



ESCUELA UNIVERSITARIA DE POSGRADO

LA DISCRIMINACION POLITICA FRENTE A LA UNION CIVIL O MATRIMONIAL DE PERSONAS DEL MISMO SEXO

Línea de investigación:

Gobernabilidad, derechos humanos e inclusión social

Tesis para optar el grado académico de Maestro en Ciencia Política

Autor:

Juárez Carmona, Víctor Oswaldo

Asesor:

Moreno López, Wilder
(ORCID: 0000-0003-3151-3848)

Jurado:

Mejía Velásquez, Gustavo

Vigil Farías, José

Aliaga Pacora, Alicia

Lima - Perú

2021

Referencia:

Juárez, C. (2021). *La discriminación política frente a la unión civil o matrimonial de personas del mismo sexo* [Tesis de maestría, Universidad Nacional Federico Villarreal]. Repositorio Institucional UNFV. <http://repositorio.unfv.edu.pe/handle/UNFV/5694>



Reconocimiento - No comercial - Sin obra derivada (CC BY-NC-ND)

El autor sólo permite que se pueda descargar esta obra y compartirla con otras personas, siempre que se reconozca su autoría, pero no se puede generar obras derivadas ni se puede utilizar comercialmente.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>



Universidad Nacional
Federico Villarreal

VICERRECTORADO
DE INVESTIGACIÓN

ESCUELA UNIVERSITARIA DE POSGRADO

LA DISCRIMINACION POLITICA FRENTE A LA UNION CIVIL O MATRIMONIAL
DE PERSONAS DEL MISMO SEXO

Líneas de Investigación:

Gobernabilidad, derechos humanos e inclusión social

Tesis para optar el grado académico de Maestro en Ciencia Política

Autor:

Juárez Carmona, Víctor Oswaldo

Asesor:

Moreno López, Wilder
(ORCID: 0000-0003-3151-3848)

Jurado:

Mejía Velásquez, Gustavo

Vigil Farías, José

Aliaga Pacora, Alicia

Lima-Perú

2021

Dedicatoria

A mis padres Lily Carmona Peña y Víctor Juárez Moscol (ya fallecido) que con su sencillez y humildad siempre han sido ejemplo de perseverancia, trabajo, honradez y amor al prójimo. Ellos me dieron valores y principios que son mi guía en este camino profesional y personal.

Agradecimientos

A mis ángeles y arcángeles que me guían en esta vida desde mi nacimiento y por supuesto a Dios que me da la fuerza necesaria para realizar todo lo que he logrado en la vida.

De manera especial a mi asesor de tesis magister Wilder Moreno López, y a mis revisores del proyecto de tesis, doctores Jhonny Contreras Cuzcano y Walter Robles Rosales. Sin su apoyo y sugerencias no hubiera sido posible terminar este trabajo de investigación.

A la Universidad Nacional Federico Villareal, que es mi centro laboral desde hace 25 años, y a su Escuela de Posgrado por enriquecerme con más conocimientos.

Índice

Resumen	viii
Abstract	ix
I. Introducción	1
1.1. Planteamiento del problema	3
1.2. Descripción del problema	4
1.3. Formulación del problema	7
1.3.1. <i>Problema general</i>	7
1.3.2. <i>Problemas específicos</i>	7
1.4. Antecedentes	7
1.4.1. <i>Antecedentes Nacionales</i>	7
1.4.2. <i>Antecedentes Internacionales</i>	9
1.5. Justificación de la investigación	10
1.6. Limitaciones de la investigación	12
1.7. Objetivos	12
1.7.1. <i>Objetivo general</i>	12
1.7.2. <i>Objetivos Específicos</i>	12
II. Marco teórico	14
2.1. La dignidad del ser humano	14

2.2.	Derecho a la igualdad y a la no discriminación	15
2.3.	Discriminación política	16
2.4.	El matrimonio en la legislación peruana	19
2.5.	El matrimonio igualitario	21
2.6.	Concepto de unión civil	25
2.7.	El matrimonio igualitario en el mundo	27
2.8.	Opinión consultiva OC-24/17 de la CorteIDH	30
III.	Método	34
3.1	Tipo de investigación	34
3.2.	Población y Muestra	35
3.3.	Operacionalización de variables	40
3.3.1.	<i>Categoría: Unión civil o matrimonial en parejas homosexuales</i>	40
3.3.2.	<i>Categoría: Discriminación política</i>	41
3.4.	Instrumentos	42
3.5.	Procedimiento	42
3.6.	Análisis de datos	43
3.7.	Consideraciones éticas	44
IV.	Resultados	45
V.	Discusión de resultados	58
VI.	Conclusiones	68

VII. Recomendaciones	70
VIII. Referencias	71
XI. Anexos	78

Índice de Tablas

Tabla 1. Muestra de entrevistados	37
Tabla 2. Derecho comparado en la región y Jurisprudencia de la CorteIDH	38

Resumen

Este trabajo de tesis tuvo como finalidad determinar si existe discriminación del Estado contra las parejas homosexuales al no legislar y dar una ley de Unión Civil o de Matrimonio que permita no se vulneren sus derechos humanos fundamentales a formar una familia. Se usó como técnica el enfoque cualitativo. Se consideró la técnica de la entrevista abierta con cuestionario, a abogados expertos en derecho civil y de familia, derecho comparado y constitucional, todos conocedores e involucrados en este tema, además a tres ex congresistas autores de dos proyectos de ley de Unión Civil y uno de Matrimonio Igualitario, que se presentaron en el Congreso entre el 2013 y 2017. También se hizo una investigación de autores que han tratado el tema para la base teórica; y el análisis e interpretación del derecho comparado de ocho países de la región donde se dan estas dos figuras jurídicas, y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH), específicamente la Opinión Consultiva OC-24/17, que es la más reciente en reconocer los derechos de las parejas del mismo sexo. Al terminar esta investigación, se concluyó que siendo una realidad estas familias en la sociedad, no tienen un sustento legal que les ampare en sus derechos a la igualdad y no discriminación, derechos sociales y patrimoniales, como si tienen las parejas heterosexuales, y que es necesario darles una protección jurídica normativa.

Palabras claves: unión civil, matrimonio igualitario, parejas homosexuales, discriminación política, derecho a la igualdad.

Abstract

This written thesis is aimed to determine if whether exists discrimination in the government against homosexual couples or Not. Due to not legislate or give a law of Civil Union or Marriage that allows its no vulnerabilty of their fundamental human rights so that they can make a family. It was used as a technic; the cualitative Focus. It was considered the technique of the open interview with its corresponding questionnaire for expert lawyers on civil law and on family rights. Which is compared and constitutional, knowers and for the ones involved on This field. Three congressmen who were authors of two projects of law on civil union and equal marriage that were presented in the congress between the years 2013 and 2017. There was also done an investigation of authors that have treated this topic and the analysis and interpretation of the right compared specifically to consultive opinion OC-24/17 of the Inter American court of Human Rights (CORTEIDH). At the end of this investigation, it was concluded that by being a reality, these families in the society, there is no legal sustent that protects their rights to the social equalities and patrimonials, the way it is heterosexual couples do have, and it is necessary to give them legal normative.

Key words: civil union, equality in marriages, homosexual couples, political discrimination and right to equality.

I. Introducción

El presente trabajo de investigación tiene como punto central determinar la afectación de que son objeto las parejas homosexuales en el Perú, que no han logrado hasta el momento una figura jurídica que regularice su situación legal conyugal, sea mediante la unión civil o la unión matrimonial, como se ha dado en 41 países del mundo (31 con matrimonio y 10 con unión civil, ver **ANEXO B**). Los más cercanos son nuestros vecinos Ecuador (matrimonio igualitario) y Chile (Ley de Acuerdo de Unión Civil).

En el 2013 el ex parlamentario Carlos Bruce Montes de Oca, presentó por primera vez un proyecto de unión civil en el Parlamento con el fin de dar a las parejas del mismo sexo algunos derechos parecidos a los del matrimonio como el derecho a la propiedad común, beneficios pensionarios y de herencia, visitas de hospital y toma de decisiones sobre procedimientos quirúrgicos y de emergencia, etc.; con la diferencia del matrimonio civil tradicional heterosexual, en el sentido que esta figura jurídica nueva no permitía la adopción.

En el 2015 la Comisión de Justicia del Congreso lo rechazó por mayoría. Fue considerado un matrimonio gay encubierto. En el 2016 nuevamente, esta vez los ex congresistas Carlos Bruce y Alberto de Belaunde, presentaron otro proyecto de unión civil homosexual que también quedó a en la misma comisión archivado.

En el 2017 la ex congresista Indira Huilca presentó, apoyada por la firma de diez de los 130 congresistas, un proyecto de matrimonio igualitario, similar al matrimonio heterosexual, que no se vio ni a nivel de comisiones. Ninguno llegó al pleno del Congreso para su discusión y debate, por lo que la comunidad homosexual se consideró discriminada políticamente por el legislador.

El derecho a la igualdad ante la ley es un principio que ha costado conseguir en el mundo y en el Perú. En nuestro país hay ejemplos diversos, como la lucha por el voto de la mujer o la abolición de la esclavitud de los negros; en el mundo uno de los más emblemáticos fue la revolución francesa, que consiguió la igualdad en derechos y la protección del estado bajo el contrato social. La Constitución Política del Perú (1993) dispone en su artículo 2,2 que toda persona tiene derecho a... “la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole” (p.5). Pero hay un colectivo que se considera discriminado y sigue en esa lucha a través de grupos civiles creados en los últimos años.

El objetivo de este trabajo es determinar si existe discriminación del Estado contra las parejas homosexuales. Y proponer alternativas de solución a este tema que ha sido zanjado de forma positiva para los homosexuales de un grueso de países del mundo, donde ha quedado proscrita esta discriminación por condición de preferencia sexual. El estudio documental y de campo (con entrevistas especialmente a juristas conocedores del tema y a los autores de estos proyectos de ley) contiene sus posturas doctrinales en torno al tema sobre la conveniencia de una unión civil (una especie de contrato notarial) o unión matrimonial (igual a lo que es hoy en día es un matrimonio entre un varón y una mujer). Y mencionamos además, a través del derecho comparado, cómo el tema ha sido solucionado en ocho países de la región a través de normas legislativas o judiciales que pueden ser el modelo a seguir.

Este trabajo de investigación quedó estructurado en los siguientes capítulos:

Capítulo I. Realidad problemática: Descripción y planteamiento del problema y los objetivos.

Capítulo II. Marco teórico: Antecedentes y desarrollo de los puntos del problema que nos planteamos.

Capítulo III. Método: Detallamos la recopilación de la información mediante entrevistas a expertos y revisión documental

Capítulo IV. Resultados de la investigación

Capítulo V. Discusión de Resultados de la investigación

Capítulo VI. Conclusiones

Capitulo VII. Recomendaciones

Capitulo VIII. Referencias bibliográficas

Capitulo IX. Anexos

1.1. Planteamiento del problema

Colectivos de homosexuales peruanos vienen pidiendo que se les reconozca sus derechos civiles a formar una familia mediante la unión civil o el matrimonio, pero ven vulnerado su derecho a la igualdad por la discriminación política de que son objeto por parte del legislador peruano que no le reconoce este principio a la igualdad y la no discriminación en ninguna de sus formas. Ello no obstante la Constitución Política que data de 1993 reconoce el derecho a la igualdad y a no ser discriminado. Y a que la CorteIDH, ha dictaminado en la Opinión Consultiva OC-24/17, con carácter vinculante según algunos juristas entrevistados, que “las parejas de hecho homosexuales sean tratadas de la misma manera y tengan derecho a las mismas prestaciones que las parejas heterosexuales”. Esta problemática ha sido vista en algunos trabajos de investigación y ha sido determinada también en sondeos de opinión pública.

Sin embargo para nuestro trabajo de investigación optamos por nuestro propio sondeo para determinar de forma directa -no a través de estudios de terceros- dicha problemática a

través de la aplicación de una encuesta virtual a la población homosexual, sondeo de tipo exploratorio no probabilístico (al no tener un universo determinado), donde preguntamos a los homosexuales sobre su percepción acerca del por qué desde el Congreso no se legisla sobre el tema.

Para ello hemos contado –en la difusión de la encuesta- con el apoyo del Movimiento de Homosexuales de Lima (MOHL) y la Red LGBT de Arequipa, y la tuvimos expuesta durante cuatro meses en la plataforma para encuestas Survey Monkey (Noviembre-Diciembre 2019 / Enero-Febrero 2020).

Da como resultado lo que planteamos como título de la tesis, de que hay discriminación política del legislador y que es por ello que no existe una figura jurídica que los proteja como parejas (ANEXO A).

1.2. Descripción del problema

El derecho a la no discriminación se ha luchado siempre en el mundo y el Perú no ha sido ajeno. De acuerdo al derecho a la igualdad, todos los seres humanos debemos ser tratados de forma similar por parte del Estado, porque de no ser así nos encontramos ante un caso de discriminación. Si bien y como hemos explicado, los homosexuales han logrado el reconocimiento de sus relaciones afectivas al amparo legal en gran parte del mundo, esto no se ha dado en el Perú. Eso aun cuando en tres ocasiones se han presentado en el Congreso proyectos de ley para regular estas uniones (dos de unión civil y uno de matrimonio) pero han quedado archivados.

Toda persona tiene derecho a la igualdad ante la ley, lo ordena nuestra Carta Magna. En nuestro caso tratamos el tema de preferencia sexual. Pero lamentablemente eso no ha sido

tomado en cuenta. Al no haber sido tratado, la única esperanza de estos colectivos gais es que a través de algún o algunos congresista se retome el tema en el Congreso de la República o que se logre un fallo en la CorteIDH, ya que a nivel judicial en el plano local no se puede hacer nada porque el Tribunal Constitucional trató el tema en el 2020 – en el caso de la pareja integrada por el peruano Óscar Ugarteche y el mexicano Fidel Aroche, casados en México y que buscaba la inscripción de su matrimonio en el Reniec-, pero los magistrados no se pusieron de acuerdo y fue desaprobado por mayoría (4 en contra y 3 a favor).

Se evidencia la necesidad de una apertura de la ciudadanía hacia estos temas controversiales pero reales y que desde la ciencia política se puedan promover diversas políticas públicas que permitan a los peruanos un desarrollo y convivencia en armonía, sin exclusiones de ningún tipo. Hay necesidad de cambios para garantizar el ejercicio pleno de derechos de las nuevas formas de familias y de sus miembros.

Si bien el matrimonio es una figura tradicionalmente heterosexual han sucedido cambios en las últimas décadas con nuevos tipos de uniones o nuevos modelos de familias, como parejas integradas por homosexuales, que demandan protección a través de una regulación legal.

Hay homofobia que promueve la discriminación e impide el reconocimiento y ejercicio pleno de derechos de las personas que conforman esta comunidad minoritaria y se atenta contra sus derechos humanos, políticos y sociales de acuerdo con juristas consultados, el derecho comparado y la jurisprudencia.

Esos temas se van a volver a tratar en algún momento en el Congreso, porque la sociedad va avanzando, hay estas nuevas familias, y a eso apuntan las políticas internacionales, y de los organismos internacionales como la CorteIDH, que en su Opinión Consultiva OC-24/17 (2017), la más reciente en torno a los derechos de los gais, dictaminó

que la prohibición del matrimonio igualitario violaba el principio de no discriminación establecido por la Convención Americana de los Derechos Humanos.

Esta OC-24/17 fijó el criterio con el cual el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos debe actuar en esta materia en el caso. Y fue tomada en cuenta para aprobar el matrimonio igualitario en Costa Rica (2020) y Ecuador (2019), que son los últimos países donde se aprobó esta figura jurídica.

En el Perú es un tema pendiente de solucionar. Los juristas entrevistados en este trabajo y los libros, trabajos de investigación, declaraciones de expertos en medios de comunicación y material consultado, consideran una necesidad apremiante el reconocimiento de los derechos civiles, políticos y humanos de este colectivo. Y desde la ciencia política se puede ayudar a lograr un desarrollo armónico que permita que todos en la sociedad tengan los mismos derechos sin distinciones.

Hay también quienes no están de acuerdo, que consideran que debe mantenerse el matrimonio en su concepto tradicional sin introducir una figura que no persigue los fines del matrimonio que, consideran, está llamado a la procreación y los homosexuales no tienen vocación para ello.

Se busca eliminar la discriminación por preferencias sexuales, modificando los términos "hombre y mujer" por "contrayentes" en la legislación peruana (Código Civil), a fin de darles igualdad de derechos sociales y patrimoniales que las parejas heterosexuales tienen, como el derecho a la herencia de forma automática y, a otorgar prestaciones de salud al conyugue, entre otros.

1.3. Formulación del problema

1.3.1. Problema general

¿Realmente la población homosexual es discriminada por el Estado Peruano en sus derechos humanos políticos y sociales al no permitirles que formen una familia a través de la unión civil o la unión matrimonial como sucede en otros países del mundo?

1.3.2. Problemas específicos

- ¿Cuáles son los argumentos de quienes apoyan la unión civil o el matrimonio de las personas del mismo sexo?
- ¿Cuáles son los motivos por los que el Estado (Congreso) no lleva a debate el tema?
- ¿Qué es lo más conveniente, el matrimonio igualitario o la unión civil?
- ¿Es vinculante para el Perú la Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH?
- ¿Es posible proponer un cambio en el Art. 234 del Código Civil Peruano que solo regula el matrimonio heterosexual, o precisarlo en la Constitución?
- ¿Qué dice el derecho comparado de países vecinos y la jurisprudencia de la CorteIDH (OC - 24/17)?

1.4. Antecedentes

1.4.1. Antecedentes Nacionales

Fernández (2014), en su tesis “La igualdad y no discriminación y su aplicación en la regulación del matrimonio y las uniones de hecho en el Perú”, señala que “asistimos a una fuerte tensión entre las demandas de los grupos que exigen el reconocimiento de la diversidad sexual y del otro lado las fuerzas conservadoras que buscan reforzar el anclaje de la noción de

familia, matrimonio y otras instituciones familiares en el modelo heterosexual. (p. 4). En medio de ello, dice, el matrimonio igualitario empieza abrirse paso en diferentes partes del mundo, no siendo Latinoamérica la excepción. Presenta fundamentos a favor de la constitucionalidad del matrimonio entre homosexuales como la situación de desventaja y exclusión de este grupo humano que ha sido discriminado por el legislador y que afecta la dignidad de este grupo.

Castro (2017) en su trabajo titulado “El matrimonio igualitario: Marcando un hito en la lucha contra la discriminación. El derecho a la igualdad y no discriminación por orientación sexual aplicado al acceso al matrimonio en el Perú”, manifiesta que “el derecho a la igualdad y a no ser discriminado es un pilar importante para el Derecho y para la institucionalidad democrática de los Estados” (p. 4). Señala que el Estado peruano tiene una obligación específica de protección sobre las personas que sufren de discriminación en la sociedad y, por lo tanto, deben adecuar la normativa nacional para hacer efectivos los derechos de todos y todas y garantizar que los puedan ejercer en un marco de igualdad. Señala que los homosexuales son una población vulnerable y requieren protección jurídica, pero dice, “es hora de que la sociedad y el Derecho avancen de la mano y se busque la protección de todos los seres humanos por igual”. (p. 2).

Fernández de Córdova (2018) en la tesis “Fundamentos constitucionales del matrimonio igualitario”, sostiene que las personas tienen una orientación sexual que “es inherente a su dignidad humana y en el plano jurídico esta orientación sexual se encuentra protegida por el derecho a la identidad en cuanto la persona libre y voluntariamente se autoidentifica con dicha orientación sexual”. (p. 188). Remarca que el concepto de familia ha tenido impactos sociales y transformaciones. Manifiesta que la Constitución política ha establecido un mandato de protección a todas las familias, no a un solo tipo de familia.

Considera que la Carta Magna es una norma viva y que su interpretación debe hacerse “con criterio evolutivo y adecuación social”. Considera que los vínculos de parejas del mismo sexo se forman bajo el ejercicio de los mismos derechos fundamentales que las parejas de distinto sexo, como lo son el derecho a la identidad y el libre desarrollo de la personalidad. Establecer el reconocimiento como familia solo de las parejas heterosexuales conllevaría a trato discriminatorio, prohibido en nuestro ordenamiento jurídico. Así concluye su investigación en la que señala que el vacío legal o la falta de regulación para las parejas gays es una omisión legislativa.

1.4.2. Antecedentes Internacionales

Freire (2016), en su tesis “Repercusiones jurídicas de la falta de reconocimiento del derecho al matrimonio para parejas del mismo sexo en Ecuador”, señala que “el estado tiene el más alto deber de promover y fomentar la igualdad real entre las personas, sin importar su identidad de género u orientación sexual”. (p. 94). Analiza el tema en un contexto en el que Ecuador todavía no había aprobado el matrimonio homosexual y existía desde el 2014 la unión civil. El matrimonio igualitario recién fue aprobado en el 2019. Dice en su investigación que “reconocer derechos a unos y desconocer a los otros en base a su orientación sexual, es no solo inconstitucional, sino que vulnera los principios del derecho internacional de los derechos humanos” (p. 11). Agrega que la Constitución debe ser entendida como un árbol vivo, por lo mismo su aplicación no puede ser solo literal, en ningún caso, y menos en la aplicación de los derechos humanos. Entre sus argumentos menciona el tema de la dignidad humana y los cambios que ha dado la familia en el contexto actual. Recomienda aplicar el mismo estándar al matrimonio y/o de la unión de hecho heterosexual a las parejas homosexuales, lo que permitirá la equiparación real de los derechos. De otro lado explica también las posiciones en contra que están basadas en temas religiosos y morales.

Torres (2016), en su trabajo “El matrimonio de las parejas del mismo sexo”, señala que en el mundo la perspectiva de derecho tiene que tener como punto de partida la dignidad humana, pero se ha dejado de considerar en algunos casos. En esta investigación se hace un recuento cronológico del homosexualismo desde la época romana hasta que se acuñó el término homosexual en el siglo el siglo XIX por el activista húngaro Karl-Maria Kertbeny. Menciona que la religión ha influido en la normatividad de los gobiernos sobre todo los autoritarios, lo que ha provocado que los homosexuales vean disminuida su libertad individual. En las dos últimas décadas se han visto avances en los derechos de los gais en Colombia, donde los gais han logrado algunos fallos judiciales favorables, pero no en la vía legislativa.

Etcheverry (2015), en su tesis “Constitucionalidad del matrimonio homosexual”, hace una reflexión en torno a que todos los grandes grupos discriminados durante todos los tiempos han pasado por un proceso similar para lograr reconocimiento de sus derechos y terminar con la discriminación contra ellos. Analiza la inquietud de la sociedad chilena por la figura jurídica del matrimonio igualitario que se discutía en ese país, donde existía desde ese año la unión civil para parejas homosexuales. Habla del derecho de la igualdad consagrado en la Constitución chilena y hace una revisión pormenorizada de las leyes que aprobaron el matrimonio gay en otros países, donde se aprobó esta figura jurídica por las vías legislativa o judicial. En Chile se aprobó el matrimonio igualitario a fines del año 2021 por ley.

1.5. Justificación de la investigación

El tema es importante porque en el Perú no hay un marco normativo de protección para los homosexuales que forman un hogar y conviven, por lo que estos grupos minoritarios no solo deben hacer frente al prejuicio social, sino que también deben construir sus vidas al margen de la protección político jurídica debido a la indiferencia del Estado, que no legisla

sobre sus derechos. Y cuando lo ha hecho, a nivel de comisiones, una mayoría de congresistas se ha negado a reconocérselos.

Se hace necesario dar a conocer el rechazo de la clase política hacia un sector minoritario pero que es parte de la sociedad y al que el legislador le niega el ejercicio de su libertad para decidir legalmente con quien unirse en pareja.

Como afirma García (2017) una investigación de este tipo “compromete al investigador a una adecuada revisión de nuestros fundamentos morales, jurídicos y éticos”. (p. 20).

Importante también el análisis del por qué Perú queda al margen en legislar al respecto cuando en el mundo son 41 países que han regulado estas relaciones, no solo con figuras como el matrimonio o una unión civil, sino que también a través de políticas públicas a favor de estos grupos minoritarios.

Algunos países han avanzado mucho más hacia una paridad plena de derechos entre heterosexuales y homosexuales, pero en el Perú no se ha logrado por decisiones políticas, no se desea legislar para que se logren los principios de igualdad ante la ley y el derecho de no discriminación recogidos en la Constitución.

Y es importante porque el tema sigue vigente. Ahora con un nuevo Congreso que empezó a funcionar desde fines de julio de 2021, es de esperar que algún nuevo proyecto vuelva a presentarse en la Comisión de Justicia y Constitución y que pondrá nuevamente sobre el tapete el tema en los medios, y si llega a debate hay que dar puntos de vista desde la jurisprudencia, la ciencia política, la sociología, etc., para una salida que respete los derechos de esta comunidad.

1.6. Limitaciones de la investigación

Entre las limitaciones encontradas al realizar este estudio encontramos las siguientes:

- Al recopilar información a través de entrevistas, hubo excesivo recelo de los juristas contrarios al matrimonio igualitario para opinar sobre el tema, por ser polémico; lo que fue diferente en quienes están a favor, que fueron más receptivos a participar de la investigación.
- Otra limitación fue para hacer las entrevistas ‘face to face’ ya que nos encontrábamos en plena investigación cuando empezó la pandemia por el Covid-19, entonces no se pudo tomar contacto físico con algunos entrevistados lo que fue un obstáculo, estuvimos a expensas de las respuestas a cuestionarios, que retrasaron el trabajo en los plazos fijados como meta con el asesor.

1.7. Objetivos

1.7.1. *Objetivo general*

Determinar si hay discriminación del Estado contra las parejas homosexuales al no legislar o dar una ley de unión civil o matrimonio igualitario que permita no se vulneren sus derechos humanos fundamentales.

1.7.2. *Objetivos específicos*

- Determinar la postura jurídica o argumentos de los expertos que apoyan la unión civil o el matrimonio igualitario.
- Determinar por qué el Estado (Congreso) se niega a llevar a debate este tema que nunca fue visto en el pleno.
- Determinar si la salida jurídica es el matrimonio igualitario o la unión civil
- Determinar si es vinculante para el Perú la OC -24/17 de la CorteIDH.

- Proponer cambios del artículo 234 del Código Civil (1984) que solo regula la unión de parejas heterosexuales, y/o aclararlo en la Constitución.
- Analizar la doctrina en la región y la jurisprudencia de la CorteIDH sobre el tema (Opinión Consultiva OC-24/17).

II. Marco Teórico

2.1. La dignidad del ser humano

Los derechos humanos están fundamentados en el hecho de que toda persona tiene una dignidad que la hace única, en este sentido merece protección de lo que es en todas sus dimensiones.

Simons (2015) señala que:

El ser humano es el valor absoluto por excelencia del cual se derivan todos los otros valores. La libertad, igualdad, amor, etc., valen en tanto y en cuanto ayuden al ser humano en su realización personal, social y trascendente. La dignidad del ser humano se fundamenta en que es persona, es decir, es uno, único, original, irrepetible e insustituible. Esto significa que es un valor intrínseco, no dependiente de factores externos. Algo es digno cuando es valioso de por sí y no solo ni principalmente por su utilidad para eso o para lo otro. La persona es un absoluto, en el sentido de algo único, original, e irreductible a cualquier cosa. (p. 623).

Castro (2017) afirma que la dignidad es la esencia del ser humano y considera que la igualdad es un requisito infaltable para todo el sistema de derechos humanos. Es de la tesis de que el derecho a la igualdad es esencial pues “se basa en la idea de dignidad al señalar que todos los seres humanos merecen el mismo trato en respeto y valor a pesar de las diferencias que puedan existir entre sus características”. (p. 9).

Ruedas (2015) sostiene que la dignidad humana es un derecho fundamental inherente a toda persona humana por el sólo hecho de serlo, y constituye la base de todo sistema,

ordenamiento jurídico, constitucional y legal, teniendo en cuenta a la persona humana como fin primordial.

2.2. Derecho a la igualdad y a la no discriminación

En torno a la igualdad la vigente Constitución Política del Perú (1993) señala en el Artículo 2: “Toda persona tiene derecho:”, inciso 2: “a la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole”. (p.1).

No especifica como motivo la orientación sexual, pero autores como Varsi (2018), creen que esta causal estaría dentro de la no discriminación por sexo u orientación sexual.

Sobre igualdad hay autores, uno de ellos Díaz de Valdés (2015), que hablan del principio de isonomía referido a la exigencia de que “sean tratadas de igual modo las situaciones iguales y de manera distinta las desiguales” (p. 322).

Sin embargo, García (2017) dice refiriéndose a la regulación de las relaciones entre personas del mismo sexo, que “se estaría estableciendo como criterio diferenciador la orientación sexual de los contrayentes. Dicha característica, a simple vista, carecería de los presupuestos recién expuestos para que una diferenciación legal sea justificada y acorde a la ley”. (p.34).

Este autor señala que los argumentos que se esbozan para considerar a las parejas homosexuales y heterosexuales como relaciones determinadamente diferentes, solo responde a “argumentos netamente morales o religiosos, y carecen de cualquier justificación jurídica y razonable ni pretenden un fin legítimo” (p. 34). Y que la distinción no debe ser arbitraria, al contrario, y de ser caso, debería tener un fundamento claro, contundente y razonable.

Pero la discriminación está presente actualmente en la sociedad no obstante estar prohibida, a diario somos testigos de infinidad de casos de discriminación. Como afirma Huerta (2005) el derecho a la igualdad implica que “todos los ciudadanos por el solo hecho de ser personas deben ser tratados de igual manera por el Estado, en consecuencia, todo trato diferente está prohibido, ese trato desigual de los iguales se conoce como discriminación”. (p. 308).

2.3. Discriminación política

La discriminación es el rostro contrario a la igualdad, es decir, la vulneración de un derecho. Se trata del tratamiento desigual y violatorio de los derechos humanos de una o varias personas.

A lo largo de la historia se puede ver que la discriminación, por sobre todo aquella por razón de sexo, puede venir revestida de protección o de neutralidad. “Igualdad como derecho y principio fundamental de estados democráticos trasciende el concepto de igualdad ante la ley y exige a la sociedad y los poderes públicos hacer que esa igualdad formal tenga concreción en la vida de las personas”. (Bermúdez, 2019, p. 36).

La discriminación política es una situación en que se da trato de inferioridad a personas o grupos por las ideas políticas que profesan.

El Instituto Nacional de Estudios Políticos INEP (2000) señala que “los orígenes de la discriminación política se encuentran en pugnas éticas y culturales, motivos de raza, nacionalidad, ciudadanía, situación patrimonial, convicciones políticas y religiosas” (p. 124). Y recuerda la discriminación política que sufrieron las mujeres cuando se les negó el ingreso a las universidades o el derecho al voto en procesos electorales.

