

VALEURS, PRINCIPES ET DROITS DANS LE DROIT DE LA FAMILLE EN COLOMBIE*

La prémisse de Larenz, « *personne ne peut ... affirmer que l'application des normes n'est qu'une substitution logique des prémisses supérieures conçues de manière abstraite* », compose le début de l'ouvrage *Théorie de l'argumentation* de Robert Alexy¹. Aussi, le Droit de la famille en Colombie se doit d'affirmer la même chose. Bien que les normes, enracinées dans le droit canonique et français, maintiennent leur validité, il n'est pas moins certain que leur interprétation actuelle est encadrée par les *principes de droit de la famille*², fondés sur des valeurs constitutionnelles³ comme la solidarité, le pluralisme, la connivence, la liberté et l'égalité ; ainsi comme les droits au respect de la dignité, l'autodétermination, le libre développement de la personnalité, l'autonomie privée, la coresponsabilité et l'intimité familiale. La Constitution de 1991 reconnaît la famille en tant qu'institution fondatrice de la société et prévoit le cadre dans lequel doit s'inscrire la législation à ce sujet. Il n'y a pas de précision sur la hiérarchie entre les principes, car les questions propres des affaires familiales sont diverses et changeantes et dans chaque cas particulier le juge prend en compte les valeurs, les principes et les droits avec une prétention de justice.

Il faut signaler que le législateur⁴ et les juges sont confrontés à une tâche ardue face aux situations diverses et difficiles. Ainsi, au cours du XX siècle, la réalité sociale colombienne rendait évidente la nécessité de reconnaître l'iniquité dans les relations de couple, spécialement la présomption de l'incapacité de la femme ; le législateur, en 1932⁵, a modifié le régime patrimonial du mariage donnant la libre administration des biens aux époux, avant réservée à l'homme.

Dans le même sens, concernant les cas de *concubinat*, l'effet personnel et patrimonial était méconnu lorsque les parties obtenaient un bénéfice économique. Ainsi, la jurisprudence a

* Rapport préparé par Margarita Useche Meneses et Ingrid Duque Martínez professeurs de l'Université Externado de Colombia. Traduction Oswaldo Perez, Université Externado de Colombia.

¹ ALEXY, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*. 2e éd., traduction de Manuel Atienza e Isabel Espejo, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2014.

² Cf. RUEDA VALLEJO, Natalia. *La noción jurídica de la familia en Colombia: una categoría en construcción entre restricción y libertad*. Bogota, Université Externado de Colombia, 2016 (Thèse ; 74).

³ « Les valeurs sont des normes qui établissent des fins généraux adressés aux autorités créatrices du droit et en particulier au législateur; les principes sont des règles qui établissent un devoir spécifique et un espace de discrétion légale et judiciaire. La différence entre les principes et les valeurs n'est point de nature mais de degré et par conséquent d'efficacité. Les principes, en vertu d'être plus spécifiques ont une plus grande efficacité et donc une plus grande capacité s'à appliquer directement et immédiatement. Les valeurs, cependant, ont une efficacité indirecte, ils s'appliquent de manière casuistique et adéquate selon les principes constitutionnels. De même, la différence entre les principes et les règles constitutionnelles n'est pas de nature mais de degré et d'efficacité. Les normes et les concepts en général à mesure qu'ils acquièrent de la généralité, ils perdent la spécificité et la capacité d'éclairer le cas spécifique ». Cour Constitutionnelle, arrêt T-406 de 1992, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-406-92.htm>.

⁴ 42 normes ont été promulguées, entre décrets et lois, modifiant le régime de la famille et des mineurs. SUAREZ FRANCO, Roberto. *Derecho de Familia I*, Bogota, Temis, 1998, pgs. 72 à 78.

