones relativas a la orientación sexual. Precisa que nunca ha recibido ningún tipo de queja derivada de la orientación sexual. […] Por su profesión ha tenido el privilegio de conocer la orientación sexual homosexual de muchos docentes, y su trabajo inclusive superaba el trabajo de otros profesores heterosexuales. […] estima que una persona no puede ser sancionada disciplinariamente por ser homosexual.

Facultad de Psicología, Universidad de los Andes:

> [El interviniente Doctor Iván Perea Fernández El estudio de Kinsey en los Estados Unidos en 1948, plantea que la orientación sexual, más que una polarización entre heterosexuales, homosexuales y bisexuales es un continuo fluir hetero-homosexual, que va de una escala «0», de preferencia exclusivamente heterosexual, a una escala «6» de preferencia exclusivamente homosexual.

Luis Santos Velázquez, psicoanalista de la Universidad Nacional:

> […] desde el año 1973 la homosexualidad no se considera como categoría diagnóstica por la Asociación Americana de Psiquiatría, ni menos como una enfermedad mental. […] Esta tendencia a despatologizar la homosexualidad se basa en las orientaciones de Freud, quien desde inicios del siglo se opuso a «separar a los homosexuales como una especie particular de seres humanos». […] las personas homosexuales puedan ejercer sin trabas la docencia, no solo es un derecho que tienen como ciudadanos, «sino que resulta conveniente para la educación de las nuevas generaciones en la tolerancia de la diversidad y el respeto por las minorías».

Octavio Giraldo Neira, Universidad del Valle:

> En la Revista Latinoamericana de Sexología […] la orientación sexual «es una característica esencial de la persona humana» y nadie es más o menos persona debido a tal orientación, por lo cual viola la igualdad que se le restrinjan los derechos a una persona por tener una preferencia sexual distinta a la de la mayoría.

Comunidad del Discípulo Amado:

> En esta comunidad participan maestros homosexuales, dedicados por largos años a la docencia. Según su parecer, «no es relevante si el maestro en cualquiera de los niveles o modalidades educativas es o no homosexual o lesbiana. […] debemos fijarnos si nuestros maestros son personas idóneas, honestas y sensibles, verdaderamente humanas, capaces de transmitir sus conocimientos, y formar seres humanos como personas completas, sin importar cuál sea su orientación sexual o sus preferencias afectivas».

Escrito en nombre de numerosos padres de familia:

> El ciudadano Jorge Isaac Rodelo Menco remitió a la Corte un escrito, firmado también por un numeroso grupo de padres de familia del Colegio Jordán de Sajonia, […] Según su criterio, los homosexuales pueden desarrollar sus anormalidades sexuales, pero de manera discreta y por fuera de los recintos escolares, por cuanto el profesor debe ser un modelo de comportamiento,

ya que cualquier vicio afecta gravemente la formación personal del menor. El escrito considera a la homosexualidad como una anormalidad, con consecuencias graves, pues ha permitido la proliferación de enfermedades letales y altera el sano desarrollo de una persona. Por ello considera que no puede el Estado colocar a un menor, que se encuentra apenas formando su personalidad, en «estado de indefensión al someterlo a ambientes de homosexuales». Por ello, para estos padres de familia, «los derechos aducidos por los homosexuales no son reales», ya que son pretensiones acomodadas «de enfermos en el sexo anormal», quienes «pretenden desconocer los derechos de los ciudadanos de conductas sanas quienes también exigimos se no respeten nuestros derechos», en especial el derecho a la igualdad y a que sus hijos «reciban una sana y correcta educación». El escrito concluye entonces que «esos derechos los exigimos todos los padres homosexuales con hijos. Requerimos protección a la honra y dignidad y defensa de la familia como el soporte de la sociedad colombiana».

Otros escritos:

[...] la Corte Constitucional recibió otros escritos que, en vez de efectuar un análisis sobre la constitucionalidad de la norma, planteaban posiciones agresivas contra los homosexuales, a quienes consideraban personas enfermas, aberradas e incluso peligrosas. Según uno de esos textos, «los llamados 'GAY' son fruto de la decadente sociedad que a mala hora los procreó; y ahora pretenden que padres e hijos los veamos como algo normal y que admiremos y aplaudamos su aberrante actitud, dizque porque son el tercer sexo». Por consiguiente, estiman que debe propenderse por una educación con «profesores honestos, con una formación heterosexual y no por 'gays' degenerados que en mala hora se han enquistado en altas esferas del gobierno y la sociedad».

Otro escrito señala que «nuestros hijos aprenden del ejemplo. Qué quedaría de nuestro futuro si nuestros maestros son: sádicos, masoquistas, homosexuales, ladrones, asesinos, avaros, enfermos mentales que deben ponerse en cuidado psiquiátrico, como cuando usted se enferma de cáncer, nadie lo mata por eso, pero si se dirige al hospital para que se cure. Así mismo deben tratarse las enfermedades mentales». Otros pasajes son incluso más agresivos, pues amenazan con agredir y mutilar a todo homosexual que pretenda ser docente. Además, en general, los escritos emplean un lenguaje vulgar que, por discreción y respeto a la dignidad de la justicia, esta sentencia no transcribe, pero que considera necesario referir, por cuanto denota el alto grado de emotividad e intolerancia ligado al asunto que corresponde decidir a esta Corporación.

La necesidad de un pronunciamiento de fondo

[…] es necesario un pronunciamiento de fondo de la Corte por cuanto esa norma se encuentra produciendo efectos, ya que se pueden estar adelantando procesos disciplinarios en contra de docentes […]. La Corte entra a analizar si procede o no un examen material de la disposición impugnada. […] la Corte concluye que, en función del principio de favorabilidad (CP, artículo 29), no es posible que en la actualidad se investigue a un docente oficial por «homosexualismo», por cuanto el CDU no prevé esa conducta como falta disciplinaria. […] el problema que subsiste es que puede haber personas que ya han sido castigadas en el pasado por «homosexualismo», y por ende esa sanción se encuentra anotada en su hoja de vida, lo cual puede afectar en su desarrollo laboral. […] Esto significa que un educador que hubiese sido castigado disciplinariamente por homosexualidad no podría acceder a tales cargos, puesto que esa sanción seguiría formando parte de sus antecedentes disciplinarios. El examen de fondo es entonces necesario, pues si la Corte declara la inexequibilidad de la expresión acusada, esa persona podría solicitar que se elimine esa anotación de su hoja de vida por ser esta inconsistente con los mandatos constitucionales.

