

FACULTAD DE
DERECHO Y
CIENCIAS POLÍTICAS



Carrera de Derecho y Ciencias Políticas

“FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA LA INCLUSIÓN DEL
MATRIMONIO IGUALITARIO EN EL CÓDIGO CIVIL
PERUANO”

Tesis para optar el título profesional de:

Abogado

Autor:

Victor Oswaldo Juarez Carmona

Asesor:

Dr. Harold Gabriel Velazco Marmolejo

Lima - Perú

2021

DEDICATORIA

El presente trabajo de tesis está dedicado a mi familia, a la que debo mis logros, especialmente a mis padres Lily Esther y Víctor Oswaldo (fallecido). Ellos nos dieron principios y valores, nunca escatimaron esfuerzos por sacar adelante a sus hijos.

AGRADECIMIENTO

Al doctor Harold Velasco Marmolejo, asesor de este trabajo de investigación y sin cuya asesoría profesional hubiera sido imposible llegar a buen puerto. Y un especial agradecimiento a la Universidad Privada del Norte (UPN), donde no solo he sido alumno sino también docente, y que a través de su Programa Working Adult, me permitió forjar una segunda profesión.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

DEDICATORIA	2
AGRADECIMIENTO	3
ÍNDICE DE TABLAS	6
ÍNDICE DE GRÁFICOS	7
RESUMEN	8
ABSTRACT	9
CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN	10
1.1. Realidad Problemática.....	11
1.2. Formulación del problema	15
1.3. Antecedentes.....	14
1.4. Marco Teórico.....	20
1.5. Objetivos de la investigación	38
1.6. Hipótesis	38
1.7. Justificación	39
CAPÍTULO II. MÉTODO DE LA INVESTIGACIÓN	40
2.1. Tipo de la investigación.....	40
2.2. Nivel de la investigación.....	42

2.3. Diseño de la investigación.....	43
2.4. Población y muestra	44
2.5. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos	52
2.6. Procedimiento de recolección de datos	54
2.7. Procedimientos de tratamiento y análisis de datos	55
2.8. Aspectos éticos de la investigación.....	57
CAPÍTULO III. RESULTADOS.....	59
CAPÍTULO IV. DISCUSION Y CONCLUSIONES.....	87
4.1. Discusión	87
4.2. Conclusiones	95
REFERENCIAS	98
ANEXOS.....	106

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1. El matrimonio igualitario en América Latina	24
Tabla 2. Diferencias y similitudes entre Matrimonio Igualitario y Unión Civil.....	32
Tabla 3. Características doctrinales: Entrevistas a especialistas	45
Tabla 4. Características doctrinales: Análisis documental	46
Tabla 5. Características jurisprudenciales del matrimonio igualitario	49
Tabla 6. Características del matrimonio igualitario en el derecho comparado	50
Tabla 7. Matriz de Análisis Documental del Derecho Comparado	59
Tabla 8. Matriz de Análisis Documental doctrinal	66
Tabla 9. Matriz de Análisis Doctrinal: Entrevistas a especialistas	75
Tabla 10. Matriz de la Jurisprudencia: 7° Juzgado Constitucional de Lima.....	79
Tabla 11. Matriz de la Jurisprudencia: Décimo Juzgado Constitucional de Lima.....	81
Tabla 12. Matriz de la Jurisprudencia: OC-24/17 de la CorteIDH	83

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1. ¿Cree que debería aprobarse el matrimonio entre personas del mismo sexo?	13
Gráfico 2. ¿Qué derechos se vulneran al no aprobarse el matrimonio igualitario?	14
Gráfico 3. Países que le dieron el Sí al matrimonio igualitario	26

RESUMEN

Las parejas del mismo sexo en el Perú no pueden contraer matrimonio porque la ley no se los permite. En este trabajo de investigación presentamos los fundamentos jurídicos por los cuales debería modificarse el Código Civil a fin de incorporar en la norma el denominado matrimonio igualitario u homosexual.

Eso de acuerdo a las conclusiones que hemos arribado en base a entrevistas realizadas a juristas peruanos y congresistas que presentaron en el Parlamento los proyectos de unión civil y matrimonio igualitario; al derecho comparado de siete países de la región, y a la revisión documental doctrinal.

Asimismo tomando en cuenta la jurisprudencia nacional, a través de acciones de amparo; y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH), específicamente la Opinión Consultiva OC -24/17, que fue tomada en cuenta por cortes de Ecuador y Costa Rica para aprobar el matrimonio entre personas del mismo sexo.

Los derechos que se trasgreden a este grupo históricamente discriminado, son los derechos a la igualdad y no discriminación, derechos patrimoniales como a bienes y herencia; y derechos sociales como los de compartir seguridad social hasta cuestiones básicas como es la toma de decisiones médicas de la pareja en estado de grave, solo por citar algunos ejemplos.

Palabras claves: matrimonio igualitario, discriminación, familias homoparentales, derecho a la igualdad, matrimonio homosexual

ABSTRACT

The couples of the same sex in Peru can not get married because of the law that Does not allow them to do so. In This investigation we present the legal foundations for the ones This should be modified in the civil code so that it can incorporate in the law the denominated equal marriage or homosexual marriage.

According to the conclusions that we have come to, they are based on interviews that were Made to peruvian jurits and congresspeople that presented in the congress the programs of civil union and the equal marriage; being compared to seven countries of the región, and Also to the doctrinal documentary review.

In addition, taking into account the National jurisprudencia, Through the actions of protection; and the jurisprudence of the Inter american human rights court (CorteIDH), especifically the consultive opinion 24/17, that was taken into account by courts of Ecuador and costa Rica to approve the marriage OF people of the same sex.

The rights that are transgressed to This historically dicriminated group are; equal right and no discrimination, economic rights such as property and inheritance; and social rights such as sharing safety up to basic matters as the medical decision making of the couple being in serious state of health, just to quote some examples.

Key words: equal marriage, discrimination, homopatental families, right to the equality, homosexual marriage.

CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

En el mundo hay 31 países que han regulado legalmente las uniones de parejas homosexuales bajo la figura jurídica del matrimonio igualitario, también conocido como matrimonio homosexual o matrimonio entre personas del mismo sexo, a través de la cual los gays reciben los mismos derechos que los matrimonios heterosexuales. En América Latina son siete los países que cuentan con esta figura jurídica y uno que usa la figura jurídica de unión civil, que es una especie de contrato notarial con algunos derechos similares.