⁵ Loi 28 de 1932, portant réformes en matière civile (régime patrimonial du mariage), <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1584147>.

reconnu la *société de fait*⁶, comme dans les relations commerciales, donnant protection à la partie dépourvue des moyens de défense judiciaires, ce qui a facilité, quelques décennies après, la législation de l'union maritale de fait (loi 50 de 1990) qui reconnaît les relations de famille dérivées du mariage, mais aussi la volonté des personnes avec l'aspiration de former une famille, ce qui, en somme, est la reconnaissance de l'autonomie individuelle et du libre développement de la personnalité⁷.

On ne peut pas oublier, au cours de cette période, l'acceptation du divorce⁸, qui a brisé le concept d'indissolubilité du mariage, gardant la validité du mariage catholique dans la législation et respectant le lien sacramentel, mais donnant la possibilité d'arrêter les effets civils qui en découlent ; ainsi le divorce est la dissolution du lien civil lorsqu'il a été conclu devant une autre autorité (juge ou notaire).

La Constitution de 1991 apporte des règles de base novatrices sur le droit de la famille, en particulier sur sa nature et son origine : selon des liens naturels ou juridiques, légal ou volontaire, émanés du lien matrimonial ou de la libre volonté. Le droit à la liberté de religion évoque la reconnaissance du mariage au sein d'autres confessions différentes que celle catholique⁹.

A partir de ce moment, le droit de la famille n'est plus limité exclusivement à « l'ordre public familial »¹⁰ comme des règles impératives pour restreindre la liberté individuelle et les relations des membres au sein de la famille. Cette conception des relations de famille était fondée sur une assimilation des intégrants dans un seul corps, oubliant la liberté des individus favorisant une législation fermée¹¹.

Le nouveau Droit de la famille en Colombie n'ignore pas la nécessité d'une régulation des relations par l'Etat, ni ne vise la méconnaissance de l'ordre public, car la famille n'est plus le bien ultime ; cela oblige à l'évaluation de chaque cas, en particulier en respectant l'autonomie et le projet de vie des citoyens¹². Le droit doit répondre à la nécessité d'une protection en cas de faiblesse manifeste lorsque ses membres sont soumis à une protection constitutionnelle spéciale, comme dans le cas des enfants et des adolescents, des personnes

⁶ Cour Suprême de justice, arrêt du 30 novembre 1935, Gaceta Judicial.

⁷ Les relations de fait sont reconnues et des règles spéciales pour déterminer les obligations personnelles et financières qui en découlent sont agencées ; ainsi, pour considérer une communauté des biens la relation doit durer plus de deux (2) ans. La conformation de l'état civil a été reconnue par un arrêt 205 du 18 Juin 2002, de la Cour suprême. <http://www.notinet.com.co/pedidos/auto205.doc>.

⁸ Loi 1^o de 1976, <http://suin-juriscal.gov.co/viewDocument.asp?id=1556211>.

⁹ La validité du mariage célébré dans les églises avec les quelles aie un concordat est reconnue, dans ce sens: décret 354 de 1998, <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=3278>.

¹⁰ Souligne Montoya Medina: « Au moins au cours des vingt dernières années, la notion «d'ordre public familial» a été étendue au profit des acteurs directs et indirects, ou parfois restreinte afin de préciser les champs de la volonté des participants à la vie familiale ». in MONTOYA MEDINA, Luis Eduardo, *Derecho de Familia: el drama constitucional de los derechos*. Bogota, Ediciones Jurídicas RADAR, 2009.

¹¹ Cf. JARAMILLO SIERRA, Isabel Cristina. *op.cit.* pgs. 315 y ss. et HINESTROSA; Fernando. "Hacia un Derecho de Familia del Siglo XXI" in *Revista de Derecho Privado* (No. 4, 1999). Bogota, Université Externado de Colombia, 1999, pgs. 1 à 3, <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/661/624>.

¹² À cet égard: l'idée d'affection et de solidarité doit motiver toutes les activités liées à la « famille » par opposition à l'activité économique ou politique motivée par des raisons de profit ou de reconnaissance, ou les deux. Cette représentation peut être utile à certains moments, mais elle n'est pas très productive à propos des conflits de ressources ou de la prise de décisions car elle limite fortement les possibilités de « sortir » à ceux qui ont consacré plus de temps à des activités de « famille ». *ibidem*, pg. 319.

handicapées par leur sexe ou par des raisons économiques¹³. L'harmonie familiale fonde ainsi la stabilité des relations sociales.