Como señala la Defensoría del Pueblo del Perú (2009) el trato diferenciado es discriminatorio y está prohibido por el ordenamiento jurídico, el mismo que “puede estar relacionado con las características innatas de las personas (raza, origen, sexo, identidad étnica o cultural, idioma, discapacidad, condición económica o social) o con las posiciones asumidas voluntariamente por las personas en la sociedad (religión, opinión, orientación sexual)”. (pp. 12-13).

Arnoletto (2007) remarca que:

Cuando los individuos o los grupos quieren movilizarse y ascender en la sociedad, a menudo encuentran la resistencia excluyente de quienes ya ocupan los niveles a los que se quiere acceder. Este es un fenómeno social general; cuando se da dentro del sistema político, se habla de discriminación política, la cual toma a menudo formas sutiles, porque es un hecho real pero vergonzante y generalmente no reconocido, porque contradice la ideología de la "sociedad abierta". Se suele considerar, por ejemplo, como patrones objetivos para evaluar el acceso a un nuevo nivel, lo que en realidad no es más que artificios culturales. (p. 56).

La discriminación suele ser entendida como un trato injusto de unas personas hacia otras, en virtud de la pertenencia de estas últimas a un grupo social sobre el cual existen prejuicios u opiniones sociales negativas, pero “la discriminación no se restringe a las prácticas individuales, ya que tiene profundas raíces en un orden social e histórico que trasciende las conductas aisladas de las personas”. (Solís, 2017, p. 26).

El mismo autor habla de las consecuencias colectivas de la discriminación como “la privación en el disfrute de los derechos y la reproducción de la desigualdad social” y recomienda colocar en su “justa dimensión la discriminación y diseñar políticas públicas que

permitan combatirla, es importante trascender la perspectiva estrictamente individualista y avanzar hacia su comprensión como un fenómeno de corte estructural”. (p. 27).

Rodríguez (2007) sostiene que “discriminar es tratar a otro u otros como inferiores, y esto en razón de alguna característica o atributo que no resulta agradable para quien discrimina: el color de la piel, la forma de pensar, el sexo, su discapacidad, etc”. (p. 12).

Cree que si alguien es considerado inferior por ser indígena, mujer u homosexual, tendemos a decir que está siendo discriminado. “Este uso es probablemente más extendido del término discriminación, y alude ya a prejuicios negativos y los estigmas que están en la base de la discriminación”. (p. 63).

Shelton (como se citó en García, 2017) mantiene que “se considera discriminación a cualquier distinción negativa por la cual se prive a una persona de la igualdad de oportunidades o trato diferenciado en su trabajo u ocupación, sea por cuestiones de raza, color, sexo, religión, opiniones políticas, etc.”. (p. 64).

La Organización de las Naciones Unidas (ONU, 1948) en el Art. 7º de su Declaración Universal de los Derechos Humanos señala que todos somos iguales ante la ley sin distinción y tenemos derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja la misma Declaración.

Como señala Rodríguez (2007) no hay que olvidar que “esta Declaración es quizá el documento político y jurídico más relevante de la historia de la humanidad”. (p. 17).

2.4. El matrimonio en la legislación peruana

En el Perú los artículos constitucionales que tratan sobre la familia y las relaciones de pareja son el 4 y 5; pero como afirman los juristas entrevistados y documentos consultados, la Constitución no define ni identifica a la familia con un modelo único.

El Art. 4 de la Constitución Política del Perú (1993) establece que la comunidad y el Estado... “protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad. La forma del matrimonio y las causas de separación y de disolución son reguladas por la ley” (p.9).

Se deriva expresamente al legislador la regulación de aspectos centrales como la forma y los supuestos de conclusión del mismo. El matrimonio entonces es una Institución jurídica pero sujeta a la regulación que la mayoría decida asignarle por medio de la ley. Nuestra Constitución Política no define el matrimonio en su contenido, lo deja a la ley, en este caso el matrimonio si está prescrito en el Código Civil vigente de 1984.

En torno a los calificativos de “Natural y Fundamental”, Sar (2019) señala que cuando se hace referencia “al matrimonio como institución natural se está aludiendo al instinto de convivencia que es propio de la especie humana... pero no a la identidad de género u orientación sexual de los miembros cuya regulación aparece expresamente derivada al legislador” (p. 96). Y dice que cuando se refiere al matrimonio como institución fundamental también realiza una declaración sobre la relevancia que le asigna a éste dentro del conjunto de las instituciones constitucionalmente reconocidas.

La Constitución Política del Perú (1993), en su artículo 5, habla del concubinato como “la unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de

gananciales en cuanto sea aplicable” (p.10). En este caso reconoce la convivencia para los efectos de orden patrimonial.

Una cosa que llama la atención es por qué el constituyente peruano dejó en el olvido el concepto de matrimonio. Rodríguez (2017) señala que “la Constitución no pretendió jamás reconocer un modelo específico de familia por lo complejo que resulta definir a una institución “natural” como ésta, siempre sujeta al devenir histórico de los nuevos tiempos”. (p. 167).

Y además, señala, citando un informe de 1990 de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, que “sostener que la familia es una institución natural (no impertérrita) supone reconocer su carácter ético y social, es decir, la familia se encuentra inevitablemente a merced de los nuevos tiempos”. (p. 168). Ello nos indica que está supeditada a los cambios de la sociedad.

En los tiempos actuales el matrimonio no es el único medio concebible para formar una familia por cuanto esta puede ser monoparental, ensamblada, homoparental o estar integrada por convivientes o surgir de la adopción, entre otros supuestos.

Tampoco puede sostenerse que el matrimonio se orienta única ni especialmente a la procreación por cuanto en ese caso las personas impotentes o estériles no deberían poder casarse y los matrimonios sin hijos devendrían en nulos.

El que si define el matrimonio es el Código Civil Peruano (1984), específicamente en el artículo 234, que lo conceptualiza así:

Es la unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de este Código, a fin de hacer

vida común. El marido y la mujer tienen en el hogar autoridad, consideraciones, derechos, deberes y responsabilidades por igual (p.58).

En el Código Civil queda claro que en el Perú el matrimonio es solo para parejas heterosexuales, sin duda alguna.

Como señala Aguilar (2016), del contenido del artículo 234 del Código Civil, se puede inferir los elementos consustanciales del matrimonio, como “el consenso libre entre los pretendientes; la relación heterosexual; que deba ser celebrado entre personas aptas para ello; la forma matrimonial que viene impuesta por ley y el fin de la institución que es la plena comunidad de vida”. (p. 58).

A continuación mencionamos los elementos del matrimonio, que están señalados en el Código Civil:

- Se trata de una unión voluntaria (Art. 234).
- Esta debe ser entre un varón y una mujer. (Art. 234).
- Ambos tienen que estar legalmente aptos. Cumplir los requisitos establecidos en los artículos 241 y 242.
- El acto es formal y solemne (Art. 248 al Art.268).
- La pareja tiene que hacer vida en común. (Art. 234).

2.5. El matrimonio igualitario

El matrimonio, tradicionalmente la unión legal y solemne de un hombre y una mujer, con efectos jurídicos señalados por la ley, ha sufrido algunas transformaciones en el mundo, a

partir de la diversidad sexual y de género que encontró legitimación: el matrimonio homosexual.

“El matrimonio entre personas del mismo sexo (también conocido como matrimonio homosexual, matrimonio igualitario o matrimonio gay) reconoce legal o socialmente un matrimonio formado por contrayentes del mismo sexo biológico o legalmente reconocido”. (García, 2017, p.41).

Busca que los homosexuales puedan contraer nupcias con los mismos derechos que una pareja heterosexual, sin distinción, quedando sujetos a los deberes y derechos de tipo patrimonial y doméstico que establece la normativa civil.

El matrimonio homosexual o igualitario en el mundo se dio para superar el tema de discriminación contra este colectivo minoritario y darle equidad e igualdad para ejercer ciudadanía, lo que se desprende en el 100 por ciento de la bibliografía consultada. Ese ha sido el principal argumento en la región.

El matrimonio entre personas del mismo sexo se ha logrado por precedentes jurisprudenciales, referéndum o modificaciones constitucionales o de los códigos civiles. “Cada país ha optado por un mecanismo jurídico diferente para adaptar su normativa y alinearla con los principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos –DIDH- y sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos”. (Castro, 2017, p.39).

El enfoque conceptual implica que matrimonio igualitario es el reconocimiento y la legitimación del vínculo matrimonial entre dos varones o dos mujeres, siendo el principal argumento de defensa para la reivindicación del derecho a esta figura jurídica, la igualdad.

Según Díez (2015) el matrimonio está en condiciones de igualdad para homosexuales y heterosexuales y el Estado tiene la obligación de establecer regímenes jurídicos en los que se cobijen todas las personas en igualdad de condiciones.

Se equipara entonces contraer matrimonio y formar familia.

Arlettaz (2016) señala las posiciones en contra de la regulación del matrimonio bajo una concepción tradicional, podrían entonces criticarse a partir del argumento de la obligación del Estado de mantenerse neutral frente a su raíz religiosa; pero si se defiende que el Estado es laico, este no podría imponer fuerza de ley a tal regulación. Remarca que:

Podría pensarse que la prohibición del matrimonio entre personas del mismo sexo significa una violación de la neutralidad del Estado, porque implica mantener un rasgo de una institución matrimonial de raíz religiosa. El Estado estaría ubicando la idea religiosa de que el matrimonio es una unión heterosexual... Aunque los grupos religiosos son libres de manifestar su convicción de que las uniones homosexuales son moralmente malas, el principio de la neutralidad estatal les impediría imponerlas a los demás con la fuerza del Estado. (p.109).

En España por ejemplo, la aprobación del matrimonio igualitario se basó también en un concepto del Tribunal Constitucional español que definió el matrimonio como una comunidad de afecto o una sociedad de ayuda mutua que genera un vínculo entre dos personas, que poseen idéntica posición en el seno de esta institución, y que voluntariamente, deciden unirse en un proyecto de vida familiar común, prestando su consentimiento respecto de los derechos y deberes que conforman la institución y manifestándolo expresamente mediante las formalidades establecidas en el ordenamiento. (Rubio, 2013, p. 38).

La propuesta de matrimonio igualitario No. 961-2016 (**ANEXO F**) que presentó en el 2017 la ex congresista Indira Huilca para su aprobación por el Congreso de la Republica,

consistió básicamente en modificar el artículo 234 del Código Civil, de tal manera que el matrimonio pase de ser "la unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella" a ser "la unión voluntariamente concertada por dos personas legalmente aptas para ella". No se hizo mención a la Constitución porque esta no define el matrimonio como mencionamos líneas anteriores.

Dicho proyecto No. 961-2016-CR de Huilca establecía en su artículo 2 que “todas las referencias a la institución del matrimonio civil que contiene el ordenamiento jurídico se entenderán aplicables tanto al matrimonio constituido por personas del mismo sexo y al constituido por personas de distinto sexo”.

Asimismo el proyecto en mención establecía que ninguna norma del ordenamiento jurídico nacional podría ser interpretada en el sentido de limitar, restringir, excluir o suprimir el ejercicio de los mismos derechos y obligaciones, tanto al matrimonio constituido por personas del mismo sexo como al conformado por personas de diferente sexo.

Y el artículo 3 del mismo proyecto, de que “todo matrimonio regularmente celebrado al amparo de un ordenamiento extranjero tiene la misma eficacia en el Perú, conforme a las reglas del Derecho Internacional Privado”, tema controversial que llevó varios casos de matrimonios entre homosexuales realizados fuera del Perú, a tribunales judiciales en su intento de lograr su inscripción en el Reniec.

El caso más saltante fue el del peruano Óscar Ugarteche y el mexicano Fidel Aroche, casados en México, cuyo caso llegó hasta el Tribunal Constitucional, y que ahora se encuentra en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, para que el expediente sea presentado a la CorteIDH.

2.6. Concepto de Unión Civil

La Unión Civil es una figura legal del derecho de familia que no es reconocida por el Estado en el Perú. Es una institución parecida al matrimonio, creada para que las parejas integradas por homosexuales puedan acceder a las ventajas –no todas- que gozan las parejas heterosexuales casadas. En algunos países se le denomina pacto civil de solidaridad o sociedad de convivencia entre otros nombres parecidos.

El proyecto más reciente de unión civil, el que presentaron los ex congresistas Alberto de Belaunde y Carlos Bruce en el Congreso de la Republica, Proyecto No. 718-2016-CR. (2016, **ANEXO G**). Establecía que “la unión civil es una relación de convivencia que conforman de manera voluntaria y estable dos personas del mismo sexo para compartir una vida de pareja que genera derechos y obligaciones”.

Esta institución fue planteada de forma distinta del matrimonio y la unión de hecho. A sus integrantes se les consideraba “una familia” y se denominaban “compañeros o compañeras civiles”; no se les consideraba conyugues como en el matrimonio.

Asimismo, el fallido proyecto establecía que “la Unión Civil es la unión voluntaria conformada por dos personas del mismo sexo con el fin de establecer y garantizar derechos y deberes, el uno para con el otro, dispuestos en la presente Ley”.

En América Latina esta figura que se usa en Chile desde el 2015, a través del Acuerdo de Unión Civil, que incluso permite que los homosexuales puedan adoptar. Autores como Campos y Avello (2016), refieren que resulta raro que este Acuerdo no consagre, por ejemplo, “el derecho de alimentos recíproco. Nada se dice sobre guardarse fe, que es el deber al cual el legislador de la ley de matrimonio civil le otorga mayor importancia, ni tampoco sobre respetarse ni protegerse mutuamente” (p.60).

Las uniones civiles son especies de contratos notariales que otorgan derechos parecidos a la institución matrimonial. Los dos proyectos que se presentaron en el Congreso peruano (2013 y 2016), ninguno establecía la posibilidad de adopción.

Según las propuestas en los proyectos de Unión Civil presentados en 2013 por Bruce y 2016 por Bruce y De Belaunde, los integrantes de esta unión (denominados compañeros civiles) podrían formar sociedades gananciales.

Ambos otorgaban el derecho del de un pariente directo que permite prioridad en visitas a hospitales o cárceles, y decisiones urgentes para tratamientos médicos, hasta adquirir la nacionalidad peruana para la pareja extranjera. Incluso establecían los temas de herencia ante la muerte de uno de los dos, coberturas medicas de salud pensiones de sobrevivencia invalidez, etc.

La Unión Civil, según los proyectos de los ex parlamentarios Bruce y De Belaunde, debía ser inscrita en el Reniec.

Desde el primer Proyecto de ley N° 2647-2013-CR del 2013 se le incluyó la frase Unión Civil No Matrimonial, a fin de dejar en claro que no se pretendía un matrimonio encubierto como mencionaron algunos grupos conservadores, solo lograr derechos para los homosexuales.

Presentamos un resumen esquemático con las diferencias sustanciales entre el matrimonio homosexual y la unión civil para establecer más claramente en qué se asemejan y en qué se distinguen.

El mismo producto de esta investigación, lo podemos ver en la siguiente página:

Parecidos y diferencias entre matrimonio gay y unión civil	
Matrimonio homosexual	Unión civil
Los contrayentes son “cónyuges” y se unen de por vida mediante un contrato.	Son “convivientes civiles” y se unen para hacer vida en común mediante contrato
Permite la adopción y redefine la filiación	Regula la presunción de paternidad y no permite la adopción
Se pueden separar mediante el divorcio	Se termina el vínculo por mutuo acuerdo
Acceden al sistema de separación de bienes pero tendrán más posibilidades si desean optar por otro régimen, como por ejemplo participar en las ganancias	Régimen por defecto es la separación de bienes, cada uno de los convivientes civiles conserva su propio patrimonio. Pueden pactar por comunidad de bienes.
Permite el traspaso de beneficios sociales como la filiación al sistema de salud del cónyuge.	Permite el traspaso de beneficios sociales como la filiación al sistema de salud del compañero civil.
Se permite las pensiones de supervivencia del cónyuge	Están excluidos de las pensiones de supervivencia

2.7. El matrimonio igualitario en el mundo

Los matrimonios entre personas del mismo fueron tolerados en algunas partes de Mesopotamia y Egipto antiguo. “En la antigua Grecia y Roma, las prácticas homosexuales no sólo eran permitidas sino incluso bien vistas... con el advenimiento del cristianismo, dichas prácticas y uniones no sólo pasaron a ser mal vistas, sino incluso prohibidas...penalizadas” (Rodríguez, 2011, p. 208).

Durante el periodo Heleno y especialmente en el antiguo imperio romano las uniones homosexuales eran totalmente aceptadas y toleradas, era una práctica normal de la cual hicieron parte algunos emperadores romanos como: Augusto, Tiberio, Calígula, Nerón, Trajano, Adriano, entre otros. (Foucault, 2019).

También en la dinastía Zhou, en China, estas relaciones fueron bien vistas pero se terminan en el siglo XIX. Con la occidentalización del mundo van desapareciendo pero reaparecen otra vez en el siglo XXI.

“En la antigüedad clásica en el mundo Occidental son citados frecuentemente ejemplos de amor y relaciones entre personas del mismo sexo, sin embargo, los conceptos de homosexualidad y heterosexualidad no existían con las mismas características de hoy en día”. (Ciudadaniasx Activismo Cultural y Derechos Humanos, 2011).

Foucault (2019) señala que fue el emperador Teodosio I, quien prohibió estas prácticas en el 342 decretando la muerte de los casados. Él fue cristiano y decreto al cristianismo como único credo.

En Latinoamérica, Argentina fue el primero en dar la Ley de Matrimonio igualitario en el mes de julio de 2010. Le llamó "Ley de Matrimonio Igualitario" - Ley número 26.618. Modificó los términos "hombre y mujer" por "contrayentes" en la ley. De esta forma los homosexuales quedaron aptos para casarse.

El reconocimiento de las uniones se dio en el mundo en algunos casos por la vía judicial (con sentencias judiciales) y en vía legislativa a través de leyes.

Cabe mencionar que esta realidad se ha empezado a debatir desde diferentes entornos de nuestra sociedad donde existe un crecimiento de grupos que defienden los derechos de los

gais, pero también hay grupos conservadores que han salido a la luz para defender el modelo de familia tradicional.

Lo cierto es que en medio de esta disyuntiva si es o no favorable esta institución, el matrimonio igualitario u homosexual, claramente se empezó abrir paso como hasta ahora se ha visto en los diferentes países, en la última década sobre todo.

El matrimonio igualitario se encuentra regulado y aceptado en 31 países del mundo. En Latinoamérica las uniones entre homosexuales están reconocidas en ocho países: México (algunos estados), Argentina, Brasil, Uruguay, Colombia, Ecuador y Costa Rica; los siete bajo el matrimonio igualitario. Y en Chile bajo la figura de la unión civil. Aún hay 13, entre los que se encuentra Perú, que no han reconocido estas uniones o derechos.

Según Barrientos (2016), Argentina y Uruguay son los pioneros de la región latinoamericana que toman la delantera en la defensa y promoción de derechos civiles de los homosexuales. El mismo autor dice que Brasil y Colombia han avanzado también considerablemente en la materia ya que se han conseguido logros importantes en derechos para los homosexuales.

La primera ley de uniones civiles entre personas de igual sexo que se dio fue la Ley danesa de Parejas en 1989. Siguió Noruega y Suecia, en 1993 y 1994. Luego, en 2001, fue el turno de Alemania con la Ley de parejas homosexuales. Francia fue primero en reconocer las uniones entre homosexuales bajo la figura de las uniones civiles con el Pacto Civil de Solidaridad (1999) y desde 2013 se aprobó el matrimonio igualitario.

Según explica Coma (2014), Holanda fue el primer país que legalizó el matrimonio en el año 2001, posteriormente han seguido en orden Bélgica (desde 2003) que incluso aprobó la adopción por parte de parejas homosexuales dos años después, luego España y Canadá (en

2005), Sudáfrica (en 2006), Noruega y Suecia (en 2009), Portugal, Islandia y Argentina (en 2010 los tres), Francia (en 2013) y Reino Unido (en 2014).

El pionero en América fue Massachusetts (en 2004), que permitió que dos hombres o dos mujeres obtuvieran certificados de matrimonio. Pero fue recién en el año 2015 que el Tribunal Supremo de Estados Unidos dispuso que eran inconstitucionales las leyes de los 14 estados que prohibían el matrimonio gay. Camargo (2016) dice que “quedó expedito el matrimonio para homosexuales en los 50 Estados, sentencia histórica que puso fin a un debate legal y judicial”. (p. 148).

2.8. Opinión Consultiva OC-24/17 de la CorteIDH

La CorteIDH, emitió la Opinión Consultiva OC-24/17 referida específicamente a un caso de Costa Rica, en ella se pronunció a favor del matrimonio igualitario, lo que fue tomado en cuenta no solo en Costa Rica sino también en Ecuador, que tomaron como vinculante esta decisión al ser países miembros de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

Fue emitida el 24 de noviembre de 2017 por la CorteIDH, pero se dio a conocer en enero de 2018. Fue Costa Rica quien solicitó a la CorteIDH una interpretación en torno al derecho a la privacidad, al nombre y a la protección igualitaria.

En la respuesta la OC-24/17 (2017), aplicable según algunos juristas a 23 Estados miembros –uno es Perú– señaló que “la orientación sexual, la identidad de género y la expresión de género son categorías protegidas por el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”. Estableció que es deber de los Estados dar una

“amplia lista de derechos (derechos laborales, relacionados con la seguridad social, derechos de familia, entre otros) a esta población históricamente discriminada y estigmatizada”.

En concreto la OC-24/17 de la CorteIDH considera que las parejas homosexuales no deben ser discriminadas por su condición, al contrario deben recibir de los Estados el mismo trato que las parejas heterosexuales, al señalar que las familias pueden estar conformadas por personas con diversa orientación sexual.

Y reconoce que no hay uniformidad de criterios sobre el tema en varios países, entre ellos el Perú por ejemplo: Sin embargo la CorteIDH (2017) en su OC-24/17 también establece en sus considerandos que:

La falta de un consenso al interior de algunos países sobre el respeto pleno por los derechos de ciertos grupos o personas que se distinguen por su orientación sexual, su identidad de género o su expresión de género, reales o percibidas, no puede ser considerado como un argumento válido para negarles o restringirles sus derechos humanos o para perpetuar y reproducir la discriminación histórica y estructural que estas personas han sufrido, en especial cuando parejas del mismo sexo recurren al sistema judicial, y se encuentran, a menudo, con los mismos prejuicios y estereotipos de la sociedad reproducidos allí. (pp. 42-43)

La OC-24/17 es explícita, señala que los homosexuales deben ser protegidos en sus derechos patrimoniales lo que se deriva del vínculo familiar tal cual las parejas heterosexuales.

Implica un paso trascendental en el reconocimiento de los derechos de la comunidad LGTBI, especialmente en el concepto de familia diversa. Pese a distintos lineamientos, concepciones filosóficas e incluso religiosas y sociales, la Corte

mediante su función consultiva deja atrás viejos preceptos y va más allá de los interrogantes planteados por el Estado de Costa Rica. (Paredes y Núñez, 2019, p. 63).

Después que se conoció esta norma se ha generado un debate sobre el efecto vinculante de la misma, lo que tratamos con nueve expertos entrevistados en este trabajo de investigación y en la discusión de resultados.

Cruz y Escoffié (2018) explican que:

La CorteIDH ha identificado dos manifestaciones de la obligación de ejercer un control de convencionalidad”, por un lado, cuando existe una sentencia internacional con carácter de cosa juzgada y; por otro, en situaciones y casos en que el Estado concernido no ha sido parte en el proceso internacional en que fue establecida determinada jurisprudencia. (párr.6).

Estamos ante este segundo caso.

También la CorteIDH (2016) en su Opinión Consultiva OC-22/16 hace referencia a “situaciones y casos” que establecen jurisprudencia, lo cual pareciera incluir a las opiniones consultivas... En el ejercicio de su función consultiva “no existen partes involucradas y no existe tampoco un litigio a resolver, por lo que las opiniones consultivas cumplen la función propia de un control de convencionalidad preventivo” (p. 11).

De otro lado la CorteIDH (2013), en el Caso Gelman Vs. Uruguay, ha indicado que en situaciones en las cuales el Estado no ha sido parte del proceso internacional en que fue establecida determinada jurisprudencia –por el sólo hecho de ser parte de la Convención Americana- “todas sus autoridades públicas y todos sus órganos deben ejercer, en el marco de sus competencias, el examen de la compatibilidad de sus actuaciones con los estándares interamericanos” (p. 34).

Cruz y Escoffié (2018) señalan que contrario a lo que muchas voces han sostenido recientemente, ese control de convencionalidad también debe ejercerse sobre lo establecido por la CorteIDH en su función consultiva, como lo señaló el tribunal en su opinión consultiva 21/14, al indicar que todos los órganos de los Estados parte de la Convención deben realizar este control incluyendo las interpretaciones realizadas a través de una opinión consultiva.

Queda claro que las opiniones consultivas de la CorteIDH de acuerdo a su propia interpretación, son vinculantes para los Estados Miembros.

III. Método

3.1. Tipo de investigación

Por la naturaleza del estudio se desarrollan nuevos conocimientos respecto a las figuras de unión civil o matrimonial desde la perspectiva de los derechos fundamentales de la persona como la no discriminación política y el derecho a la igualdad, que se adquieren de la investigación bibliográfica, del derecho comparado y jurisprudencia, y de entrevistas a expertos en derecho civil, de familia, comparado, constitucional, y sociólogos; tema que además alguno de los entrevistados vive de cerca.

Es una investigación básica porque se realiza con el fin de proyectar y ahondar nuevas teorías o cambiar las que ya existen, introduciéndose en el vínculo social que se originan en el centro de la sociedad (Carrasco, 2005, p. 49).

El enfoque es cualitativo, porque se investiga a través de la realización de entrevistas a especialistas o involucrados en el tema, se procede al análisis de lo recabado en estos diálogos, para así poder obtener una conclusión, “con la finalidad de comprender la problemática planteada en la investigación”. (Hernández et al., 2014, p. 42).

La esencia no se captura con mediciones en esta investigación, pues como dicen Clavijo, et al. (2014), la investigación cualitativa es utilizada mucho en las ciencias sociales y se basa en la fenomenología, la hermenéutica, la interacción social. La persona que realiza la investigación utiliza la entrevista, el dialogo, la observación, la toma de notas y el registro de información. Estos autores señalan que todo este trabajo de campo permite al investigador “concentrar su búsqueda en contextos naturales sin necesidad de modificar la realidad”. (p.29).

El método usado es la Teoría Fundamentada (TF), porque como dice Lúquez y Fernández (2016) es “pertinente para aquellas investigaciones relacionadas con el contexto social... usa las técnicas de investigación cualitativa como la observación, las entrevistas a profundidad”. (p.103). Los datos que se obtengan pasan a ser analizados, interpretados y concluidos.

3.2. Población y muestra

Para este tipo de investigación cualitativa, con entrevistas abiertas, los autores recomiendan la utilización de la muestra no probabilística. Hernández et al. (2014) señalan que, en las muestras no probabilísticas, la elección de los elementos no depende de la probabilidad, sino de causas relacionadas con las características de la investigación. “El procedimiento no es mecánico ni se basa en fórmulas de probabilidad, sino que depende del proceso de toma de decisiones de un investigador”. (p. 176). Es decir, depende del planteamiento del tema que se investiga, del diseño de investigación, del aporte y lo que se piensa hacer. La elección de los entrevistados queda en manos del investigador. No hay manipulación de variables.

Asimismo tenemos análisis documental de fuentes del derecho comparado en países de la región donde existe la figura de matrimonio homosexual y/o unión civil, que son ocho, y la jurisprudencia de la CorteIDH, de acuerdo a la siguiente lista:

- Argentina. Ley 26.618
- Uruguay. Ley 20.830
- Brasil. Resolución 175/2013
- Chile. Ley 20.830

- México. Resolución 43/2015
- Colombia. Sentencia SU214/16
- Costa Rica. Sentencia 2018-12782
- Ecuador. Sentencia No. 1 1-18-CN/19
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-24/17

En este sentido el presente trabajo se desarrolla principalmente -además de la documentación consultada- con entrevistas a abogados y expertos en derecho civil y de familia, comparado y constitucional; congresistas autores de proyectos de matrimonio igualitario y unión civil, también incluimos una pareja de lesbianas, abogadas ambas, peruanas, que se casaron en Estados Unidos. La idea de la muestra escogida por el autor, fue que los involucrados conociesen el tema y pudieran dar aportes desde su profesión y vivencias.

Se seleccionó a nueve profesionales:

- Tres ex congresistas autores de los proyectos de Unión Civil y Matrimonio Igualitario (2013-2016-2017).
- Dos abogados especialistas en Derecho constitucional y comparado
- Dos abogados especialistas en derecho civil y de familia.
- Una pareja de abogadas, que contrajo matrimonio en Estados Unidos, y realizó un proceso judicial para el reconocimiento de su matrimonio en el Perú. Las dos tienen maestrías en derecho.

Todos ellos son conocedores de la problemática materia de investigación, varios se han pronunciado sobre el tema en medios de comunicación, en consecuencia ayudan a aclarar el problema planteado, sus puntos de vista son un aporte fundamental en los resultados.

Tabla 1.

Muestra de entrevistados

No.	Nombres y apellidos	Profesión	Trayectoria
1.	Alberto de Belaunde de Cárdenas	Abogado	Ex congresista, coautor del Proyecto de Unión Civil de 2016
2.	Carlos Bruce Montes de Oca	Economista	Ex congresista, autor del proyecto de Unión Civil de 2013, y coautor del mismo, en el 2016
3	Indira Huilca Flores	Socióloga	Ex congresista, autora del proyecto de Matrimonio Igualitario de 2017
4	María Aljovín de Losada	Abogada	Contrajo matrimonio con su pareja del mismo sexo en Estados Unidos, libró un proceso judicial para lograr la inscripción de su unión por el Reniec
5	Susel Paredes Piqué	Abogada	Contrajo matrimonio con su pareja del mismo sexo en Estados Unidos, libró un proceso judicial para lograr la inscripción de su unión por el Reniec

6	Bruno Fernández de Córdova Jauregui	Abogado	Especialista en Derecho Constitucional, investigador del Movimiento Más Igualdad. Autor de libros y artículos sobre derechos de la comunidad LGBT
7	Richard Miranda Mendoza	Abogado	Especialista en Derecho Constitucional, con maestría en Derecho Constitucional y Derechos Humanos
8	Pavel Baca Domínguez	Abogado	Especialista en temas de Derecho de Familia y procesal penal
9	Aldo Fernández Obando	Abogado	Especialista en Derecho Civil y de Familia

Autor: Víctor Juárez. Entrevistas y recopilación de información

Tabla 2.