> De otro lado, conforme al artículo 46 ordinal *b* del decreto 2277 de 1979, la homosexualidad era una causal de mala conducta, la cual podía conducir, según lo establecido por el ordinal 3.º del artículo 49 de ese mismo decreto, a la «exclusión del escalafón que determina la destitución del cargo». Esto significa que incluso durante la vigencia de la Carta de 1991, algunas personas pudieron ser destituidas de su cargo y retiradas del escalafón docente en aplicación de la expresión acusada. […] en la medida en que la Constitución entró en vigor el 7 de julio de 1991, y es norma de normas (CP, artículo 4.º), resulta necesario examinar si la causal acusada era o no constitucional, pues en caso de que resulte inexequible, esas personas destituidas podrían solicitar la reinscripción en el escalafón y el reintegro a sus cargos. Es más, incluso podrían eventualmente demandar para la reparación de los daños que les hubiese podido ocasionar la imposición de un castigo disciplinario manifiestamente inconstitucional. En cambio, si la Corte se abstiene de estudiar el fondo de las acusaciones, podría estar permitiendo que se prolongara en el tiempo una situación inconstitucional derivada de la aplicación de una norma legal, con lo cual estaría dejando de cumplir sus obligaciones como guardiana de la integridad y supremacía de la Carta (CP, artículo 241).
>
> […] la Corte destaca que la expresión acusada puede también estar produciendo efectos en relación con los educadores no oficiales […] aun cuando la relación de trabajo propiamente dicha se rige por el Código Sustantivo del Trabajo. […] como ya se señaló en esta Sentencia, la sanción por las malas conductas previstas en el artículo 46, entre las cuales se encuentra el «homosexualismo», conduce *(i)* al aplazamiento del ascenso en el escalafón por un término de seis a doce meses, o *(ii)* a la suspensión de este escalafón hasta por seis meses, o *(iii)* a la exclusión del escalafón. Estas sanciones son impuestas por la Junta Seccional del Escalafón luego de un proceso que debe garantizar el derecho de defensa del inculpado.

El asunto material bajo revisión

El problema constitucional que se plantea es entonces si la ley puede configurar como falta disciplinaria de un educador el 'homosexualismo', o si tal decisión afecta la intimidad, la igualdad y el libre desarrollo de la personalidad de los docentes.

El debate contemporáneo jurídico y científico sobre la homosexualidad

> Durante mucho tiempo, los homosexuales han estado sujetos a formas muy intensas de marginación y de exclusión social y política […]. Así, no solo los comportamientos homosexuales han sido y siguen siendo penalizados por diversos ordenamientos jurídicos, sino que, además, en la vida cotidiana, las personas con esta preferencia erótica han sido excluidas de múltiples beneficios sociales y han debido soportar muy fuertes formas de estigmatización social, las cuales incluso han llegado, en los casos más extremos, a legitimar campañas de exterminio […]. Además, en el caso de las mujeres homosexuales o lesbianas, y como lo señalaron algunos de los testimonios […] habría una especie de doble discriminación, pues a la tradicional segregación por ser mujeres, se suma otra por tener orientaciones homosexuales.
>
> Esta situación de los homosexuales ha sido justificada con base en concepciones según las cuales estas personas, debido a que presentan una orientación sexual distinta a la mayoría de la población, debían ser consideradas anormales, enfermas o inmorales. Así, con algunas notables excepciones como Freud, la psiquiatría y la sicología consideraron durante mucho tiempo a la homosexualidad como una enfermedad mental, que debía ser tratada y curada. […] como bien lo señala el actor, para la Organización Mundial de la Salud, la homosexualidad no es una enfermedad, ni una conducta dañina, sino que representa una variación de la orientación sexual humana. Por consiguiente, las visiones tradicionales […] no son aceptables en las sociedades pluralistas contemporáneas, pues desconocen los avances de las teorías psicológicas en este

campo y se fundan en una confusión conceptual. Así, y como bien lo señala uno de los intervinientes, los homosexuales […] pueden ser un fenómeno, estadísticamente anormal, pero no por ello indeseable ya que, en los propios términos del interviniente, es anormal y atípico que alguien sea un genio, pero no es algo indeseable. […] estas viejas concepciones […] contradicen valores esenciales del constitucionalismo contemporáneo, que se funda en el pluralismo y en el reconocimiento de la autonomía y la igual dignidad de las personas y de los distintos proyectos de vida (CP, artículos 1.º, 13 y 16). Por ello, esta Corte ya había señalado con claridad que «los homosexuales no pueden ser objeto de discriminación debido a su condición de tales […]».

Muchos consideran que las evidencias científicas sobre la determinación biológica del comportamiento homosexual no son concluyentes […]. Además, algunos estudiosos consideran que la homosexualidad no es una realidad psicológica o biológica, sino que es una construcción social […] muchos relatos de vida insisten en que la preferencia homosexual fue una orientación vivencial tomada libremente en un determinado momento de la vida, y en manera alguna una condición que es súbitamente descubierta por el sujeto. La homosexualidad sería entonces una opción sexual libremente asumida por la persona.

Según estos críticos, la protección a los homosexuales invocando la determinación biológica de esta orientación sexual busca a lo sumo una cierta tolerancia de la sociedad a estas minorías, pero no es compatible con el pluralismo, que precisamente se funda en el reconocimiento del igual valor de los distintos proyectos y modelos de vida, y por ende debe conducir a defender la igual validez de las distintas orientaciones sexuales. […] un Estado pluralista respetuoso de la autonomía y libertad de las personas debe ser neutral frente a esas opciones sexuales, por lo cual toda discriminación contra los homosexuales es ilegítima y desconoce su derecho a la privacidad y al libre desarrollo de la personalidad […].