En Perú el tema de intentar regular jurídicamente las uniones de pareja homosexuales surgió cuando en el 2013 el ex parlamentario Carlos Bruce presentó en el Congreso el Proyecto de Unión Civil, el 2647-2013-CR, pero en el 2015 fue archivado por la Comisión de Justicia y Derechos Humanos. En el 2016, el ex congresista Carlos Bruce y su colega Alberto de Belaunde, presentaron nuevamente el Proyecto de Unión Civil 718-2016-CR, que también fue rechazado por la misma comisión. Y en 2017 la ex congresista Indira Huilca presentó, apoyada por diez de sus colegas, el Proyecto de Matrimonio Igualitario 961-2016-CR. Ninguno fue discutido por el pleno del congreso, los tres quedaron archivados.

En paralelo dos parejas del mismo sexo, que contrajeron matrimonios en el extranjero, donde esta figura es legal, acudieron con éxito al Poder Judicial donde obtuvieron dos amparos en búsqueda del reconocimiento de sus uniones legales. Un caso llegó al Tribunal Constitucional (TC) y las expectativas de la pareja integrada por Óscar Ugarteche (peruano) y Fidel Aroche (mexicano) casados en Ciudad de México –y con ello las de todas las parejas casadas en el extranjero- de inscribir su matrimonio en el Registro

Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC), quedaron trucas en noviembre de 2020 cuando el TC se lo negó en una votación en mayoría (4 magistrados en contra y 3 a favor). Dos de los magistrados que votaron en contra adujeron que el tema debe quedar en manos del legislativo.

El caso se encuentra en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a fin de que sea elevado a la CorteIDH, ya que hay un precedente jurídico vinculante, la Opinión Consultiva OC-24/17 a favor de las parejas homosexuales, que fue tomado en cuenta en Costa Rica (2018) y Ecuador (2019) para aprobar el matrimonio entre personas del mismo sexo.

1.1. Realidad problemática.

Los homosexuales agrupados en movimientos y asociaciones, apoyados en algunos partidos políticos de izquierda, reclaman sin éxito una salida jurídica ya que muchos conviven en pareja bajo un mismo techo, han formado lo que se llama “familias homoparentales” y reclaman que el Estado las proteja jurídicamente como sucede en otros países. Las parejas integradas por personas del mismo sexo se consideran discriminadas en sus derechos fundamentales no obstante la Constitución establece que prima el principio de igualdad ante la ley y la no discriminación.

Pero el Código Civil (1984), artículo 234, define el matrimonio como “la unión voluntariamente concertada entre un hombre y una mujer legalmente aptos” (p. 58); y la Constitución (1993) no define el matrimonio, lo dejó a la ley y define solo la unión de hecho o concubinato como “la unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial”. (p. 5).

Estos obstáculos no han podido sortear las parejas homosexuales porque los intentos por aprobar en el Congreso proyectos de ley de unión civil presentados en el 2013 y el 2016 han sido en vano. Igual que el de matrimonio igualitario presentado en el 2017, y que corresponde al tema de esta tesis.

Si bien la problemática de las parejas homosexuales se ha tratado en algunas investigaciones, nosotros hemos realizado un sondeo de forma directa para abarcar esta problemática con un enfoque de primera línea, mediante una encuesta virtual de dos preguntas a través de la plataforma Survey Monkey.

Al no tener un universo determinado es que usamos la encuesta exploratoria no probabilista, para lo cual contamos con el apoyo del Movimiento de Homosexuales de Lima (MOHL), el grupo Maricas Perú, y la Red LGBT de Arequipa, para su difusión, que duro dos meses en esta plataforma.

Allí pudimos determinar de primera línea que los homosexuales consideran que al no tener la figura legal de matrimonio igualitario, que les favorezca, se les vulneran sus derechos humanos, que van desde el derecho a la igualdad y no discriminación, hasta derechos sociales como compartir régimen de salud y beneficios pensionarios, y otros, así como patrimoniales a la propiedad común y la herencia, por citar ejemplos más resaltantes.

A continuación presentamos las dos preguntas y su resultado del sondeo realizado por la red a través de dos gráficos:

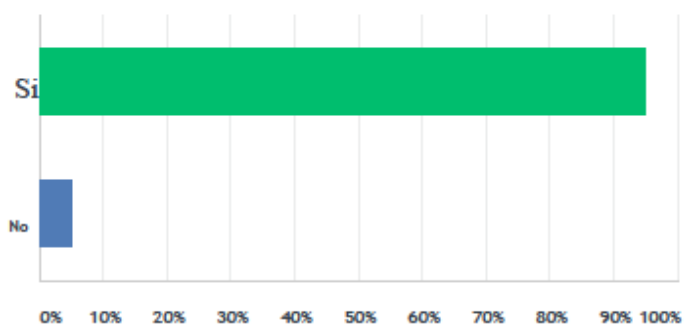
Grafico 1:

Investigación académica virtual sobre el matrimonio igualitario dirigida a la población homosexual (Exploratoria no probabilística)

SurveyMonkey

P1 ¿Cree Ud. que se debería aprobar el matrimonio entre personas del mismo sexo en el Perú?