Derecho comparado en la región y Jurisprudencia de la CorteIDH

Instancia	Norma	Dictamen	Fecha
Corte Constitucional del Ecuador	Sentencia No. 1 1-18-CN/19	Reconocimiento del matrimonio de parejas del mismo sexo.	Quito, junio de 2019
Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica	Sentencia número 2018-12782 Exp. 15-13971-	Es inconstitucional el artículo 14,6 del Código de Familia que prohíbe el	San José, agosto de 2018

		matrimonio para las parejas del mismo sexo.	
Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH).	Opinión Consultiva OC-24/17	Extiende el reconocimiento y protección de derechos a las familias conformadas por parejas del mismo sexo, igual que a las parejas heterosexuales.	San José, noviembre de 2017
Corte Constitucional de Colombia	Sentencia SU214/16	Ningún notario o juez de Colombia podrá negarse a celebrar un acto matrimonial de parejas del mismo sexo.	Bogotá, abril de 2016
Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) de México	Resolución 43/2015	Todos los jueces de México están obligados a dar los amparos que se interpongan para reconocer el matrimonio gay en todo el territorio mexicano, sin distinción alguna.	Ciudad de México, junio de 2015
Congreso Nacional de Chile	Ley N° 20.830 de 2015	Establece el Acuerdo de Unión Civil (AUC)	Santiago, abril de 2015

Consejo Nacional de Justicia de Brasil	Resolución 175/2013	Legaliza la unión estable homosexual y la igualó en derechos al casamiento civil	Brasilia, mayo de 2013
Congreso de la República Oriental del Uruguay	Ley 19.075	Aprueba el matrimonio de personas del mismo sexo y modifica Código Civil.	Montevideo, abril de 2013
Senado de la República de la Nación Argentina	Ley 26.618 de Matrimonio Civil	Aprueba el matrimonio de parejas del mismo sexo y modifica el Código Civil.	Buenos Aires, junio de 2010

Autor: Víctor Juárez/investigación bibliográfica

3.3. Operacionalización de variables.

En torno a la escala para la medición de variables, podemos decir que, al ser un estudio cualitativo, en el que usamos la entrevista abierta, y en este sentido no se puede señalar una escala de medición de las variables, por no corresponder al tipo de estudio, en el que trabajamos con categorías.

3.3.1. Categoría: *Unión civil o matrimonial en parejas homosexuales*

Definición operacional: figuras jurídicas que permiten la unión legal de parejas del mismo sexo, ninguna es reconocida en el Perú

Subcategorías:

- Código Civil: vigente desde 1984, en su Art. 234 define el matrimonio como la unión voluntariamente concertada entre un hombre y una mujer, a fin de hacer vida común. Este artículo es claro, prohíbe las uniones legales maritales entre personas del mismo sexo.
- Constitución Política del Perú: a través del Art. 5 alude a la unión estable de un varón y una mujer en relación al concubinato. No hay definición exacta de matrimonio. Y el artículo 4 establece que la comunidad y el Estado: “(...) protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad”.

3.3.2. Categoría: *Discriminación política*

Definición operacional: Es una situación en que se da trato de inferioridad a personas o grupos por las ideas políticas que profesan, siendo una la que se da por motivos de orientación sexual.

Subcategorías:

- La dignidad humana: es un derecho fundamental inherente a todo ser humano por el sólo hecho de ser vulnerado no permite a la persona su realización plena.
- Vulneración del artículo 2,2 de la Constitución: Todo ser humano es igual ante la ley, ningún ser humano debe de ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica, etc.

3.4. Instrumentos

Como técnica e instrumento de recolección usamos la entrevista y cuestionario a través de preguntas abiertas a fin de que los entrevistados se expresen en sus respuestas pues lo que se busca es amplia información para interpretar y analizar.

Planteamos seis preguntas abiertas de acuerdo a nuestro objetivo principal y los específicos.

También tenemos análisis documental de fuentes del derecho comparado en ocho países vecinos, y la jurisprudencial (OC-24/17 de la CorteIDH), mediante el instrumento guía del análisis documental.

3.5. Procedimiento

La técnica es la entrevista dirigida a los conocedores de la problemática materia de investigación e involucrados en el tema.

La entrevista es una conversación, un diálogo, en el mismo “se intercambian ideales, en donde pueden colaborar dos o más personas. Donde hay una persona quien realiza las preguntas, que es conocido como el entrevistador y es quien hace de guía para la realización de la misma”. (Hernández et al., 2014, p. 403).

También tenemos la revisión documental de derecho comparado que logramos desde la revisión de las páginas webs de tribunales superiores y constitucionales y parlamentos de países vecinos donde existe el matrimonio igualitario o la unión civil; y la jurisprudencia que se consiguió de la CorteIDH, lo cual sirvió para analizar y dar las conclusiones y recomendaciones.

3.6. Análisis de datos

Spradley (como se citó en Garrido, 2017) sostiene que por análisis de datos cualitativos se entiende el proceso mediante el cual se organiza y recoge la información recogida por los investigadores para establecer relaciones, interpretar, extraer significados y conclusiones.

El análisis de la información obtenida de la recolección de datos -entrevistas y fuentes documentales- es fundamental en el estudio cualitativo, pues se analizan y en base al mismo se puede responder a las interrogantes de nuestra investigación.

Analizamos en la voz de los juristas y especialistas, la discriminación del Estado en tema de igualdad de derechos de las parejas gais que no pueden acceder a ninguna figura jurídica (unión civil o unión matrimonial) ante la negativa a regular jurídicamente estas uniones por parte del legislador peruano.

El análisis de datos cualitativos es un proceso mediante el cual se extraen conclusiones de datos no estructurados y heterogéneos no cuantificables.

Hemos usado el análisis mediante varios métodos:

El método hermenéutico, con la interpretación de la información obtenida de nuestras entrevistas y la documentación recopilada, buscando el verdadero sentido de las mismas.

El método exegético, es decir, tomando en cuenta las reglas gramaticales, el lenguaje, el significado semántico de las palabras.

El método sistemático, es decir, revisando la jurisprudencia y la doctrina no de forma aislada sino desde el precepto constitucional.

El método sociológico, dándole una mirada social al tema de investigación.

Consecuentemente, se efectuó una triangulación que radica en la discusión de los resultados conseguidos de las entrevistas, contrastando con lo que menciona la jurisprudencia y derecho comparado y los antecedentes anteriormente citados.

3.7. Consideraciones éticas

Esta tesis ha seguido con rigurosidad y seriedad lo concerniente al procesamiento de datos, de acuerdo al modelo establecido en el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad Nacional Federico Villarreal aprobado mediante Resolución No. 2900-2018-CU-UNFV.

Las entrevistas se interpretan siguiendo el sentido de lo que expresaron los entrevistados, se transcribieron de forma textual y se anexan en este trabajo ya que la finalidad es netamente académica.

Se siguieron las recomendaciones del asesor de la tesis y de los revisores del proyecto de investigación que fue aprobado, citando a otros autores y documentos de jurisprudencia comparada, de acuerdo a las normas APA, teniendo en cuenta de esta manera el respeto a los derechos de autor.

IV. Resultados

En este capítulo están los resultados obtenidos de nuestras entrevistas y recopilación de información. Son nueve profesionales seleccionados. También del análisis del derecho comparado de ocho países donde hay unión civil (1) y matrimonio homosexual (7), y de la jurisprudencia de la CorteIDH (OC-24/17).

Presentamos la síntesis más relevante obtenida de acuerdo a los objetivos de la investigación y el análisis del derecho comparado y jurisprudencia. (Recopilación y cuadros resúmenes de entrevistas en el **ANEXO D**. Los cuadros resúmenes de la jurisprudencia y derecho comparado en el **ANEXO E**).

- **Respecto al objetivo general: Determinar la postura jurídica respecto a si existe discriminación del Estado contra las parejas de homosexuales al no darles una ley de unión civil o matrimonial como en otros países y no se vulneren sus derechos fundamentales.**

Pregunta 1: ¿Realmente la población homosexual es discriminada por el Estado Peruano en sus derechos humanos políticos y sociales al no permitirles formar una familia a través de la unión civil o la unión matrimonial como sucede en otros países?

Todos los entrevistados sin excepción coinciden en que sí, que hay discriminación por orientación sexual, ante la falta de una figura jurídica que regule este tipo de relaciones. De Belaunde señala que somos un país de los más homofóbicos de la región y que no hay ningún argumento jurídico razonable para no proteger a los homosexuales que deciden hacer vida en común y que eso se llama “discriminación”.

Bruce sostiene que es deber del Estado brindar igualdad de derechos y protección legal a todos sus ciudadanos, y negar a las personas el derecho a unirse libremente

solo guiándose en la preferencia sexual, es violatorio del derecho a la no discriminación, igualdad ante la ley y el querer formar una familia.

Huilca sostiene que hay vulneración de derechos de los homosexuales desde que no existe un reconocimiento legal para estas familias homoparentales, siendo personas que sufren discriminación jurídica y social, solo por sus preferencias.

Paredes dice que todas las personas somos iguales desde el nacimiento, por lo que la discriminación bajo cualquier concepto es inaceptable como en este caso. Y Aljovín señala que se discrimina porque se violan todos los derechos del homosexual que van desde los patrimoniales hasta el ser considerado familiar directo como por ejemplo para poder reconocer el cuerpo de la pareja fallecida.

Para Fernández de Córdova hay una discriminación tácita y legal. Dice que el ordenamiento jurídico peruano se ha enfocado únicamente en la vida y desarrollo de personas heterosexuales, pero nunca ha pensado legislar desde otras orientaciones sexuales. Miranda sostiene que se trata de una discriminación por orientación sexual y que hay que ser tolerantes y proteger los derechos de los homosexuales a la convivencia bajo una institución jurídica, no necesariamente el matrimonio.

Según Baca no solo es discriminación a sus derechos humanos sino también homofobia en contra de ese grupo minoritario y vulnerable al que un sector no desea reconocérselos. Y Fernández Obando señala que el solo hecho de no permitir una convivencia en común entre personas del mismo sexo es discriminación porque no se respeta las diversas orientaciones sexuales e identidades de género no hegemónicas.

- **Respecto al objetivo específico número 1: Determinar los argumentos que apoyan la legalidad del matrimonio igualitario o la unión civil.**

Pregunta 2: ¿Cuáles son los argumentos para apoyar la unión civil o el matrimonio de las personas del mismo sexo?

De Belaunde argumenta su apoyo, además del derecho a formar una familia de forma libre sin ser discriminado, al hecho de que deben tutelarse los derechos de estas parejas en torno al patrimonio, asistencia y cuidado mutuo, etc. Bruce habla de hacer valer sus derechos en iguales condiciones con cualquier ciudadano peruano como seres humanos y proteger su identidad, que puedan convivir al amparo de la protección del Estado. Además, se refirió a los derechos que pierden los homosexuales como la herencia, una pensión de supervivencia, el seguro social del cónyuge, etc.

Huilca argumenta que es un tema de derechos humanos y de no discriminación contemplado en la Constitución y que el estado peruano está obligado a comenzar un proceso de cambio a través de medidas legislativas, judiciales y administrativas; eso más allá de que hay temas patrimoniales y sociales de por medio. Dio los mismos ejemplos de derechos sociales y patrimoniales que sus dos compañeros ex congresistas.

Paredes señala que la sociedad ha venido cambiando en el tiempo y que hay otras formas o alternativas de vivir las emociones y el afecto, y la formación de nuevas familias que jurídicamente tienen que ser reguladas bajo el concepto del derecho a la igualdad que reconoce la Constitución y, además, que es protegido por los diversos tratados internacionales sobre materia de derechos humanos de los cuales el Perú es parte.

Aljovín sostiene que los derechos van evolucionando y que los derechos humanos son progresivos y los tratados internacionales desde el Pacto de Derechos Económicos y Sociales que reconoce a la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad, no excluye a las parejas del mismo sexo; y la Declaración Universal de Derechos Humanos -dice- habla de

que el matrimonio es el derecho a casarse del hombre y la mujer no dice explícitamente de un hombre con la mujer, diferencia semántica que a su juicio no excluye a los homosexuales. Y añade que la CorteIDH ha sido clara que el concepto de familia es extensivo a personas que, aunque no pueden procrear, son familia.

Fernández de Córdova argumenta en la entrevista, lo mismo que menciona en su tesis titulada “Fundamentos constitucionales del matrimonio igualitario” y en varios de sus artículos científicos, que “los vínculos de parejas del mismo sexo se forman bajo el ejercicio de los mismos derechos fundamentales que las parejas de distinto sexo”, (p.16). Entonces se “encuentran bajo el derecho a conformar una familia y el derecho de no discriminación alcanza no solo el plano individual”, sino que debe indefectiblemente alcanzar la libre elección de la pareja de quienes tienen una orientación sexual diferente.

Miranda sostiene que, aunque actualmente no hay un marco legal que reconozca una institución legal para las parejas homosexuales, se requiere que el Congreso legisle para protegerlos sobre todo en sus derechos patrimoniales, darles un mejoramiento social y legal a sus miembros, sin dejar de pensar que hay otros derechos en los que pensar como son por ejemplo la sagrada libertad de los niños y respetando el derecho ajeno, el derecho de las mayorías.

Baca dice que más que argumentos es solo señalar que los derechos deben ser no solo reconocidos sino legislados a favor de este grupo que en este caso es el matrimonio igualitario o la unión civil al igual que hay el matrimonio heterosexual, y la unión de hecho. Agrega que es un tema de derechos e igualdad, que no solo debe ser exclusivo para heterosexuales.

Fernández Obando remarca que hay que añadir la primacía de la realidad, que son parejas que ya existen y el Perú es un país democrático y libre, donde existe libertad de

expresión, religión, cultura, donde el respeto al prójimo es lo esencial en una vida en común sea el género q sea.

- **Respecto al objetivo específico número 2: Determinar por qué no se legisla del tema desde el Estado (Congreso)**

Pregunta 3: ¿Cuáles son los motivos por los que el Estado (Congreso) no lleva a debate el tema?

De Belaunde sostiene que hay prejuicios incluso hostilidad de gran parte de la ciudadanía contra los derechos de quienes tienen una orientación sexual distinta, ello sumado a la influencia de grupos conservadores de las iglesias católica y evangélica. Recuerda que algunos colegas parlamentarios compararon -en la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, en el 2015- a las personas LGBT con drogadictos y pedófilos. Se refirió a la época del fujimorismo cuando recrudesció el conservacionismo no porque se tiene un congreso ideológico, sino porque creen que negándose van a tener un buen caudal de votos a través de grupos como “Con mis hijos no te metas” u otros.

Bruce habla hay una visión heteronormativa y un concepto retrógrado de familia de un grupo que se niega a aceptar los nuevos modelos de familia, a las que considera de segunda clase. Refiere que hay pocos que están en el lado correcto de la historia, pero son los congresistas en minoría.

Para Huilca el Congreso es un foro político donde por encima de esta fundamentación y los derechos de estas personas, prima una mirada político partidaria que lastimosamente cuenta con una mayoría parlamentaria que se opone a estos temas, y que detrás de esto se encuentran grupos que solo defienden modelos tradicionales de roles familiares basados en preconcepciones de masculinidad y feminidad.

Paredes sostuvo que el Estado peruano incumple sistemáticamente con sus obligaciones y el Congreso está dividido, además el nivel de los congresistas con algunas excepciones, “es deprimente, no estudian, se piratean las leyes son de un nivel ínfimo... y la verdad el Congreso no está preparados para hacer leyes, menos leyes de esta naturaleza que requieren de un fundamento doctrinario muy complejo”.

Aljovín añade que se oponen a debatir por los votos de estos grupos fanáticos, y que no cree que sea ideología o valores de cada uno de estos congresistas, más bien hacen las cosas por conveniencia, pocos lo hacen por conciencia o principios.

Fernández de Córdova dice que el Congreso lamentablemente es un foro político donde prima lo partidario y se actúa por decisión política más que jurídica. Miranda insiste que el Congreso debería abrir el debate porque es el primer poder del Estado nos guste o no nos guste. Y sin hacer una crítica señala que “ya llegará su momento de debatir y será aclaratorio de lo que la sociedad quiere y no necesariamente es los colectivos gays quieren”.

Dice que hay unas posiciones excedidas en la reclamación de los colectivos gay que si bien es cierto desean un mejoramiento social y legal y tienen derechos, también hay posiciones impugnándolas.

Baca señala que hay homofobia en el Parlamento al no tratar el reconocimiento de derechos inherentes a todos, además de no solo hablar de matrimonio sino también a pasar a otros planos como la adopción; sin embargo, los grupos más que todo religiosos impiden ese debate y promulgación de leyes, como sucedió en años pasados cuando eliminaron de la legislación los delitos de odio a las personas LGBT. Y Fernández Obando sostiene que el Congreso es el reflejo del país machista, en este punto el Perú no ha cambiado mucho, por eso existe la violencia contra la mujer y personas homosexuales.

- **Respecto al objetivo específico número 3: Determinar si la salida jurídica es el matrimonio igualitario o la unión civil.**

Pregunta 4: ¿Cuál cree usted que es la figura más conveniente, la Unión Civil o el matrimonio igualitario?

De Belaunde dice que la figura ideal es el matrimonio porque otorga derechos iguales a homosexuales y heterosexuales como establece la Constitución y el derecho comparado. Pero que la unión civil igual es una salida jurídica hacia la conquista de derechos humanos de los homosexuales, y que lograrla es un avance en el tema de derechos como sucedió en otros países como Ecuador, donde aprobaron la Unión Civil, luego de unos años cambio por matrimonio; y lo mismo sucede en Chile donde hay unión civil pero ya se aprobó en el Senado el matrimonio igualitario que ha pasado para su debate en la Cámara Baja.

Bruce dice que proteger los derechos conyugales de los homosexuales se puede dar por cualquier figura sea unión civil o matrimonio igualitario. Reconoce que el matrimonio es una figura más completa; sin embargo, dice que la unión civil busca consensos frente a la oposición de grupos religiosos conservadores que se niegan al matrimonio. Remarca que la unión civil es una propuesta distinta, es no matrimonial y los integrantes se denominan compañeros o compañeras civiles.

Huilca apuesta por el matrimonio igualitario porque “otorgar derechos iguales a homosexuales y heterosexuales como establece la Constitución es ahí donde se plantea el acceso a la igualdad de derechos de la mayoría heterosexual de este país, y lo cual implica que estaríamos totalmente involucrados en igualdad de condiciones”. Para ella la unión civil es una figura nueva discriminatoria, que no da igualdad de derechos.

Paredes cree en el matrimonio igualitario, porque como señala el fallo en primera instancia que reconoció su matrimonio realizado en Miami con María Aljovín, “la familia

debe ser entendida de una forma amplia y de acuerdo a la evolución social, las familias compuestas por personas del mismo sexo deben acceder a la protección de sus derechos ante la ley y las instituciones deben reconocer estos derechos, en igualdad de condiciones”, no con figuras discriminatorias.

Aljovín apuesta por el matrimonio, porque señala que “igualdad es igualdad, es un derecho civil, y no se entiende qué quieren decir con unión civil no matrimonial”.

Fernández de Córdova cree que “la mejor figura para regular las relaciones homosexuales es el matrimonio igualitario porque implica el reconocimiento de iguales derechos bajo la misma institución jurídica, lo que es respaldado por la CorteIDH y por la propia Constitución Peruana, que habla del derecho a la igualdad, ya que la unión civil crea una nueva figura jurídica que es discriminatoria desde el hecho de darle un nombre diferente”.

Miranda es partidario de la unión civil como “alternativa correcta ya que las parejas homosexuales tienen amparo en su convivencia, en su mutua asistencia, propiedad y herencia, implica reconocimiento y derechos bajo dicha institución jurídica que se adapta a la realidad”, ya que el matrimonio, a su juicio, es una institución que a través de la historia ha unido a un hombre y una mujer y cuyo fin ha sido la perpetuación de la especie, así como la crianza de los vástagos.

Baca sin embargo apuesta por el matrimonio entre personas del mismo sexo con los mismos derechos del matrimonio heterosexual que rige actualmente y la unión de hecho como unión civil que es para convivientes, ya que no toda persona busca casarse sino también hay quienes buscan solo convivir. Y Fernández Obando igual apuesta por ambas alternativas siempre y cuando tengan los mismos derechos.

- **Respecto a objetivo específico número 4: Determinar si es vinculante para el Perú la OC-24/17 de la CorteIDH.**

Pregunta 5: ¿Para usted es vinculante para el Perú la Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH?

Ocho de los nueve entrevistados opinan que es vinculante para el Perú, que las opiniones consultivas y sentencias de la CorteIDH resultan vinculantes para los países miembros de la Convención Americana. Se refirieron al artículo 55 de la Constitución, en torno a que los tratados internacionales que ha suscrito el país forman parte del ordenamiento jurídico interno, lo que –dijeron- implica una infracción constitucional el no cumplirlo.

De Belaunde y Bruce dicen lo mismo, destacan que la OC-24/17 establece que la misma figura legal que protege a parejas heterosexuales debe proteger a los homosexuales, siendo el Perú integrante de la Convención Americana está obligado a darle cumplimiento. Huilca añade que es deber del Perú garantizar los derechos humanos de los homosexuales y que la OC-24/17 es clara al respecto, que tarde o temprano se va a cumplir en el Perú.

Paredes señala que la OC-24/17 abre una trocha para ir cambiando la relación que tienen los homosexuales con la sociedad. Aljovín tiene el mismo criterio y añade que es una conquista en tema de derechos humanos ya que todos somos iguales ante la ley.

Fernández de Córdova añade que el hecho que recién hoy se reconozca este derecho no quiere decir que recién exista y no haya existido ese derecho fundamental. Es de la tesis que los derechos fundamentales son inherentes al ser humano. Miranda no se refiere si es vinculante o no, solo señala que no está de acuerdo con la OC-24/17, porque en su juicio las parejas gais no procrean, entonces en ellos se puede hablar de uniones, pero no de familia, y por ende no de matrimonio.

Baca señala que es vinculante para el Perú, pero lamentablemente no lo acogen como para plasmarlo en la normativa nacional por diferentes intereses. Y Fernández Obando agrega que la norma internacional refleja la igualdad entre los ciudadanos.

- **Respecto al objetivo específico número 5: Proponer cambios del artículo 234 del Código Civil que solo regula la unión de parejas heterosexuales, y/o aclarar los artículos de la Constitución que tratan de la familia y uniones de hecho.**

Pregunta 6: ¿Cree que debe cambiarse el artículo 234 del Código Civil que solo regula la unión de parejas heterosexuales? ¿Cree que debe aclararse el tema en los artículos 4 y 5 de la Constitución?

Seis de los entrevistados creen que solo debe modificarse el Código Civil, ya que la Carta Magna no define un modelo de familia, lo deja a la Ley. De Belaunde, Bruce y Huilca dicen lo mismo, coinciden en que el Art. 234, que define el matrimonio como “la unión de un hombre y una mujer” debe modificarse por “la unión de dos personas” o algo parecido. Para los tres ex parlamentarios la Constitución no requiere cambio alguno ya que no establece un modelo heterosexual de familia como único, es más –coinciden- la Constitución habla de igualdad y no discriminación y proteger a la familia que “implica a todas las familias”, dice Huilca.

La abogada Aljovín cree que solo debe modificarse la Ley (código civil), no la constitución, que “no entra en conflicto con los derechos de los homosexuales”. Paredes señala que además del Código Civil, que debe modificarse, la Constitución podría hacer extensiva la figura del concubinato a las parejas del mismo sexo. De la misma opinión es el abogado Baca, quien cree que la Constitución debe ser modificada para alcanzar a definir el

matrimonio y la unión de hecho homosexual, ya que no todas las personas quieren casarse refiere.

Fernández Obando sostiene que lo único que hay que cambiar es el Art. 234 del Código Civil, extender el matrimonio a las personas del mismo sexo.

Fernández de Córdova en el mismo sentido dice que hay que modificar el Código Civil ya que la Constitución no toca el tema solo habla de unión de hecho entre varón y mujer, que no es lo mismo. Miranda dice que el matrimonio si bien no se define se habla de un modelo natural y fundamental, referidos a un matrimonio tradicional que tienen que ver con la unión de un hombre y una mujer.

- **Respecto al objetivo específico número 6: Analizar el derecho comparado de los países vecinos donde hay unión civil o matrimonio gay y lo que dice la jurisprudencia de la CorteIDH (OC-24/17).**

En los países donde se dio el matrimonio igualitario el argumento principal fue el derecho a la igualdad como podemos leer en los siguientes párrafos:

En Argentina la Ley 26.618 de matrimonio igualitario “para garantizar de manera efectiva los derechos humanos”, modifica el Código Civil, sustituyendo “hombre y mujer” por “contrayentes”, al referirse al otorgamiento del consentimiento como acto constitutivo del matrimonio.

En Uruguay la Ley N° 19.075 subraya que “el cumplimiento de los derechos humanos de la igualdad, dignidad humana y de formar una familia” y modifica su Código Civil colocando que “el matrimonio es la unión de dos personas de distinto o igual sexo”.

En Brasil la Resolución 175/2013 del Consejo Nacional de Justicia argumenta “promover el derecho de todos, sin prejuicios de origen, raza, sexo, color, edad y otras formas de discriminación”. Y equipara el matrimonio homosexual al matrimonio heterosexual.

En México mediante Resolución 43/2015, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), dictaminó que “el matrimonio es una forma de integrar la familia y no está vinculado a la procreación, sino que busca brindar el amparo a la organización familiar, como una realidad social”.

En Ecuador, con Sentencia No. 1 1-18-CN/19 de la Corte Constitucional, se aprobó el matrimonio homosexual bajo el argumento central del derecho a la igualdad y no discriminación, y el enriquecer el disfrute y goce del derecho a la familia al ampliar los titulares del derecho. Se dio al amparo de la Opinión Consultiva OC-24/17 de la CorteIDH.

En Colombia, mediante sentencia SU-214 de 2016, de la Corte Constitucional, lo dictaminó bajo “los principios de la dignidad humana, la libertad individual y la igualdad implican que todo ser humano pueda contraer matrimonio civil...y una forma de asegurar el goce efectivo del derecho a la dignidad humana, la libertad individual y la igualdad, sin importar cuál sea su orientación sexual”.

En Costa Rica por Sentencia número 2018-12782, la Sala Constitucional de la Corte Suprema, tomo en cuenta la Opinión Consultiva OC-24/17 de la CorteIDH, que recomendó garantizar el acceso de las parejas homosexuales a las figuras ya existentes como el matrimonio, para “asegurar la protección de todos los derechos de las familias conformadas por parejas del mismo sexo, sin discriminación con respecto a los que están constituidos por parejas heterosexuales”.

En el país donde se consiguió la unión civil, esta se dio para formalizar uniones no matrimoniales entre dos personas adultas, figura inspirada en el derecho matrimonial y solo se dio en un país en la región:

En Chile mediante Ley N° 20.830-2015, se dio el Acuerdo de Unión Civil (AUC) como “un contrato solemne celebrado entre dos personas de igual o distinto sexo que comparten un hogar, con el propósito de regular los efectos jurídicos derivados de su vida afectiva en común, de carácter estable y permanente”.

En cuanto a la jurisprudencia de la CorteIDH a través de la Opinión Consultiva OC-24/17 se puede resumir de la siguiente manera:

Recomienda a los Estados garantizar el acceso a la figura del matrimonio a las parejas del mismo sexo, ya que “los artículos 11.2 y 17 de la Convención no protegen un modelo en particular de familia, y ninguna de estas disposiciones puede ser interpretada de manera tal que se excluya a un grupo de personas a los derechos allí reconocidos”.

V. Discusión de resultados

- **Respecto al objetivo general: Determinar la postura jurídica respecto a si existe discriminación del Estado contra las parejas de homosexuales al no darles una ley de unión civil o matrimonio igualitario como en otros países y no se vulneren sus derechos fundamentales.**

Todos coinciden en que existe discriminación por orientación sexual por parte del Estado, por el hecho de que los homosexuales no gozan de protección legal al momento de querer formalizar sus relaciones de pareja, sea mediante la figura de la unión civil o matrimonial, derecho que si gozan los heterosexuales.

En este sentido se vulnera el principio de igualdad del que gozamos los peruanos en virtud del artículo 2,2 de la Constitución Política del Perú (1993): “Toda persona tiene derecho a la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole”.

Como lo establece Shelton (2008): “Cualquier distinción negativa por la cual se priva a alguien de la igualdad de oportunidades o trato en su trabajo y su ocupación, que se base en cuestiones de raza, color, sexo, religión, opiniones políticas, origen nacional o social”. (p. 20).

El Estado no cumple el deber de brindar igualdad de derechos a todos los ciudadanos. El resultado coincide también con el artículo 7º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que data de 1948, que todos somos iguales ante la ley y tenemos, sin distinción, derecho a igual protección de la ley, que todos tenemos derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja la misma Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

Queda claro que los especialistas coinciden por unanimidad en que hay discriminación política al no permitirse el reconocimiento legal de las uniones entre estas personas por un tema de derechos fundamentales, lo que se sustenta a nivel local en la Constitución Política del Perú y a nivel internacional en diversos documentos uno de ellos la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Y como dice el constitucionalista Fernández de Córdova (2018), los derechos fundamentales son conceptos amplios, no sujetos a lo que se piensa en un tiempo determinado y el mandato de no discriminación e igualdad ha abarcado a toda la ciudadanía y por tanto siempre a la comunidad LGBT.

- **Respecto a nuestro primer objetivo específico: Determinar los argumentos que apoyan la legalidad del matrimonio igualitario o unión civil.**

Hay coincidencia de los especialistas que participan en la presente investigación de que debe existir una figura jurídica que regule estas uniones y entre sus argumentos que sustentan su apoyo, además de los derechos fundamentales, mencionan los derechos patrimoniales y de apoyo mutuo entre estas parejas.

Los ex congresistas autores de los proyectos de ley de unión civil, Carlos Bruce y Alberto de Belaunde; así como la ex congresista autora del proyecto de ley de matrimonio igualitario, Indira Huilca, señalan que los homosexuales no están en igualdad de condiciones con respecto a cualquier ciudadano heterosexual que recibe protección del Estado, en temas de derecho a la herencia, pensionarios, de seguros de salud, sobrevivencia, etc.

No hay discusión alguna de los especialistas en este tema en el sentido que el Estado está obligado a normar medidas a favor de las parejas homosexuales en torno a un tema

dejado de lado, lo que no ha sucedido en otros 41 países, acorde con los cambios que ha dado la sociedad y donde existen figuras de unión civil o matrimonio igualitario.

Es como señala Lozano (2018), citando a varios juristas como Minaya O, Urbina, O y Salazar. E., el no gozar de los mismos beneficios (referido a las parejas heterosexuales), afecta la calidad de vida de los gays que han hecho un proyecto de vida juntos.

- **Respecto a nuestro segundo objetivo específico: Determinar por qué no se legisla del tema desde el Estado (Congreso)**

En este aspecto también hay coincidencia entre los especialistas de que el Congreso de la República no lo legisla porque es una consigna partidaria, es decir, es un asunto de decisiones políticas más que jurídicas. Pero también creen que el tema debe llevarse a debate.