La homosexualidad y la prohibición de discriminación por razón de sexo

Para esta Corporación es claro que toda segregación constituye una discriminación inaceptable, por cuanto a la persona se le estarían negando oportunidades o imponiendo restricciones por un rasgo sicológico permanente que esta no ha escogido, con lo cual se desconocen normas elementales de justicia, pues la distribución de las cargas o beneficios en una sociedad democrática debe estar, en principio, vinculada a conductas de las cuales el sujeto pueda ser responsable. […] si la orientación homosexual es una característica individual que la persona no ha adquirido voluntariamente y que no puede cambiar, resulta injusto y violatorio del principio de igualdad imponerle cargas o marginarla de los beneficios sociales por tal razón (CP, artículo 13). Esta situación resulta más intolerable y violatoria de la igualdad si se tiene en cuenta que un trato distinto fundado en la diferente orientación sexual rara vez cumple algún propósito constitucionalmente relevante, por cuanto la preferencia sexual no solo es un asunto íntimo que sólo concierne a la persona, sino que, además, no se encuentra casi nunca relacionada con las capacidades que el individuo debe tener para adelantar un trabajo o cumplir una determinada función. Por ende, la marginación de los homosexuales denota usualmente una voluntad de segregar y estigmatizar a estas poblaciones minoritarias, por lo cual la diferencia de trato por razón de la orientación sexual resulta sospechosamente discriminatoria.

En efecto, la teoría de los «criterios sospechosos» o las categorías prohibidas de clasificación, hoy aceptada por la mayoría de los tribunales constitucionales y de derechos humanos del mundo, se funda en la constatación de que determinados grupos sociales «han sufrido en el pasado un trato vejatorio y han sido objeto de permanente expoliación y persecución», lo cual explica «su postración actual». Una aproximación sistemática a lo anterior permitiría afirmar que, en el derecho constitucional contemporáneo, se consideran como «criterios sospechosos» de clasificación, aquellas categorías que *(i)* se fundan en rasgos permanentes de las personas,

de las cuales estas no pueden prescindir por voluntad propia a riesgo de perder su identidad; *(ii)* esas características han estado sometidas, históricamente, a patrones de valoración cultural que tienden a menospreciarlas; y, *(iii)* no constituyen, *per se*, criterios con base en los cuales sea posible efectuar una distribución o reparto racionales y equitativos de bienes, derechos o cargas sociales. Si admitimos la tesis de la determinación biológica de la homosexualidad, una aplicación de esos criterios permite concluir que la diferencia de trato por razón de la orientación sexual en principio se encuentra prohibida, por cuanto se funda en un rasgo determinado por un accidente de nacimiento, denota patrones históricos de segregación y no es útil para repartir bienes o cargas. En tales circunstancias, y sin que la Corte desee terciar en el debate científico sobre el origen de la homosexualidad, igualmente es evidente para esta Corporación que en caso de que la ciencia llegara a demostrar que, al menos en algunos casos, existe una determinación esencialmente biológica de esta orientación sexual, tal conclusión en manera alguna implica un juicio de desvalor frente a esas personas. Así, nadie niega que, por razones genéticas, una persona nace hombre o mujer, o de distinta raza; sin embargo, mal podría inferirse de ese hecho científico una superioridad ética o jurídica de una raza sobre la otra, o de un sexo sobre el otro. Por el contrario, el mandato constitucional de la igualdad precisamente parte del supuesto de que, a pesar de sus diferencias biológicas, estas personas gozan de igual dignidad y derechos, y deben por ende ser igualmente protegidas por el ordenamiento jurídico. En ese orden de ideas, una eventual prueba de la existencia de diferencias biológicas entre homosexuales y heterosexuales en manera alguna puede conducir a legitimar una superioridad jurídica de un grupo sobre el otro por cuanto, tal y como esta Corporación ya lo ha dicho, el principio de igualdad entre los seres humanos se funda en la identidad esencial de los mismos, a pesar de su diversidad existencial.

[…] la Corte concluye que si se aceptan las tesis sobre la determinación biológica de la orientación sexual […] todo trato diferente fundado en esta característica equivale a una discriminación por razón de sexo, que en principio se encuentra constitucionalmente prohibida (CP, artículo 13).

Homosexualidad, libre desarrollo de la personalidad y derecho a la intimidad

Algunos podrían objetar que el análisis efectuado […] es inaceptable pues parte de un supuesto científicamente controvertible […]. Según esta crítica, si la homosexualidad no es una condición impuesta por la naturaleza sino una opción individual, entonces aparentemente no resulta inconstitucional, ni violatorio de la igualdad, que la persona sea tratada de manera diferente por razón de haber escogido una determinada preferencia sexual, pues el propio individuo es responsable de esa decisión. Entra pues esta Corporación a examinar esa objeción.

La Corte admite que no se puede sostener que científicamente se encuentren probadas las raíces biológicas de la homosexualidad. Sin embargo, como se verá, ese dato no es decisivo en el presente análisis constitucional. Para demostrar lo anterior, partamos ahora de la otra hipótesis, esto es, que la homosexualidad no constituye una condición impuesta por la biología, sino que deriva de una opción libre del individuo. ¿Significa lo anterior entonces que el ordenamiento legal puede limitar el acceso a determinados bienes o imponer sanciones a esa persona, por cuanto esta es responsable de su orientación homosexual? Para la Corte la respuesta a ese interrogante es negativa, por cuanto la Constitución y los tratados de derechos humanos protegen la autonomía y el libre desarrollo de la personalidad, así como el derecho a la intimidad (CP, artículos 1.º, 15 y 16). Ahora bien, esta Corporación ha señalado con claridad que, al interpretar el artículo 16 constitucional que consagra el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el intérprete debe hacer énfasis en la palabra «libre», más que en la expresión «desarrollo de la personalidad», pues esta norma no establece que existen determinados modelos de personalidad que son admisibles y otros que se encuentran excluidos por el ordenamiento, sino que esa disposición señala «que corresponde a la propia persona optar por

su plan de vida y desarrollar su personalidad conforme a sus intereses, deseos y convicciones, siempre y cuando no afecte derechos de terceros, ni vulnere el orden constitucional». Por ello, esta Corte y la doctrina han entendido que ese derecho consagra una protección general de la capacidad que la Constitución reconoce a las personas para autodeterminarse, esto es, a darse sus propias normas y desarrollar planes propios de vida, siempre y cuando no afecten derechos de terceros. Existe entonces una vulneración a este derecho «cuando a la persona se le impide, en forma irrazonable, alcanzar o perseguir aspiraciones legítimas de su vida o valorar y escoger libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia y permiten su realización como ser humano». Por ende, las restricciones de las autoridades al artículo 16, para ser legítimas, no sólo deben tener sustento constitucional y ser proporcionadas, sino que, además, no pueden llegar a anular la posibilidad que tienen las personas de construir autónomamente un modelo de realización personal, por cuanto estarían desconociendo el núcleo esencial de este derecho. De allí el nexo profundo que existe entre el reconocimiento del pluralismo (CP, artículo 7.º) y el libre desarrollo de la personalidad (CP, artículo 16) ya que, mediante la protección a la autonomía personal, la Constitución aspira a ser un marco en el cual puedan coexistir las más diversas formas de vida humana, frente a las cuales el Estado debe ser neutral.

