

## Acción de Inconstitucionalidad 12782-2018 Sala Constitucional

En este caso se acumulan tres Acciones de Inconstitucionalidad presentadas para que se declare inconstitucional el inciso 6) del artículo 14 del Código de Familia, que dispone:

“Artículo 14.-Es legalmente imposible el matrimonio:

(...)

6) *Entre personas del mismo sexo. (...)*”

Los accionantes consideran el numeral referido contrario a los ordinales 1, 7, 28, 33 y 51 de la Constitución Política, 1.1, 8.1, 11, 17, 24 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 1, 5, 14, 23 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

La Sala tiene como punto de partida, el recordar que la jurisprudencia ha determinado que toda discriminación sustentada en la orientación sexual o la identidad de género de una persona es contraria a la Constitución Política, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y demás instrumentos internacionales atinentes al tema, ratificados por el país (Sentencia N° 2007-018660 de las 11:17 horas del 21 de diciembre de 2007)

Se analizaron los siguientes puntos:

1) Uniones entre personas del mismo sexo en la jurisprudencia de la Sala. Al respecto, la jurisprudencia de esta sede comenzó por señalar que porque un imperativo de seguridad jurídica, si no de justicia, imponía que el legislador llenara la laguna jurídica derivada de la falta de regulación jurídico-positiva respecto de las uniones entre personas del mismo sexo. Tal situación fue mencionada en la sentencia N° 2006-7262 de las 14:46 horas del 23 de mayo de 2006.

2) Caso *Oliari y otros vs. Italia* del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En el fallo *Oliari y otros vs. Italia* del 21 de julio de 2015, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) conoció el caso de varias personas que reclamaban que la legislación italiana no les permitía casarse o formalizar algún otro tipo de unión civil, lo que estimaron una discriminación basada en su orientación sexual. Al decidir, el TEDH tomó en consideración que la legislación italiana no preveía ningún tipo de unión para el reconocimiento de uniones homosexuales. Si bien el antecedente corresponde a un órgano sin jurisdicción sobre el país, por su trascendencia y el reconocido prestigio del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, esta resolución constituye, en tanto referencia doctrinaria, una fuente jurídica de suma relevancia.

3) Sobre la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y su aplicación por la Sala Constitucional. Más cercana al ordenamiento costarricense es la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). Tres de sus resoluciones cobran particular importancia: *Atala Riffo y niñas vs. Chile*, *Duque vs. Colombia* y la opinión consultiva OC-24/17.

Además se analizó el matrimonio religioso y las instituciones civiles. La Sala estima necesario recordar la diferente naturaleza jurídica entre el matrimonio religioso y las instituciones civiles relativas a las relaciones de pareja. Para esta Sala es claro que, desde ese entonces, el contexto histórico y social ha evolucionado.

De este modo, luego de examinar los elementos supra citados, la Sala arriba a las siguientes conclusiones.

"El impedimento estatuido en el inciso 6) del numeral 14 del Código de Familia, impugnado en esta acción, resulta inconstitucional por violación al derecho a la igualdad, cobijado en los artículos 33 de la Constitución Política y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Por un lado, la norma cuestionada se traduce por sí misma en una prohibición para el matrimonio entre personas del mismo sexo, negándoseles con base en su orientación sexual el acceso a tal instituto; por otro, de manera refleja afecta la posibilidad de que las parejas del mismo sexo accedan a la figura de la unión de hecho, toda vez que el ordinal 242 del Código de Familia se refiere a la "...*aptitud legal para contraer matrimonio...*", con lo que remite a las imposibilidades legales del numeral 14, entre ellas la que es objeto del *sub examine*. Es decir, la norma cuestionada impide tanto la formalización de un matrimonio como el reconocimiento de una unión de hecho entre personas del mismo sexo por la sola razón de la orientación sexual, lo que contraría la línea jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la medida que esta ha venido a expandir la cobertura de protección en esta materia."

En el *Por tanto* del voto (votación de los magistrados, 6 a 1) se indica: "Por mayoría se declaran con lugar las acciones planteadas por los accionantes. Conforme al criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de que "226. *No obstante lo expuesto, esta Corte no puede ignorar que es posible que algunos Estados deban vencer dificultades institucionales para adecuar su legislación interna y extender el derecho de acceso a la institución matrimonial a las personas del mismo sexo, en especial cuando median formas rígidas de reforma legislativa, susceptibles de imponer un trámite no exento de dificultades políticas y de pasos que requieren cierto tiempo. Dado que estas reformas son fruto de una evolución jurídica, judicial o legislativa, que va abarcando otras zonas geográficas del continente y se recoge como interpretación progresiva de la Convención, se insta a esos Estados a que impulsen realmente y de buena fe las reformas legislativas, administrativas y judiciales necesarias para adecuar sus ordenamientos, interpretaciones y prácticas internos*" (opinión consultiva OC-24/17), y vista la potestad que ostenta la Sala de graduar y dimensionar los efectos de sus sentencias de inconstitucionalidad (ordinal 91 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional), se insta a la Asamblea Legislativa, en el uso de su función legislativa constitucionalmente asignada, a que en el plazo de 18 meses, contado a partir de la publicación íntegra de este pronunciamiento en el Boletín Judicial, adecue el marco jurídico nacional con la finalidad de regular los alcances y efectos derivados de las relaciones de pareja entre personas del mismo sexo, en los términos expuestos en esta sentencia. En consecuencia, se mantiene la vigencia del inciso 6 del numeral 14 del Código de Familia hasta por el citado plazo de 18 meses..."