Mientras la mayoría cree que hay homofobia y una visión arraigada en la sociedad de grupos conservadores evangélicos y católicos con influencia o representación en el congreso, los que mantienen una postura inflexible de rechazo a los derechos de los homosexuales, con una visión tradicional de la familia; hay otros que creen que ese rechazo se debe a temas netamente partidarios, a que la mayoría de peruanos está en contra de un matrimonio o unión civil homosexual, y cuidan su caudal electoral.

Es verdad que la población peruana en su mayoría, se opone a estas figuras legales de unión de personas del mismo sexo, lo que se ve reflejado en las encuestas de opinión pública. **(VER ANEXOS H - I)**. En el 2010 por ejemplo el 75% de la población estaba en contra de unión civil, y en el 2021 el 59% sigue en contra, de acuerdo a sondeos de opinión de la empresa Ipsos Apoyo. Igualmente, el matrimonio igualitario mantiene porcentajes en contra de la ciudadanía que en el 2010 bordeaban el 77% y actualmente es del 67%. Esto no es ajeno de la representación parlamentaria. Una demostración es que el proyecto de matrimonio

igualitario que presentó Indira Huilca en 2017 al Congreso solo llevo la adhesión de diez de 130 parlamentarios, y ni siquiera se discutió, el tema solo fue archivado.

Detrás de estas decisiones hay grupos que solo defienden modelos tradicionales de roles familiares basados en preconcepciones de masculinidad y feminidad, es por eso que el Estado peruano incumple sistemáticamente con sus obligaciones.

Fernández de Córdova (2018) habla de que hay omisión legislativa, una falta de acción, y ese vacío –dice- constituye también un incumplimiento a la Constitución. Cita al Tribunal Constitucional (TC) cuando señala que la omisión legislativa se deriva de la fuerza normativa de la Constitución, pues si el constituyente ha previsto un mandato de hacer para el legislador, su incumplimiento también debe ser sancionado como inconstitucional, “solo de esa manera se puede garantizar la plena y completa realización del proyecto constitucional que una comunidad política ha abrigado a través de su Norma Fundamental” (Exp. 019-2012-PI/TC, fj. 6).

- **Respecto a nuestro tercer objetivo específico: Determinar si la salida jurídica es un matrimonio o unión civil.**

Si bien en los puntos anteriores hubo coincidencia de los entrevistados sin excepción, en este punto hay divergencias. Si bien todos creen que debe existir una figura jurídica que proteja las uniones homosexuales, no se ponen de acuerdo en torno a cuál de las dos es la idónea.

Ocho de los nueve entrevistados consideran que la figura más equitativa es el matrimonio, sin embargo, casi la mitad estima que la unión civil también es adecuada en las circunstancias actuales para generar mayor consenso político y entre la opinión pública que

no está de acuerdo con que en el Perú se apruebe el matrimonio entre personas del mismo sexo.

En este sentido tienen asidero sus afirmaciones puesto que, a la vista de la percepción de la opinión pública nacional, como explicamos en párrafos anteriormente, en el Perú los niveles de desaprobación al matrimonio igualitario son altos, están por encima de los de la unión civil.

Es cierto que el matrimonio es lo idóneo en tema de igualdad de derechos porque toda figura paralela con otro nombre se considera discriminatoria. Como dice el constitucionalista Fernández de Córdova (2018) la mejor figura para regular las relaciones homosexuales es el matrimonio igualitario porque implica el reconocimiento de iguales derechos bajo la misma institución jurídica, lo que es respaldado por la CorteIDH y por la propia Constitución Peruana, que habla del derecho a la igualdad.

Pero también es un gran avance en tema de derechos humanos aprobar una unión civil, como sucedió en Ecuador que tuvo unión civil desde 2008 y en 2019 el Tribunal Supremo tomó en cuenta la OC-24/17 de la CorteIDH y los ecuatorianos pasaron de unión civil a matrimonio igualitario; y sucede en Chile donde hay Acuerdo de Unión Civil desde 2015, pero el Senado aprobó en julio de 2021 el matrimonio igualitario, que ahora está en la Cámara Baja para su discusión.

Desglosando estos resultados vemos que los juristas que apuestan por solo el matrimonio igualitario como figura equitativa en derechos, argumentan que el acceso a la igualdad es dar derechos iguales a homosexuales y heterosexuales como establece la Constitución Política y el derecho comparado. Es más, creen que la unión civil es una figura discriminatoria, desde el hecho de darle un nombre diferente.

Como dice Castro (2017), “el derecho a la igualdad y no discriminación constituye un pilar importante para el Derecho y para institucionalidad democrática de los Estados”. (p. 2).

Eso cuando menciona a una sociedad respetuosa de los derechos y diferencias entre todos. Se refiere a un país que respete las diferencias y garantice la igualdad para todos en busca de la protección de la dignidad del hombre.

Sin embargo, la mitad de los entrevistados consideran que la unión civil que llama a sus integrantes compañeros, no es una figura completa como el matrimonio, pero busca consensos frente a la oposición de grupos religiosos y conservadores que se niegan al matrimonio. Igual es una conquista de derechos humanos.

Incluso el experto en derecho de familia Baca (2021) agrega que otra salida jurídica es añadir al concubinato o unión de hecho, figura respaldada por el artículo 5 de la Constitución, las uniones de parejas del mismo sexo, ya que no todas las personas se quieren casar, pero si mantener la convivencia y eso solucionaría temas de derechos patrimoniales y sociales.

- **Respecto a nuestro cuarto objetivo específico: Determinar si la OC-24/17 es vinculante para el Perú.**

La CorteIDH y sus opiniones consultivas resultan vinculantes para el Estado peruano de acuerdo a los abogados consultados, quienes señalan que, el artículo 55 de la Constitución es claro, el país debe cumplir o aplicar al ordenamiento jurídico interno los tratados celebrados.

Como explicamos en Marco Teórico, la OC-24/17 reconoce el derecho al matrimonio de las parejas del mismo sexo, “bajo las obligaciones de igualdad y no discriminación”, entonces los Estados parte deben garantizar el acceso no discriminatorio de las parejas del mismo sexo a todos los instrumentos disponibles para las parejas heterosexuales, incluido el matrimonio. Se puede observar esto en los párrafos 84, 191, 196-200, 220 y 227-228.

La OC-24/17 que fue dada a conocer a los países miembros (el Perú es uno de ellos) en enero de 2018, fue tomada en cuenta para aprobar el matrimonio igualitario en Costa Rica

(2020) y Ecuador (2019). En Costa Rica la Sala Constitucional costarricense se pronunció a favor y concedió plazo de 18 meses para que la Asamblea Legislativa aprobara una norma reglamentaria, lo que se dio en el 2020 con la modificación del Código de Familia. La Corte Constitucional de Ecuador hizo lo mismo.

En el Perú no ha sucedido lo mismo por lo que el caso de la pareja casada en México e integrada por el peruano Oscar Ugarteche y el mexicano Fidel Aroche está por ingresar a la CorteIDH, donde es evidente que será favorable para la pareja; y el Perú tendrá que adecuar su normativa a favor del matrimonio igualitario. El caso Ugarteche-Aroche llegó al Tribunal Constitucional del Perú, por un tema de plazos ya que, si bien ganaron un amparo en primera instancia, lo perdieron al no apelar a tiempo contra una sentencia de segunda instancia. Algunos magistrados del TC no quisieron pronunciarse sobre el tema de fondo, rechazándolo, habiendo quedado descartada la posibilidad del reconocimiento de uniones homosexuales en el Poder Judicial, quedando solo la vía legislativa o la de la CorteIDH.

Como dicen Zelada y Gurmendi (2016) “era cuestión de tiempo para que las parejas homosexuales comenzaran a solicitar el reconocimiento de sus matrimonios ante las autoridades civiles peruanas”. (p. 258). Y luego en cortes internacionales, eso mientras el Legislativo no debate ni aprueba una figura legal a favor de esta comunidad LGBT.

- **Respecto a nuestro quinto objetivo específico: Proponer cambios del artículo 234 del Código Civil que solo regula la unión de parejas heterosexuales, y/o aclarar los artículos 4 y 5 de la Constitución que tratan de la familia y uniones de hecho.**

Queda claro que la Constitución Política del Perú no define el matrimonio solo el concubinato, sin embargo, deja a la Ley la regulación del matrimonio, en consecuencia, el

Código Civil lo ha regulado en su artículo 234 reservando el matrimonio para las parejas heterosexuales.

Así lo señalan ocho de los juristas y ex congresistas entrevistados para la presente investigación. Efectivamente la Ley en este caso el Código Civil de 1984, vigente, reserva el matrimonio como una figura exclusivamente para parejas integradas por un hombre y una mujer.

Lo más práctico tal cual establecieron los dos proyectos de unión civil presentados en el Congreso, es modificar el artículo 234, que define el matrimonio como la unión de un hombre y una mujer, reemplazando los términos hombre y mujer por contrayentes o personas.

De los 9 entrevistados uno de ellos el especialista en derecho de familia Miranda señaló en la entrevista que el artículo 4 de la Constitución si se refiere a la familia como modelo tradicional heterosexual cuando refiere que la familia es “natural y fundamental”, por lo que, a su juicio, si habría que precisar el tema en la Constitución.

No son de la misma opinión los otros ocho entrevistados quienes señalan que no hay una definición de matrimonio, es más es clara la Constitución cuando señala textualmente que “la forma del matrimonio y las causas de separación y de disolución son reguladas por la ley”, lo que se dio en el Código Civil, no hay duda.

Como dice Rodríguez (2017, p. 167), “la Constitución no pretendió jamás reconocer un modelo específico de familia” ya que se trata de un institución que se encuentra sujeta a los cambios de estos tiempos modernos.

Las nuevas familias surgidas en estos nuevos tiempos, como hemos explicado en el marco teórico, las de las uniones de hecho, las monoparentales, las reconstituidas, etc.; que – dice Rodríguez (2017)– son agentes del desarrollo, y que si bien cuando se hizo el Código Civil de 1984 aún era impensable este tipo de familias, que “no encajan en el modelo

tradicional... igualmente gracias a su unidad se convierten en un espacio fundamental para el desarrollo integral de cada uno de sus miembros, encargándose de la transmisión de valores, conocimientos y tradiciones culturales” (p.168).

- **Respecto nuestro sexto objetivo específico: Analizar desde el derecho comparado de los países latinoamericanos donde existe unión civil o matrimonio igualitario y desde la jurisprudencia de la CorteIDH a través de su OC-14/17.**

En los siete países de la región donde hay la figura del matrimonio no se ha cambiado la Constitución de cada país sino que se hicieron modificaciones en sus Códigos Civiles cambiando lo referido al matrimonio entre hombre y mujer, por frases como contrayentes o unión de dos personas sin distinción de sexo. En todos los casos se basaron en sus principios constitucionales de no discriminación basada en la orientación sexual.

Cabe destacar que en cinco de ellos (Costa Rica, Ecuador, México, Brasil y Colombia) se logró el matrimonio homosexual mediante fallos judiciales, y en dos (Argentina y Uruguay) por leyes de sus parlamentos. En todos los casos las parejas gais se les dio los mismos derechos que las parejas heterosexuales en temas de patrimonio y derechos sociales pero aunque la figura sea la misma que para heterosexuales y homosexuales, hay países que no permiten la adopción como Ecuador.

Se tomó en cuenta para estas decisiones sus propias constituciones, en lo referente a la igualdad y se argumentó que si bien se habla de matrimonio como unión hombre-mujer no se excluye a otros tipos de familia.

En todos los casos se puede leer que mencionan como fuentes bases la Declaración Universal de los Derechos Humanos –artículo 16 apartado 3–, en la Convención Americana

sobre Derechos Humanos –artículo 17–, en el Pacto Internacional de los Derecho Civiles y Políticos de 1966 –artículo 23–, en el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 –artículo 10–, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre –artículo VI–, y una serie de instrumentos internacionales referidos a temas de derechos fundamentales.

Solo Chile cuenta con un Acuerdo de Unión Civil (AUC), logrado en el Congreso, que si bien es inspirada en el derecho matrimonial, no consigue emular el matrimonio en cuanto al fondo, y a diferencia del matrimonio no tienen estatus de cónyuges sino de convivientes civiles. No existe divorcio sino separación por mutuo acuerdo, no permite la adopción y no exige la vida en común bajo un mismo techo ni asumen derechos ni obligaciones equivalentes a los de marido y mujer.

En torno a la jurisprudencia la OC-24/17 de la CorteIDH, que fue tomada en cuenta por Ecuador y Costa Rica, ésta no favorece la unión civil sino el matrimonio ya que establece que para garantizar los derechos de las parejas del mismo sexo no es necesaria la creación de nuevas figuras jurídicas, y por ende, optar por extender las instituciones existentes, incluyendo el matrimonio, de conformidad con el principio *pro persona* contenido en el artículo 29 de la Convención, tal reconocimiento implicaría que esas figuras extendidas estarían también protegidas por los artículos 11.2 y 17 de la Convención.

Y coincide con la decisión de la Corte mexicana en el sentido de que el matrimonio no tiene como fin la procreación, lo que es incompatible con el artículo 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

VI. Conclusiones

6.1. Existe discriminación del Estado contra las parejas homosexuales ante la falta de una figura jurídica que les permita unirse en matrimonio, como se da con las parejas heterosexuales, o mediante unión civil, en este sentido se viola el derecho a la no discriminación, a la igualdad ante la ley y a formar una familia.

6.2. Los principales argumentos para apoyar una figura que proteja a estas familias son además de la no discriminación, la tutela de los derechos de las parejas gais en torno al patrimonio (herencia), asistencia (seguro social, temas médicos y pensionarios), y la libertad para ser felices.

6.3. El Legislativo se ha negado llevar a debate el tema por dos motivos, por un lado, los prejuicios arraigados hacia los derechos de personas con orientación sexual diferente sumado a la influencia de grupos conservadores y religiosos; y de otro lado prima más la mirada político partidaria por encima de la fundamentación jurídica de los derechos de estas personas

6.4. La figura equitativa para zanjar este tema es a través del matrimonio igualitario (iguales derechos bajo la misma institución jurídica), sin embargo, la unión civil –que algunos juristas consideran discriminatoria–, es otra salida jurídica que busca consensos a favor de los derechos de los homosexuales y que les permitiría como “compañeros civiles”, hacer vida en común protegidos en temas de patrimonio y sociales. Cualquiera de las dos figuras soluciona los principales problemas planteados.

6.5. De acuerdo a los juristas consultados la Opinión Consultiva 17/24 de la CorteIDH, que respalda el matrimonio entre personas del mismo sexo, es vinculante y debe ser tomada en cuenta por los países que forman parte de la Convención Americana llamada también Pacto de San José, uno de ellos es el Perú.

6.6. De acuerdo al derecho comparado y a la Opinión Consultiva 17/24 de la CorteIDH, vigente desde 2018 y que es la más reciente en temas de derechos de los homosexuales, “los Estados parte deben garantizar el acceso no discriminatorio de las parejas del mismo sexo a todos los instrumentos disponibles para las parejas heterosexuales, incluido el matrimonio”.

6.7. Para que se pueda dar el matrimonio igualitario hay que modificar el Código Civil, específicamente el Art. 234 que define el matrimonio como la unión de un hombre y una mujer. La solución es cambiar las palabras hombre y mujer por “contrayentes” sin mencionar el sexo de las personas.

Para aprobar la unión civil es necesario solo una Ley ya que al ser de carácter no matrimonial, se trataría de “compañeros civiles”. El matrimonio no ha sido definido en la Constitución.

VII. Recomendaciones

7.1. Que el Congreso llene este vacío legal y legisle sobre las parejas de homosexuales que han formado una familia, tomando como ejemplo las regulaciones que se han realizado en 41 países del mundo, los más cercanos, Chile donde hay una ley de uniones civiles; y Ecuador, donde rige el matrimonio igualitario.

7.2. Es necesario que se acelere este proceso, no podemos estar al margen de los marcos normativos internacionales y del derecho comparado que protegen a este grupo humano, pues hay un caso –de la pareja integrada por el peruano Oscar Ugarteche y el mexicano Fidel Aroche– que ha hecho una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, para que su caso sea presentado a la CorteIDH a fin de que el Perú les reconozca su matrimonio realizado en México. Siguiendo la jurisprudencia de la CorteIDH es evidente que la pareja va a ganar el proceso y que la CorteIDH declararía al Perú responsable internacionalmente por haber discriminado a la pareja por su orientación sexual. No hay que esperar que llegue ese momento sino adecuarnos antes a lo que pueda dictaminar la CorteIDH.

7.3. Promover políticas públicas desde el colegio, en primaria y secundaria, a favor de la igualdad de esta minoría, a través de charlas, talleres y campañas de respeto a los derechos de los homosexuales, a fin de que estos grupos no sean excluidos de la sociedad.

VIII. Referencias

- Aguilar, B. (2016). *Tratado de derecho de familia*. Editorial Les & Iuris.
- Arlettaz, F. (2016). *Matrimonio homosexual y secularización*. Universidad Nacional Autónoma de México.
https://www.researchgate.net/publication/305709185_Matrimonio_homosexual_y_secularizacion
- Arnoletto, E. (2007). *Glosario de conceptos políticos*. Editorial EUMEDNET.
- Barrientos, J. (2016). Situación social y legal de gays, lesbianas y personas transgénero y la discriminación contra estas poblaciones en América Latina. *En Revista Latinoamericana Sexualidad, Salud y Sociedad*, 22 (22) pp. 331-354.
<https://doi.org/10.1590/1984-6487.sess.2016.22.15.a>
- Bermúdez, V. (2019). *Género y Poder*. Palestra Editores SAC.
- Camargo, A. (2016). Derecho a la unión civil en el Perú como Derecho constitucional. *En Revista Científica Investigación Andina*, 16 (2).pp. 143-149.
- Campos E., Avello, D. (2016). *El matrimonio y el acuerdo de Unión Civil*. Tesis de pregrado. Universidad Finis Terrae.
<https://repositorio.uft.cl/xmlui/handle/20.500.12254/191>
- Carrasco, S. (2005). *Metodología de la investigación científica*. Editorial San Marcos.
- Castro, C. (2017). *El matrimonio igualitario: Marcando un hito en la lucha contra la discriminación. El derecho a la igualdad y no discriminación por orientación sexual aplicado al acceso al matrimonio en el Perú*. Tesis de Maestría. Pontificia

Universidad Católica del Perú.

<https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/9738>

Ciudadanía, Activismo Cultural y Derechos Humanos (2011). *Las uniones del mismo sexo a través de los tiempos. La historia del matrimonio gay*. Tomado de: Random History and word origins For the Curious Mind Lima.

Clavijo, D., Guerra, D., Yañez, D. (2014). *Método, metodología y técnicas de la investigación aplicada al derecho*. Grupo Editorial Ibañez

Código Civil Peruano (1984). *Decreto Legislativo N° 295. Libro II. Derecho de Familia*.
http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_per_cod_civil.pdf

Constitución Política del Perú (1993). Edición Oficial del Congreso de la República
<https://www.congreso.gob.pe/Docs/constitucion/constitucion/index.html>

Coma, J.M. (2014). *Codex Theodosianus. Historia de un texto*. Editorial Dykinson.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH, 2017). *Opinión Consultiva OC-24/17. Identidad de Género, e Igualdad y No Discriminación*.
https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH, 2016). *Opinión Consultiva OC-22/16. Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*.
<https://cdh.defensoria.org.ar/wp-content/uploads/sites/3/2018/03/OPINION-CONSULTIVA-22-PERSONAS-JUR--DICAS.pdf>

Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH, 2013). *Caso Gelman Vs. Uruguay. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia*. Resolución de la Corte de San José.
https://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/gelman_20_03_13.pdf

- Cruz, A., Escoffié, C. (2018). ¿Es vinculante la opinión consultiva 24/17, sobre derechos LGBTI, de la Corte Interamericana? *En Revista Nexos. 1*
<https://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/es-vinculante-la-opinion-consultiva-24-17-sobre-derechos-lgbti-de-la-corte-interamericana/>
- Defensoría del Pueblo del Perú (2016). *Informe Defensoría 175 “Derechos Humanos de las personas LGBTI: Necesidad de una política pública para la igualdad en el Perú”*. Impreso en VORENO.
- Defensoría del Pueblo del Perú (2009). *Actuación del Estado frente a la discriminación. Casos conocidos por la Defensoría del Pueblo*. Informe de Adjuntía N° 005-2009-DP/ADHPD. <https://www.gob.pe/institucion/defensoria-del-pueblo/informes-publicaciones/1060322-informe-de-adjuntia-n-005-2009-dp-adhpd>
- Díaz de Valdés, J. (2015). ¿Qué Clase de Igualdad Reconoce el Tribunal Constitucional? *En Revista Ius et Praxis (21)*, pp. 317-372.
<http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122015000200009>
- Díez, J. (2015). *The politics of gay marriage in Latin América. Argentina, Chile and México*. Nueva York: Cambridge University Press.
- Etcheverry, J. (2015). *Constitucionalidad del matrimonio homosexual*. Tesis de pregrado. Universidad de Chile.
<https://bibliotecadigital.indh.cl/handle/123456789/1024>
- Fernández de Córdova, B. (2018). *Fundamentos constitucionales del matrimonio igualitario*. Tesis de pregrado. Universidad Particular San Martín de Porres.
- Fernández, M. (2014). *La igualdad y no discriminación y su aplicación en la regulación del matrimonio y las uniones de hecho en el Perú*. Tesis de Maestría. Pontificia

Universidad Católica del Perú.

<https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/5510>

Foucault, M. (2019). *Historia de la sexualidad I: la voluntad de saber*. Ediciones Siglo XXI.

Freire, M. (2016). *Repercusiones jurídicas de la falta de reconocimiento del derecho al matrimonio para parejas del mismo sexo en Ecuador*. Tesis de pregrado. Pontificia Universidad Católica del Ecuador.

<http://repositorio.puce.edu.ec/handle/22000/13034>

García, F. (2017). *El matrimonio civil de los/las homosexuales y la vulneración del respeto pleno de los derechos humanos en el Perú, año 2016*. Tesis de doctorado. Universidad Particular de Tacna.

Garrido, N. (2017). *El método de James Spradley en la investigación cualitativa*. Universidad de Tarapacá.

Hernández R., Fernández, C., y Baptista P. (2014). *Metodología de la investigación*. (6ta edición) Editores Mc Graw Hill.

Huerta, L.A. (2005). El derecho a la igualdad. *En Revista Pensamiento Constitucional (11)*, 11 pp. 307-334.

Instituto Nacional de Estudios Políticos INEP (2000). *Diccionario Político*. Impreso por INEP.

León Moreta, M. (2019). La fuerza vinculante de la OC-24/17 “Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo” para el Estado ecuatoriano. *En Revista De Derecho de la UASB 32, (32)*, pp. 43-60.

- Lozano, A. (2018). *El Derecho a la igualdad ante la ley y la Unión de hecho homosexual en el distrito de Cercado De Lima*. Tesis de pregrado. Universidad Cesar Vallejo.
<https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/37090>
- Lúquez, P., Fernández, O. (2016). La teoría fundamentada: precisiones epistemológicas, teórico-conceptuales, metodológicas y aportes a las ciencias. *En Revista Cumbres*, 2 (1).pp. 101-114.
- Organización de las Naciones Unidas (ONU, 1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*.
<https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
- Paredes, G., Núñez, M. (2019). El matrimonio igualitario a la luz de la Convención Americana: análisis de la Opinión Consultiva OC-24/17. *Foro Revista de Derecho*, (32) pp.63-81. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7385/1/06-TC-Paredes-Nu%c3%bllez.pdf>
- Rodríguez, R. (2017). La familia y el matrimonio igualitario en el Perú. Una lectura dinámica de la Constitución Política de 1993. *En Revista Persona y Familia*, 1 (6). Pp. 165-183
<https://revistas.unife.edu.pe/index.php/personayfamilia/article/view/475>
- Rodríguez, E. (2011). El reconocimiento de las uniones homosexuales: Una perspectiva de derecho comparado en América Latina. *Boletín mexicano de derecho comparado*, 44 (130). Pp. 207-235.
http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S0041-86332011000100007&lng=es&nrm=iso&tlng=es
- Rodríguez, J. (2007) *¿Qué es la discriminación y como combatirla?* (2da. Ed)._Ediciones Conapred.

- Rubio, G (2013). *Autorregulación de la crisis de pareja: Una aproximación desde el Derecho civil catalán*. Editorial Dykinson.
- Ruedas, S. (2015). *Garantías del Proceso Civil en un Estado Constitucional de Derecho*. Editorial Idemsa.
- Sar, O. (2019). La regulación constitucional del matrimonio y las opciones del legislador. *En revista Vox Juris*, (37) 2. Pp. 95-106.
<https://www.aulavirtualusmp.pe/ojs/index.php/VJ/article/viewFile/1610/1807>
- Shelton, D. (2008). Prohibición de discriminación en el derecho internacional de los derechos humanos. *En Anuario de Derechos Humanos*, 4. Pp. 15-39.
<http://www.anuariodh.uchile.cl/index.php/ADH/article/viewFile/13488/13756>
- Simons, A. (2015). La Defensa de la dignidad de toda persona humana en el Perú. En M. Giusti, G. Gutiérrez y E Salmón (Eds). *La verdad nos hace libres: sobre las relaciones entre filosofía, derechos humanos, religión y universidad*. (pp.621-638). Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
<https://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/173138>
- Solís, P. (2017). *Discriminación estructural y desigualdad social*. Editado por Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación.
https://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/Discriminacionestructural%20accs.pdf
- Torres, L. (2016). *El Matrimonio de las parejas del mismo sexo. Un análisis sobre el fundamento histórico y las implicaciones jurídico políticas de la segregación de la población homosexual*. Trabajo de pregrado. Universidad Católica de Colombia.
<https://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/13683>

Varsi, E. (2018). El matrimonio entre personas del mismo sexo. *En Revista Romana de Drept Privat.* (3). Pp. 425-450.

<https://repositorio.ulima.edu.pe/handle/20.500.12724/7752>

Zelada, C., Gurmendi, A. (2016). Entre el escudo y la espada, el matrimonio igualitario visto desde el orden público internacional y el derecho internacional de los derechos humanos. *Themis Revista de Derecho* (69) Pp. 251-274.

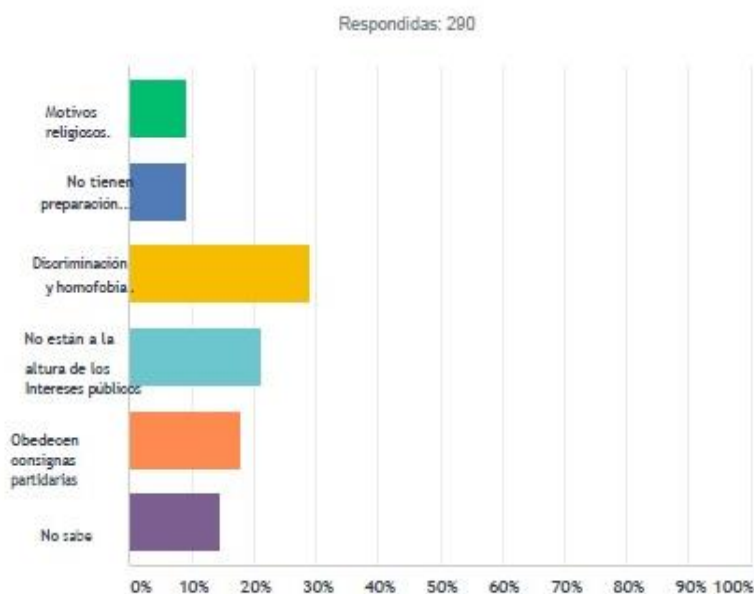
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/16740>

IX. Anexos

ANEXO A. Encuesta para determinar la problemática de la investigación

Encuesta virtual exploratoria no probabilística para determinar la realidad problemática. Dio como resultado la discriminación política por parte del legislador que se niega a legislar sobre unión civil o matrimonio homosexual. Se realizó con el apoyo del MOHL y Red LGBT de Arequipa. Periodo exploración de la encuesta: Noviembre y Diciembre 2019 - Enero y Febrero 2020.

P.1 En el Congreso no se ha debatido ni el tema del matrimonio igualitario ni la unión civil. ¿Por qué cree que no lo quieren tratar?



OPCIONES DE RESPUESTA	RESPUESTAS
Motivos religiosos	8.97% 26
No tienen preparación jurídica	8.97% 26
Discriminación y homofobia	28.97% 84
No están a la altura de los intereses públicos	21.03% 61
Obedecen consignas partidarias	17.59% 51
No sabe	14.48% 42
TOTAL	290

ANEXO B. Países donde hay matrimonio igualitario y unión civil

<u>Matrimonio igualitario</u>		<u>Unión civil</u>	
Año	País	Fecha	País
2000	Países Bajos		
2003	Bélgica	2003	Croacia
2005	Canadá		
	España		
2006	Sudáfrica	2006	Republica Checa
			Eslovenia
2007			Suiza
2009	Noruega	2009	Hungría
	Suecia		
2010	Argentina		
	Islandia		
	Portugal		
2012	Dinamarca		
2013	Brasil		
	Inglaterra		
	Francia		
	Nueva Zelandia		
	Uruguay		
2014	Luxemburgo		
	Escocia		
2015	Finlandia	2015	Chile
	Irlanda		Grecia
	Estados Unidos		
2016	Colombia	2016	Italia
	Groenlandia		Estonia
2017	Austria		
	Malta		
	Alemania		
2019	Austria		
	Ecuador		
	Taiwán		
	Irlanda		
2020	Costa Rica	2020	Israel

ANEXO C. Matriz de consistencia – Proyecto de investigación

Título: Discriminación política frente a la unión civil o matrimonial de personas del mismo sexo

Líneas de Investigación: Gobernabilidad, derechos humanos e inclusión social

PROBLEMA GENERAL	OBJETIVOS	METODOS	
Principal	Objetivo General	Tipo de Investigación	Diseño
¿Realmente la población homosexual es discriminada por el Estado Peruano en sus derechos humanos políticos y sociales al no permitirles que formen una familia a través de la unión civil o la unión matrimonial como sucede en otros países del mundo?	Determinar si hay discriminación del Estado contra las parejas homosexuales al no legislar o dar una ley de unión civil o matrimonio igualitario que permita no se vulneren sus derechos humanos fundamentales.	Enfoque Cualitativo	Teoría Fundamentada
Problemas específicos	Objetivos específicos	Técnicas de recolección de datos	
<ul style="list-style-type: none"> • ¿Cuáles son los argumentos de quienes apoyan la unión civil o el matrimonial gay? • ¿Cuáles son los 	<ul style="list-style-type: none"> • Determinar la postura jurídica o argumentos de los expertos que apoyan la unión civil o el matrimonio igualitario. • Determinar por qué el Estado (Congreso) se 	<ul style="list-style-type: none"> • Guía de entrevista 	

<p>motivos por los que el Estado (Congreso) no lleva a debate el tema?</p> <ul style="list-style-type: none"> • ¿Qué es lo más conveniente un matrimonio o una unión civil? • ¿Es vinculante para el Perú la Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH? • ¿Es posible proponer un cambio en el Art. 234 del Código Civil Peruano o precisarlo en la Constitución? • ¿Qué dice el derecho comparado de países vecinos y la jurisprudencia de la CorteIDH, sobre la unión legal de las parejas homosexuales (OC-24/17)? 	<p>niega a llevar a debate este tema.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Determinar si la salida jurídica es un matrimonio gay o una unión civil • Analizar si es vinculante la Opinión Consultiva OD - 24/17 de la CorteIDH. • Proponer cambios del artículo 234 del Código Civil que solo regula la unión heterosexual, y/o aclararlo en la Constitución. • Analizar el derecho comparado de los países vecinos donde hay unión civil o matrimonio gay y lo que dice la jurisprudencia de la CorteIDH (OC-24/17). 	<ul style="list-style-type: none"> • Análisis documental
---	---	---

ANEXO D: Recopilación. Entrevistas. Resumen

No. 1

Alberto de Belaunde

Abogado

Registro del Colegio de Abogados de Lima No. 55744

Con Maestría en Gobierno y Gestión Pública

Ex Congresista

Coautor del Proyecto de Unión Civil, 2016

P.1. ¿Realmente la población homosexual es discriminada por el Estado Peruano en sus derechos humanos políticos y sociales al no permitirles formar una familia a través de la unión civil o la unión matrimonial como sucede en otros países?