El núcleo del libre desarrollo de la personalidad se refiere entonces a aquellas decisiones que una persona toma durante su existencia y que son consustanciales a la determinación autónoma de un modelo de vida y de una visión de su dignidad como persona. Ha dicho entonces la Corte que «cuando el Estado resuelve reconocer la autonomía de la persona, lo que ha decidido, ni más ni menos, es constatar el ámbito que le corresponde como sujeto ético: dejarla que decida sobre lo más radicalmente humano, sobre lo bueno y lo malo, en el sentido de su existencia». En una sociedad respetuosa de la autonomía y la dignidad, es la propia persona quien define, sin interferencias ajenas, el sentido de su propia existencia y el significado que atribuye a la vida y al universo, pues tales determinaciones constituyen la base misma de lo que significa ser una persona humana. La Corte ha reconocido entonces en este derecho «un contenido sustancial que se nutre del concepto de persona sobre el que se erige la Constitución», por cuanto el artículo 16 de la Carta «condensa la defensa constitucional de la condición ética de la persona humana, que la hace instancia suprema e irreductible de las decisiones que directamente le incumben en cuanto que gracias a ellas determina y orienta su propio destino como sujeto autónomo, responsable y diferenciado».

Por ello, esta Corporación ha reconocido que, de la Carta, y en especial del reconocimiento del derecho al libre desarrollo de la personalidad (CP, artículo 16), se desprende un verdadero derecho a la identidad personal, que, en estrecha relación con la autonomía, identifica a la persona como un ser que se autodetermina, se auto posee, se autogobierna, es decir que es dueña de sí, de sus actos y de su entorno. El derecho a la identidad personal supone entonces «un conjunto de atributos, de cualidades, tanto de carácter biológico, como los referidos a la personalidad que permiten precisamente la individualización de un sujeto en sociedad».

Uno de los elementos esenciales de cualquier plan de vida y de nuestra identificación como personas singulares es nuestra identidad sexual, tal y como la Corte lo tiene bien establecido. […] algunos teóricos distinguen entre la identidad sexual y la orientación o preferencia sexual. Así, la primera se refiere al hecho de que una persona se siente partícipe de un determinado género con el cual se identifica, mientras que la segunda hace relación a las preferencias eróticas del individuo. […] las doctrinas coinciden en que, a pesar de esa distinción, la orientación o preferencia sexual es un elemento esencial de la manera como una persona adquiere una identidad sexual. Así las cosas, es lógico concluir que la preferencia sexual y la asunción de una determinada identidad sexual ―entre ellas la homosexual― hacen parte del núcleo del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad (CP, artículo 16). En este sentido, la Corte ha afirmado que la específica orientación sexual de un individuo constituye un asunto

que se inscribe dentro del ámbito de autonomía individual que le permite adoptar, sin coacciones ajenas, los proyectos de vida que considere pertinentes, siempre y cuando, con ellos, no vulnere el orden jurídico y los derechos de los demás. Así, la doctrina constitucional ha señalado que la Carta eleva a derecho fundamental «la libertad en materia de opciones vitales y creencias individuales», lo cual implica «la no injerencia institucional en materias subjetivas que no atenten contra la convivencia y organización social. Es evidente que la homosexualidad entra en este ámbito de protección y, en tal sentido, ella no puede significar un factor de discriminación social». Por ello, señala esa misma sentencia, el «homosexualismo, en sí mismo, representa una manera de ser o una opción individual e íntima no sancionable». Posteriormente esta misma Corte señaló al respecto:

Así la sexualidad heterosexual corresponda al patrón de conducta más generalizado y la mayoría condene socialmente el comportamiento homosexual, por estos motivos no puede la ley, sin violar la Constitución, prohibirlo y sancionarlo respecto de los adultos que libremente consientan en actos y relaciones de ese tipo y lo hagan en condiciones que no afecten los estándares mínimos y generales de decencia pública. El derecho fundamental a la libre opción sexual sustrae al proceso democrático la posibilidad y la legitimidad de imponer o plasmar a través de la ley la opción sexual mayoritaria. La sexualidad, aparte de comprometer la esfera más íntima y personal de los individuos (CP, artículo 15), pertenece al campo de su libertad fundamental, y en ellos el Estado y la colectividad no pueden intervenir, pues no está en juego un interés público que lo amerite y sea pertinente, ni tampoco se genera un daño social. La sexualidad, por fuera de la pareja y de conjuntos reducidos de individuos, no trasciende a escala social ni se proyecta en valores sustantivos y uniformes de contenido sexual.

Conforme a lo anterior, en nuestro ordenamiento constitucional, la orientación homosexual, incluso si asumimos que esta es escogida libremente y no determinada biológicamente, no puede constituir un criterio para que la ley restrinja el acceso de la persona a un determinado bien o le imponga una carga, por cuanto las autoridades estarían no solo afectando su libre desarrollo de la personalidad (CP, artículo 16) sino que además desconocerían el pluralismo que la Carta ordena proteger (CP, artículo 7.º). En efecto, y tal y como esta Corte ya lo ha señalado con claridad, algunas manifestaciones de diversidad se encuentran amparadas constitucionalmente por el principio del pluralismo, por lo cual son «insuprimibles por la voluntad democrática», y entre ellas se encuentra sin lugar a dudas la opción por una preferencia sexual, que al ser una decisión soberana del individuo, «no concierne al Estado, que ha de permanecer neutral, a no ser que la conducta de los sujetos objetivamente produzca daño social».