Respondidas: 293 Omitidas: 0



OPCIONES DE RESPUESTA	RESPUESTAS
Si	94.88% 278
No	5.12% 15
TOTAL	293

Autor: Víctor Juárez (Agradecimiento especial a Mohl, Maricas Perú y Red LGTB Arequipa, por difundir la encuesta)

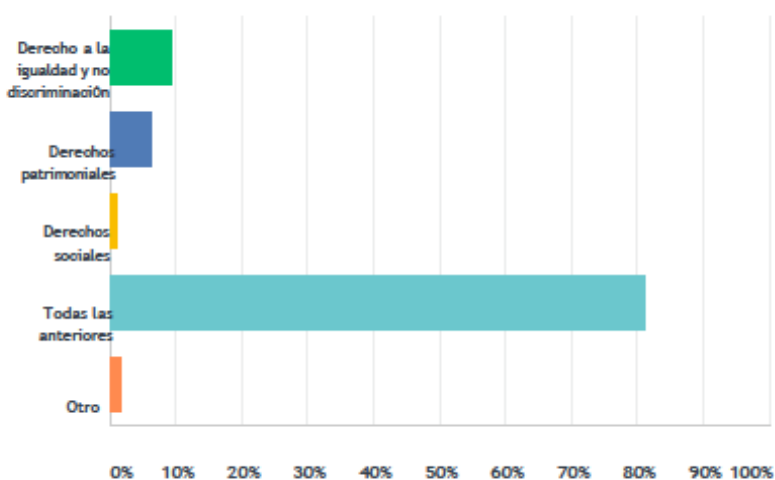
Grafico 2:

Investigación académica virtual sobre el matrimonio igualitario dirigida a la población homosexual (Exploratoria no probabilística)

SurveyMonkey

P2 ¿Qué derechos se vulneran al no aprobarse el matrimonio igualitario?

Respondidas: 277 Omitidas: 16



OPCIONES DE RESPUESTA	RESPUESTAS
Derecho a la igualdad y no discriminación	9.39% 26
Derechos patrimoniales (bienes y herencia)	6.50% 18
Derechos sociales (migratorios, de salud, etc.)	1.08% 3
Todas las anteriores	81.23% 225
Total	277

Autor: Víctor Juárez (Agradecimiento especial a Mohl, Maricas Perú y Red LGTB Arequipa, por difundir la encuesta)

1.2. **Formulación del problema**

1.2.1. **Problema general**

¿Hay fundamentos jurídicos para modificar el vigente Código Civil Peruano (1984) e incluir el matrimonio igualitario?

1.2.2. **Problemas específicos**

¿Existe legislación de derecho comparado que fundamente la incorporación del matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano?

¿Existe doctrina nacional y del extranjero que fundamente la incorporación el matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano?

¿Existe jurisprudencia nacional y de la CorteIDH que fundamente la incorporación del matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano?

1.3. **Antecedentes**

1.3.1. **Antecedentes nacionales**

Castro (2017) en “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”, sostiene 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). Califica a los homosexuales como población vulnerable y afirma que sus relaciones de pareja no tienen protección jurídica alguna. Plantea en su investigación una modificatoria en el ordenamiento jurídico nacional para cambiar la visión tradicional de familia a fin de que se extienda la protección legal a familias de todo tipo. Critica la unión civil en el sentido que, afirma, no otorga los mismos

derechos que reciben las parejas heterosexuales que se casan. Considera que si ya hay figuras jurídicas que protegen a las parejas, no es necesario crear nuevas sino usar las que ya existen.

Fernández de Córdova (2018) en “Fundamentos constitucionales del matrimonio igualitario”, sostiene que el concepto de familia ha evolucionado, ha tenido impactos sociales y transformaciones, y que la interpretación de la Constitución no se puede dar artículo por artículo sino como un todo sistemático a la luz de todos los derechos fundamentales que allí se mencionan. Cree que la Carta Magna es una norma viva y que su interpretación debe hacerse “con criterio evolutivo y adecuación social”. Refiere que “el ejercicio legítimo de estos derechos fundamentales además nos lleva al derecho a formar una familia y a la protección de la vida familiar, que se origina una vez que la persona decide conformar dicha familia con la pareja que libremente ha elegido”. (p. 188). En su investigación remarca que “las parejas del mismo sexo como las de distinto sexo se conforman al amparo del ejercicio de los mismos derechos fundamentales. Establecer el reconocimiento como familia solo de las segundas conllevaría a trato discriminatorio, prohibido en nuestro ordenamiento jurídico”. (p. 188). 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.

Fernández Revoredo (2014), en “La igualdad y no discriminación y su aplicación en la regulación del matrimonio y las uniones de hecho en el Perú”, presenta varios 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. La autora afirma que el daño que produce el Estado a las personas a las que no les reconoce en igualdad en sus relaciones amorosas porque estas no son de corte

heterosexual, está dirigido a su dignidad. Apuesta por la figura jurídica del matrimonio ya que considera que otra figura diferente es de rango igualmente discriminatorio y de ninguna manera repara ese daño a la dignidad.

García Rivera (2017), en “El matrimonio civil de los/as homosexuales y la vulneración del respeto pleno de los derechos humanos en el Perú, año 2016”, analiza la postura de más de trescientos juristas de Tacna, en torno al matrimonio homosexual. Analiza la Constitución Política y algunos tratados suscritos por el Perú. Concluye que “existe vulneración del respeto pleno de los derechos humanos fundamentales de las personas con orientación homosexual al no permitírseles contraer matrimonio civil en el Perú”. (p. 101). Y sostiene que el Estado Peruano incumple la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Ríos (2020) en “Las familias homoparentales, el matrimonio igualitario y su falta de regulación en el ordenamiento jurídico peruano”, entrevista a parejas homoparentales y a sus familiares, especialmente a padres de familia con hijos gais, quienes piden respeto a sus derechos a la igualdad y no discriminación, sobre todo, dice la investigación, porque son personas que pagan impuestos como todos, y que el matrimonio es un remedio a la situación de desprotección. Concluye que “la falta de regulación del matrimonio igualitario solo haría persistir que el *status quo* de discriminación, desamparo y afectación de los derechos humanos, siga vigente, por lo cual el Estado peruano sigue en falta con su obligación constitucional de proteger a la familia de forma integral y no exclusivamente heterocisnormativa”. (p. 165).

1.3.2 Antecedentes Internacionales

Torres (2016), en “El matrimonio de las parejas del mismo sexo”, hace un recuento histórico 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. Sostiene que a través del tiempo 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 lo que se volvió insostenible en muchos países. Con el paso de los años y sobre todo en las dos últimas décadas se han visto avances en los derechos de los gais como en el caso colombiano, desde donde se hace esta investigación, y donde los homosexuales han logrado algunos fallos judiciales favorables, lo que no se logró en la vía legislativa.