Le Droit de la famille en Colombie reconnaît les différents modèles de famille où le couple est considéré, parce que la sexualité et la procréation sont des fins mais non pas des éléments constitutifs. C'est le cas de la famille monoparentale, homoparentale ou hétéro parentale afin de poursuivre un modèle plus équitable, ouvert et libertaire, fondé sur les valeurs constitutionnelles décrites.

Le rôle de l'interprète a été décisif dans les décisions sur la constitutionnalité, ainsi que dans l'action de *tutela*; il a permis la création d'une ligne jurisprudentielle visant à appliquer l'interprétation en fonction des valeurs et des principes qui permettent une autonomie de la famille sur un pied d'égalité dans le respect de la dignité, la liberté individuelle et la possibilité de concevoir un projet de vie. La famille homosexuelle a donné lieu à une plus grande évolution jurisprudentielle, car les normes mettaient l'accent sur la permanence la nature hétérosexuelle du lien (homme et femme).

Ainsi, dans plus de 12 déclarations, la Cour a étendu l'interprétation de la loi et protégé, dans la plupart des cas, les relations homosexuelles¹⁴ :

En ce qui concerne les droits accordés aux couples de même sexe, la jurisprudence constitutionnelle peut être divisée en quatre grandes étapes :

La première a été caractérisée par un ensemble de décisions dans lesquelles la reconnaissance des droits de la famille et à la sécurité sociale ainsi qu'à la retraite des couples homosexuels ne sont pas comparables à celles des hétérosexuels. La seconde commence par la décision C-075 de 2007 reconnaissant l'union maritale de fait, qui a abouti à l'acceptation d'une société patrimoniale et à l'extension d'autres droits, devoirs et obligations. La troisième étape est marquée par la décision C-577 de 2011 qui a admis le droit de former des familles aux couples homoparentaux. La quatrième a mis en place la possibilité d'adopter en tenant compte de l'intérêt de l'enfant (SU-617 de 2014), lorsqu'il s'agit d'une demande d'adoption d'un enfant biologique du compagnon permanent (C-071 de 2015) et un accès à l'adoption homobiparentale (C-683 de 2015), fondé sur l'absence de motifs pour opposer un traitement différentiel aux couples de même sexe.

Cette évolution jurisprudentielle a été importante et nécessaire. La Cour convient que dans un Etat démocratique, ces questions sont du ressort du législateur et, par conséquent dans ses décisions, l'incite à régler ces questions¹⁵ ; la Cour examine le caractère raisonnable, l'égalité et la proportionnalité, l'existence possible d'un état de choses

¹³ HINESTROSA, Fernando. *op. cit.*, pg. 8.

¹⁴ Cour Constitutionnelle, arrêt SU 214 de 2016. M.P. Alberto Rojas Rios, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/su214-16.htm>.

¹⁵ Cour Constitutionnelle, arrêt C-577 de 2011. M.P. Gabriel Mendoza Martelo : « La famille est une institution sociologique antérieure à l'Etat ; par conséquent, il ne la constitue pas, mais simplement reconnaît son existence et son évolution ; loin de contraindre sa conception ou d'arrêter son évolution il tend à sa régulation, que pour son impact social correspond au législateur, sous réserve des limites qui sont définies par les droits fondamentaux ».

anticonstitutionnelles, afin de régler ces sujets tandis que le législateur a été réticent à les résoudre. Il est clair que dans notre contexte il ne s'agit pas d'une question de majorités.