El trato diferente por razón de la orientación sexual constituye una discriminación

El anterior examen ha mostrado que las personas homosexuales gozan de una doble protección constitucional. Así, si la orientación sexual se encuentra biológicamente determinada, como lo sostienen algunas investigaciones, entonces la marginación de los homosexuales es discriminatoria y violatoria de la igualdad, pues equivale a una segregación por razón del sexo (CP, artículo 13). Por el contrario, si la preferencia sexual es asumida libremente por la persona, como lo sostienen otros enfoques, entonces esa escogencia se encuentra protegida como un elemento esencial de su autonomía, su intimidad y, en particular, de su derecho al libre desarrollo de la personalidad (CP, artículo 16). Por cualquiera de las dos vías que se analice, el resultado constitucional es entonces idéntico, por cuanto implica que todo trato diferente fundado en la homosexualidad de una persona se presume inconstitucional y se encuentra sometido a un control constitucional estricto.

Así, en múltiples decisiones, esta Corporación ha señalado que el control de la razonabilidad y proporcionalidad de un trato diferente no puede realizarse de la misma manera en todos los

campos […] ha señalado que existen ámbitos en donde el análisis de la igualdad debe ser más intenso, entre los cuales conviene destacar aquellos casos en que las clasificaciones efectuadas por el Legislador o por otras autoridades se fundan en criterios potencialmente discriminatorios, como la raza, el sexo o el origen familiar, o restringen derechos fundamentales a ciertos grupos de la población, o afectan de manera desfavorable a minorías o grupos sociales que se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta. En estos casos, el control del respeto de la igualdad por el juez constitucional tiene que ser mucho más estricto. De un lado, porque el inciso primero del artículo 13 superior considera sospechosos ciertos criterios de clasificación que han estado tradicionalmente asociados a prácticas discriminatorias. De otro lado, porque conforme a la Constitución, todas las personas tienen derecho a una igual protección de sus derechos y libertades fundamentales (CP, artículo 13). Y, finalmente, porque la Carta ordena la protección de las minorías y las poblaciones en debilidad manifiesta (CP, artículos 7 y 13).

Ahora bien, conforme al análisis adelantado en esta sentencia, tres razones justifican un control judicial estricto de todo trato diferente de las autoridades contra un homosexual, a saber, *(i)* que estamos en presencia de grupos minoritarios tradicionalmente discriminados; *(ii)* que si la orientación sexual se encuentra biológicamente determinada, entonces la diversidad de trato se funda en una categoría prohibida pues equivale a una discriminación por razón de sexo; y *(iii)* finalmente, que si la preferencia sexual es libremente escogida, entonces se estaría limitando a un grupo de personas ―los homosexuales― el libre desarrollo de la personalidad, mientras que a los heterosexuales se les asegura el pleno goce de ese derecho en materia sexual. Por todo lo anterior, y con el fin de lograr una cierta economía de lenguaje en el análisis de este tema, la Corte concluye que toda diferencia de trato de una persona debido a sus orientaciones sexuales equivale en el fondo a una posible discriminación por razón del sexo, y se encuentra sometida a un idéntico control judicial, esto es a un escrutinio estricto. Esta conclusión no es en manera alguna una novedad de esta Sentencia, pues ya en anteriores decisiones esta Corte había concluido que todo trato diferente a un homosexual, por el solo hecho de serlo, era discriminatorio.

Estas conclusiones de la Corte coinciden además con los desarrollos jurisprudenciales de las instancias internacionales en materia de derechos humanos. Así, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado, en varios fallos, que la penalización de la homosexualidad desconoce el derecho a la privacidad de las personas, por cuanto no constituye una medida necesaria en una sociedad democrática para satisfacer una necesidad social imperiosa. Según ese tribunal, la sexualidad constituye «uno de los aspectos más íntimos de la vida privada», por lo cual las injerencias estatales en este ámbito, para ser legítimas, requieren la existencia «de razones particularmente graves». Por su parte, y más importante aún, a conclusiones similares ha llegado el Comité de Derechos de Humanos de Naciones Unidas, que constituye el intérprete autorizado del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que fue aprobado por Colombia por la Ley 74 de 1968. La doctrina de este Comité es entonces vinculante en el ordenamiento […] es lógico que nuestro país acoja los criterios jurisprudenciales de los tribunales creados por tales tratados para interpretar y aplicar las normas de derechos humanos […].

En síntesis, conforme a la Constitución y a los tratados de derechos humanos, es claro que la homosexualidad no puede ser considerada una enfermedad, ni una anormalidad patológica, que deba ser curada o combatida, sino que constituye una orientación sexual legítima, que constituye un elemento esencial e íntimo de la identidad de una persona, por lo cual goza de una protección constitucional especial, tanto en virtud de la fuerza normativa de la igualdad como por la consagración del derecho al libre desarrollo de la personalidad (CP, artículos 13 y 16). Todo lenguaje tendiente para estigmatizar a una persona por su orientación sexual es entonces contrario a la Carta y es explícitamente rechazado por esta Corporación. En ese mismo orden de ideas, toda diferencia de trato fundada en la diversa orientación sexual equivale a una

posible discriminación por razón de sexo y se encuentra sometida a un control constitucional estricto. Ahora bien, conforme a los criterios desarrollados por esta Corporación y por otros tribunales constitucionales y de derechos humanos, para que un trato diferente satisfaga los estándares de un escrutinio estricto es necesario *(i)* no solo que la medida estatal pretenda satisfacer un interés legítimo, sino que es menester que se trate de una necesidad social imperiosa. Además, *(ii)* el trato diferente debe ser no sólo adecuado para alcanzar ese objetivo trascendental sino que debe ser estrictamente necesario, esto es, no debe existir ninguna otra medida alternativa fundada en otros criterios de diferenciación; y *(iii),* finalmente, debido a que se trata de un escrutinio estricto, la Corte debe evaluar con severidad la proporcionalidad misma de la medida, esto es, debe aparecer de manera manifiesta que el trato diferente permite una realización sustantiva de la necesidad que se pretende satisfacer sin afectar intensamente a la población afectada por la medida de diferenciación. Con ese estándar, entra la Corte a analizar la legitimidad de la consagración de la homosexualidad como falta disciplinaria en el ejercicio docente.