Etcheverry (2015), en “Constitucionalidad del matrimonio homosexual”, hace un análisis en torno a la inquietud de la sociedad chilena por la figura jurídica del matrimonio igualitario que se discutía en ese país, donde se aprobó ese año (2015, octubre) un Acuerdo de Unión Civil -AUC- que otorgo varios derechos a las parejas homosexuales. La autora habla del derecho de la igualdad contemplado en la Constitución chilena y hace una revisión de las leyes que autorizaron este matrimonio en el mundo, explica que el matrimonio homosexual se logró por vía legislativa o judicial. Esta tesis es uno de los tantos aportes para la realidad actual en Chile donde en noviembre de 2021 la Cámara Baja aprobó el matrimonio homosexual cuyo debate paso al Senado para su discusión.

Freire (2016), en “Repercusiones jurídicas de la falta de reconocimiento del derecho al matrimonio para parejas del mismo sexo en Ecuador”, lo analiza hasta ese momento, pues en Ecuador se aprobó el matrimonio homosexual en el 2019 y desde el 2014 existió la unión civil. La autora analiza argumentos a favor y en contra. Entre los favorables Freire señala los referidos a “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). Asimismo, analiza

el tema de la dignidad humana y los cambios que ha dado la familia en el contexto actual.

Pero por otro lado también explica las posiciones en contra que están basadas en temas religiosos y morales, desde donde se afirma que el matrimonio heterosexual ha funcionado así durante siglos, no es mejorable, siendo uno de sus fines la procreación, lo que no puede suceder en una unión entre dos varones o entre dos mujeres. Concluye con una posición a favor bajo el argumento de la igualdad, la dignidad y las experiencias internacionales en torno al tema, que dice, han servido para mejorar la garantía de los derechos de los gais en el tiempo en torno a reasignación sexual, homoparentalidad, salud, trabajo y educación.

Benalcázar (2018), en “El derecho humano al matrimonio igualitario en Ecuador Caso Correa y Troya vs Registro Civil. Un litigio en medio de una antinomia constitucional y el conservadurismo judicial”, analiza el matrimonio igualitario en Ecuador, antes de su aprobación, señalando que había “un incumplimiento de las obligaciones estatales de respeto y garantía de los derechos humanos”, y analiza las “contradicciones en su sistema jurídico constitucional” que “al mismo tiempo de prohibir tácitamente el matrimonio entre personas del mismo sexo, consagra el principio, derecho, deber y elemento constitutivo del Estado de no discriminación e igualdad formal y material”. Trata el caso de una pareja que quiso contraer matrimonio civil caso que se judicializó y puso en evidencia –según el autor- “la interpretación literal” de la Constitución y “valoraciones de orden moral y religioso”, en resumidas cuentas se dio un predominio “de la cultura dominante y una perspectiva conservadora del derecho y los derechos humanos”.

Navarro (2019) en “El Matrimonio de parejas del mismo sexo y su efectividad en el ordenamiento jurídico de la República de Costa Rica”, busca una “salida jurídica para hacer efectiva la legislación del matrimonio entre parejas del mismo sexo en el ordenamiento jurídico...desde una perspectiva de los derechos humanos”. (p. 11). Entre

los problemas que afrontan las parejas gays antes de la aplicación de esta figura jurídica menciona en su estudio, “el abuso patrimonial que puede ocurrir por parte de uno de los miembros en el momento que la relación finaliza, la apropiación indebida por parte de familiares cuando alguno de los miembros de la relación fallece; la imposibilidad del cónyuge de presentarse a los procesos sucesorios como heredero legítimo a pesar de que la persona contribuyera en el incremento del patrimonio del causante por años”. (p. 18), entre otros. Su no legislación, dice, “es una afrenta hacia los derechos humanos de una población históricamente discriminada”. (p. 18).

1.4. Marco teórico

1.4.1. Las parejas homosexuales en la historia

La homosexualidad y las uniones entre personas del mismo sexo se han dado en el mundo en las diversas culturas. Como señala Neill James (citado por Rodríguez Martínez, 2011, p.208), “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”. También fueron bien vista en algunas partes de Mesopotamia y Egipto antiguo.

García Valdés (2015) señala que en ambas culturas la homosexualidad se consideraba normal. Dice que:

A la sociedad romana se la puede considerar en muchos aspectos como continuadora de la griega, a la que siempre tuvo como ideal de cultura y por esto, no es de extrañar que muchas de las actitudes romanas hacia el sexo fueran similares a las griegas...Muchos emperadores compartían estas inclinaciones y

“Fundamentos jurídicos para la inclusión del matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano”

entre ellos se puede citar a Nerón, Heliogábalo y Julio César... que se dedicaban a procurarse placer con sus esclavos, a los que más tarde torturaban. (pp. 19-20).

También en la antigua China, dice Torres (2016), “en la dinastía Zhou, el general Pan Zhang convivía y tenía una unión con el médico Wang Zhongxian, esta unión era socialmente aceptada”. (p. 6). Eso hasta su desaparición en el siglo XIX.

Como afirma Neill (2009), “hasta el siglo XIX, la occidentalización del mundo llevó a su desaparición en los siglos XIX y XX”, con la difusión del cristianismo, pero luego reaparece nuevamente en el siglo XXI.

1.4.2. Matrimonio igualitario en América Latina

Recogemos información de la región ya que es una realidad más cercana. En Latinoamérica está reconocido en Argentina, Uruguay, Brasil, Ecuador, México (algunos estados), Colombia, Costa Rica y Chile. Este último como unión civil, pero el matrimonio se debate en la Cámara de Senadores. El Perú está entre las trece naciones de la región que no reconocen todavía el matrimonio igualitario.

Argentina fue el pionero en dar la Ley de Matrimonio entre homosexuales en julio de 2010. Con el nombre de "Ley de Matrimonio Igualitario", el Congreso modificó los términos "hombre y mujer" por "contrayentes" en la ley. Les reconoció incluso el derecho a la adopción. Belgrano (2012) dice que se apeló a valores de igualdad y justicia social.

Luego siguió Uruguay el 10 de abril de 2013 cuando el Senado aprobó el proyecto de la Cámara de Representantes sobre el matrimonio homosexual y modificó el Código Civil que data de 1859 y regía en ese momento, de acuerdo al cual el matrimonio era entre un hombre y una mujer. El argumento central fue la no discriminación, entre otros.