La Cour a défini le mariage, au-delà du contrat civil, fondé sur les droits fondamentaux. Ce pourquoi le mariage entre les couples de même sexe a été reconnu par un jugement SU 214 2016, fondé de ces principes constitutionnels :

Le droit au mariage civil dans la dignité, la liberté et l'égalité

- *Le paradigme de l'Etat de droit est fondé sur le respect et la garantie des droits fondamentaux. Les pouvoirs publics y trouvent leur légitimité tout autant que les limites de leurs domaines d'activité.*
- *Toute personne est digne, libre et autonome de constituer une famille, soit naturellement (union maritale de fait) soit par mariage solennel (mariage civil), en fonction de son orientation sexuelle, elle doit bénéficier d'un traitement et d'une protection identiques devant la Constitution et la loi.*
- *Les principes de la dignité humaine, la liberté individuelle et l'égalité impliquent que quiconque peut se marier en fonction de son orientation sexuelle.*

Une partie de la discussion a été fondée sur la détermination d'un accord de volonté au sein d'un couple homosexuel susceptible de répondre aux exigences du mariage (sans l'être). La Cour a été modérée en soulignant que les règles de mariage ne peuvent pas être soumises à la volonté des parties, pour cette raison « *une relation contractuelle solennelle* » n'est pas supplétive ; formule intermédiaire adoptée par la Cour, en attendant que le législateur légifère sur la question, car elle ne pouvait pas ébranler l'existence d'un état civil, et ne pouvait pas en déduire des règles qui aboutissent à la dissolution du lien. Cette décision a réaffirmé que les obligations personnelles ne sont pas négociables, et que les règles de l'ordre public ne peuvent pas être ignorées par les parties.

Cependant on reconnaît un régime patrimonial à la relation du couple ; les parties peuvent, moyennant capitulations, choisir l'existence d'une société conjugale dérivée du mariage ; ou d'une société patrimoniale dérivée de l'union de fait, sans méconnaître la solidarité des relations familiales.

Maintenant, nous aborderons les questions découlant de l'existence de ces liens. La jurisprudence civile a accompagné le processus donnant effet, selon les principes et les valeurs, à l'union maritale de fait et approuvant un effet rétroactif des règles en la matière, afin de protéger les droits qui avaient été méconnus et qui ont conduit à l'adoption d'une telle législation¹⁶.

¹⁶ Cour Suprême de Justice, M.P. Margarita Cabello Blanco, arrêt du 09/09/2015, n° 11001-3110-018-2008-00253-01, <http://consultajurisprudencial.ramajudicial.gov.co:8080/WebRelatoria/csj/index.xhtml>.

En ce qui concerne la filiation¹⁷, elle est liée, dans notre système, avec d'autres principes et droits fondamentaux, tels que la reconnaissance de la dignité humaine et le libre développement de la personnalité ; elle permet de déterminer l'identité et l'exercice du droit à la personnalité juridique. Le développement législatif de la filiation, manquant d'un code de la famille et se trouvant dans des normes diverses, ne permet pas une réelle systématisation. Ainsi, l'acte de naissance découle de la manifestation du médecin ou de l'infirmière qui a assisté à la naissance, ou par deux témoins indiquant qui est la mère; ainsi, en principe, la mère est celle qui a accouché. Cependant, la législation permet la contestation de la paternité : seront reconnus père et mère s'ils obtiennent un marqueur génétique de 99,999%. Cela incite à la discussion lorsqu'il s'agit d'un don de sperme ou d'ovules, situation sans réponse dans notre législation¹⁸. De même, l'utilisation du matériel génétique *post mortem* ayant un seul antécédent judiciaire par voie de *tutela* sans que le sujet soit traité par le législateur, le juge ou la doctrine.

Aussi, la Cour constitutionnelle dans un arrêt par voie de *tutela*¹⁹ a traité de la maternité par substitution, exhortant au législateur d'y légiférer sans se prononcer sur la constitutionnalité du fond. En raison de l'actualité, deux propositions de loi ont été présentées au Congrès, l'une l'interdisant²⁰ et l'autre réglant la figure²¹ de manière altruiste afin d'éviter toute rémunération et dans le but ultime de fournir une solution aux couples souffrant de problèmes de fertilité. La motivation invoque l'autonomie du couple à choisir le nombre d'enfants et l'égalité entre tous les enfants prévue dans la Constitution pour conclure qu'il n'y a pas d'interdiction légale. Sa régulation vise à établir ces conditions : une convention écrite permettant de garantir les droits de l'enfant et de prévoir les possibles conflits d'intérêts.