Homosexualidad y ejercicio de la docencia

La Corte comienza por interrogarse sobre cuáles son las finalidades que se pretenden satisfacer por medio de la norma impugnada. Y aparentemente existen dos que pueden ser relevantes, a saber: *(i)* la protección contra eventuales abusos directos contra los menores por parte de profesores homosexuales y *(ii)* la posible influencia indebida que podrían tener estos maestros en el desarrollo y la identificación sexual de estos infantes. Entra pues esta Corporación a analizar si estas finalidades son susceptibles de justificar la consagración de la homosexualidad como falta disciplinaria en el campo docente.

La protección de la integridad sexual y personal de los menores representa una necesidad social imperiosa que el Estado debe satisfacer, por cuanto la Carta no solo ordena proteger a los niños contra toda forma de abuso sexual, sino que explícitamente señala que sus derechos prevalecen sobre aquellos de los demás (CP, artículo 44). Sin embargo, un breve análisis muestra que, conforme a los estudios sociológicos en este campo y a las pruebas incorporadas en este expediente, la medida impugnada no es adecuada para alcanzar ese fin. Así, conforme al concepto rendido por el doctor Perea, experto en la materia, los homosexuales no tienen ninguna predisposición a cometer mayores delitos sexuales que los heterosexuales, ni a abusar en mayor medida de los niños, ya que la mayoría (95 %) de los pedófilos son heterosexuales. Este concepto se ve confirmado por algunos estudios internacionales […]. Todos los estudios coinciden entonces en que la gran mayoría de quienes abusan de los niños son hombres heterosexuales.

[…] no existe ninguna evidencia empírica de que los homosexuales tengan una mayor tendencia al abuso sexual con los menores, la exclusión de estas personas de la docencia es totalmente irrazonable, pues no mejora un ápice la protección del pudor y de la libertad sexual de los niños. […] lo cual muestra que ella se funda en un prejuicio sin asidero empírico alguno, que denota la injusta estigmatización que ha afectado a esta población y que se ha invocado para imponer cargas o privarla de derechos, en detrimento de sus posibilidades de participación en ámbitos tan relevantes de la vida social y económica como son el mercado de trabajo y la fuerza laboral del país.

La otra eventual justificación para excluir a los homosexuales del ejercicio de la docencia se encuentra implícita en la argumentación de que la homosexualidad de un docente implica un riesgo de que el alumno devenga por tal razón en homosexual, lo cual es perjudicial y debe a toda costa ser evitado. La Corte considera que esa tesis no es de recibo ya que no solo simplifica en extremo el complejo proceso de formación de la identidad y la orientación sexuales de una

persona, sino que conduce además a contradicciones argumentativas y reproduce estigmas contra las poblaciones homosexuales.

Así, en primer término, estas defensas de la norma acusada se fundan en una postura discriminatoria contra la homosexualidad, por cuanto consideran que es deber del Estado evitar a toda costa que un menor pueda desarrollar una orientación homosexual, tesis que esta Corte no puede aceptar, por las razones ampliamente desarrolladas en los fundamentos anteriores de esta sentencia, y que la llevaron a concluir que la homosexualidad goza de una protección constitucional especial. Por ende, en este caso no es ni siquiera claro que la exclusión de los homosexuales persiga una finalidad constitucionalmente imperiosa, lo cual es ya suficiente para desechar este tipo de argumentos en defensa de la norma acusada. […] esta tesis conduce a inaceptables paradojas. Así, esta Corte ha reconocido que los alumnos pueden presentar preferencias homosexuales, sin que puedan ser excluidos de un centro educativo por tal razón. ¿Significa lo anterior que estos alumnos pueden cuestionar a sus profesores heterosexuales por la manera como estos pueden afectar su identidad sexual? Por ende, la aceptación de la argumentación de los intervinientes tendería a segregar la formación educativa en diversos compartimentos estancos, lo cual resulta contrario al espíritu pluralista que orienta a la Constitución.

[…] la Corte considera más plausible la tesis de varios intervinientes, según la cual, la presencia de profesores con distintas orientaciones sexuales, en vez de afectar el desarrollo sicológico y moral de los educandos, tendería a formarlos en un mayor espíritu de tolerancia y de aceptación del pluralismo, lo cual es no solo compatible con la Carta sino que puede ser considerado un desarrollo de los propios mandatos constitucionales, que establecen que la educación deberá formar al colombiano en el respeto de los derechos humanos, la paz y la democracia (CP, artículo 67).

Decisión por tomar

Por todo lo anterior, la Corte concluye que no existe ninguna justificación para que se consagre como falta disciplinaria de los docentes la homosexualidad. Con todo, podría pensarse que no es necesario declarar la inconstitucionalidad de la expresión acusada, sino que basta condicionar su alcance. Tal es la tesis esbozada por la Procuraduría, quien solicita a esta Corte retomar los criterios adelantadas por la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia del 12 de agosto de 1982, y según la cual el comportamiento homosexual solo debe ser sancionado disciplinariamente cuando trascienda a la vida pública y afecte el adecuado funcionamiento del servicio público de la educación. Dijo entonces esa Corporación en un caso similar:

Naturalmente que cualquiera de los comportamientos arriba referidos que despliegue el funcionario debe ser sancionado por el juez disciplinario cuando, como lo afirma la Viceprocuradora, 'pierda su naturaleza privada y trascienda a la vida pública', y en sentir de la Corte, además cuando genere indefectiblemente actitud ostensible de reprobación social, o corresponda a prácticas conexas o colindantes con actos delictivos, o de alguna manera signifique un evidente desdoro y ocasione una consiguiente desconfianza pública en relación con la administración de justicia. Al Estado solo le debe interesar que la función pública no se vea comprometida con el comportamiento indebido de sus funcionarios, pero no escudriñar su derecho de intimidad y su recato.