Arocena y Aguiar (2017) explican que fue un reconocimiento al conjunto de denuncias de organizaciones LGBT uruguayas por la creciente visibilidad de la discriminación por motivos de orientación sexual y a que el tema se convirtió en la agenda política desde 2009, poco antes de un proceso electoral en ese país. En ese momento el 50,4% de la población estaba a favor.

Según Barrientos (2016), son Argentina y Uruguay los países de la región que están adelante en la defensa y promoción de derechos civiles de los gays. “Ambos países disponen de legislaciones avanzadas en materia de derechos civiles, en especial, en materia de discriminación, matrimonio, parentalidad e identidad de género”. (p. 349).

A diferencia de los sucedidos en Argentina y Uruguay donde la norma legal del matrimonio homosexual fue aprobada por el Legislativo, en Brasil el matrimonio se consiguió por medio de una acción judicial. Desde el 2011 algunas parejas gays lograron fallos judiciales a su favor para casarse. Ese año fue el Supremo Tribunal el que dispuso por unanimidad de sus diez jueces supremos que “las uniones de hecho entre personas del mismo sexo constituyen familia”, y que el sexo de dos individuos no puede generar desigualdad jurídica.

(Munhoz y Nader, 2011) señalan que “habida cuenta de la omisión legislativa, el Supremo Tribunal interviene para hacer respetar los principios fundamentales”. (p. 188)

Ecuador tuvo unión civil desde setiembre de 2014, aunque la unión de hecho homosexual existía desde 2008. Sin embargo desde 2019 la Corte Constitucional aprobó el matrimonio gay al amparo de la Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH, dejando atrás a la unión civil.

Chile tiene desde abril de 2015 lo que denomina Acuerdo de Unión Civil, “que mejoró las condiciones jurídicas y sociales de las parejas homosexuales”, y permite la

adopción. Pero como señalan Campos y Avello (2016), lo extraño es que “no consagra 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). Es el único país de la región que conserva esa figura pero de forma temporal, pues está a un paso de aplicar el matrimonio como explicamos en párrafos anteriores.

En México el matrimonio igualitario es legal en 24 de los 32 estados. Si bien en el 2015 la Corte Suprema decretó que son inconstitucionales las leyes en contra, que aducen que el fin de un matrimonio es procrear, hay estados que no se han adecuando y para lograr un matrimonio la única vía es mediante un amparo. Según Botero (2020) como en México existe el sistema de Estados, y “dadas las condiciones sociopolíticas de cada uno de ellos, ha sido difícil conseguir que se regule... En el año 2016, el presidente Enrique Peña Nieto promovió una reforma constitucional para la regulación del matrimonio entre personas del mismo sexo”. (p. 84). No prosperó por la presión de grupos conservadores.

Colombia cuenta con este matrimonio desde julio de 2016. Lo dispuso la Corte Constitucional. Como señalan Molina y Carrillo (2018), tuvo que intervenir la Corte por la omisión del Legislativo y “poner fin a un déficit de protección jurídica manifiesto”. En Colombia el Código Civil prohíbe este tipo de uniones pero la Constitución no.

El reconocimiento de estas uniones en la región se dio en algunos casos por la vía judicial (con sentencias) y en vía legislativa a través de leyes, como vemos en la siguiente tabla.

Tabla 1

Matrimonio Igualitario en América Latina			
Desde	País	FIGURA JURIDICA/ MÉTODO DE APROBACION	
		MATRIMONIO	UNION CIVIL
7/2010	ARGENTINA	Poder Legislativo	
4/2013	URUGUAY	Poder Legislativo	
5/2013	BRASL	Consejo Nacional de Justicia	
4/2015	CHILE		Poder Legislativo (matrimonio igualitario en proceso)
5/2016	MEXICO	Corte Suprema	
7/2016	COLOMBIA	Corte Constitucional	
6/2019	ECUADOR	Corte Constitucional	
5/2020	COSTA RICA	Corte Suprema	

Autor: Víctor Juárez / revisión bibliográfica

En el mundo

La primera ley de uniones civiles homosexuales que se dio fue la Ley danesa de Parejas en 1989. Luego vino Noruega y Suecia, en 1993 y 1994, respectivamente. Luego, en 2001, siguió Alemania con la Ley de parejas homosexuales. Francia fue primero en reconocer estas uniones, les denominó Pacto Civil de Solidaridad, en 1999. Recién en 2013 se aprobó el matrimonio gay.

Holanda fue la primera nación que legalizó el matrimonio (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 (2006), Suecia y Noruega (2009), Islandia, Argentina y Portugal, (2010 los tres), Francia (2013) y Reino Unido (2014).

En América Massachusetts fue el primer estado de Estados Unidos que permitió que dos homosexuales obtuvieran certificado de matrimonio, en el año 2004. En el 2015 el Tribunal Supremo de Estados Unidos dictaminó que eran inconstitucionales las leyes de los 14 estados que prohibían el matrimonio homosexual. Actualmente el matrimonio igualitario es legal en 31 países del mundo, como se puede apreciar en la imagen de la siguiente página.

Grafico 3: Países que le dieron el Sí al matrimonio igualitario en el mundo



Fuente: Tomado del portal de estadístico alemán [statista.com](https://www.statista.com)

1.4.3. **Concepto de matrimonio en la legislación peruana**

El matrimonio es una figura exclusivamente heterosexual en la legislación peruana y sus requisitos están prescritos en el Código Civil (1984), específicamente en el Artículo 234, que lo conceptualiza como “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 iguales”. (p. 58).

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

Desglosando los elementos del matrimonio, que están señalados en el Código Civil (1984), podemos determinar que son los siguientes:

- Que la unión sea voluntaria, sin coacción. (Art. 234)
- Que el lazo sea entre un varón y una mujer. (Art. 234)
- Que sean legalmente aptos, para lo cual hay requisitos como condiciones e impedimentos (Art. 241 y 242).
- Solemnidad o formalidad del acto (Art. 248 al Art.268).
- Que se haga vida en común, es decir la convivencia entre los cónyuges bajo un mismo techo (Art. 234).

La Constitución (1993) no se refiere al matrimonio, sin embargo el artículo 4 de la Constitución 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).