R.1. Estamos en un estado laico, el credo religioso es de la esfera privada, el Estado tiene la obligación de legislar de decidir en base a lo que establece la Constitución, en base a lo que establece la Ley. Se visibiliza que la problemática de la discriminación -en este caso contra la comunidad LGTBQ- genera no solo un gran impacto humano, sino también consecuencias económicas. Vemos aquí que la falta de igualdad e inclusión causa la salida del país de personas que no se sienten bienvenidas en su propia patria y además una fuga de talentos que nos quita productividad como país. La discriminación y la falta de acceso a derechos en el Perú, como el no contar con leyes de matrimonio igualitario y de identidad de género, termina jugando un rol importante al determinar buscar dichas oportunidades en el extranjero. Es deber del Estado brindar igualdad de derechos y protección legal a todos sus ciudadanos.

P.2. ¿Cuáles son los argumentos para apoyar la unión civil o el matrimonio de las personas del mismo sexo?

R.2. Ha dado reconocimiento tanto de identidad de género como orientación sexual, son categorías protegidas por el derecho internacional de los derechos humanos. No

es solo un tema de patrimonio, es un tema de proyecto de vida en común. Se busca reconocer a los diferentes tipos de familia que hay y que deben ser protegidas por el Estado. Hay que entender que en el Perú existen muchos tipos de familia y todas las familias tienen que ser reconocidas, protegidas y tuteladas por el Estado.

P.3. ¿Cuáles son los motivos por los que el Estado (Congreso) no lleva a debate el tema?

R.3. Hay prejuicios incluso hostilidad de gran parte de la ciudadanía contra los derechos de quienes tienen una orientación sexual distinta, ello sumado a la influencia de grupos conservadores de las iglesias católica y evangélica. El fujimorismo recuerdo que recrudesció el conservacionismo no porque se tiene un congreso ideológico, sino porque creían iban a tener un buen caudal de votos a través del grupo “Con mis hijos no te metas”. El último debate parlamentario ocurrió en 2015, fue del proyecto de ley para introducir a la unión civil que fue rechazado en la Comisión de Justicia por siete votos contra cuatro. El debate evidenció los prejuicios, la ignorancia y la hostilidad arraigados en la sociedad peruana hacia los derechos de orientación sexual y la influencia de las iglesias Católica y evangélica. Incluso, algunos congresistas compararon a las personas LGBT con drogadictos y pedófilos.

P.4 ¿Qué es lo más conveniente, el matrimonio igualitario o la unión civil?

R.4. Creo que la justicia total es la del matrimonio igualitario, Otorgar derechos iguales a homosexuales y heterosexuales como establece la Constitución y el derecho comparado. La otra es una figura de consenso temporal excepcional con pisos mínimos de derechos, pero si es solo para lograr algo, a nada, está bien. Sería un avance en tema de derechos. Era una figura estratégica y también para dejar constancia de que no somos nosotros los intransigentes, nosotros estábamos dispuestos a buscar consensos siempre teniendo en mente la protección de derechos.

P.5. ¿Es vinculante para el Perú la Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH?

R.5. El Sistema Interamericano de Derechos Humanos en la opinión consultiva 24/17 señala que la misma figura legal que protege a parejas heterosexuales debe proteger a los homosexuales. Y es una norma vinculante, la esperanza se sostiene en los

estándares establecidos por la Corte y el control de convencionalidad que los órganos de justicia están obligados a realizar. Esta doctrina interamericana integra la justicia doméstica al sistema regional de protección de derechos humanos. Ojo que existe un deber preventivo de los órganos jurisdiccionales de evitar la condena internacional del Estado peruano.

P.6. ¿Es posible proponer un cambio en el Art. 234 del Código Civil Peruano que solo regula el matrimonio heterosexual, o precisarlo en la Constitución?

R.6. La Constitución no señala que el modelo heterosexual de familia es el único. La Constitución habla de igualdad y no discriminación y el proteger a la familia que implica a todas las familias. Es inconstitucional el limitar el matrimonio a un hombre y a una mujer. El artículo 234 del Código Civil sobre matrimonio debe cambiarse.

No. 2

Carlos Bruce

Economista

Ex congresista

Autor de dos proyectos de Ley de Unión Civil, años 2013 y 2016

P.1. ¿Realmente la población homosexual es discriminada por el Estado Peruano en sus derechos humanos políticos y sociales al no permitirles formar una familia a través de la unión civil o la unión matrimonial como sucede en otros países?

R.1. Por supuesto que hay discriminación, es deber del Estado brindar igualdad de derechos y protección legal a todos sus ciudadanos, entonces creemos firmemente que denegar a las personas el derecho a unirse, basándose en el sexo de sus parejas, viola el derecho a la no discriminación, el derecho de igualdad ante la ley y el derecho a casarse y formar una familia, tal como lo señala el derecho internacional.

P.2. ¿Cuáles son los argumentos para apoyar la unión civil o el matrimonio de las

personas del mismo sexo?

R.2. Lo que se pretende es hacer valer sus derechos en iguales condiciones con cualquier ciudadano peruano. Es una población vulnerable y el Estado está en la obligación de proteger a estas poblaciones vulnerables. Son seres humanos y como tal estamos obligados como Estado de proteger su identidad, que las parejas gay puedan vivir juntas bajo la protección del Estado. Así van a tener protección de herencia, seguro social de la pareja, pensiones, etc. Incluso se va a fortalecer a la familia, porque es un nuevo tipo de familia que se va a añadir, de gente que va a juntar su patrimonio, van a tener más excedentes, van a tributar más. Y lo más importante: van a ser más felices, pues tienen todo el derecho. Actualmente, el Estado no reconoce a los homosexuales, no les reconoce deberes y derechos que sí les reconoce a las parejas heterosexuales, por ello se crea la fórmula de la unión civil, que está separada del matrimonio civil.

P.3. ¿Cuáles son los motivos por los que el Estado (Congreso) no lleva a debate el tema?

R.3. Los que se niegan son los congresistas retrógrados, aquellos que quieren negar el derecho a los demás, aquellos que se sienten superiores y consideran que hay peruanos de segunda clase. Nosotros estamos en el lado correcto de la historia y estamos seguros de que esto se va a aprobar. A muchas personas no les podrá gustar que existan personas que tienen atracción por personas de su mismo sexo, pero existen y son varios millones, alrededor de 3 millones de personas en Perú.

P.4 ¿Qué es lo más conveniente, el matrimonio igualitario o la unión civil?

R.4. Cualquiera de los dos. Si bien el matrimonio es una figura más completa, la unión civil trata de buscar consensos frente a la oposición de grupos religiosos conservadores, se da una propuesta distinta al matrimonio y la unión de hecho, pues se menciona que quienes la integran constituyen una familia y se denominan compañeros o compañeras civiles. El proyecto que crea la unión civil entre personas del mismo sexo tiene como objetivo darle a las parejas homosexuales los mismos derechos que gozan actualmente las parejas heterosexuales, como el acceso a los programas de ayuda social del Estado, la constitución de una sociedad de gananciales y el de heredar, entre otros. Se contó con el respaldo del Ministerio de

Justicia (Minjus), Fiscalía, Poder Judicial y Defensoría del Pueblo. Todas estas instituciones han dicho que esta iniciativa es constitucional y que es positiva para la sociedad y recomendaron su aprobación. Ser gay es algo que te viene dado; es igual a ser zurdo o derecho, uno nace así. Es algo genético, y uno no lo puede cambiar.

P.5. ¿Es vinculante para el Perú la Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH?

R.5. La Corte reconoció el derecho al matrimonio de las parejas del mismo sexo bajo las obligaciones de igualdad y no discriminación, en concreto, reconoció que los Estados parte deben garantizar el acceso no discriminatorio de las parejas del mismo sexo a todos los instrumentos disponibles para las parejas heterosexuales, incluido el matrimonio. Los vínculos de parejas del mismo sexo deben recibir la misma protección que aquellos constituidos por parejas heterosexuales. Esto debe ser tomado en cuenta por los Estados que han ratificado la Convención Americana, a fin de cumplir con su deber de respetar y garantizar los derechos humanos reconocidos en dicho tratado.

P.6. ¿Es posible proponer un cambio en el Art. 234 del Código Civil Peruano que solo regula el matrimonio heterosexual, o precisarlo en la Constitución?

R.6. No es necesario en la unión civil, ya que se trata de unión civil no matrimonial, la unión civil se realiza a través de la función notarial, eso si los contrayentes no deben estar incurso en supuestos de incapacidad absoluta que establece el Código Civil, pero no es necesario modificarlo. Lo que si es necesario es para el matrimonio.

No. 3

Indira Huilca

Socióloga

Con Maestría en Ciencia Política y Gobierno

Ex congresista

Autora del Proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario, en 2017

P.1. ¿Realmente la población homosexual es discriminada por el Estado Peruano en sus derechos humanos políticos y sociales al no permitirles formar una familia a través de la unión civil o la unión matrimonial como sucede en otros países?

R.1. Si. Hay rechazo y discriminación contra un grupo de personas que exige igualdad. No se quiere atender a una serie de demandas que este sector de la población viene haciendo hace años y resolver este vacío en nuestro marco legal que permite, además, la discriminación. Reconocer los derechos a las parejas homosexuales no significa ir en contra de la mayoría de la población que no lo acepta, sino entender que las parejas del mismo sexo existen y tienen derechos como cualquier otra persona.

P.2. ¿Cuáles son los argumentos para apoyar la unión civil o el matrimonio de las personas del mismo sexo?

R.2. Porque las familias son también las monoparentales donde no hay esposo y esposa, la misma figura debe darse para los homosexuales. No podemos seguir de espaldas a la realidad, las parejas homosexuales existen y, como tales, necesitan una serie de reconocimientos civiles. Toda persona tiene derecho a casarse y el Estado no puede decir con quién. Eso lo tiene que decidir la persona de forma libre y voluntaria. No se trata de ningún tipo de privilegio, se trata de que todas las familias reciban protección del Estado. Es además una oportunidad para dejar atrás la discriminación y convertirnos en una sociedad que respeta a todos y todas por igual.

P.3. ¿Cuáles son los motivos por los que el Estado (Congreso) no lleva a debate el tema?

R.3. El Congreso es un foro político donde por encima de esta fundamentación y

los derechos de estas personas, prima una mirada político partidaria que lastimosamente cuenta eco en una mayoría parlamentaria que se opone a estos temas. A pesar que no se debatió en el debate público se oponen tajante al reconocimiento de los derechos de las personas LGTB, obstáculo a nivel político no jurídico, lastimosamente tiene que ver con correlaciones políticas más que con argumentos jurídicos que es lo que debería primar en este tipo de casos.

P.4 ¿Qué es lo más conveniente, el matrimonio igualitario o la unión civil?

R.4. No se trata de crear un reconocimiento legal ad hoc, como es el caso de la propuesta de unión civil, que es una figura discriminatoria, no da igualdad derechos. Se trata de equiparar los derechos que ya están reconocidos para las parejas formadas por personas de distinto sexo y hacerlos extensivos a las parejas formadas por personas del mismo sexo. Es por eso que apostamos por el matrimonio, otorgar derechos iguales a homosexuales y heterosexuales como establece la Constitución, es ahí donde se plantea el acceso a la igualdad de derechos de la mayoría heterosexual de este país, y lo cual implica que estaríamos totalmente involucrados en igualdad de condiciones. Estamos hablando de derechos equivalentes, no habría que llamarle a ese reconocimiento o institución de manera distinta. No hay razón para esa diferenciación. La unión civil crea una figura aparte ósea tu estas soltero, casado y además unido civilmente, es una categoría adicional a nuestro Código Civil, que crea una figura de unión civil, además nombrar y listar los derechos que se generan en la unión civil, derechos que reconoce, hay derechos patrimoniales, civiles propiamente de las parejas, pero no reconoce que se trate de una unión familiar.

P.5. ¿Es vinculante para el Perú la Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH?

R.5. El Sistema Interamericano de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva 24/17 señala que es obligación de los Estados proteger los derechos de la población LGBT y habla de la necesidad de normar sus uniones. El matrimonio entre personas del mismo sexo debe implementarse en el Perú. Así lo ha ratificado la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Si bien es cierto que la adecuación no será automática, el Estado Peruano está obligado a comenzar un proceso de cambio a través de medidas legislativas, judiciales y administrativas.

P.6. ¿Es posible proponer un cambio en el Art. 234 del Código Civil Peruano que

solo regula el matrimonio heterosexual, o precisarlo en la Constitución?

R.6. La Constitución no define un modelo de familia, de alguna manera si respalda este tipo de uniones, habla de igualdad de derechos y no discriminación por motivos de sexo, religión y otros. El artículo 234 del Código Civil si habla de la unión de un hombre y una mujer, este debe cambiarse. Debería actualizarse el Código Civil, esto nos permite tener la conclusión clara que a nivel jurídico no hay impedimento para que estas normas no se puedan modificar, a nivel de base legal la fundamentación está establecida. La Constitución de 1993 no habla específicamente de las personas del mismo sexo, ni la población LGBT, cada documento le pertenece a su tiempo, no se habla específicamente, 1993 era más difícil hablar del tema. Pero el Tribunal Constitucional ha ido reconociendo respecto al artículo de la Constitución que señala que no se puede discriminar a nadie por razón de sexo, religión, o de cualquier otra índole mas no puedo decirte no te reconozco tu unión con tu pareja porque eres gay.

No. 4

Gracia Aljovín de Losada

Abogada

Registro del Colegio de Abogados de Lima No. 62131

Con Maestría en Derecho Penal.

P.1. ¿Realmente la población homosexual es discriminada por el Estado Peruano en sus derechos humanos políticos y sociales al no permitirles formar una familia a través de la unión civil o la unión matrimonial como sucede en otros países?

R.1 Cada día todo va más hacia tener como sustento y base el principio de respeto entre todos. Viene a ser sustrato de una convivencia social pacífica. No hay etnia superior, todos somos diferentes nadie es superior al otro. No creo que se use palabra tolerancia, es aguantar, respetar es mucho más apropiada. Se discrimina porque se violan todos los derechos del homosexual que van desde los patrimoniales

hasta el ser considerado familiar directo como reconocer el cuerpo de la pareja fallecida. Es que la gente tiene pensamientos que consideran que lo único que busca el homosexual es patrimonial. Conozco casos de que un chico solo quería el derecho a recoger el cuerpo de su amigo fallecido, reconocerlo en la morgue defenderlo.

P.2. ¿Cuáles son los argumentos para apoyar la unión civil o el matrimonio de las personas del mismo sexo?

R.2. Los derechos van evolucionando, los derechos humanos son progresivos y los tratados, desde el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, reconoce que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad, se le debe conceder la amplia protección, el matrimonio con el consentimiento de los futuros conyugues, no usan la palabra hombre y mujer no hace distinción. Incluso la Declaración Universal de Derechos Humanos habla de que el matrimonio es el derecho a casarse del hombre y la mujer no dice del hombre con la mujer, es el derecho que tiene cada uno de los dos sexos a contraer matrimonio. La Corte Interamericana de Derechos Humanos dice que el concepto de familia hoy en día es extensivo, las personas que no pueden procrear son familia, una madre que cría sola a sus hijos sin esposo también son familia. Si retrocedemos a la historia, llegamos a la conclusión que la Convención en ese entonces no se pensaba la posibilidad, pero hoy en día como los derechos humanos son progresivos, ya se está incluyendo estos grupos minoritarios a que tengamos los mismos derechos. Igual hace 60 años no se pensaba como un negro podía sentarse el lado de un blanco, los derechos estaban pensados en distinguir los derechos de un negro y de un blanco. Hoy eso es retrogrado. Los derechos van evolucionando.

P.3. ¿Cuáles son los motivos por los que el Estado (Congreso) no lleva a debate el tema?

R.3. Se oponen por los votos de estos grupos de fanáticos. No creo que sea ideología o valores de cada uno de estos congresistas. Me conviene o no me conviene, eso ven. Políticamente hacen las cosas por conveniencia pocos lo hacen por conciencia o principios.

P.4 ¿Qué es lo más conveniente, el matrimonio igualitario o la unión civil?

R.4. Yo creo que la igualdad en igualdad es igualdad. Yo no hablo de la religión católica hablo del derecho civil. No entiendo que quieren decir con unión civil no matrimonial.

P.5. ¿Es vinculante para el Perú la Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH?

R.5. Los países han ido cambiando su legislación y abriendo la puerta a integrar a toda esta comunidad LGBT a través de las leyes, pero si hay resistencia como se está viendo en Perú, se tendría que llegar a la Corte en La Haya. Sería un primer caso bochornoso que un Tribunal Constitucional tenga que ser sancionado por la Corte Interamericana por no acatar un pronunciamiento.

P.6. ¿Es posible proponer un cambio en el Art. 234 del Código Civil Peruano que solo regula el matrimonio heterosexual, o precisarlo en la Constitución?

R.6. La Constitución nos remite a la ley no dice que es inconstitucional ni que el matrimonio es entre un hombre y una mujer. Nosotros somos una familia. La Constitución no entra en conflicto con nuestros derechos. Es la Ley, el Código Civil, específicamente el artículo 234.

No. 5

Susel Paredes

Abogada

Registro del Colegio de Abogados de Lima No. 5724

Con Maestría en Derecho Penal

Activista defensora de los derechos LGTB

P.1. ¿Realmente la población homosexual es discriminada por el Estado Peruano en sus derechos humanos políticos y sociales al no permitirles formar una familia a través de la unión civil o la unión matrimonial como sucede en otros países?

R.1. Sí, porque todas las personas somos iguales desde el momento del nacimiento, por lo que la discriminación bajo cualquier concepto es inaceptable. Es así como

todas las personas deben ser tratadas con igualdad ante la ley; gozar de los mismos derechos, y recibir una protección jurídica sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición, tal como lo expresa el primer párrafo del artículo 2° de la Constitución.

P.2. ¿Cuáles son los argumentos para apoyar la unión civil o el matrimonio de las personas del mismo sexo?

R.2. La sociedad ha venido cambiando. Lo que ocurre con las sociedades conservadoras son hipócritas como la nuestra. Es la que dice se perdona el pecado pero no el escándalo. La gente no soporta exista una forma alternativa de vivir las emociones y el afecto y la formación de nuevas familias. Mi debate es jurídico no es religioso por ello no podría discutir sobre el tema. El derecho a la igualdad se encuentra reconocido y protegido en los diversos tratados internacionales sobre materia de derechos humanos de los cuales el Perú es parte.

P.3. ¿Cuáles son los motivos por los que el Estado (Congreso) no lleva a debate el tema?

R.3. El estado peruano incumple sistemáticamente con sus obligaciones. El Congreso está dividido, además el nivel de los congresistas con algunas excepciones, es deprimente. No estudian, se piratean las leyes son de un nivel ínfimo. La verdad el Congreso no está preparados para hacer leyes, menos leyes de esta naturaleza que requieren de un fundamento doctrinario muy complejo.

P.4 ¿Qué es lo más conveniente, el matrimonio igualitario o la unión civil?

R.4. El matrimonio igualitario en el mundo se conquista por dos vías: la vía del Parlamento a través de una ley; o a través de litigios estratégicos como en Estados Unidos, donde la Corte Suprema aprobó el matrimonio igualitario. Es un proyecto de familia que deseamos seguir los homosexuales. Porque no podemos hacer una interpretación semántica de la palabra, en su origen sería otro el contenido. Es un matrimonio no una unión civil. La familia debe ser entendida de una forma amplia y de acuerdo a la evolución social, las familias compuestas por personas del mismo sexo deben acceder a la protección de sus derechos ante la ley y las instituciones

deben reconocer estos derechos, en igualdad de condiciones, no con figuras discriminatorias como la unión civil.

P.5. ¿Es vinculante para el Perú la Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH?

R.5. Sí. Porque la CIDH ya tiene un precedente oficial a favor del matrimonio igualitario. Tiene una Opinión Consultiva, la 24/17, que dispone que los Estados legislen a favor del matrimonio igualitario. Eso es bueno, y se dará en el Perú a la larga o a la corta. Hay que abrir una trocha e ir cambiando la relación que tienen los homosexuales con la sociedad. El caso Ugarteche será ganado en la Corte no cabe duda. Y esto es una conquista de los derechos humanos, porque todos somos iguales ante la ley.

P.6. ¿Es posible proponer un cambio en el Art. 234 del Código Civil Peruano que solo regula el matrimonio heterosexual, o precisarlo en la Constitución?

R.6. Hay que modificar el artículo 234 del Código Civil por algo que diga que el matrimonio es la unión concertada de dos personas, sin mencionar sexo. También se puede precisar el artículo 5 de la Constitución que define la unión de hecho como de varón y mujer, no habla de matrimonio.

No. 6

Bruno Fernández de Córdova

Abogado

Registro del Colegio de Abogados del Callao No. 11292

Con Maestría en Derecho Constitucional

Director del Movimiento Mas Igualdad

P.1. ¿Realmente la población homosexual es discriminada por el Estado Peruano en sus derechos humanos políticos y sociales al no permitirles formar una familia a través de la unión civil o la unión matrimonial como sucede en otros países?

R.1. La sociedad ha venido cambiando. Hay diverso tipo de familias. Hay una

interpretación errada y discriminatoria. El ordenamiento jurídico peruano se ha enfocado únicamente en la vida y desarrollo de personas heterosexuales, pero nunca ha pensado su legislación desde otras orientaciones sexuales. Esta discriminación fáctica y legal, el ordenamiento jurídico peruano es ajeno a muchas de las necesidades de esta población y, lo que es más, genera mayor irrelevancia de las necesidades, pues no genera los incentivos ni obligaciones en los operadores a fin de que estos respeten las diversas orientaciones sexuales e identidades de género no hegemónicas. La situación de discriminación es tal que la Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, Decreto Legislativo Nro. 1098, no reconoce a la fecha a esta población como vulnerable.

P.2. ¿Cuáles son los argumentos para apoyar la unión civil o el matrimonio de las personas del mismo sexo?

R.2. Los vínculos de parejas del mismo sexo se forman bajo el ejercicio de los mismos derechos fundamentales que las parejas de distinto sexo, como lo son el derecho a la identidad y el libre desarrollo de la personalidad. Asimismo, se ha podido determinar que estas se encuentran bajo el derecho a conformar una familia y el derecho de no discriminación alcanza no solo el plano individual, sino que debe indefectiblemente alcanzar a las manifestaciones de la orientación sexual, como la libre elección de la pareja. En tal sentido, estos derechos fundamentales y el mandato constitucional de protección a la familia exigen que la figura del matrimonio sea extendida a las parejas del mismo sexo. Sin un marco legal, estas parejas se hallan viviendo sin un marco no solo que proteja su patrimonio común, sino además todos los demás efectos horizontales del reconocimiento de pareja únicamente a la heterosexual.

P.3. ¿Cuáles son los motivos por los que el Estado (Congreso) no lleva a debate el tema?

R.3. El congreso lamentablemente es un foro político donde prima lo partidario. Por decisión política, ahí juega más una decisión política que jurídica.

P.4 ¿Qué es lo más conveniente, el matrimonio igualitario o la unión civil?

R.4 El matrimonio igualitario es respaldado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y por la propia Constitución Peruana, que habla del derecho a la

igualdad. Unión Civil crea una nueva figura jurídica que es discriminatoria desde darle un nombre diferente. Con el matrimonio igualitario, me adhiero a la postura de la Opinión Consultiva, un trato reamente igualitario implica reconocimiento de iguales derechos bajo la misma institución jurídica. Hay un jurista colombiano que presentó una micos curia a la Corte Constitucional de Colombia, que señala que cuando quieren crear una institución aparte, con nombre distinto, lo que quieren reservarse para si un aspecto aún cerrado de superioridad moral. Es como decir yo te reconozco pero yo estoy aquí con más beneficios pero ojo mantente alejado, te reconozco pero no a igual.

P.5. ¿Es vinculante para el Perú la Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH?

R.5. El hecho que recién hoy se reconozca un derecho no quiere decir que desde hace veinte años o treinta atrás no haya existido ese derecho fundamental. Yo soy de la tesis que los derechos fundamentales son inherentes a la persona humana. Se nace con esos derechos. Si creo que es vinculante la Opinión Consultiva, los países miembros tienen que hacerla cumplir, hacer las reformas necesarias y legalizar el matrimonio igualitario.

P.6. ¿Es posible proponer un cambio en el Art. 234 del Código Civil Peruano que solo regula el matrimonio heterosexual, o precisarlo en la Constitución?

R.6. El artículo 5 de la Constitución habla de uniones de hecho y no habla de unión de hombre con mujer sino de hombre y mujer, que no es lo mismo. Se debe modificar el artículo 234 del Código Civil, correspondiente a las la palabras “unión de varón y mujer” por el “matrimonio es la unión de dos personas”.

No. 7

Richard Miranda Mendoza

Abogado

Registro del Colegio de Abogados de Lima No. 34619

Con Maestría en Derecho Constitucional y Derechos Humanos

P.1. ¿Realmente la población homosexual es discriminada por el Estado Peruano en sus derechos humanos políticos y sociales al no permitirles formar una familia a través de la unión civil o la unión matrimonial como sucede en otros países?

R.1. Si. Es una alternativa correcta que las parejas homosexuales tengan amparo en su convivencia, en su mutua asistencia, propiedad y herencia, implica reconocimiento y derechos bajo dicha institución jurídica que se adapta a la realidad de las parejas homosexuales se debe respetar a todo sujeto de derecho, sin tener que discriminar por su orientación sexual, siendo más tolerante y protegerse los derechos de los homosexuales emitiendo normas necesarias con protección legal, sin ser discriminados.

P.2. ¿Cuáles son los argumentos para apoyar la unión civil o el matrimonio de las personas del mismo sexo?

R.2. En el fondo es un asunto ideológico más que religioso. El tema central hay que reconocer es el exceso de la demanda de los colectivos gais. Porque en esta existencia todo tiene un precio que hay que pagar y no se puede tener todo lo que se quiere, así son las cosas en razón de su naturaleza e insistir en el exceso es como querer tapar el sol con un dedo. Ya pueden tener amplios amparos legales pero quieren más, viéndolo del lado amable, es su derecho al pataleo. Pero la sociedad no tiene por qué hacerse cargo de ello.

P.3. ¿Cuáles son los motivos por los que el Estado (Congreso) no lleva a debate el tema?

R.3. El congreso debería abrir el debate para que se revisen estas posiciones excedidas de la reclamación de los colectivos gais que si bien es cierto desean un mejoramiento social y legal de sus miembros, también deben de conocer

ampliamente de las posiciones que hay impugnándolas. Debiendo reconocerse que no se puede tener todo en esta vida. Que si bien es cierto tienen derechos también deben pensar que hay otros derechos en los que pensar como son por ejemplo la sagrada libertad de los niños. Que en toda época se generan vicios, que no solo la época moderna es buena en todos sus alcances, y lo que es peor que todo lo moderno de por si es bueno, por lo tanto se acepta que los homosexuales tengan amparo legal, pero respetando el derecho ajeno, el derecho de las mayorías, por lo tanto, se debe cortar las demasías a sus justas demandas, que es natural que se den. El congreso es el escenario natural para este tipo de debates. El juez es por donde habla la voz del legislador nada más. Los jueces no pueden rehacer la voluntad popular, eso es prevaricato así sea el TC. El congreso es el primer poder del Estado nos guste o no nos guste. Si en este momento no se puede ya llegara su momento de debatir y será aclaratorio de lo que la sociedad y no los colectivos gay quiere.

P.4 *¿Qué es lo más conveniente, el matrimonio igualitario o la unión civil?*

R.4. El matrimonio es una institución que a través de la historia ha unido a un hombre y una mujer y cuyo fin ha sido la perpetuación de la especie, así como la crianza de los vástagos. Modernamente la homosexualidad ha avanzado de una discriminación recalcitrante y negacionista, se ha aceptado y sus líderes exigen derechos iguales, sin embargo, de las dos principales realidades que comporta el matrimonio, la convivencia- mutua asistencia y engendrar hijos, la homosexualidad no puede generar procreación, en particular entre las relaciones gay típicas entre hombres-hombres y mujeres-mujeres. Por lo que consideramos que la institución matrimonial no es aplicable a las relaciones gay, existiendo otras figuras que si dejan a salvo las relaciones de convivencia, mutua asistencia, propiedad y herencia. Estoy de acuerdo con la unión civil. Para muchas personas es una discriminación inversa además ya que una minoría quiere establecer una situación de excepción sobre la mayoría, cuando la relación homosexual no cumple el fin de perpetuación de la especie que ha sido la clave del matrimonio a lo largo de la historia. Creo que más conveniente es la unión civil.

P.5. *¿Es vinculante para el Perú la Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH?*

R.5. No estoy de acuerdo con esta posición por la misma idea expresada líneas

arriba, las parejas gais no procrean. Entonces en ellos se puede hablar de uniones pero no de familia, y por ende de matrimonio. En ese sentido esta Opinión Consultiva se excede de una realidad concreta y también legal, hace una discriminación inversa sobre la tradición histórica y la mayoría demográfica, que se sustenta en el hecho incontrovertible de que no pueden procrear hijos. ¿Se dirá, si pero que pasa con los heterosexuales que no tienen hijos? del mismo modo se le puede contestar, es cierto ellos no pueden tener hijos pero potencialmente podrían haberlo hecho, esa es su realidad, la del matrimonio material e histórico que es norma constitucional y que debe ser cambiado antes para que las parejas homosexuales puedan acceder al llamado por ellos matrimonio igualitario.