La Corte Constitucional considera que esa tesis es inadmisible en el contexto de la actual Carta, pues si bien protege en parte la intimidad de los homosexuales, por el contrario, mantiene intactos los prejuicios y la discriminación social y jurídica contra esta población, pues ¿qué significa que la homosexualidad debe ser sancionada cuando trascienda a la vida pública y afecte el adecuado funcionamiento del servicio público de la educación? ¿Implica lo anterior

que los homosexuales deben ocultar a toda costa su orientación sexual? Esa restricción es inadmisible pues viola la igualdad y el libre desarrollo de la personalidad, ya que a los heterosexuales no se les impone tal exigencia. O, el argumento es que deben sancionarse las otras conductas de los homosexuales que lesionen la administración pública o afecten los derechos de terceros. Pero en tal evento, exactamente lo mismo se puede predicar de los heterosexuales, pues también en su caso esas conductas son sancionables. Por ende, la conservación de la expresión impugnada en el ordenamiento jurídico lo único que hace es legitimar los prejuicios y el estigma contra la población homosexual sin proteger un ápice los derechos de los menores, por cuanto estos no se ven afectados ni amenazados por la sola presencia de docentes homosexuales.

Conforme a lo anterior, la única decisión posible es la inexequibilidad de la expresión acusada, y así se declarará en la parte resolutiva ya que, como se ha mostrado en esta sentencia, la exclusión de los homosexuales de la actividad docente es totalmente injustificada […]. Normas como la acusada derivan entonces de la existencia de viejos y arraigados prejuicios contra la homosexualidad, que obstaculizan el desarrollo de una democracia pluralista y tolerante en nuestro país. Por ello, la Constitución de 1991 pretende construir una sociedad fundada en el respeto de los derechos fundamentales de las personas y en donde la diversidad de formas de vida no sean un factor de violencia y de exclusión sino una fuente insustituible de riqueza social. La diferencia y la igualdad encuentran sus lugares respectivos en esta Constitución que pretende así ofrecer las más amplias oportunidades vitales a todas las personas. DECISIÓN. En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución. RESUELVE Declarar INEXEQUIBLE la expresión «El homosexualismo» del literal *b* del artículo 46 del decreto 2277 de 1979. Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

Concepto Homosexualismo
Esther Sánchez Botero

Caso Demanda de inconstitucionalidad de norma acusada literal «b»

El homosexualismo, o la práctica de aberraciones sexuales, del artículo 46 del Decreto Extraordinario n.º 2277 del 14 de septiembre de 1979 «por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente».

Concepto para Corte Constitucional

Para: magistrado, doctor Alejandro Martínez Caballero

De: antropóloga Esther Sánchez Botero

Como antropóloga, agradezco a la Sala Plena su invitación y, en particular, al magistrado ponente doctor Alejandro Martínez. Son varios los campos entre los cuales la antropología podría contribuir con consideraciones alrededor del homosexualismo pensado como causal de mala conducta para la profesión docente: si el homosexualismo hace parte de una condición genética, si corresponde a un proceso de socialización indebido, si se aprende, si en todas las sociedades y culturas de todas las épocas ha sido rechazado. Quisiera abordarlo como fenómeno humano «social» y como caso de interacción social haciendo énfasis en el estigma, como construcción social.

La interacción social

La interacción social, sucede entre dos «personas», «organismos», y / o «actores». Aunque como campo de investigación se piensa como algo de sentido común ha tenido una historia muy larga y su lugar en la antropología como ciencia social moderna es compleja. La antropología no solo desarrolla a través de procesos intelectuales interpretaciones de lo observado, sino una interpretación filosófica especialmente ardua en relación con la acción social humana.

Existen dos fronteras que limitan el aspecto de «acción» de la condición humana: la biológica, concebida en términos de herencia y de medio ambiente y la cultural, como un sistema de orden simbólicamente definido con primacía normativa y al que los seres humanos están obligados a ajustarse so pena de sanción en este mundo o en el otro.

Mientras Freud desde un punto de vista de enfoque biológico, llegó al reconocimiento de las propiedades distintivas de los sistemas sociales, Durkheim comenzó con la convicción de que eran necesarias, esenciales y claras distinciones entre los sistemas sociales y personales: a) un aspecto esencial del medio social es que impone exigencias normativas al individuo y le sanciona según las satisfaga; la estructura de este medio social especialmente su componente normativo llega a quedar interiorizado en la personalidad del individuo; de lo contrario no se podría comprender la autoridad moral de la sociedad, como agente de control de la acción individual, como agente constrictivo. Los componentes normativos forman parte de un sistema cultural y en este sentido trascienden al individuo. Las representaciones colectivas, básicamente simbólicas, dan una gran importancia al contenido de la cultura como algo compuesto de sistemas simbólicos codificados y hacia una comprensión de su articulación tanto con los sistemas sociales como con las personalidades individuales.

Otro aporte muy destacado es el de Margareth Mead que habla del **otro generalizado**. A través de la interacción simbólica el individuo aprende a utilizar y desarrollar códigos generalizados que pueden interrelacionar una concepción del otro concreto con categorías y colectividades generalizadas. Esta es la base para poder comprender las diferencias entre sistemas culturales.

La personalidad no puede entenderse por fuera de contextos culturales y en los cuales la acción puede analizarse en dos fases: lo que ocurre dentro de cada unidad y lo que ocurre entre unidades. La mayoría de las satisfacciones de los seres humanos tiene su fuente en las acciones de otros seres humanos. Para experimentar excitación en el placer sexual, o felicidad en el amor, para disfrutar de estímulos intelectuales, o de una diversión relajante, para lograr reconocimiento profesional, o una feliz vida familiar, para satisfacer el ansia de poder o la necesidad de aceptación y para muchos otros fines, es necesario inducir a los otros a comportarse de determinada manera. El hecho de que muchas recompensas solo puedan obtenerse en la interacción social es lo que sirve de base a la conceptualización de la interacción como intercambio social.

El estigma

En todas las sociedades, y para todos los individuos en todas las edades, las sociedades definen un modelo o prototipo ideal que diferencia de las situaciones de individuos inhabilitados para una plena aceptación social.

Los griegos que aparentemente sabían mucho de medios visuales crearon el término estigma para referirse a signos corporales con los cuales se intentaba exhibir algo malo y poco habitual en el estatus moral de quien los presentaba. Los signos consistían en cortes o quemaduras en el cuerpo y advertían que el portador era un esclavo, un criminal o un traidor, una persona corrupta, ritualmente deshonrada a quien debía evitarse, especialmente en lugares públicos.