Como afirmó Sar (2019), “el matrimonio constituye una institución pero se deriva expresamente al legislador la regulación de aspectos centrales como la forma y los supuestos de conclusión del vínculo”. (p. 97). El matrimonio quedó sujeto “a la regulación que la mayoría decida asignarle por medio de la ley”. (p. 96).

En torno a los calificativos de “Natural y Fundamental”, algunos autores que defienden solo el matrimonio tradicional heterosexual, relacionan el termino natural como la institución de la unión hombre-mujer y fundamental con la unidad de fundación de una familia. Pero otros autores dan otro sentido a estos términos como veremos en los siguientes párrafos.

Por ejemplo, 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... no a la identidad de género u orientación sexual de los miembros cuya regulación fue 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”. (p. 97).

El Art. 5 de la Constitución (1993) 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 Campos (2017, p. 118) señala que la Carta Magna no reconoce un modelo único de familia. Aduce que no lo hizo porque es complicado conceptualizar una institución “natural” como ésta, sujeta a los cambios de los nuevos tiempos.

En 1990, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (citada por Velásquez, 2018), señaló 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. 99). Se reconoce la amplitud del concepto Familia.

En los tiempos actuales el matrimonio tradicional no es el único modelo como señalan diversos autores, como Esborraz (2015), que dice que “hay diversos modelos familiares resultantes del derecho constitucional latinoamericano vigente” como las vivenciales, homoparentales, monoparentales, ensambladas, etc.

1.4.4. Concepto de Matrimonio Igualitario

El matrimonio entre homosexuales es una figura no es reconocida por el Estado en el Perú, al igual que la unión civil, que 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.

Se menciona el tema de la unión civil porque como explicamos párrafos anteriores, en el país se presentaron dos proyectos en el Congreso en 2013 y 2016 y fueron archivados.

Los proyectos 2647-2013-CR y 718-2016-CR establecían 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 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”.

Respecto al matrimonio igualitario, que se utiliza en siete países de la región, éste busca que los homosexuales puedan contraer nupcias con los mismos derechos que un matrimonio tradicional, sin distingos,

“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 Rivera, 2017, p.41).

El matrimonio igualitario se ha introducido por precedentes jurisprudenciales, referéndum o modificaciones constitucionales. 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).

En una investigación para obtener el concepto de matrimonio igualitario, Quiroga (2013) señala que matrimonio igualitario es:

La unión contractual de dos personas adultas, sin discriminación de orientación sexual o identidad de género, concebido como una unión de carácter afectiva creada con el propósito de apoyarse, protegerse y establecer una familia legítima a

nivel social, figura que cambia el estado civil mediante la cual se reconoce los mismos derechos que otorga el matrimonio entre heterosexuales. (p. 33).

Según los autores consultados, este matrimonio se dio para superar el tema de discriminación contra este colectivo minoritario y darle equidad e igualdad para ejercer ciudadanía. Ese ha sido el principal argumento.

En Perú en el 2017 la ex congresista Indira Huilca presentó un proyecto de matrimonio para homosexuales. El texto del proyecto pretendía cambiar el artículo 234 del Código Civil, que dice: “el matrimonio es la unión... de un varón y una mujer”. Se propuso el siguiente texto: “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”.

No se hizo mención a la Constitución porque 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. 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”.

Y el artículo 3 del mismo proyecto, decía 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 Reniec.

Es conveniente hacer una diferenciación precisa con respecto a la figura jurídica de la unión civil, la que resumimos en la siguiente tabla:

Tabla 2

Diferencias y similitudes entre Matrimonio Igualitario y Unión Civil	
Matrimonio igualitario	Unión civil
Diferencias	
Los contrayentes se unen como cónyuges	Los contrayentes son convivientes civiles
Permite la adopción	No permite la adopción
Vínculo se termina por divorcio	Vínculo se termina por mutuo acuerdo
Similitudes	
Permite el traspaso de beneficios sociales a la pareja como la filiación al sistema de salud del cónyuge.	
El régimen económico es de gananciales, pero pueden optar por separación de bienes, previo acuerdo mediante escritura pública inscrita en el registro correspondiente.	

Autor: Víctor Juárez/revisión bibliográfica

1.4.5. Derechos vulnerados por la no inclusión del matrimonio igualitario en Código Civil Peruano

1.4.5.1. Derecho a la igualdad y no discriminación

En torno a la igualdad la vigente Constitución Política (1993) señala en el artículo 2,2: “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).

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

García Rivera (2017) aclara que los “argumentos que se esgrimen para considerar a las parejas homosexuales y heterosexuales como relaciones determinantemente diferentes, responde a argumentos netamente morales o religiosos, y carecen de cualquier justificación jurídica razonable ni pretenden un fin legítimo”. (p.35).

(Huerta, 2003, p. 308) señala que “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 que cree una diferenciación entre personas queda prohibido, este trato desigual de los iguales lo conocemos como discriminación”.

En consecuencia la discriminación es el rostro contrario a la igualdad, es decir, la vulneración de un derecho.

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

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

Sobre la discriminación la Defensoría del Pueblo del Perú (2009) señala que el trato diferenciado es discriminatorio y prohibido en el orden jurídico, el 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)”. (p. 12-13).

Rodríguez Zepeda (2007, p. 62) 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.”.

Si una persona es considerada inferior por ser indígena, mujer u homosexual, entonces está siendo discriminado, dice este autor, quien “alude a los prejuicios negativos y los estigmas que están en la base de la discriminación”.

Según el Art. 7º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos: “Todos [los seres humanos] son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación”.

1.4.5.2. Los derechos patrimoniales

El Derecho Patrimonial, es un derecho subjetivo que es parte del derecho civil, “comprende las normas y las instituciones a través de las cuales se realizan y ordenan las actividades económicas, formando parte del patrimonio de una persona y recayendo sobre una realidad susceptible de valorización económica”. (Tejedo, 2014, p.16).

El artículo 2 de la Constitución (1993), inciso 16, establece que “toda persona tiene derecho a la propiedad y a la herencia”. (p. 3). El artículo 923 del Código Civil (1984)

establece que “la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien”. (p. 181).

Escobar (2001) señala que “la propiedad es un derecho subjetivo patrimonial más importante que existe, desde que posee, como ningún otro, un contenido que le permite a su titular recabar del objeto sobre el cual recae la máxima utilidad posible”. (p.106). Y explica que por ser titular de un derecho subjetivo real o personal, “el sujeto de derechos puede gravarlo, modificarlo, transferirlo o, incluso, extinguirlo”. (p. 109).