P.6. ¿Es posible proponer un cambio en el Art. 234 del Código Civil Peruano que solo regula el matrimonio heterosexual, o precisarlo en la Constitución?

R.6. Los artículos referidos al matrimonio en la constitución actual recogen los conceptos sobre el matrimonio de la llamada constitución histórica y material de nuestro país a ese respecto y son claramente los que tienen que ver con la unión de un hombre y una mujer, y cuya finalidad es fortalecer como dice el artículo 4 los instintos naturales y fundamentales de la sociedad.

No. 8

Pavel Baca Domínguez

Abogado

Registro del Colegio de Abogados de Lima No. 62946

Especialidad en derecho de familia y penal y procesal penal

P.1. ¿Realmente la población homosexual es discriminada por el Estado Peruano en sus derechos humanos políticos y sociales al no permitirles formar una familia a través de la unión civil o la unión matrimonial como sucede en otros países?

R.1 Si, porque no solo es discriminación sino también homofobia en contra de ese grupo minoritario y vulnerable que sus derechos están vigentes, pero no desean reconocérselos.

<p>P.2. ¿Cuáles son los argumentos para apoyar la unión civil o el matrimonio de las personas del mismo sexo?</p>
<p><i>R.2. Es que en mi criterio no hay argumentos, solo es señalar que derechos deben ser no solo reconocidos sino legislados a favor de este grupo que en este caso es el matrimonio igualitario y unión civil y a mi criterio debe ser los dos ya que en la actualidad existe el matrimonio de personas heterosexuales que desean casarse y otras usan la unión de hecho, los que no desean casarse, por eso mi opinión es que debe existir igualdad, solo agregar que no debe ser exclusivo para heterosexuales sino para todos los géneros, es una modificatoria a la ley del matrimonio y unión de hecho. Unión de hecho y matrimonio también para homosexuales.</i></p>
<p>P.3. ¿Cuáles son los motivos por los que el Estado (Congreso) no lleva a debate el tema?</p>
<p><i>R.3 Se niega a reconocer por el sesgo que tienen al señalar su homofobia contra ese grupo que exige el reconocimiento de sus derechos inherentes, además de no solo hablar de matrimonio sino también a pasar a otros planos como la adopción; sin embargo, los grupos más que todo religiosos impiden ese debate y promulgación de leyes, como sucedió en años pasados donde eliminaron el delito de odio a personas LGBTIQ,</i></p>
<p>P.4 ¿Qué es lo más conveniente, el matrimonio igualitario o la unión civil?</p>
<p><i>R.4 Yo apuesto por el matrimonio entre personas del mismo sexo con los mismos derechos del matrimonio heterosexual que rige actualmente y por la unión de hecho como unión civil homosexual que es para convivientes, ya que toda persona no solo busca casarse sino también convivir.</i></p>
<p>P.5. ¿Es vinculante para el Perú la Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH?</p>
<p><i>R.5. Si es vinculante para el Perú, pero lamentablemente no lo acogen como para plasmarlo en la normativa nacional por diferentes intereses.</i></p>
<p>P.6. ¿Es posible proponer un cambio en el Art. 234 del Código Civil Peruano que solo regula el matrimonio heterosexual, o precisarlo en la Constitución?</p>
<p><i>R.6. Primero la Constitución debe ser modificada para que no señale hombre y mujer sino diversos géneros en la unión de hecho que está en el artículo 5; y de también modificar el artículo. 234 del Código Civil, que señala que matrimonio es de varón y mujer, para incluir a personas de diversos géneros.</i></p>

No. 9**Aldo Fernández Obando****Abogado**

Registro del Colegio de Abogados de Lima No. 37971

Especialista en Derecho Civil y de Familia

P.1. ¿Realmente la población homosexual es discriminada por el Estado Peruano en sus derechos humanos políticos y sociales al no permitirles formar una familia a través de la unión civil o la unión matrimonial como sucede en otros países?

R.1 Sí. Existe discriminación al no permitir una convivencia en común entre personas del mismo sexo. No se respeta las diversas orientaciones sexuales e identidades de género no hegemónicas, es deber del Estado a través del Derecho plasmar estas relaciones con efectos jurídicos de protección y evitar promover un trato diferenciado.

P.2. ¿Cuáles son los argumentos para apoyar la unión civil o el matrimonio de las personas del mismo sexo?

R.2. Apoyo ambas figuras. Al vivir en un país democrático y libre, donde existe libertad de expresión, religión, cultura, donde el respeto al prójimo es lo esencial en una vida en común sea el género q sea. Además, estas parejas existen debe primar el principio de primacía de la realidad.

P.3. ¿Cuáles son los motivos por los que el Estado (Congreso) no lleva a debate el tema?

R.3. Porque somos un país machista, en este punto el Perú no ha cambiado mucho, por eso existe la violencia contra la mujer y personas homosexuales.

P.4 ¿Qué es lo más conveniente, el matrimonio igualitario o la unión civil?

R.4. Apuesto por ambas alternativas siempre y cuando tengan los mismos derechos que un matrimonio y unión civil.

P.5. ¿Es vinculante para el Perú la Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH?

R.5. Lo es somos miembros de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La norma internacional refleja la igualdad entre los ciudadanos.

P.6. ¿Es posible proponer un cambio en el Art. 234 del Código Civil Peruano que solo regula el matrimonio heterosexual, o precisarlo en la Constitución?

R.6. En este artículo, el 234 del Código Civil, sí. Más que cambiarse deberían de extenderse a personas del mismo sexo dando libertad de decisión a las mismas.

ANEXO E: Tabla resumen derecho comparado en la región y jurisprudencia de la CorteIDH (OC-24/17).

ECUADOR	
Corte Constitucional - Sentencia No. 1 1-18-CN/2019	
Sentencia:	“Reconocimiento del matrimonio de parejas del mismo sexo”
Resumen del fallo:	<ul style="list-style-type: none"> - Corte considera que artículo 67 de la Constitución del Ecuador que establece que "el matrimonio es la unión entre hombre y mujer", se complementa con la regulación e interpretación de la Opinión Consultiva OC- 24/17 de la CorteIDH, que reconoce el matrimonio entre personas del mismo sexo”. - Artículo 67 de la Constitución no prohíbe que existan otras modalidades de familias por lo tanto es constitucionalmente aceptable proteger a las parejas homosexuales y no excluirlas de la figura matrimonial. - Reconoce que “todas las personas son iguales ante la ley”, y el matrimonio homosexual no afecta en absoluto el derecho al matrimonio de parejas heterosexuales. - Establece que los homosexuales deben elegir de forma libre a su familia, nadie se los puede impedir injustificadamente ya que sería discriminatorio e inconstitucional. - El artículo 426 de la Constitución determina que los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. - Las opiniones consultivas son una interpretación con autoridad por parte de un órgano supranacional: “La Corte IDH, cuya competencia nace de un tratado internacional del que el Ecuador es parte, y que Ecuador tiene la obligación de cumplir de buena fe”.

Autor: Víctor Juárez

COSTA RICA

Sala Constitucional de la Corte Suprema - Sentencia número 2018-12782

Sentencia:	Garantizar el acceso de las parejas homosexuales al matrimonio conforme lo señalado por la CorteIDH en su Opinión Consultiva 24/17
Resumen del fallo:	<ul style="list-style-type: none"> - La Corte Suprema declaró con lugar las acciones de inconstitucionalidad contra el inciso 6 del artículo 14 del Código de Familia, que prohíbe explícitamente el matrimonio homosexual. - Enfatiza la injusticia que ocasiona por la falta de reconocimiento del matrimonio en temas como pensión, gananciales, prestaciones laborales y sucesión. - Subraya que el numeral 33 de la Constitución Política es claro en prohibir discriminaciones y que el ordinal 52 de ese cuerpo normativo no diferencia en cuanto al sexo de los cónyuges. - Otorgó plazo de 18 meses, hasta 26.05.2020, para que el Congreso dé un marco jurídico nacional con la finalidad de regular los alcances y efectos derivados de las relaciones de pareja entre personas del mismo sexo, al amparo de la Opinión Consultiva OC-24/17 de la CorteIDH, caso contrario regiría el matrimonio igualitario automáticamente desde el 26 de mayo del 2020. - La Corte Suprema coincide con la CorteIDH en que se prohíbe la discriminación de cualquier índole y “toda norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual. Ninguna norma de derecho interno puede disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual”. - Expone que la igualdad se desprende directamente de la unidad de la naturaleza de la humanidad y es inseparable de la dignidad persona - La Asamblea Legislativa nunca legisló. En consecuencia, el matrimonio gay entro en vigencia el 26 de mayo de 2020.

Fuente: Guía de análisis documental del derecho comparado

Autor: Víctor Juárez

COLOMBIA

Corte Constitucional - Sentencia SU214/16

Sentencia:	Aprueba con efecto “ <i>erga omnes</i> ” la celebración de matrimonio civil entre parejas del mismo sexo
Resumen del fallo:	<ul style="list-style-type: none"> - La Corte establece que considerando el Principio de Dignidad Humana, el ser humano tiene plena autonomía para escoger a la persona con la cual quiere sostener un vínculo permanente y marital: Y que el propósito es acompañarse, socorrerse mutuamente y disfrutar de una asociación íntima, en el curso de la existencia y conformar una familia. - El hecho de que un hombre y una mujer conformen una familia no debe entenderse en un sentido restrictivo o negativo, por el contrario, es solo un tipo de familia de las varias que pueden surgir. - La Corte dice que para garantizar el derecho al libre desarrollo de la familia, las parejas gais no pueden ver limitada su voluntad de conformar una familia únicamente a través de la unión de hecho, el ordenamiento jurídico debe ofrecer otras alternativas como el matrimonio, y esa labor le corresponde al Parlamento. - La interpretación del derecho viviente “no admite existencia de dos clases de matrimonio, lo que conlleva a trato diferenciado y desproporcionado fundado en la orientación sexual que quebranta los derechos a la libertad, dignidad humana e igualdad”. - También: “La interpretación jurídica es evolutiva y como tal se adapta a los contextos que plantea la realidad. Una interpretación sistemática basada en el “derecho viviente”, y en procura de los derechos de las minorías, no admite la existencia de dos clases de matrimonio”.

Autor: Víctor Juárez

MEXICO

Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) Resolución 43/2015

Sentencia:	<p>“La Ley de Entidad Federativa que establece que el matrimonio tiene como finalidad la procreación y que excluye a las personas homosexuales es inconstitucional”</p>
Resumen del fallo:	<ul style="list-style-type: none"> - La Corte determina que el matrimonio es una forma de integrar la familia y no está vinculado a la procreación, que busca dar amparo a la organización familiar. - “Matrimonio-procreación” restringe un derecho, basado en una de las categorías prohibidas 45 que se detallan en el párrafo quinto del artículo 1° de la Constitución referido a preferencias sexuales y atenta en contra de la tutela familiar y, resulta discriminatorio hacia las parejas del mismo sexo, quienes por razones naturales y biológicas se encuentran impedidas para satisfacer dicho presupuesto, puesto que, lo se debe preservar es la finalidad que persigue el matrimonio que es brindar la protección a los miembros de la familia que se ha decidido integrar. - Las autoridades como los particulares, tienen la obligación de evitar prácticas y decisiones que disminuyan o restrinjan los DD.HH. a partir de su orientación sexual y, ya que dichas acciones traen vulneración a la tutela efectiva de la familia homoparental, amparada y protegida, por la Constitución Fundamental y los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano es parte. - Toma como base la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) – artículo 4°–, como en la Declaración Universal de los Derechos Humanos –artículo 16 apartado 3–, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos –artículo 17–, en el Pacto Internacional de los Derecho Civiles y Políticos de 1966 – artículo 23–, en el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 –artículo 10–, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre –artículo VI–, en la Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social – artículo 4°–; instrumentos internacionales, suscritos por el Estado Mexicano y, de observancia obligatoria dentro del sistema jurídico.

Autor: Víctor Juárez

BRASIL

Consejo Nacional de Justicia de Brasil Resolución 175/2013

Sentencia:	Legalizar la unión estable homosexual, en igualdad de derechos que el casamiento civil
Resumen del fallo:	<ul style="list-style-type: none"> - Consejo Nacional de Justicia determina que el casamiento homosexual es constitucional mientras el Legislativo no resuelve, las oficinas públicas que celebran casamientos no podrán rechazar a parejas homosexuales que deseen casarse. - El artículo Número 226 de la Constitución establece que el Estado reconoce “la unión estable entre el hombre y la mujer, como entidad familiar, debiendo facilitar su conversión en casamiento”. - El Consejo Nacional de Justicia señala que ese artículo debe ser reinterpretado a la luz del principio constitucional de igualdad ante la ley. - Ordena a las notarías de todo el país a celebrar el matrimonio de personas del mismo sexo, así como a convertir en matrimonio las uniones estables de las mismas. - Establece que negarse a celebrar el matrimonio civil de homosexuales implicará la “inmediata comunicación al respectivo juez que tomará las providencias necesarias”.

Autor: Víctor Juárez

URUGUAY

Congreso de la República Oriental del Uruguay Ley 19.075 - 2013

Ley:	Ley de Matrimonio Igualitario y modificación del Código Civil
Resumen de la Ley:	<ul style="list-style-type: none"> - Modificar el artículo número 83 del Código Civil de la República Oriental del Uruguay, el que queda de la siguiente manera: “El matrimonio civil es la unión permanente, con arreglo a la ley, de dos personas de distinto o igual sexo”. - El Código Civil de 1859, vigente, establecía que el matrimonial era conformado por una pareja hombre y una mujer, lo que queda anulado con esta Ley. - Se invoca el artículo número 8 de la Constitución que dice: “Todas las personas son iguales ante la ley, no reconociéndose otra distinción entre ellas sino la de los talentos o las virtudes”. - Se ajusta la normativa al respeto y cumplimiento de los derechos humanos de la igualdad, dignidad humana y de formar una familia. - El precedente fue que desde enero de 2008 existió la Ley 18.246 que autorizó la figura alterna de la unión concubinaria para garantizar derechos a las parejas del mismo sexo. - También se modifican otros artículos del Código Civil, que hacían alusión al matrimonio con las palabra hombre y mujer, por la palabra contrayentes.

Autor: Víctor Juárez

ARGENTINA

Senado y Cámara de Diputados de la Nación Ley 26.618 de Matrimonio Civil, 2010

Ley:	Ley de Matrimonio Igualitario que modifica el Código Civil
Resumen de la Ley:	<ul style="list-style-type: none"> - Modificar el artículo número 172 del Código Civil que queda de la siguiente forma: “Es indispensable para la existencia del matrimonio el pleno y libre consentimiento expresado personalmente por ambos contrayentes ante la autoridad competente para celebrarlo. El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos, con independencia de que los contrayentes sean del mismo o de diferente sexo”. - Se elimina las palabras hombre y mujer e independiza la condición sexual de los celebrantes, mantiene eso sí el elemento esencial del matrimonio, la monogamia. - El argumento principal del cambio fue la igualdad ante la ley y la protección de los derechos humanos de las personas. - Hace varias precisiones que se introducen al Código Civil como para el caso de que haya hijos (adoptados), el apellido que llevara el menor será el que decidan y ante desacuerdo será apellido compuesto, siguiendo el orden alfabético. - En caso de separación, si la pareja es heterosexual se mantiene la tenencia a cargo de la madre y en caso de parejas del mismo sexo, la que tenencia será decidida el juez de acuerdo al interés del menor.

Autor: Víctor Juárez

CHILE

Congreso Nacional de Chile - LEY 20830/2015

Ley:	Ley de Acuerdo de Unión Civil.
Resumen de la Ley:	<ul style="list-style-type: none"> - Ley que permite que dos personas que conviven o deciden vivir juntas puedan celebrar un contrato con el fin de regularizar los aspectos jurídicos propios de una vida afectiva en común, de carácter estable y permanente. - “El acuerdo de unión civil es un contrato celebrado entre dos personas que comparten un hogar, con el propósito de regular los efectos jurídicos derivados de su vida afectiva en común, de carácter estable y permanente”. - Los contrayentes son denominados convivientes civiles y son considerados parientes para los efectos previstos en el artículo 42 del Código Civil (en calidad de cónyuge). - Se realiza en el Registro Civil y los contrayentes deberán declarar, bajo juramento, que no están ligados por vínculo matrimonial no disuelto o un acuerdo de unión civil vigente. - Los convivientes civiles conservarán la propiedad, goce y administración de los bienes adquiridos a cualquier título antes de la celebración del contrato y durante la vigencia de la unión civil.

Autor: Víctor Juárez

COSTA RICA, CORTEIDH

Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH),
Opinión Consultiva OC- 24/17 “Identidad de género y no discriminación a parejas del mismo sexo”

Materia:	<p>Emitida en respuesta a una solicitud presentada por Costa Rica en torno a dos temas relacionados con derechos de personas LGTBI: el reconocimiento del derecho a la identidad de género y cambio de nombre, y el referido a los derechos patrimoniales de las parejas constituidas por personas del mismo sexo.</p>
Resumen de la OC:	<ul style="list-style-type: none"> - Los Estados garantizar el acceso a la figura del matrimonio a las parejas del mismo sexo y les pide tomar las medidas pertinentes. - Los artículos 11.2 y 17 de la Convención “no protegen un modelo en particular de familia”, y ninguna de estas disposiciones puede ser interpretada de manera tal que se excluya a un grupo. - No es necesaria la creación de nuevas figuras jurídicas, extender las instituciones existentes a las parejas compuestas por personas del mismo sexo –incluyendo el matrimonio–, de conformidad con el principio <i>pro persona</i> contenido en el artículo 29 de la Convención. - La falta de un consenso al interior de algunos países respecto del respeto pleno por los derechos de las minorías sexuales no puede ser considerado como un argumento válido para negarles o restringirles sus derechos humanos o para perpetuar y reproducir la discriminación histórica y estructural contra estas minorías. - El trato diferente entre las parejas heterosexuales y homosexuales en la manera en que puedan fundar una familia, no logra superar un test estricto de igualdad. - La Convención Americana protege, en virtud del derecho a la protección de la vida privada y familiar (artículo 11.2), así como del derecho a la protección de la familia (artículo 17), el vínculo familiar que puede derivar de una relación de una pareja gay. - Establece que también que deben ser protegidos, sin discriminación alguna con respecto a las parejas entre personas heterosexuales, de conformidad con el derecho a la igualdad y a la no discriminación (artículos 1.1 y 24), todos los derechos patrimoniales que se derivan del vínculo familiar protegido entre

personas del mismo sexo”.

- La obligación internacional de los Estados trasciende las cuestiones vinculadas únicamente a derechos patrimoniales y se proyecta a todos los derechos humanos internacionalmente reconocidos, así como a los derechos y obligaciones reconocidos en el derecho interno de cada Estado que surgen de los vínculos familiares de parejas heterosexuales”.

Autor: Víctor Juárez

ANEXO F: Proyecto de Matrimonio Igualitario del 2017



Las y los Congresistas de la República que suscriben, en ejercicio del derecho a iniciativa en la formulación de leyes que le confiere el artículo 107 de la Constitución Política del Perú y los artículos 22.c, 74 y 75 del Reglamento del Congreso de la República, ponen a consideración del Congreso de la República el siguiente proyecto de ley:

PROYECTO DE LEY

LEY DE MATRIMONIO CIVIL IGUALITARIO

Artículo 1. Modificación del artículo 234 del Código Civil

Modifíquese el artículo 234 del Código Civil que quedará redactado de la siguiente manera:

Noción del matrimonio

Artículo 234.- El matrimonio es la unión voluntariamente concertada por dos personas legalmente aptas para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de este Código, a fin de hacer vida común.

Ambos cónyuges tienen en el hogar derechos, deberes y responsabilidades iguales.

Artículo 2. Aplicación de la ley

Todas las referencias a la institución del matrimonio civil que contiene el ordenamiento jurídico se entenderán aplicables tanto al matrimonio constituido por personas del mismo sexo y al constituido por personas de distinto sexo.

Ninguna norma del ordenamiento jurídico podrá ser interpretada ni aplicada en el sentido de limitar, restringir, excluir o suprimir el ejercicio o goce de los mismos derechos y obligaciones, tanto al matrimonio constituido por personas del mismo sexo como al conformado por personas de distinto sexo.

Los matrimonios constituidos por personas del mismo sexo como los conformados por personas de distinto sexo son formas de familia, independientemente de si tienen hijos/as en común.

Artículo 3. Reconocimiento de matrimonios celebrados en el extranjero

Todo matrimonio regularmente celebrado al amparo de un ordenamiento extranjero tiene la misma eficacia en el Perú, conforme a las reglas del Derecho Internacional Privado. No podrá alegarse en ningún caso que el matrimonio entre dos personas del mismo sexo es en sí mismo incompatible con el orden público internacional.



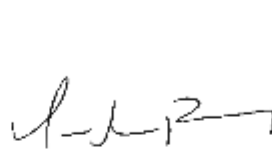

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
"Decenio de las personas con discapacidad en el Perú"
"Año del Buen Servicio a la Ciudadanía"

Artículo 4. Vigencia de la ley

La presente Ley entrará en vigencia al día siguiente de su publicación.


Lima, 14 de febrero de 2017


INDIRA ISABEL HUILCA FLORES
Congresista de la República

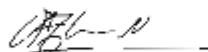
 
Sandra Glave Díaz




Alberto de Belandier




Tania Pracion



 
MARCO ANTONIO ARANA ZEGARRA
Directivo Portavoz Grupo Parlamentario
El Frente Amplio por Justicia, Vida y
Libertad

 
EDGAR A. OCHOA PEZO
Congresista de la República

2 
Carlos Bruce

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 16 de FEBRERO del 2019.

Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición N° 961 para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de JUSTICIA y DERECHOS HUMANOS.

.....
.....
.....

JOSÉ F. BEVASCO PIEDRA
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPUBLICA



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

"Decenio de las personas con discapacidad en el Perú"
"Año del Buen Servicio a la Ciudadanía"

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El presente proyecto de ley pretende modificar el Código Civil en el artículo que regula el matrimonio civil para que se elimine la barrera legal que impide que las parejas del mismo sexo puedan acceder al mismo, fundamentado en los estándares del Derecho Constitucional nacional y comparado, Derecho Internacional Privado y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Como señala el artículo 360 del Código Civil vigente, las disposiciones que se regulan en éste cuerpo normativo son relativas al matrimonio civil y dejan íntegros los deberes que las religiones imponen. En la misma línea este proyecto de ley se refiere al matrimonio civil entre personas.

La iniciativa ha sido elaborada sobre la base de la propuesta alcanzada por el Centro de Promoción y Defensa de los Derechos Sexuales y Reproductivos – Promsex, y cuenta con los aportes de diversos colectivos LTGBI y activistas por la diversidad sexual.

I. FUNDAMENTACIÓN

1.1 Marco constitucional y legal de la familia y el matrimonio

Las disposiciones constitucionales que tratan sobre la familia y las relaciones de pareja son los artículos 4¹ y 5²; sin embargo, de las citadas disposiciones se desprende que la Constitución no define a la familia como tampoco la identifica de manera exclusiva con un modelo único. El propio Tribunal Constitucional ha sostenido una concepción dinámica e histórica de la familia, al expresar que:

[...] 6. La aceptación común de término familia lleva a que se le reconozca como aquel grupo de personas que se encuentran emparentadas y que comparten el mismo techo. Tradicionalmente con ello se pretendía englobar a la familia nuclear, conformada por los padres y los hijos que se encontraban bajo la autoridad de aquellos. Así desde una perspectiva jurídica tradicional la familia "está formada por vínculos jurídicos familiares que hallan origen en el matrimonio, en la filiación y en parentesco.

7. Desde una perspectiva constitucional, debe indicarse que la familia, al ser un instituto natural, se encuentra inevitablemente a merced de los nuevos contextos sociales. Así cambios sociales y jurídicos tales como la inclusión social y laboral de la mujer, la regulación del divorcio y su alto grado de incidencia, las grandes migraciones hacia las ciudades, entre otros aspectos, han significado un cambio en la estructura de la familia tradicional nuclear; conformada alrededor de la figura del pater familias³.

Así pues, "si bien el modelo de familia nuclear, hegemónico en el siglo XIX, impregnó la legislación peruana, hoy afirmar la exclusividad de este modelo resulta incompatible con los principios de dignidad, igualdad y autonomía individual. En consecuencia, e

¹ Artículo 4. La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos como los institutos naturales y fundamentales de la sociedad.

² Artículo 5. La unión estable de un varón y una mujer libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de sociedad de gananciales en cuanto lo sea aplicable.

³ STC Exp N.º 09332-2006-PA/TC, fundamentos 6 y 7.



mandato de protección a la familia que ordena el anteriormente citado artículo 4 de la Constitución no se dirige solo a la familia nuclear, tiene por el contrario un mayor alcance, abarcando a todas aquellas formas familiares que no sean incompatibles con la Constitución⁴.

A lo anterior se suma la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el caso Atala Riffo y niñas contra Chile que dejó establecido que el concepto de familia contenido en la Convención Americana es diverso:

La Corte constata que en la Convención Americana no se encuentra determinado un concepto cerrado de familia, ni mucho menos se protege sólo un modelo "tradicional" de la misma⁵.

En el presente caso, este Tribunal constata que el lenguaje utilizado por la Corte Suprema de Chile relacionado con la supuesta necesidad de las niñas de crecer en una "familia estructurada normalmente y apreciada en su medio social", y no en una "familia excepcional", refleja una percepción limitada y estereotipada del concepto de familia que no tiene base en la Convención al no existir un modelo específico de familia (la "familia tradicional")⁶.

En ese sentido, la Constitución de 1993 contiene un concepto abierto de familia, así lo ha establecido también el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia, por lo que el mandato de protegerla no puede entenderse sino dirigido a la diversidad de formas o estructuras familiares que puedan presentarse, protección que se materializa, bajo un Estado constitucional, principalmente en la garantía de los derechos individuales de sus miembros y siempre en armonía con los principios constitucionales, como el de igualdad y no discriminación.

Una lectura literal restringida de los artículos constitucionales entraría en contradicción con el principio de igualdad, el mandato de no discriminación y la autonomía individual; pues la diversidad de orientaciones sexuales en relación con los planes de vida familiares encuentran amparo constitucional en los principios que subyacen al texto de la Constitución y que han ido siendo desarrollados en la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional.

La Constitución Política del Perú establece que: *"La comunidad y el Estado (...) protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad"* y señala que, las formas del matrimonio, las causas de separación y de disolución serán reguladas por Ley. Por su parte, el Tribunal Constitucional peruano ha reconocido el matrimonio como una *Institución jurídica constitucionalmente garantizada⁷ y natural*.

Dichas referencias, conforme a lo señalado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, se refieren a que "el hecho social que permite establecer jurídicamente [la] institucionalización [del matrimonio] precede a la formación del Estado y a su

⁴ Fernández Reveredo, María Soledad. La Igualdad y no discriminación y su aplicación en la regulación de matrimonio y las uniones de hecho en el Perú 2014, pág.20.

⁵ Corte IDH. Caso de Karen Atala Riffo e hijas Vs. Chile. Fondo: Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239 párr. 142.

⁶ Ibid. pág. 143.

⁷ Artículo 4 de la Constitución Política del Perú.

⁸ Ver Expediente N.º 2656-2004-AA/TC, fundamento 13 y EXP. N.º 03605-2005-AA/TC, fundamento 3.



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

"Decenio de las personas con discapacidad en el Perú"
"Año del Buen Servicio a la Ciudadanía"

reconocimiento constitucional⁶; ello no implica que se haya establecido de manera definitiva cómo y por quiénes se constituyen las uniones matrimoniales, más aún cuando el propio artículo 2.2 de la Constitución prohíbe toda forma de discriminación.

Así pues, la institución constitucionalmente protegida del matrimonio no hace mención a la orientación sexual de las personas como un requisito para contraerlo por lo que el texto constitucional no presenta barreras para regular el matrimonio de dos personas del mismo sexo y el Poder Legislativo puede configurar de manera razonable las formas y condiciones de su celebración, evitando vulnerar derechos de las personas. Esto último, en atención a que existe un marco de constitucionalidad, que es límite para la actividad legislativa, que se encuentra conformado por la Constitución, los tratados internacionales en materia de derechos humanos de los que el Estado peruano es parte y la interpretación sobre los derechos que los órganos y cortes supranacionales han realizado.

De esta manera, si bien la Constitución prevé que el Poder Legislativo puede establecer la forma de constitución del matrimonio, así como las causas de separación y de disolución, debe tenerse en cuenta que la facultad del Estado para regular lo referente a las relaciones de pareja y familiares debe guardar absoluta armonía con el marco constitucional y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, tal como lo reconoce el propio Código Civil al señalar que "la regulación jurídica de la familia debe realizarse en armonía con los principios y normas proclamados en la Constitución Política del Perú"⁷. En ese sentido, el Poder Legislativo no puede dejar de garantizar protección jurídica a las parejas conformadas por personas del mismo sexo ya que esto supondría una forma de discriminación la misma que se encuentra proscrita por el artículo 2.2 del texto constitucional y las normas relativas a los derechos humanos. Asimismo, esta protección debe garantizarse bajo los parámetros establecidos para las personas de sexo distinto.

Así también, debe recordarse que el Estado en su ordenamiento interno y por actos de cualquiera de sus poderes no puede actuar en contra del principio de igualdad y no discriminación en perjuicio de un determinado grupo de personas⁸, como es el caso de las personas LGTB, en el entendido de que "la legitimación democrática de determinados hechos o actos en una sociedad está limitada por las normas y obligaciones internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos en tratados como la Convención Americana, que constituyen un límite infranqueable a la regla de mayorías en instancias democráticas"⁹.

En ese sentido, debe considerarse que la Corte IDH ha señalado en su jurisprudencia que "la presunta falta de un consenso al interior de algunos países sobre el respeto pleno por los derechos de las minorías sexuales no puede ser considerado como un argumento válido [en ningún ámbito] para negarles o restringirles sus derechos humanos o para perpetuar y reproducir la discriminación histórica y estructural que

⁶ Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2014). Informe N° 2014-JUS/DGDH. Opinión sobre el Proyecto de Ley 26477/2013-CR que establece la unión civil no matrimonial para personas de mismo sexo, pág. 18. Disponible en: <http://33.alkamercio.g3.pe/doc/00286v/861029.pdf>

⁷ Código Civil peruano

Artículo 233.- La regulación jurídica de la familia tiene por finalidad contribuir a su consolidación y fortalecimiento, en armonía con los principios y normas proclamados en la Constitución Política del Perú

⁸ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, párrafo 100.

⁹ Corte IDH. Sentencia de 24 de febrero de 2011 (Fondo y Reparaciones) en el caso *Gelman vs. Uruguay*, párr. 139.