Quant à la paternité, quand la femme est mariée ou vit en union conjugale, la paternité est présumée ; pour cette raison, l'enregistrement de la naissance est fait avec les noms du père et de la mère. Dans tous les cas, le conjoint peut contester la paternité dans un délai de 140 jours à partir de la connaissance des faits, tandis que l'enfant et le père biologique peuvent le faire à tout moment, prouvant sommairement cette condition.

¹⁷ Cour Constitutionnelle, decisión C-109 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-109-95.htm>. Cf. aussi Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Concept 101 de 2016, <http://www.legisaldia.com/BancoMedios/Archivos/cpto-101icbf-16.pdf>.

¹⁸ Sur le sujet : « article 2. Aux fins du présent décret sont précisés les définitions suivantes : (...)

Composants anatomiques sont les organes, les tissus, les cellules et en général toutes les parties constitutives du corps. (...)

Donateur. Personne à qui, de son vivant ou après sa mort, par sa volonté ou celle de sa famille, le sont extraits des composants anatomiques afin de les utiliser pour la transplantation dans une autre personne à des fins thérapeutiques. La volonté exprimée de son vivant par une personne ne peut être modifiée après sa mort par ses parents. (...)

Donneur de gamètes ou de pré-embryons. Personne qui fait don de ses gamètes ou pré-embryons afin de les utiliser à des fins thérapeutiques ou de recherche. (...)

Donneur homologue : Personne qui fournit ses gamètes afin de les implanter chez son partenaire en vue de reproduction. (...)

Donneur hétérologue. **Personne anonyme** ou connue fournissant ses gamètes, pour être utilisés chez des personnes différentes à son partenaire, à des fins de reproduction. (...)

Réceptrice de gamètes ou de pré-embryons. Femme qui reçoit les gamètes d'un donneur ou donneuse, ovule fécondé ou non, à des fins de reproduction » (souligné hors texte)

Décret 1546 de 1998, <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=14522>.

¹⁹ Cour Constitutionnelle, arrêt No.968 de 2009. M.P. María Victoria Calle Correa, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/T-968-09.htm>.

²⁰ Proposition de loi 202 de 2016 Chambre des représentants, archivé le 21 juin 2016,

http://www.imprenta.gov.co/gacetap/gaceta.mostrar_documento?p_tipo=05&p_numero=202&p_consec=44027.

²¹ Proposition de loi 56 de 2016 Sénat [en cours],

http://www.imprenta.gov.co/gacetap/gaceta.mostrar_documento?p_tipo=05&p_numero=56&p_consec=45371.

Dans le cas d'une mère célibataire, l'enfant peut être reconnu le mois suivant la naissance par le père au moyen d'une déclaration de paternité dans le bureau d'enregistrement. L'enfant sera donc inscrit avec les noms du père et de la mère. Sinon, il sera inscrit avec les noms de la mère. Si la reconnaissance se fait postérieurement par une déclaration auprès d'une autorité judiciaire ou administrative²², ou par testament, le registre sera corrigé.

La Cour constitutionnelle dans un arrêt SU 696 2015²³, fondé sur la dignité humaine, le droit à l'égalité, la non-discrimination, la reconnaissance de la personnalité juridique et la prévalence des droits de l'enfant, a reconnu le droit de l'enfant à avoir une relation filiale. Dans le cas d'espèce, elle a reconnu les deux parents de même sexe car la relation a été reconnue par une autorité étrangère. La Cour a statué à nouveau à cet effet dans un arrêt T-196 de 2016²⁴, sur le cas d'un couple lesbien demandant leur inscription dans le registre en tant que mères de leur fille, conçue par insémination artificielle, étant donné leur statut de compagnes permanentes, qui avait été refusée ; ici, la Cour a rappelé la ligne jurisprudentielle établie de la protection de la famille diversifiée.