El Tribunal Constitucional (citado por Tejedo, 2014, p. 48) define el derecho de propiedad:

Confiere a tu titular cuatro atributos del bien: usar, disfrutar, disponer y reivindicar, cada uno de los cuales permite un ejercicio pleno de este derecho.... es un derecho real, absoluto, exclusivo y perpetuo... establece una relación directa entre el titular y el bien, ejercitando el propietario los atributos sin intervención de otra persona. Además, la propiedad es erga omnes, esto es, se ejercita contra todos, cualidad denominada oponibilidad. Es un derecho absoluto porque confiere al titular todas las facultades sobre el bien: usa, disfrute, dispone. Es exclusivo, porque descarta todo otro derecho sobre el bien, salvo que el propietario lo autorice. Y es perpetuo, pues no se extingue por el no uso. (p. 48).

Si bien el artículo 326 del Código Civil y el artículo 5 de la Constitución hablan de unión de hecho que establecen que al igual que el matrimonio crean una sociedad de gananciales, las parejas homosexuales que forman una familia están excluidos de este beneficio, quedan afectadas en los derechos patrimoniales, no pudiendo aplicarse en ellas el artículo 923 de la Constitución antes citado, en lo que es disponer del bien, no obstante ser un derecho fundamental regulado en la Constitución.

Como afirma Tejedo (2014) esto también afecta al derecho a la herencia, ya que el “derecho patrimonial también engloba a los derechos sucesorios y de obligación” (p. 13), refiriéndose al artículo 2 inciso 16 de la Constitución (1993) que dice que “toda persona tiene derecho a la propiedad y a la herencia” (p. 3), al igual que el artículo 70 de la Constitución (1993) que establece “el derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza”. (p. 16).

1.4.5.3. Los derechos sociales

Los derechos sociales son aquellos que “están alineados con la infinita dignidad del ser humano”, nos referimos a los que “defienden la importancia de la integración personal a través de objetivos importantes como el acceso al mercado laboral, el derecho a la sanidad o a la educación”. (Fundación Ayuda en Acción, 2018).

En la Constitución Peruana (1993) los derechos sociales se mencionan en el capítulo II del Título I, entre los que figuran la educación, que es asegurada por el Estado, la protección de la salud y acceso a “la seguridad social, garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones a través de entidades públicas, privadas o mixtas” (p. 5), los derechos laborales, etc.

Según Hakansson (2012), son normas con las cuales en el sentido objetivo “el Estado lleva a cabo su función equilibradora de las desigualdades sociales”, pero explica también que en el sentido subjetivo podemos deducir son facultades de la población a disfrutar de un estado bienestar, es decir “gozar de determinados derechos y prestaciones...por parte de los poderes públicos” (p.150).

La Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR, 2016), señala que los derechos sociales fundamentales “surgen ante la necesidad de hacer cumplir la ley

en aquellos aspectos en los que las personas puedan sentirse desprotegidas” o cuando no tengan reconocimiento en su país o comunidad. Y los resume así:

“ Derecho a un empleo y a un salario justo, Derecho a la protección social en casos de necesidad (seguridad social, bajas laborales, desempleo, jubilación, maternidad, etc.), Derecho a la vivienda, Derecho a la educación gratuita y de calidad, Derecho a la sanidad, Derecho a un entorno saludable, al acceso a la cultura y a todos los ámbitos de la vida pública de la comunidad, Derecho a la alimentación y a la soberanía alimentaria”. (párr. 14).

Respecto al tema de los derechos sociales de las parejas homosexuales, el director de Amnistía Internacional España, Esteban Beltrán, señala que “negar el matrimonio igualitario a las parejas del mismo sexo implica no dar reconocimiento civil a muchas familias ya conformadas, e impide que disfruten de derechos como seguridad social, vivienda, propiedad, y otros”. Lo califica como discriminación.

La Defensoría del Pueblo (2018) en su Informe de Adjuntía N. 007-2018, señaló también que mientras no exista una figura matrimonial entre personas del mismo sexo, es necesario una Ley que reconozca los mismos derechos sociales que derivan del matrimonio heterosexual, referidos a “vinculados al derecho de sucesiones, licencias por paternidad y maternidad, seguridad social, pensión de viudez y/o sobrevivencia, beneficios familiares, entre otros”. (p. 46).

1.5. Objetivos de la investigación

1.5.1. Objetivo General

Determinar cuáles son los fundamentos jurídicos para que se incluya el matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano.

1.5.2. Objetivos específicos

Determinar la existencia de legislación en el derecho comparado que fundamente la incorporación del matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano.

Determinar la existencia de doctrina nacional y extranjera que fundamente la incorporación del matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano.

Determinar la existencia de jurisprudencia nacional y de la CorteIDH que fundamente incorporación del matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano.

1.6. Hipótesis

1.6.1. Hipótesis general

Existen fundamentos jurídicos suficientes para incorporar el matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano vigente.

1.6.2. Hipótesis específicas

Existe legislación suficiente en el derecho comparado para incorporar el matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano.

Existe doctrina nacional y extranjera suficiente para incorporar el matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano.

Existe jurisprudencia nacional y de la CorteIDH para incorporar el matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano.

1.7. Justificación de la investigación

De acuerdo a una encuesta realizada por Ipsos a pedido del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en 2019, refiriéndose a la "orientación sexual" revela que el 8% de personas mayores de 18 años formaría parte de la ""comunidad LGBTI".

De acuerdo a la primera encuesta virtual para personas LGBTI, realizada por el INEI, en 2017, de la población homosexual nacional, el 71 por ciento tiene entre 18 y 29 años. De ambas se desprende que es una población numerosa y joven.

Este trabajo de investigación busca realizar un aporte teórico al determinar si existen fundamentos jurídicos suficientes para incorporar el matrimonio homosexual en el Código Civil Peruano, lo que va a contribuir a que la visión de los legisladores peruanos sea más amplia acorde con los nuevos tiempos y modelos de familia cuando tengan que legislar sobre el tema.