La sociedad establece los medios para categorizar a las personas y el complemento de atributos que se perciben como corrientes y naturales en los miembros de cada una de esas categorías. El medio social establece las categorías de personas que en él se pueden encontrar. Es por lo que cuando nos encontramos con personas, las primeras apariencias nos permiten prever en qué categoría se halla y cuáles son sus atributos es decir su identidad social.

A medida que lo conocemos más, nos aproximamos más, podemos descubrir que es dueño de un atributo que lo vuelve diferente de los demás y lo convierte en alguien menos apreciable, en una persona incompleta, peligrosa o débil. De este modo dejamos de verlo como una persona total y corriente, para reducirlo a un ser inficionado y menospreciable. Un atributo de esta naturaleza es un estigma, en especial cuando él produce en los demás, a modo de efecto, un descrédito amplio: a veces recibe el nombre de falla, defecto o desventaja.

Pero no todos los atributos indeseables son tema de discusión. Únicamente aquellos que son incongruentes con nuestro estereotipo acerca de cómo debe ser determinada especie de individuo. Son rechazables los defectos físicos, los defectos del carácter (de deshonestidad, de tiranía, de voluntad), los cuales se infieren por perturbaciones mentales, reclusiones, adicciones, alcoholismo, homosexualismo, desempleo, conductas políticas extremistas; los estigmas étnicos y/o tribales.

Los normales (atrevidamente hablando) nos relacionamos con los que poseen condiciones para ser estigmatizados como no totalmente humanos. Sobre la base de este supuesto, practicamos varios tipos de discriminación, mediante la cual **reducimos en la práctica, aunque a menudo sin pensarlo, sus posibilidades de vida.** Construimos unas ideas para explicar su inferioridad, y dar cuenta del peligro que representan. Le atribuimos un elevado número de imperfecciones.

Podemos señalar el rasgo central que caracteriza al individuo estigmatizado: buscar aceptación. Las personas no logran brindarle el respeto y la consideración que los aspectos no contaminados de su identidad tienen. Para resarcir su estigma el estigmatizado intentará corregir lo que considera el fundamento objetivo de su diferencia: Terapias que no logran el estatus «normal» sino la transformación del yo. Aquí la victimización se ve repleta de quienes les venden a los estigmatizados las salidas para hablar bien, estirar el cuerpo, devolver la juventud, conseguir una identidad que no se posee.

Estigma inseguridad y trabajo

Si para ordenar prioridades pensamos que a un adulto le significa en orden jerárquico primordialmente su mundo de pareja, su trabajo, su familia y finalmente el grupo social, para las personas estigmatizadas la inseguridad relativa al estatus, sumada a la inseguridad laboral, prevalece sobre una gran variedad de interacciones sociales. La inseguridad no solo es porque se ignora en calidad de que serán clasificados, sino si la ubicación los favorece porque saben que en su fuero interno los demás pueden definirlo en función de su estigma.

¿El problema tiene salida con un mejor trato? O, ¿el problema tiene salida con una adecuada información que conduzca a una legislación diferente que obligue a un respeto real por la diferencia?

El estigmatizado conoce personas que lo aceptan con sentimientos humanos y como esencialmente normal. El problema no consiste en manejar la tensión que se genera durante los contactos sociales, sino más bien en manejar la información que se posee acerca de su deficiencia.

Cara a cara y estructura social

Las desventajas llevan a un tratamiento desigual dentro de la estructura social. Las eventualidades que enfrentan las personas en la interacción cara a cara son solo una parte del problema y no pueden

comprenderse totalmente sin una referencia a la historia, al desarrollo político y a las estrategias implementadas por la sociedad en particular.

Se puede dar por sentado que una de las condiciones necesarias para la vida social, es que todos los participantes compartan un conjunto único de expectativas normativas. En parte las normas están sustentadas por haber sido incorporadas. Cuando se infringe una norma, aparecen medidas restauradoras. Sin embargo, las normas a las que nos referimos se refieren a la identidad o al ser y pertenecen a un género especial. El mantenimiento de dicha norma tiene efectos muy directos sobre la integridad psicológica del individuo. Al mismo tiempo el mero deseo de obrar de acuerdo con la norma ―simple voluntad― no es suficiente, porque en muchos casos el individuo no tiene un control inmediato del nivel en que sustenta la norma. Es un problema que atañe a la condición del individuo no a su voluntad. Es un problema de ajuste social no de sumisión.

En todas las sociedades a las personas se nos crean referentes que nos definen lo cerca o lo distante que nos encontramos frente a un determinado referente.

El niño indígena a cierta edad debe manejar perfectamente una cerbatana o conocer clasificaciones muy extensas de peces; el niño en la ciudad se espera que a x edad sepa leer, o controle esfínteres, Así todos recibimos mensajes de lo que debemos ser según un conjunto de variables impuestas que nos permite sentirnos más o menos cerca al modelo y más o menos en equilibrio personal.

Descubrir una persona que se diferencia del modelo dominante porque la diferencia es sutilmente invisible, la cual mantiene en secreto, hace que se tome uno de dos caminos: parecerse al modelo dominante con todo lo que ello significa para un ser humano, en deterioro de su condición única y solamente en función de no ser víctima del estigma, o, aceptar la diferencia, y buscar cuestionar las marcaciones de lo hegemónico y sus constricciones como parte de un sistema de relaciones humanas en las cuales la diferencia está presente, y es más que tolerada porque es considerada equivalentemente digna.

Entiendo la demanda como un esfuerzo por regular en la sociedad colombiana relaciones de encuentro entre personas las cuales pueden tener distintas preferencias sexuales, no discriminables y como un llamado a construir una sociedad más humana.

Consultas bibliográficas

Goffman, Erving. (1968). *Estigma. La identidad deteriorada*. Buenos Aires: Amorrortu Editores. Séptima reimpresión.

Parsons, Talcott. (1976) *El sistema social*. España: ECS Aguilar.

Schutz, William. (1975). *Interacción y personalidad.* España: ECS Aguilar.

Esther Sánchez Botero