En ce qui concerne la parenté, le Code de l'enfance et l'adolescence donne la priorité à l'intérêt de l'enfant ; il étend la conception du code civil acceptant la parentalité seulement entre l'adoptant et l'adopté, à tout le groupe de la famille adoptive. Cette étape signifie une reconnaissance claire du législateur de la jurisprudence qui a établi une condition d'égalité entre les enfants quelle que soit leur origine.

L'adoption²⁵ en Colombie est, de préférence, une mesure de rétablissement des droits des enfants et des adolescents car ils ne disposent pas d'un lien de filiation avec leur famille d'origine, que ce soit par le consentement donné par leurs parents, par l'abandon ou par la mort de ceux-ci²⁶. On parle d'une adoption dite *pléniaire*, remplaçant le lien de l'enfant avec sa famille biologique, pour l'établir exclusivement avec sa famille adoptive²⁷. La décision est adoptée par l'autorité administrative en charge et la décision du tribunal décrétant la filiation par l'adoption.

Les exigences générales de l'adoption sont inscrites dans le Code de l'enfance et de l'adolescence²⁸; cependant, leur développement a été mis au point par des lignes directrices

²² Le *Defensor de Familia* exclusivement selon l'article 82 / 10 du Code de l'enfance et de l'adolescence, loi 1098 de 2006, http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1098_2006.html.

²³ Cour Constitutionnelle, arrêt SU 696 de 2015. M.P. Gloria Ortiz Delgado, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/SU696-15.htm>.

²⁴ Cour Constitutionnelle, arrêt T 196 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-196-16.htm>.

²⁵ Voir l'article 61: L'adoption est avant tout une mesure de protection à travers laquelle, sous la direction suprême de l'Etat, est fixée de façon irrévocable, la relation parent-enfant entre des gens qui ne le sont pas par nature. Code de l'enfance et de l'adolescence, *op. cit.*

²⁶ À cet égard, la Cour a fait l'analyse d'un cas d'annulation pour absence de consentement et réitère l'irrévocabilité de la décision quand il répond à toutes les exigences légales. Cour Constitutionnelle, arrêt T-510 de 2003. M.P. Manuel Jose Cepeda, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/T-510-03.htm>.

²⁷ Excepté l'empêchement de l'article 140 / 9 du Code Civil.

²⁸ Article 68. Exigences relatives à l'adoption. Peut adopter toute personne capable, avec plus de 25 ans, et ayant au moins 15 ans de plus que l'enfant ; ayant une aptitude physique, mentale, morale et sociale suffisante pour fournir une stabilité familiale à l'enfant. Ces mêmes qualités seront exigées pour adopter conjointement.

Peuvent adopter :

1. Les personnes célibataires

2. Les conjoints ensemble.

3. Les partenaires permanents qui font preuve d'une coexistence ininterrompue de plus de deux (2) ans. Ce délai est compté à partir du jugement de divorce, si l'un d'entre eux avait été marié.

établies²⁹ par l'autorité administrative responsable de la surveillance (*Instituto Colombiano de Bienestar Familiar* ICBF), les encadrant afin de préserver l'intérêt supérieur de l'enfant. Ainsi, dans le processus administratif, ayant une durée supérieure à neuf mois, les exigences sont plus précises que celles définies par la loi.

Lors de l'analyse, les familles colombiennes sont privilégiées face aux familles étrangères, mais les exigences sont assouplies s'il s'agit d'enfants et d'adolescents en condition défavorable (plus de 8 ans, fratries et / ou conditions médicales graves).