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

"Decenio de las personas con discapacidad en el Perú"
"Año del Buen Servicio al Ciudadano"

estas minorías han sufrido¹³, máxime cuando el Estado peruano está internacionalmente obligado a adoptar las medidas que fueren necesarias "para hacer efectivos" los derechos establecidos en la Convención Americana de Derechos Humanos, tal como se estipula en el artículo 2 de dicho instrumento, "con el fin de evitar la exclusión o negación de una determinada condición"¹⁴.

1.2 Reconocimiento de las relaciones de pareja y familiares para personas del mismo sexo en el marco del Derecho Comparado

A julio de 2016, veintiún Estados han reconocido el matrimonio entre personas del mismo sexo: Países Bajos, Bélgica, España, Canadá, Sudáfrica, Suecia, Noruega, Argentina, Portugal, Islandia, Dinamarca, Brasil, Francia, Nueva Zelanda, Uruguay, Reino Unido –con la excepción de Irlanda del Norte–, Irlanda, Luxemburgo, Estados Unidos, México y Colombia¹⁵.

En reconocimiento del matrimonio igualitario en algunos casos se ha dado por vía legislativa, mientras que en otros países se ha dado con intervención de la esfera judicial¹⁶.

1.2.1 Sentencias de la Corte Constitucional colombiana

En nuestro continente, el matrimonio igualitario ha sido objeto de análisis y decisiones importantes por parte de la Corte Constitucional de Colombia. Dicha corporación – a pesar que el artículo 42 de su Constitución Política de 1991 refiere expresamente que el matrimonio surge de vínculo entre un hombre y una mujer– ha señalado que el matrimonio acorde con la orientación sexual es expresión de los principios constitucionales de dignidad humana, libertad individual e igualdad¹⁷, libre desarrollo de personalidad y a la autodeterminación¹⁸. Ha sostenido dicha corte que matrimonio es una manifestación de la autonomía del ser humano¹⁹ y debe celebrarse "sin distinción sociales, étnicos, raciales, nacionales o por su identidad sexual"²⁰.

El matrimonio es también una expresión de la libertad de ser humano, en ese sentido:

[...] unirse a otro ser humano, sea mediante un vínculo jurídico natural o solemne por medio de la celebración de un matrimonio es un derecho que deviene del raciocinio de los seres humanos, en cuya naturaleza y resolución converge algo tan esencial como la necesidad de relacionarse con otra persona para compartir la existencia y desarrollar un proyecto de vida común. El vínculo permanente de esta opción libre, está basado en los lazos o sentimientos más vitales y elementales de la condición humana. Tanto es así, que en muchos casos sus efectos trascienden la vida en sí misma, pues aún después de la muerte, las personas continúan caracterizándose y determinándose sobre la base del

¹³ Corte IDH, Caso de Karen Atala Riffo y niñas vs. Chile, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 24 de febrero de 2012, Serie C No. 23/11 párr. 37.

¹⁴ *Ibid.*, párrafo 19.

¹⁵ ZCLADA, Carlos J. y Alonso GURMENCI DUNKELBERG, "Entre el escudo y la espada: el matrimonio igualitario visto desde el orden público internacional y el derecho internacional de los derechos humanos", *Themis*, 63 (2015), p. 266.

¹⁶ RAMÍREZ HJAROTO, Beatriz, "Reflexiones a propósito del reconocimiento en Argentina del matrimonio igualitario y el rol que le corresponde a la esfera judicial", *Revista Constitucional*, Tomo 22, agosto 2010, pp. 585-590.

¹⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-512'14/16.

¹⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-577'11.

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-577'11 y C-512'14/16.

²⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-512'14/16.



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

"Decenio de las personas con discapacidad en el Perú"
"Año del Buen Servicio a la Ciudadanía"

vínculo que sostuvieron en esta unión esencial denominada por las diversas culturas matrimonio²¹.

Otra de las libertades que se ven afectadas por la prohibición de este matrimonio es el libre desarrollo de personalidad, puesto que: "La expresión de la voluntad responsable para conformar una familia debe ser plena en el caso de los homosexuales es [una] conclusión que surge de [sus] exigencia²².

Otro de los principios sobre los cuales se sustenta el matrimonio tanto de las parejas heterosexuales y del mismo sexo es la igualdad de trato. Al respecto, la Corte de Colombia ha señalado que: i) "[...] Establecer un trato diferente entre las parejas heterosexuales y aquellas del mismo sexo, en el sentido de que mientras las primeras pueden conformar una familia, sea por una unión marital de hecho o un matrimonio civil, en tanto que las segundas pueden hacerlo únicamente por medio de la primera opción, configura una categoría sospechosa (fundada en la orientación sexual), que no logra superar un test estricto de igualdad, como quiera que no persigue ninguna finalidad constitucionalmente admisible"²³; ii) "Hombres y mujeres forman parte de la especie humana y la igualdad implica dar un trato igual a los que son iguales"²⁴; iii) "Un sistema constitucional y democrático no admite la existencia de dos categorías de ciudadanos: unas mayorías que gozan del derecho a contraer matrimonio civil y unas minorías que están injustamente desprovistas de éste"²⁵; iv) "el principio de igualdad se opone, de manera radical, a que a través de la ley, por razones de orden sexual, se subyugue a una minoría que no comparta los gustos, hábitos y prácticas sexuales de la mayoría"²⁶.

Asimismo, se ha resaltado que el derecho de las minorías: i) "no admite la existencia de dos clases de matrimonio, enviando un mensaje de inferioridad a algunas personas, pues ello comporta un trato diferenciado y desproporcionado fundado en la orientación sexual que quebranta los derechos a la libertad, a la dignidad humana y a la igualdad"²⁷; ii) "El derecho fundamental a la libre opción sexual impide imponer o plasmar a través de la ley la opción sexual mayoritaria ya que el campo sobre el cual recaen las decisiones políticas del Estado no puede ser aquel en el que los miembros de la comunidad no están obligados a coincidir como ocurre con la materia sexual, salvo que se quiera edificar la razón mayoritaria sobre el injustificado e ilegítimo recorte de la personalidad, libertad, autonomía e intimidad de algunos de sus miembros"²⁸. "En esta dirección se ha concluido que el principio democrático no puede avalar "un consenso mayoritario que relegue a los homosexuales al nivel de ciudadanos de segunda categoría" y que el principio de igualdad se opone, de manera radical, a que, a través de la ley, por razones de orden sexual, se subyugue a una minoría que no comparta los gustos, hábitos y prácticas sexuales de la mayoría"²⁹.

Las limitaciones que sí son admisibles constitucionalmente en la celebración del matrimonio son las de tipo consanguíneo, por razones de edad, cuando no hay

²¹ Corte Constitucional, Sentencia C- SL214/16

²² Sentencia C-577/11

²³ Corte Constitucional, Sentencia C- SL214/16

²⁴ Corte Constitucional, Sentencia C- SL214/16

²⁵ Corte Constitucional, Sentencia C- SL214/16

²⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-577/11

²⁷ Corte Constitucional, Sentencia C- SL214/16

²⁸ Sentencia C-577/11

²⁹ Sentencia C-577/11



consentimiento libre o cuando hay otro vínculo matrimonial³⁰; fuera de esos supuestos, no es constitucionalmente admisible imponer otras limitaciones, como las de tipo sexual.

El Tribunal colombiano ha considerado también que la autodeterminación sexual, que comprende "el proceso de autónoma asunción y decisión sobre la propia sexualidad", constituye "[el] núcleo esencial de los derechos a la personalidad y a su libre desarrollo"³¹, "como opción no sometida a la interferencia o a la dirección del Estado, por tratarse de un campo que no le incumbe, "que no causa daño a terceros" y que está amparado por el respeto y la protección que [...] deben asegurar las autoridades a todas las personas residentes en [un determinado país]"³².

1.2.2 Corte Suprema de Estados Unidos

El 26 de junio de 2015, en el caso *Obergefell v. Hodges*, la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, en una decisión de cinco votos contra cuatro, decidió que las parejas del mismo sexo tienen el derecho fundamental a contraer matrimonio en todos los Estados.

La Corte se fundamentó en que: (i) este derecho forma parte de la autonomía personal de cada individuo; (ii) los precedentes de la Corte Suprema han reconocido que el derecho al matrimonio es fundamental; (iii) el matrimonio da eficacia a otros derechos conexos como lo son la crianza, procreación y educación de los niños, de manera que los menores que hacen parte de estas familias sufren el trato diferenciado de ser criados por padres que no están casados; (iv) el matrimonio es un pilar fundamental de la nación y los estados parte de la unión han aprobado muchos beneficios a quienes contraen dicho vínculo, por lo que las parejas homosexuales se ven injustificadamente excluidas de los mismos, y (v) el derecho a contraer matrimonio aplica a los estados de la unión en virtud de la Decimocuarta Enmienda de la Constitución Federal.

Con respecto a la naturaleza jurídica del matrimonio, la Corte Suprema de los Estados Unidos determinó que se trata de una tradición de la gran mayoría de culturas, indefectiblemente ligada a la dignidad humana: "La naturaleza del matrimonio es tal que, a través de su vínculo permanente, dos personas pueden encontrar juntas otras libertades, como la expresión, la intimidad y la espiritualidad. Esto es cierto para todas las personas, independientemente de su orientación sexual. Hay dignidad tanto en la unión entre dos hombres o dos mujeres que buscan casarse como en su autonomía para tomar decisiones tan profundas"³³.

En complemento de lo anterior, la Corte desligó la decisión de posturas de orden ideológico, político, filosófico o religioso: "El derecho a contraer matrimonio es fundamental como una cuestión de historia y tradición, pero los derechos no provienen de fuentes antiguas solamente. Surgen, también, de un entendimiento mejor informado sobre cómo los imperativos constitucionales definen una libertad que sigue siendo urgente en nuestra propia época. Muchos de los que consideran equivocado el matrimonio entre personas del mismo sexo llegan a esa conclusión basándose en

³⁰ Corte Constitucional. Sentencia C- SU214/16

³¹ Sentencia C 577/11

³² Sentencia C 577/11

³³ Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, caso *Obergefell v. Hodges*



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

"Decenio de las personas con discapacidad en el Perú"
"Año del Buen Servicio a la Ciudadanía"

premisas religiosas o filosóficas decentes y honrosas, y ni ellos ni sus creencias están siendo menospreciados aquí. Pero cuando esa sincera oposición personal se convierte en ley y en política pública, la consecuencia lógica es que el propio Estado ca cierto irrimediamente a una exclusión que pronto degrada o estigmatiza a aquellos cuya libertad es denegada. Según la Constitución, las parejas del mismo sexo buscan en el matrimonio el mismo trato jurídico que las parejas de sexos opuestos, y negarles este derecho menospreciaría sus decisiones y los denigraría como personas.³⁴

Otro derecho fundamental que se garantiza con la adopción de este tipo de matrimonio es la igual protección de las leyes: "El derecho de las parejas del mismo sexo a contraer matrimonio que forma parte de la libertad prometida por la Decimocuarta Enmienda se deriva, también, de la garantía de que la enmienda de la igual protección de las leyes. Debido Proceso Claus y la cláusula de igual protección están conectados. Así, a pesar de que los contienen los principios independientes. Derecho implícito en la libertad y los derechos garantizados por la igualdad de protección puede descansar en diferentes preceptos y no siempre son la misma extensión. Sin embargo, en algunos casos cada uno puede ser instructivo en cuanto al significado y alcance de la otra"³⁵. "[A] las parejas del mismo sexo se les niega todos los beneficios que ofrece a las parejas de distinto sexo y se les impide ejercer un derecho fundamental. Especialmente contra un largo historial de desaprobación de sus relaciones, esta negación a las parejas del mismo sexo del derecho a casarse es un grave daño continuo. [...] la cláusula de igual protección, al igual que el Debido Proceso Clausula, prohíbe esta infracción injustificada del derecho fundamental a contraer matrimonio"³⁶

Además, el tribunal supremo estadounidense consideró que impedir el matrimonio entre parejas del mismo sexo afecta los derechos fundamentales de los hijos y las hijas: "Excluir a las parejas del mismo sexo del matrimonio, por lo tanto, entra en conflicto con una premisa central del derecho a contraer matrimonio. Sin el reconocimiento, estabilidad y predictibilidad que el matrimonio ofrece, sus hijos sufren el estigma de saber que sus familias son de alguna manera inferiores. También sufren los costos materiales significativos de ser criados por padres solteros, relegados por causas ajenas a su voluntad a una vida familiar más difícil e incierta. De esta manera, las leyes sobre el matrimonio en cuestión causan daño y humillan a los hijos de parejas del mismo sexo"³⁷.

Sobre la competencia del Poder Legislativo para determinar el matrimonio entre parejas de mismo sexo, la Corte Suprema sostuvo que los derechos fundamentales son principios que prevalecen en defensa de las minorías, las cuales no pueden estar sometidas a la espera de la función legislativa: "La dinámica de nuestro sistema constitucional es que los individuos no tienen por qué esperar acción legislativa para hacer valer un derecho fundamental. Las cortes nacionales están abiertas para individuos afectados quienes llegan a ellas para vindicar sus intereses personales y directos contenidos en nuestra carta más básica"³⁸.

³⁴Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, caso Obergefell v. Hodges

³⁵Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, caso Obergefell v. Hodges

³⁶Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, caso Obergefell v. Hodges

³⁷Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, caso Obergefell v. Hodges

³⁸Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, caso Obergefell v. Hodges



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

"Derecho de las personas con discapacidad en el Perú"
"Año del Buen Servicio a la Ciudadanía"

1.2.3 Tribunal Constitucional Español

El matrimonio entre personas del mismo sexo es legal en España a partir de 3 de julio de 2005, con la aprobación por parte del Congreso de Diputados de la Ley 13/2005 "por la cual se modifica el código civil en materia de derecho a contraer matrimonio". A través de esta norma se realizaron cambios en el Código Civil para eliminar las limitaciones existentes y permitir el matrimonio entre personas del mismo sexo, incluyendo el derecho a adoptar. El Poder Legislativo sustituyó la expresión "marido y mujer" por "cónyuges" y añadió un segundo párrafo al artículo 44 del Código Civil que dispone: "el matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos cuando ambos contrayentes sean del mismo o de diferente sexo."

Tras su entrada en vigor el 30 de noviembre de 2005, el Partido Popular presentó un recurso de inconstitucionalidad contra la ley ante el Tribunal Constitucional, el cual fue resuelto mediante Sentencia 198 del 6 de noviembre de 2012, (esto es siete años después de su tramitación), con 8 votos a favor de la constitucionalidad del matrimonio homosexual y 3 en contra. Previamente, en providencia judicial de mayo de 2009, el Tribunal Supremo había negado a los jueces la posibilidad de oponerse a casar parejas del mismo sexo, en razón de sus creencias religiosas, por considera que estos están sometidos al principio de legalidad.

En la sentencia del año 2012, el Tribunal Constitucional español indica que la medida adoptada: "No es ajena a una explicación racional sobre la medida adoptada, conteniéndose la misma en la exposición de motivos de la norma. Tal justificación se basa en la promoción de la igualdad efectiva de los ciudadanos en el libre desarrollo de su personalidad (artículos 9.2 y 10.1 de la Constitución), la preservación de la libertad en lo que a las formas de convivencia se refiere (artículo 1.1 de la Constitución) y la instauración de un marco de igualdad real en el disfrute de los derechos sin discriminación alguna por razón de sexo, opinión o cualquier otra condición personal o social (artículo 14 de la Constitución)"³⁹.

Otro de los argumentos para rechazar la demanda presentada es la evolución del derecho en cuanto a la aceptación del matrimonio: "La institución del matrimonio como unión entre dos personas independientemente de su orientación sexual se ha ido asentando, siendo prueba de ello la evolución verificada en Derecho comparado y en el Derecho europeo de los derechos humanos respecto de la consideración del matrimonio entre personas del mismo sexo. Una evolución que pone de manifiesto la existencia de una nueva "imagen" del matrimonio cada vez más extendida, aunque no sea hasta la fecha absolutamente uniforme, y que nos permite entender hoy la concepción del matrimonio, desde el punto de vista del derecho comparado del marco occidental, como una concepción plural"⁴⁰.

Para este Tribunal con el reconocimiento del derecho a contraer matrimonio por parte de personas del mismo sexo se respeta su orientación sexual y ello no afecta el contenido esencial del derecho a contraer matrimonio:

El reconocimiento del derecho al matrimonio a todas las personas, independientemente de su orientación sexual, implica la posibilidad para cada individuo de contraer

³⁹ Sentencia 198/2012

⁴⁰ Sentencia 198/2012



matrimonio con personas de su mismo sexo o de diferente sexo, de manera que ese ejercicio reconozca plenamente la orientación sexual de cada uno. Ello no afecta al contenido esencial del derecho, porque el que puedan contraer matrimonio entre sí personas del mismo sexo ni lo desnaturaliza, ni lo convierte en otro derecho, ni impide a las parejas heterosexuales casarse libremente, o no casarse. Las personas heterosexuales no han visto reducida la esfera de libertad que antes de la reforma tenían reconocida como titulares del derecho al matrimonio, puesto que con la regulación actual y con la anterior, gozan del derecho a contraer matrimonio sin más limitaciones que las que se derivan de la configuración legal de los requisitos para contraer matrimonio que realiza el Código civil. Sin embargo, las personas homosexuales gozan ahora de la opción, inexistente antes de la reforma legal, de contraer matrimonio con personas del mismo sexo, de tal modo que el respeto a su orientación sexual encuentra reflejo en el diseño de la institución matrimonial, y por tanto su derecho individual a contraer matrimonio integra también el respeto a la propia orientación sexual⁴¹.

1.3 Cumplimiento de las obligaciones internacionales del estado en materia de derechos humanos de las personas TLGB mediante la aplicación del control de convencionalidad en el ámbito legislativo

1.3.1 Fundamentos del *Control de Convencionalidad* en la función legislativa

Cuando un Estado es parte de tratados sobre derechos humanos es "función y tarea de cualquier autoridad pública y no sólo del Poder Judicial"⁴² la realización del control de convencionalidad en el ejercicio de sus funciones.

El *control de convencionalidad*, es concebido como una institución que se utiliza para aplicar el Derecho Internacional⁴³ y aparece por primera vez en la jurisprudencia contenciosa de la Corte IDH en el caso *Almonacid Arellano vs. Chile del año 2006*, en cuya sentencia se abordaron, primigeniamente, los elementos y alcances del concepto.

La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la *Convención Americana, sus jueces [y cualquier autoridad], como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean menudadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En esta tarea, [...] debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.⁴⁴*

En ese sentido, en el marco del Sistema Interamericano de protección de Derechos Humanos, la Corte IDH ha ido precisando progresivamente el alcance de dicho control, para llegar a un concepto complejo que comprende los siguientes elementos (o características):

⁴¹ Sentencia 198/2012

⁴² Caso *Gelman vs. Uruguay*. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de marzo de 2013. Párr. 239.

⁴³ *Ibid.*, párr. 65

⁴⁴ Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 7 (sobre Control de Convencionalidad), pág. 04



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

"Decenio de las personas con discapacidad en el Perú"
"Año del Buen Servicio a la Ciudadanía"

"a) Consiste en verificar la compatibilidad de las normas y demás prácticas internas con la CADH, la jurisprudencia de la Corte IDH y los demás tratados interamericanos de los cuales el Estado sea parte.

b) Es una obligación que corresponde a toda autoridad pública, es decir, de todas las autoridades y órganos de un Estado parte de la CADH, incluyendo los órganos legislativos como el Congreso de la República, en el ámbito de sus competencias.

c) Para efectos de determinar la compatibilidad con la CADH, no sólo se debe tomar en consideración el tratado, sino que también la jurisprudencia (dictada en atención a su competencia contenciosa o consultiva⁴⁵) de la Corte IDH y los demás tratados interamericanos de los cuales el Estado sea parte⁴⁶; con el objetivo de que no se vean mermados por la aplicación de normas o interpretaciones (del ámbito interno de los Estados) contrarias a su objeto y fin.

d) Es un control que debe ser realizado ex officio, es decir debe ser realizado aun cuando no haya un pedido por parte de terceros de que dicho control se realice, pues es obligación de todo órgano del Estado inherente al cumplimiento de sus funciones.

e) Su ejecución puede implicar la *supresión de normas contrarias a la CADH o bien su interpretación conforme a la CADH*, dependiendo de las facultades de cada autoridad pública. Ello en atención a que el artículo 2⁴⁷ de la CADH impone una obligación legislativa de suprimir toda norma violatoria a la Convención⁴⁸; en ese sentido los Estados tienen la obligación de adecuar su legislación interna cuando esta no se ajuste a los parámetros internacionales⁴⁹.

De manera específica, sobre el elemento c) debe considerarse que, la Corte IDH precisó que aun cuando un Estado no haya sido parte en un proceso internacional en que fue establecido un determinado estándar en materia de derecho humanos, por el solo hecho de ser Estado parte en la Convención Americana, todas sus autoridades públicas y todos sus órganos, incluidas las instancias democráticas, jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, "están obligados por el tratado a realizar un control de convencionalidad tanto en la emisión y aplicación de normas, en cuanto a su validez y compatibilidad con la Convención, como en la determinación, juzgamiento y resolución de situaciones particulares y casos concretos, teniendo en cuenta el propio tratado y, según corresponda, los precedentes o lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana"⁵⁰.

⁴⁵ Opinión Consultiva OC 21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC 21/14. Resolución de 18 de agosto de 2014, párr. 31.

⁴⁶ Caso Gudiz Álvarez y otros ("Dixano Millie") Vs. Guatemala. Fondo. Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 noviembre de 2012, párr. 330.

⁴⁷ Artículo 2. "Si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades".

⁴⁸ Lo cual fue señalado por la Corte en el Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares. Fondo. Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006 (párr. 121). El Estado, desde que ratificó la Convención Americana el 21 de agosto de 1990, ha mantenido vigente el Decreto Ley N° 2191 por 16 años, en incumplimiento de las obligaciones consagradas en aquella. Que tal Decreto Ley no esté siendo aplicado por el Poder Judicial chileno en varios casos a partir de 1998, si bien es un adelanto significativo y la Corte lo valora, no es suficiente para satisfacer las exigencias del artículo 2 de la Convención en el presente caso.

⁴⁹ Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 7 (Sobre Control de Convencionalidad), pág. 06.

⁵⁰ Caso Gelman Vs. Uruguay. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de marzo de 2013, párr. 68.



Asimismo, la Corte enfatizó que sus sentencias "no se limitan en su efecto vinculante a la parte dispositiva del fallo, sino que incluye todos los fundamentos, motivaciones, alcances y efectos del mismo, de modo que aquélla es vinculante en su integridad, incluyendo su ratio decidendi"⁵¹. Lo cual también ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional del Perú:

En efecto, la capacidad interpretativa y aplicativa de la Convención que tiene la Corte Interamericana, reconocida en el artículo 62.3 de dicho tratado, aunada al mandato de la Cuarta Disposición Final y Transitoria (CDFT) de la Constitución, hace que la interpretación de las disposiciones de la Convención que se realiza en todo proceso, sea vinculante para todos los poderes públicos internos⁵².

Así pues, es necesario que, "la aplicación de las normas o su interpretación, en tanto manifestación del orden público estatal, se encuentren ajustadas al mismo fin que persigue el artículo 2 de la Convención Americana"⁵³. En términos prácticos, ello significa que, al abordar la discusión sobre la aprobación del presente proyecto, la interpretación de los artículos del Código Civil y de la Constitución Política peruana sea coherente con los principios convencionales contenidos en la Convención Americana, otros tratados interamericanos y la jurisprudencia pertinente de la Corte IDH, para evitar que el Estado peruano incurra en responsabilidad internacional, considerando que los legisladores son los primeros llamados a cumplir con la labor de protección de los derechos humanos.

Por tanto, debe recordarse que en el análisis sobre la constitucionalidad y convencionalidad del presente proyecto de ley se deberá considerar que el "contenido y alcances de los derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados en el [Código Procesal Constitucional] deben interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos, así como de las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según tratados de los que el Perú es parte"⁵⁴ y lo señalado por el Tribunal Constitucional:

[...] los derechos fundamentales reconocidos por nuestra Constitución deben ser obligatoriamente interpretados de conformidad con los tratados y los convenios internacionales sobre derechos humanos ratificados por el Perú y en concordancia con las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según tratados de los que el Perú es parte (Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución y artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional).⁵⁵

En ese sentido, de acuerdo a lo expuesto, el Poder Legislativo debe considerar en sus decisiones que la orientación sexual e identidad de género son categorías reconocidas y protegidas por la Constitución y la Convención Americana; y que las familias conformadas por parejas del mismo sexo también son familias protegidas y tienen el

⁵¹ Ídem párr. 102

⁵² Sentencia emitida el 21 de julio de 2006 por el Tribunal Constitucional del Perú (Expediente No. 2730-2006-PA/TC), fundamento 12.

⁵³ Caso *Radicilla Pacheco Vs. México*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2009, párr. 338

⁵⁴ Artículo V. Interpretación de los Derechos Constitucionales del Código Procesal Constitucional

⁵⁵ Exp. N.º 25854-2005-AA/TC Fundamento 23.



derecho al mismo trato y beneficios que el Estado les otorga a las parejas heterosexuales.

1.3.2 El principio de igualdad y no discriminación como fundamento de los derechos humanos

En el Sistema Interamericano de protección de Derechos Humanos encontramos que el artículo 1 de la Convención Americana establece que:

Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social⁵⁶.

El artículo 2 de la Convención Americana establece:

Si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

El artículo 24 de la Convención Americana establece:

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

En ese sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha destacado las distintas concepciones del derecho a la igualdad y la no discriminación⁵⁷. Explicando, de ese modo, que una concepción se encuentra relacionada con la "prohibición de diferencia de trato arbitraria (entendiendo por diferencia de trato distinción, exclusión, restricción o preferencia)"⁵⁸ y otra es la "obligación de crear condiciones de igualdad real frente a grupos que han sido históricamente excluidos y se encuentran en mayor riesgo de ser discriminados"⁵⁹. Aún más, la Corte IDH también ha indicado que en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *ius cogens*⁶⁰, es decir, dicho principio puede considerarse como imperativo del derecho internacional general, lo que implica que, el Estado, ya sea a nivel internacional o en su ordenamiento interno, y por actos de cualquiera de sus poderes o de terceros que actúen bajo su

⁵⁶ Artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

⁵⁷ CIDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Karen Atala e Hijas v. Chile*. 17 de septiembre de 2010, párr. 80.

⁵⁸ ONU. Comité de Derechos Humanos, Observación General 18, *No discriminación*, 10/11/89, CCPR/C/37, párr. 7; Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 92.

⁵⁹ CIDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Karen Atala e Hijas v. Chile*. 17 de septiembre de 2010, párr. 80.

⁶⁰ Corte IDH. *Caso Atala Riffo y Niñas Vs Chile*. Fondo. Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239 párr. 79; Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 101.



tolerancia, aquiescencia o negligencia, no puede actuar en contra del principio de igualdad y no discriminación⁶¹.

Por ello, la violación del principio de igualdad y no discriminación por parte de los Estados, mediante cualquier tratamiento discriminatorio, le genera responsabilidad internacional, pues "dicho principio, revestido de carácter imperativo, acarrea obligaciones *erga omnes* de protección que vinculan a todos los Estados y generan efectos con respecto a terceros, inclusive particulares"⁶².

En ese sentido, respecto a las obligaciones del Estado de respetar y garantizar los derechos y libertades reconocidos en la CADH, debe entenderse que, "todos los Estados, como miembros de la comunidad internacional, deben cumplir con esas obligaciones sin discriminación alguna, pues [...] el principio de igualdad ante la ley y no discriminación impregna toda actuación del poder del Estado, en cualquiera de sus manifestaciones, relacionada con el respeto y garantía de los derechos humanos"⁶³, máxime cuando la Corte ha establecido que, "los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación *de iure* o *de facto*"⁶⁴.

1.3.3 La orientación sexual como categoría protegida por la Convención Americana de Derechos Humanos y su impacto en la interpretación de la Constitución Política del Perú

Según el artículo 2.2 de la Constitución, se reconoce el principio/derecho de igualdad en los siguientes términos: "Toda persona tiene derecho: (...) 2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole". En ese sentido, el Tribunal Constitucional ya ha emitido sendos pronunciamientos sobre el derecho/principio a la igualdad y no discriminación con relación a la categoría de orientación sexual, señalando lo siguiente:

(...) El respeto por la persona se convierte en el *leit motiv* que debe informar toda actuación estatal. Para tales efectos, la Constitución peruana no distingue a las personas por su opción y preferencias sexuales; tampoco en función del sexo que pudieran tener. Se respeta la dignidad de la persona.⁶⁵

La permisión de la visita íntima no debe sujetarse a ningún tipo de discriminación, ni siquiera aquellas que se fundamenten en la orientación sexual de las personas privadas de su libertad [...] en estos casos la autoridad penitenciaria, al momento de evaluar la solicitud de otorgamiento, deberá exigir los mismos requisitos que prevé el Código de Ejecución Penal y su Reglamento para las parejas heterosexuales.⁶⁶

Por su parte, la Corte IDH ha establecido que "la orientación sexual se encuentra ligada al concepto de libertad y la posibilidad de toda persona de auto-determinarse y

⁶¹ Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 100.

⁶² *Ibid.* párr. 134.

⁶³ Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 100.

⁶⁴ Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 103; Caso Comunidad Indígena *Xéniok Kásek* Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C No. 214, párr. 271.

⁶⁵ STC N° 2868-2004 A/TC, pag. 23

⁶⁶ STC N° 0-575-2007-PHC/TC, párr. 28



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

"Decenio de las personas con discapacidad en el Perú"
"Año del Buen Servicio a la Ciudadanía"

escoger libremente las circunstancias que le dan sentido a su existencia, conforme a sus propias opciones y convicciones"⁶⁷. Así, reiteradamente, tanto en el año 2012, en un caso relacionado con la remoción, a una mujer lesbiana, de la tutela de sus hijas debido a su orientación sexual (*Alia Rifo y Niñas vs. Chile*), como en el año 2016, en un caso relativo al no reconocimiento a un ciudadano de la pensión de sobrevivencia correspondiente posterior a la muerte de su pareja del mismo sexo (*Ángel Alberto Duque vs. Colombia*), la Corte IDH concluyó que la orientación sexual constituye una categoría protegida por la Convención Americana:

[...] teniendo en cuenta las obligaciones generales de respeto y garantía establecidas en el artículo 1.1 de la Convención Americana, los criterios de interpretación fijados en el artículo 29 de dicha Convención, lo estipulado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, las Resoluciones de la Asamblea General de la OEA, los estándares establecidos por el Tribunal Europeo y los organismos de Naciones Unidas [...], la Corte Interamericana deja establecido que la orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención. Por ello está proscrita por la Convención cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual de la persona. En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual".⁶⁸

Estas consideraciones, son obligatorias en atención al control de convencionalidad y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo V del Código Procesal Constitucional⁶⁹ y la Cuarta Disposición Final y Transitoria⁷⁰ de la Constitución.