La loi permet également l'adoption d'enfants et d'adolescents non déclarés en situation difficile lorsqu'il s'agit de l'adoption d'une « personne certaine » (enfant du conjoint ou du partenaire) ; ici, le lien avec la famille d'origine continue. De même, l'adoption d'adultes est consentie lorsque l'adoptant et l'adopté ont vécu ensemble durant plus de 2 ans avant les 18 ans de l'enfant.

La Cour constitutionnelle maintient une ligne jurisprudentielle basée sur l'intérêt de l'enfant³⁰ : la prévalence de ses droits, le droit d'avoir une famille et de ne pas être séparé de celle-ci ; la garantie de son développement ; la préservation des conditions nécessaires au plein exercice de ses droits et la nécessité d'éviter des changements défavorables dans les conditions de vie. Ainsi, l'adoption doit être conforme à la Constitution et civilement valide³¹, liant à la procédure les proches jusqu'au sixième degré de consanguinité³² afin de donner la priorité à la famille biologique.

Aujourd'hui, même si la Cour constitutionnelle a déjà statué sur l'invalidité du caractère suspect dans les cas d'adoption par des personnes homosexuelles, une proposition de loi est en cours en vue de limiter l'adoption aux couples hétérosexuels par voie de référendum, fondée sur l'intérêt de l'enfant.

En cas d'approbation du référendum, improbable au vu des antécédents jurisprudentiels, l'adoption serait interdite aux célibataires, y compris aux veufs et aux divorcés, mais surtout aux couples du même sexe. Il convient de noter que ce projet a déjà été approuvé en deuxième lecture au Sénat et a polarisé la société ; à ce propos, soulignait le professeur Hinestrosa, « *Quoi qu'il en soit, il faut préserver l'autonomie du couple et de chacun des*

4. Le tuteur une fois approuvés les comptes de l'administration.

5. Le conjoint ou le partenaire, au fils du conjoint ou partenaire, qui fait preuve d'une coexistence ininterrompue d'au moins deux (2) ans. La condition d'âge n'est pas exigée dans le cas de l'adoption par le conjoint ou le partenaire envers l'enfant de son conjoint ou partenaire ou parent dans le troisième degré de consanguinité et seconde d'affinité.

Paragraphe 1. L'existence d'enfants n'est pas un obstacle à l'adoption.

Paragraphe 2. Si l'enfant ou l'adolescent a des biens, l'adoption se fait avec les formalités requises pour les tuteurs, Code de l'enfance et de l'adolescence, *op. cit.*

²⁹ Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. LINEAMIENTO TÉCNICO ADMINISTRATIVO DEL PROGRAMA DE ADOPCIÓN.

Resolución No. 2551 du 29 mars 2016,

<http://www.portalpruebas.icbf.gov.co/portal/page/portal/PortalICBF/bienestar/proteccion/programa-adopciones/Interactivos/LM3%20MPM5%20P2%20Lineamiento%20T%C3%A9cnico%20Administrativo%20del%20Programa%20de%20Adopci%C3%B3n%20V1.pdf>.

³⁰ Dans ce sens, OSUNA PATIÑO, Néstor et al., "El régimen constitucional de la infancia: perplejidades del artículo 44 de la Constitución" in *Cátedra Unesco y Cátedra de Infancia: Derechos humanos y políticas públicas*. Bogota, Université Externado de Colombia, 2013, pg. 355.

³¹ Cour Constitutionnelle, arrêt C-403 de 2013. M.P. Luis Guillermo Pérez, <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2013/C-403-13.htm>.

³² Cour Constitutionnelle, arrêt T-844 de 2011. M.P. Jorge Pretelt Chaljub, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/t-844-11.htm>

membres de la famille, en gardant à l'esprit que l'État ne peut pas être le bras armé de la religion ou de la morale et indépendamment du nombre de citoyens qui la pratiquent. La loi est incompatible avec une certaine position moralisatrice. Cette arrogance peut être politiquement bénéfique pour le protagoniste, mais elle est rationnellement et moralement inacceptable ». Ce qui peut nous conduire à penser qu'il reste encore beaucoup à définir en matière de droit de la famille en Colombie.