La Corte IDH ha sido enfática en señalar que "tratándose de la prohibición de discriminación por orientación sexual, la eventual restricción de un derecho exige una fundamentación rigurosa y de mucho peso, invirtiéndose, además, la carga de la prueba, lo que significa que corresponde a la autoridad demostrar que su decisión no tenía un propósito ni un efecto discriminatorio"⁷¹.

El Tribunal Constitucional ha precisado que la igualdad implica el reconocimiento de un derecho a no ser discriminado por razones proscritas por la propia Constitución (origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) o por otros motivos ("de cualquier otra índole") que jurídicamente resulten relevantes⁷². Asimismo, ha señalado el Tribunal a propósito del artículo 2.2 de la Constitución que aunque esta disposición constitucional no menciona, al menos de manera expresa, a cierto grupo

⁶⁷ Corte IDH, Caso de Karen Alia Rifo e hijas Vs. Chile, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 24 de febrero de 2012, Serie C No. 239, párr. 126.

⁶⁸ Corte IDH, Caso Alia Rifo y Niñas vs. Chile, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia del 24 de febrero de 2012, Serie C No. 239, párr. 91.

⁶⁹ Corte IDH, Caso Duque vs. Colombia, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de febrero de 2016, Serie C No. 310.

⁷⁰ Código Procesal Constitucional, (2004) Artículo V, Interpretación de los Derechos Constitucionales: "El contenido y alcances de los derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados en el presente Código deben interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos, así como de las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos consultadas según tratamos en los que el Perú es parte".

⁷¹ Cuarta. - Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.

⁷² Corte IDH, Caso Alia Rifo y Niñas vs. Chile, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 24 de febrero de 2012, Serie C No. 239, párr. 124.

⁷³ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ, Sentencia de 18 de abril de 2014, recaída en el Expediente N° 02437-2013-PATC, Fundamento 5.



de personas como uno que merece una especial protección constitucional frente a supuestos de discriminación, "es posible afirmar que, de la expresión "de cualquier otra índole", el constituyente ha deseado elaborar una cláusula de carácter indeterminado que sea pasible de amoldarse a los tiempos y que pueda reconocer nuevos supuestos de especial tutela"⁷⁴.

A nivel nacional la categoría de orientación sexual aparece reconocida expresamente desde el Código Procesal Constitucional, Ley N° 28237, artículo 37.1.

1.4 Los caminos adoptados por las parejas peruanas: uniones simbólicas y reconocimiento de uniones celebradas en el extranjero

La falta de regulación sobre las uniones de personas del mismo sexo en el Perú ha ocasionado que las parejas de peruanos y peruanas opten por diversos caminos.

Una de las vías ha sido oficiar **uniones simbólicas** en registros administrados por colectivos de la comunidad LGBT. Por ejemplo, el 19 de julio del 2003, durante el Primer Festival de la Diversidad Sexual desarrollado en la Plaza Francia, se abrió el Registro Simbólico de Uniones de Hecho entre personas del mismo. El Registro lo administra el *Colectivo Uniones Perú* que fue conformado en el 2003 por lesbianas y gays que tenían como objetivo el reconocimiento social y legal de las familias que voluntariamente conforman. Desde ese año, anualmente en ceremonias públicas especialmente organizadas como los Festivales de la Diversidad Sexual y de Género o en las Ceremonias denominadas El Amor no Discrimina, y en ceremonias privadas se han inscrito 121 compromisos entre personas del mismo sexo.

Otra estrategia de parejas de peruanas y peruanos en relaciones de pareja del mismo sexo ha sido **legalizar sus uniones en el extranjero**. Esto se ha reflejado en criterios jurídicos relativos al reconocimiento de dichos matrimonios en el Perú. Desde la academia se ha destacado que:

El Perú es uno de los cuatro países de Sudamérica que no reconoce ninguna forma legal para que dos personas del mismo sexo puedan conformar una sociedad de gananciales y ser reconocidos como una familia. Esta situación deja a millones de sus ciudadanos en el más absoluto desamparo, impidiéndoles la realización plena de su proyecto de vida. Algunas de estas personas, deseosas de contar con un reconocimiento legal de sus relaciones, ven en los ordenamientos jurídicos extranjeros una opción de última *ratio* para obtener un mínimo de derechos amparables en nuestro país. Después de todo, algunos Estados permiten libremente la celebración de uniones matrimoniales o civiles para los extranjeros no domiciliados en sus fronteras⁷⁵.

El primer criterio jurídico establecido al respecto ha sido la procedencia de la inscripción registral de derechos patrimoniales de una pareja homosexual que haya contraído matrimonio en un país extranjero. En el caso de dos hombres que se unieron en Bélgica y compraron dos inmuebles en nuestra capital, y que recurrieron a la Superintendencia Nacional de Registros Públicos (SUNARP) a fin

⁷⁴ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. Sentencia de 21 de agosto de 2014, recaída en el Expediente N° 01153-2013-PVTC, fundamento 4.

⁷⁵ ZELADA, Carlos J. y Alonso GURMENDI DUNKELBERG. "Entre el escudo y la espada: el matrimonio igualitario visto desde el orden público internacional y el derecho internacional de los derechos humanos". *Themis*, 69, 2016, p. 258.



de registrar la adquisición como bienes de la sociedad conyugal sujetos al régimen de separación de patrimonios, el Tribunal Registral declaró procedente la inscripción de la compra de los inmuebles compartidos por la pareja. El Tribunal concluyó que la inscripción no contravenía el orden público internacional pues la unión se contrajo sin ninguna irregularidad en el país extranjero y señaló que "no resulta factible desconocer la eficacia del vínculo matrimonial contraído entre los compradores ni el régimen patrimonial adoptado como pretende el registrador, ya que dicho vínculo se realizó al amparo de la legislación belga que permite ese tipo de matrimonios, aspecto que no resulta incompatible con el orden público internacional ni con las buenas costumbres. Así, no podría ser incompatible con el orden público internacional el matrimonio entre personas del mismo sexo, pues está permitido en innumerables países"⁷⁶.

El segundo criterio jurídico establecido ha sido la procedencia de la inscripción en los Registros Civiles del estado civil matrimonial de una pareja homosexual que contrajo matrimonio en un país extranjero. El ciudadano peruano Óscar Ugarteche interpuso demanda ante el RENIEC a fin de obtener el reconocimiento de su matrimonio celebrado en el 2012 en México con el ciudadano de ese país Fide Aroche⁷⁷. El juzgado constitucional de Lima declaró fundado el pedido del demandante, disponiendo la inscripción de su matrimonio y en la argumentación destacó que "la razón en la cual se ha fundamentado la denegación del reconocimiento del matrimonio celebrado con el demandante en el extranjero, es por la única razón de que fue celebrado entre personas homosexuales, no constituyendo dicho argumento ser razonable y objetivo, por lo que resulta altamente discriminatorio y contrario tanto a nuestra Constitución, como a todos los dispositivos internacionales citados en la presente resolución"⁷⁸.

Otro aspecto legal por resolverse es la **inscripción de hijos/as nacidos de uniones celebradas en el extranjero.** Se ha puesto en debate el reconocimiento legal de la maternidad (o paternidad) conjunta de parejas del mismo sexo a propósito de dos mujeres que han solicitado que el RENIEC reconozca la maternidad conjunta del niño que han concebido como parte de su matrimonio celebrado en México⁷⁹.

Estos antecedentes reflejan la necesidad de que se establezca un criterio uniforme sobre las implicancias legales de las uniones celebradas en el extranjero. Por ello, el proyecto de ley señala expresamente que no podrá alegarse en ningún caso que el matrimonio entre dos personas del mismo sexo es en sí mismo incompatible con el

⁷⁶ LA LEY. "Matrimonios gay pueden adquirir e inscribir bienes en el Perú". Nota periodística de fecha 4 de octubre de 2016, elaborada por Ana Bazo Reisman para el portal legal *La Ley*, disponible en <http://aley.pe/ncb3354/matrimonios-gay-pueden-adquirir-e-inscribir-bienes-en-el-peru/>. La resolución a la que se hace referencia, y cuyo texto íntegro está disponible en el enlace mencionado, es la Resolución N° 1068-2016-SUNARP-TR I, de 16 de septiembre de 2016.

⁷⁷ LA LEY. "Juez ordena la inscripción de matrimonio homosexual en el Perú". Nota periodística de fecha 31 de enero de 2017, elaborada por Cynthia Vergaray para el portal legal *La Ley*, disponible en <http://aley.pe/nc13726/juez-ordena-la-inscripcion-de-matrimonio-homosexual-en-el-peru/>.

⁷⁸ La sentencia a la que se hace referencia, y cuyo texto íntegro está disponible en el enlace mencionado en el pie de página previo, es del séptimo Juzgado Constitucional en el Expediente N° 22463-2012-0-1801-LR-CI-08.

⁷⁹ AL TAVOZ. "RENIEC señala que inscribir a niño con apellidos de sus dos madres. Esta es la historia detrás". Nota periodística de fecha 16 de enero de 2017, elaborada por Mathews Cullerán para el portal legal *Altavoz*, disponible en <http://altavoz.pe/2017/01/16/20660/reniec-señala-que-inscribir-a-nino-con-apellidos-de-sus-dos-madres-esta-es-la-historia-detras>



orden público internacional. Las resoluciones previas a las que se ha hecho referencia abonan a ese criterio que ha sido respaldado también por la academia⁸⁰.

II. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

El presente proyecto de ley propone la modificación del Código Civil en el artículo que regula el matrimonio para que se elimine la barrera legal que impide que las parejas del mismo sexo puedan acceder al mismo. Con ello se busca que todas las referencias al matrimonio en el ordenamiento jurídico nacional se apliquen tanto al matrimonio constituido por personas del mismo sexo y al constituido por personas de distinto sexo. Asimismo, busca reforzar el marco legal de reconocimiento de los matrimonios por personas de distinto sexo como forma de familia y garantizar que las uniones contraídas válidamente en el extranjero surjan efectos en el Perú.

III. ANALISIS COSTO BENEFICIO

El presente proyecto no demandará gasto alguno para el erario nacional pues se enmarca en el goce de los derechos de las personas a formar familias en su diversidad. Con ello coadyuva a la vigencia del artículo 4º de la Constitución y se enmarca en las políticas nacionales de protección de las familias en su diversidad como el Plan Nacional de Fortalecimiento a las Familias 2016 – 2021.

⁸⁰ ZELADA, Carlos J. y Alonso GURMENDI DUNKELBERG. "Entre el escudo y la espada: el matrimonio igualitario visto desde el orden público internacional y el derecho internacional de los derechos humanos". *Themis*, 69, 2018, pp. 257-274.

ANEXO G: Proyecto de Unión Civil 2016



CARLOS BRUCE MONTES DE OCA

ALBERTO DE BELAUNDE DE CÁRDENAS

Proyecto de Ley N° 718/2016-CR"Decenio de las personas con discapacidad en el Perú"
"Año de la consolidación del Mar de Grau"

Los Congresistas de la República del Grupo Parlamentario Peruanos Por el Cambio que suscriben el presente documento, ejerciendo el derecho en formación de leyes que les confiere el artículo 107° de la Constitución Política del Perú y de conformidad con el artículo 67° del Reglamento del Congreso, presentan el siguiente:

PROYECTO DE LEY QUE ESTABLECE LA UNIÓN CIVIL

FÓRMULA LEGAL

**Artículo 1: Unión Civil**

La Unión Civil es una relación de convivencia que conforman de manera voluntaria y estable dos personas del mismo sexo para compartir una vida de pareja que genera derechos y obligaciones reconocidos en la presente ley. Esta institución es distinta del matrimonio y la unión de hecho, quienes la integran constituyen una familia y se denominan compañeros o compañeras civiles.

Artículo 2: Registro de la Unión Civil

Los notarios son competentes para registrar una Unión Civil y sólo en aquella jurisdicción en que este no exista, el juez de paz letrado ejerce esta competencia para el caso de los domiciliados en ella. Para su registro, se requiere que dos personas del mismo sexo lo soliciten, expresando su voluntad en este sentido y cumpliendo con todos los requisitos establecidos en los artículos 3° y 4° de la presente ley, según corresponda. El registro notarial tiene carácter constitutivo

Artículo 3: Requisitos para el registro de la Unión Civil

Para registrar una Unión Civil, los miembros deben encontrarse en las siguientes situaciones:

- a. Tener mayoría de edad y estado civil de soltería, viudez o divorcio;
- b. No ser miembro de una Unión Civil o Unión de Hecho;
- c. No estar incurso en ninguno de los supuestos de incapacidad absoluta dispuestos por el artículo 43 del Código Civil;
- d. No ser parientes consanguíneos en línea recta ni consanguíneos en línea colateral hasta el tercer grado;
- e. Igual restricción se aplica a personas adoptadas y sus familiares.

Artículo 4: Requisitos de la solicitud de registro de la Unión Civil

Para registrar la Unión Civil se presentarán ante el notario o juez de paz letrado:

- a. Solicitud suscrita en forma conjunta identificando los nombres y firmas de los solicitantes;
- b. Declaración de un testigo, mayor de edad por cada uno de los solicitantes, que de fe del cumplimiento de los requisitos a los que se refiere el artículo sexto de la presente ley;



CARLOS BRUCE MONTES DE OCA

ALBERTO DE BELAUNDE DE CÁRDENAS

"Decenio de las personas con discapacidad en el Perú"
"Año de la consolidación del Mar de Grau"

- c. Declaración jurada de los solicitantes de los bienes de cada uno;
- d. Declaración jurada de los solicitantes de no estar incurso en el supuesto referido en el artículo 3º. d) de la presente ley;
- e. Los documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos a los que se refiere el artículo 3º incisos a) y c) de la presente ley;
- f. Certificado domiciliario de los solicitantes;
- g. Certificado negativo de Matrimonio, Unión Civil y Unión de Hecho, de ambos solicitantes, expedido por el registro correspondiente.

Artículo 5: Procedimiento del registro de la Unión Civil

El notario manda publicar un extracto de la solicitud de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 26662.

Transcurrido quince días calendario de esta publicación, sin que medie oposición, el notario extiende la escritura pública de registro de la Unión Civil.

De existir oposición, quien tenga legítimo interés fundado en los artículos 3 y 4 de la presente ley, hace el trámite por escrito ante el notario que dispuso la publicación. Si la oposición no se funda en causa legal, el notario la rechaza de plano, sin admitir recurso alguno. Si se funda en causa legal, y esta es negada por quienes pretenden formalizar una Unión Civil, el funcionario remite lo actuado al juez de Paz Letrado para que se siga el procedimiento establecido en el artículo 256 del Código Civil, sin participación del Ministerio Público.

La solicitud presentada ante el juez de paz letrado está sujeta al mismo procedimiento, siendo el mismo competente para resolver la oposición que requiere pronunciamiento judicial.

Artículo 6: Inscripción de la Unión Civil

Cumplido el trámite indicado en el artículo 5º de la presente ley, el notario o juez de paz letrado remite partes para su inscripción al registro personal de la oficina registral del lugar donde domicilian los solicitantes.

Artículo 7: Derechos y deberes de la Unión Civil

La Unión Civil, genera entre los compañeros y compañeras civiles, los siguientes derechos y obligaciones:

- a. Asistencia mutua;
- b. Alimentos de manera recíproca, de acuerdo a lo establecido por el artículo 472 del Código Civil;
- c. Seguridad social, de manera que el miembro de la Unión Civil carente de ella pueda ser inscrito como beneficiario al sistema que corresponda, por el miembro que aporta al mismo;
- d. Pensión de supervivencia a favor del miembro superviviente, cuando al miembro causante corresponda tal derecho, con arreglo a ley;
- e. Representación conjunta, ante cualquier autoridad, institución o persona, pública o privada. Sin embargo, la representación puede ser ejercida por uno de ellos cuando el otro le otorga poder con ese fin o, en caso se configure los supuestos establecidos en los incisos 1 y 2 del artículo 294 del Código Civil;



CARLOS BRUCE MONTES DE OCA

ALBERTO DE BELAUNDE DE CÁRDENAS

'Decenio de las personas con discapacidad en el Perú'
'Año de la consolidación del Mar de Grau'

- f. *Fijación de domicilio, derecho de habitación y, a la aplicación, en cuanto corresponda, de los derechos establecidos por los artículos 731 y 732 del Código Civil, a favor del miembro superviviente;*
- g. *Visitas íntimas en centros penitenciarios;*
- h. *Visitas en establecimientos de salud;*
- i. *Decidir sobre el ejercicio de los derechos en cuanto usuario del servicio de salud, en caso el compañero o compañera civil no pueda expresar su voluntad;*
- j. *Decidir sobre el otorgamiento o no de autorización para el inicio de tratamientos quirúrgicos o cualquier otro procedimiento médico necesario, en caso el compañero o compañera civil no pueda expresar su voluntad;*
- k. *A falta de declaración hecha en vida, decidir sobre la necropsia, la incineración y la sepultura sin perjuicio de las leyes vigentes;*
- l. *Poder adquirir la nacionalidad peruana luego de 2 años de celebrada la Unión Civil cuando el otro integrante tiene ciudadanía peruana;*
- m. *Participar en igualdad en el gobierno del hogar y cooperar con el sostenimiento, mejorando el desenvolvimiento del mismo;*
- n. *Recibir protección contra la violencia familiar;*
- o. *Acceder a los programas de beneficio y promoción social brindados por el Estado, que correspondan;*
- p. *Reclamar ante las autoridades correspondientes las indemnizaciones derivadas de los perjuicios a que hubiere lugar por el hecho ilícito de un tercero que cause el fallecimiento del compañero o compañera civil, o que lo imposibilite para ejercer por sí mismo las acciones legales correspondientes, sin perjuicio de las otras indemnizaciones a que tenga derecho, con arreglo a las prescripciones del derecho común.*

Artículo 8: Derechos y deberes sucesorios de la Unión Civil

Se reconocen derechos sucesorios a favor de los integrantes de la unión civil similares a los del matrimonio o la unión de hecho, por lo que los artículos 725, 727, 729, 730, 731, 732, 733, 822, 823, 824, 825, 826 y 827 del Código Civil se aplican íntegramente al integrante sobreviviente de la unión civil.

Quien sea integrante sobreviviente de una Unión Civil es considerado heredero forzoso de acuerdo a lo señalado en el artículo 816 del Código Civil, y en caso de que él o la causante tengan herederos de primer o segundo orden, el integrante sobreviviente concurre con ellos como un heredero o una heredera más.

Artículo 9: Régimen patrimonial

La Unión Civil genera un régimen de sociedad de gananciales o un régimen de separación de patrimonios, que se rigen por el artículo 295 y siguientes del Código Civil.

Artículo 10: Disolución de la Unión Civil

La Unión Civil queda disuelta por:

- a. *Muerte del compañero o compañera civil;*
- b. *Declaración de ausencia, desaparición o muerte presunta, efectuada con arreglo a ley;*



CARLOS BRUCE MONTES DE OCA

ALBERTO DE BELAUNDE DE CÁRDENAS

* Decretin de las personas con discapacidad en el Perú*
 *APA de la consolidación del 'Mar de Grau'

- c. Acuerdo mutuo certificado por notario,
- d. Decisión unilateral de uno de los miembros; en cuyo caso el Juez en cuanto correspondiera, establecerá en favor del otro miembro una cantidad de dinero por concepto de indemnización, además de los derechos que le corresponden de conformidad con el régimen de sociedad de gananciales.

Artículo 11: Procedimiento de disolución de la Unión Civil por muerte, declaración de ausencia, desaparición o muerte presunta

Para que se produzca la disolución que se sustenta en los supuestos establecidos en los incisos a) y b) del artículo 10° se requerirá que el miembro de la Unión Civil presente una solicitud dirigida al registro personal de la oficina registral donde domicilia esta Unión, la cual en mérito de los instrumentos públicos que acreditan esta situación, se encargará de inscribir.

Artículo 12: Procedimiento de disolución de la Unión Civil por acuerdo mutuo

Los miembros de la Unión Civil podrán solicitar la disolución por acuerdo mutuo ante el notario donde domicilia la Unión Civil, para cuyos efectos deben cumplir con los siguientes requisitos:

- a. Carecer de bienes sujetos al régimen de sociedad de gananciales, o si los hubiera, adjuntar el acuerdo de liquidación del régimen patrimonial que constará en la misma Escritura Pública de disolución;
- b. La solicitud de disolución debe presentarse por escrito señalando nombre, documentos de identidad de los miembros y el último domicilio de la Unión Civil, con la firma y huella digital de cada uno de sus miembros. Al contenido de la solicitud, que expresa de manera indubitable la decisión de separarse, se adjuntará:
 - b.1. Copias simples y legibles de los documentos de identidad de ambos miembros;
 - b.2. Documento que acredite la inscripción de la Unión Civil en el Registro Personal, expedido dentro de los (03) tres meses anteriores a la fecha de presentación de la solicitud;
 - b.3. Acuerdo de liquidación del régimen patrimonial si fuere el caso.

El notario que recibe la solicitud, verifica el cumplimiento de los requisitos establecidos precedentemente. Luego de lo cual, en un plazo de (15) quince días, convoca a audiencia única.

En caso de que la disolución por acuerdo mutuo no pueda efectuarse debido a una imposibilidad de los miembros de la Unión Civil de ponerse de acuerdo sobre la liquidación de la sociedad de gananciales, podrán recurrir al Juez, quien será el competente para liquidar el régimen y, a petición de los miembros, también declara la disolución del vínculo. El proceso judicial se realizará sin la asistencia del Ministerio Público y de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 546 y siguientes del Código Procesal Civil, en lo que resulte pertinente.



CARLOS BRUCE MONTES DE OCA

ALBERTO DE BELAUNDE DE CÁRDENAS

"Decreto de las personas con discapacidad en el Perú"
 "Año de la consolidación del Mar de Grau"

Artículo 13: Procedimiento de disolución de la Unión Civil por decisión unilateral de uno de sus miembros

La disolución que se sustente en el inciso d) del artículo 10° sólo puede ser declarada por un juez, quien también será competente para fijar la indemnización correspondiente. El proceso judicial de disolución se realizará sin la asistencia del Ministerio Público y de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 546 y siguientes del Código Procesal Civil, en lo que resulte pertinente.

Artículo 14: inscripción de la disolución

Cualquiera de las personas que conformaron la Unión Civil puede recurrir al registro personal de la oficina registral donde domicilia la Unión para registrar su disolución, que fuera declarada por las instancias competentes con la sola presentación de los instrumentos públicos que la acrediten.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

PRIMERA: Registro personal de la Oficina Registral

Dentro de los treinta días de vigencia de la presente ley, la Superintendencia Nacional de Registros Públicos – SUNARP aprobará la Directiva correspondiente para establecer los criterios registrales para la inscripción de la constitución y cese de las Uniones Civiles.

SEGUNDA: Supletoriedad de la norma

En lo no previsto por esta ley, se aplica supletoriamente el Código Civil en lo que fuera pertinente.

DISPOSICIONES MODIFICATORIAS

PRIMERA: Modifícase el artículo 474 del Código Civil en el siguiente sentido:

"Artículo 474.- Obligación bilateral

Se deben alimentos recíprocamente:

1. Los cónyuges
2. Los integrantes de la unión de hecho
3. Los integrantes de la unión civil
4. Los ascendientes y descendientes
5. Los hermanos"

SEGUNDA: Modifícase el artículo 724 del Código Civil en el siguiente sentido:

"Artículo 724.- Herederos forzosos

Son herederos forzosos los hijos y los demás descendientes, los padres y los demás ascendientes, el cónyuge o, en su caso, el integrante sobreviviente de la unión de hecho o la unión civil."



CARLOS BRUCE MONTES DE OCA

ALBERTO DE BELAUNDE DE CÁRDENAS

'Decenio de las personas con discapacidad en el Perú'
'Año de la consolidación del Mar de Grau'

TERCERA: Modificase el artículo 816 del Código Civil en el siguiente sentido:

"Artículo 816.- Órdenes sucesorios

Son herederos del primer orden, los hijos y demás descendientes; del segundo orden, los padres y demás ascendientes; del tercer orden, el cónyuge o, en su caso, el integrante sobreviviente de la unión de hecho o unión civil; del cuarto, quinto y sexto órdenes, respectivamente, los parientes colaterales del segundo, tercer y cuarto grado de consanguinidad.

El cónyuge o, en su caso, el integrante sobreviviente de la unión de hecho o unión civil también es heredero en concurrencia con los herederos de los dos primeros órdenes indicados en este artículo."

CUARTA: Modificase el artículo 831 del Código Procesal Civil en el siguiente sentido:

"Artículo 831.- Además de lo dispuesto en el Artículo 751, a la solicitud se acompañará:

1. Copia certificada de la partida de defunción del causante o la declaración judicial de muerte presunta;
2. Copia certificada de la partida de nacimiento del presunto heredero, o documento público que contenga el reconocimiento o la declaración judicial, si se trata de hijo extra-matrimonial;
3. Relación de los bienes conocidos
4. Certificación registral de que no hay inscrito testamento en el lugar del último domicilio del causante y en donde tuvo bienes inscritos; y
5. Certificación registral de los mismos lugares citados en el inciso anterior de que no hay anotación de otro proceso de sucesión intestada.

"De ser el caso, se acompaña a la solicitud la constancia de inscripción de la unión de hecho o unión civil en el Registro Personal"

QUINTA: Modificase el artículo 4 de la Ley 26574 en el siguiente sentido:

"Artículo 4.- Pueden ejercer el derecho de opción para adquirir la nacionalidad peruana:

1. Las personas nacidas fuera del territorio de la República, hijos de padres extranjeros, que residen en el Perú desde los cinco años y que, al momento de alcanzar la mayoría de edad, según las leyes peruanas, manifiestan su voluntad de serlo ante la autoridad competente.
2. La persona extranjera unida en matrimonio o mediante unión de hecho o unión civil debidamente registrada con peruano o peruana y residente, en esta condición, en el territorio de la República por lo menos dos años, que expresa su voluntad de serlo ante la autoridad competente.



CARLOS BRUCE MONTES DE OCA

ALBERTO DE BELAUNDE DE CÁRDENAS

"Decenio de las personas con discapacidad en el Perú"
 "Año de la consolidación del Mar de Grau"

La persona naturalizada por matrimonio, unión de hecho o unión civil no pierde la nacionalidad peruana en caso de divorcio o fallecimiento del cónyuge

3. Las personas nacidas en el territorio extranjero, hijos de padre o madre peruanos, que a partir de su mayoría de edad, manifiestan su voluntad de serlo ante autoridad competente.

SEXTA: Modificase el artículo 1 de la Ley 26662 en el siguiente sentido:

"Artículo 1.- Asuntos No Contenciosos.- Los interesados pueden recurrir indistintamente ante el Poder Judicial o ante el notario para tramitar según corresponda los siguientes asuntos:

- 1. Rectificación de partidas;*
- 2. Adopción de personas capaces;*
- 3. Patrimonio familiar;*
- 4. Inventarios;*
- 5. Comprobación de Testamentos;*
- 6. Sucesión intestada.*
- 7. Separación convencional y divorcio ulterior conforme a la ley de la materia*
- 8. Reconocimiento de unión de hecho y de unión civil*
- 9. Convocatoria a junta obligatoria anual*
- 10. Convocatoria a junta general."*

SÉPTIMA: Modificase el artículo 39 de la Ley 26662 en el siguiente sentido:

*"Artículo 39.- Requisitos.- La solicitud debe incluir:
 [...]*

4. Partida de matrimonio o la inscripción en el Registro Personal de la Unión Civil o de la declaración de la unión de hecho, adjuntándose, según sea el caso, el testimonio de la escritura pública o la copia certificada de la sentencia judicial firme."

OCTAVA: Modificase el artículo 52 de la Ley 26662 en el siguiente sentido:

"Artículo 52.- Cese de la unión de hecho y de la unión civil.- Si los convivientes o integrantes de la unión civil desean dejar constancia de haber puesto fin a su estado de convivencia o disolver su unión civil, podrán hacerlo en la escritura pública en la cual podrán liquidar el patrimonio social, para este caso no se necesita hacer publicaciones. El reconocimiento del cese de la convivencia o disolución de la unión civil se inscribe en el Registro Personal."



CARLOS BRUCE MONTES DE OCA

ALBERTO DE BELAUNDE DE CÁRDENAS

"Decenio de las personas con discapacidad en el Perú"
 "Año de la consolidación del Mar de Grau"

NOVENA: Modificase el artículo 2030 del Código Civil agregando a su texto la siguiente disposición:

Actos y resoluciones inscribibles

"Artículo 2030. Se inscriben en este registro:

- 1. Las resoluciones en que se declare la incapacidad y las que limiten la capacidad de las personas*
- 2. Las resoluciones que declaren la desaparición, ausencia, muerte presunta, la ausencia por desaparición forzada y el reconocimiento de existencia de las personas*
- 3. Las sentencias que impongan inhabilitación, interdicción civil o pérdida de la patria potestad.*
- 4. Los actos de discernimiento de los cargos de tutores o curadores, con enumeración de los inmuebles inventariados y relación de las garantías prestadas, así como su renovación, acabamiento, cese y renuncia.*
- 5. Las resoluciones que reabiliten a los interdictos en el ejercicio de los derechos civiles.*
- 6. Las resoluciones que declaren la nulidad del matrimonio, el divorcio, la separación de cuerpos y la reconciliación.*
- 7. El acuerdo de separación de patrimonios y su sustitución, la separación de patrimonios no convencional, las medidas de seguridad correspondientes y su cesación.*
- 8. La declaración de inicio del procedimiento concursal, así como los demás actos y acuerdos registrables conforme a la ley de la materia.*
- 9.- El nombramiento de tutor o curador.*
- 10.- Las uniones de hecho inscritas en vía notarial o reconocida por vía judicial.*
- 11.- Las uniones civiles.**

Alberto de Belaunde
Congresista de la República

Carlos Bruce
Congresista de la República

ANEXO H: Encuestas sobre unión civil entre personas del mismo sexo

Fecha (MES Y AÑO)	A favor %	En contra %	No precisa %
02/2010	18	75	7
02/2011	18	76	6
06/2012	30	63	7
10/2013	31	65	4
04/2014	31	65	4
07/2015	32	64	4
05/ 2016	32	64	4
04/2019	36	59	5
06/2021	38	59	3

Recopilación: Victor Juárez

Fuente: EL COMERCIO/IPSOS PERU

ANEXO I: Encuestas sobre matrimonio entre personas del mismo sexo

Fecha (Mes / año)	Encuestadora	A favor %	En contra %	No sabe %
02/2010	CPI	16.3	76.7	7
02/2011	CPI	14	74.7	11.3
02/2011	Ipsos Apoyo	13	82	5
05/2012	GfK	25	73	2
11/2013	CPI	26,4	70,3	3.3
08/2015	CPI	21.2	73	5.8
01/2017	CPI	13.4	82.2	4.4
04/2019	Ipsos	29	67	4

Recopilación: Víctor Juárez

Fuente: CPI/GfK/ Ipsos/ Peru21