De ahí la justificación e importancia del tema, que busca una salida jurídica para una población históricamente discriminada en sus derechos a la igualdad y no discriminación, por lo que muchas de estas parejas conviven al margen de protección jurídica alguna.

CAPÍTULO II. MÉTODO DE LA INVESTIGACIÓN

Como señalan Clavijo, Guerra y Yáñez (2014), “el método es el camino a seguir para lograr un fin determinado” (p.13). En este sentido se explican señalando que es la estrategia, es el proceso, es el orden o es la forma de hacer algo para alcanzar un objetivo de forma confiable. Incluso hacen la diferencia entre método y técnica, señalan que el primero es el camino y el segundo es el instrumento o medios para transitar dicho camino.

Es importante citar a estos autores pues se refieren específicamente a la metodología de investigación aplicada al área de derecho, que es lo que nos compete, pues establecen la diferencia con la investigación en ciencias naturales, al señalar que en el tema jurídico el investigador debe hacer lo siguiente:

Ser flexible y creativo en la utilización de la diversidad de métodos: analítico, sintético, deductivo, inductivo, comparativo, dialéctico, histórico, sistemático, exegético, de observación, estadístico, intuitivo y otros. También se deben utilizar técnicas e instrumentos que estarán vinculados a si la investigación, según el diseño es documental, empírica o mixta. (p.26).

Dicho esto pasamos a continuación explicar el tipo de investigación aplicado a este trabajo de tesis.

2.1. Tipo de investigación

- En cuanto al enfoque es cualitativa
- En cuanto al propósito es básica

Sustentamos a continuación cada uno de los puntos del tipo de investigación.

Esta investigación es cualitativa en su enfoque porque coincide el trabajo con lo que afirman Hernández, Fernández y Baptista (2014), que en el enfoque cualitativo se investiga a través de la realización de entrevistas a especialistas o involucrados en el tema, para su posterior análisis y poder obtener una conclusión, “con la finalidad de comprender la problemática planteada en la investigación”. (p. 42).

Asimismo coincide con Grinell (como se citó en Hernández, Fernández y Baptista, 2014), quien señala las siguientes características en la investigación cualitativa: Encuadrar los puntos de vista de los participantes; escudriñar cuestiones abiertas; recolectar información en sitios donde los individuos desempeñan sus actividades diarias; el resultado debe ayudar a mejorar la vida de las personas; y “más que variables exactas lo que se estudia son conceptos, cuya esencia no solamente se captura a través de mediciones”. (p. 35).

Y como dice Salgado (2007), la investigación cualitativa se usa en un espacio multidisciplinario de las disciplinas relacionadas con la sociología, antropología, trabajo social, psicología, medicina, relaciones públicas, entre otros, que “lejos de ser un inconveniente aporta una gran riqueza en la producción”. (p.71).

Finalmente un objetivo principal de la investigación cualitativa es:

La descripción de las cualidades de un fenómeno, es decir, va más allá de la enumeración de características... no se trata de probar o de medir... sino de descubrir tantas cualidades como sea posible; por ello se refiere a la comprensión profunda del objeto de estudio en lugar de exactitud. (Clavijo, Guerra y Yáñez, 2014, p. 29).

Los mismos autores explican que se usa en las ciencias sociales y se fundamenta en la fenomenología, la hermenéutica, la interacción social y el investigador usa un

conjunto de actividades como la entrevista, el dialogo, la observación, la toma de notas, el registro de información, “que le permita satisfacer su preocupación por el entorno de los acontecimientos, y concentrar su búsqueda en contextos naturales sin necesidad de modificar la realidad”. (p.29).

En cuanto al propósito es básica porque busca ampliar el conocimiento teórico y además se realiza con el fin de proyectar y ahondar nuevas teorías o conocimientos y cambiar las que ya existen, introduciéndose en el vínculo social que se originan en el centro de sociedad (Carrasco, 2005, p. 49). En este sentido esta investigación desarrolla nuevos conocimientos respecto a la figura del matrimonio homosexual desde la jurisprudencia el derecho comparado y la doctrina.

En cuanto al diseño es la teoría fundamentada ya que como afirma Paramo (2015), el investigador compara contenidos de diversos episodios como entrevistas, la observación, el análisis de datos, etc. Es un proceso interpretativo depende de la sensibilidad del investigador muy usados para las ciencias sociales.

2.2. Nivel de la investigación

Nos encontramos en una investigación de dogmática jurídica propositiva como veremos a continuación.

Se le denomina también investigación jurídica básica y aunque se trata mayormente de una investigación documental –con entrevistas también-, lo importante es que analiza la doctrina y la jurisprudencia. “Las fuentes de información son las normas jurídicas positivas, la historia de la expedición de la norma, o exposición de motivos, la jurisprudencia y la doctrina”. (Clavijo, Guerra y Yáñez, 2014, p. 49).

En esta investigación, señala Tantaleán (2016) “se formula una propuesta de modificación, derogación o creación de una norma jurídica”. (p. 8). Y es lo que pretende esta tesis el aterrizar con una propuesta a través de un análisis de la institución jurídica del matrimonio igualitario visto desde la doctrina, el derecho comparado y la jurisprudencia, que no solo se obtiene de documentación sino de testimonios vivos de juristas conocedores de esta problemática.

“El estudio propositivo implica un alto grado de argumentación para convencer que nuestra propuesta es la más adecuada”, dice Tantaleán, quien señala que además de legislación y doctrina como fuentes del derecho objetivo, eventualmente “comprendería algún precedente vinculante, en tanto, tiene similar fundamento y efectos que la legislación”. (p.5).

(Díaz 1998, pp. 158-159) señala que “un estudio normativo o dogmático describe, analiza, interpreta y aplica normas jurídicas; para ello, conoce y estudia las normas jurídicas, elabora conceptos y métodos para construir instituciones y un ordenamiento dinámico, ayuda a la producción y creación de otras nuevas normas, a resolver conflictos de efectividad”.

Dice que se requieren buenas fuentes de consulta que muestren la interpretación, el antecedente y el comentario de las normas que se estudian. Y eso es lo que se hace en esta investigación donde además de la documentación también hay la visión de juristas que nos ayudan en la interpretación.

2.3. Diseño de la investigación.

Es no experimental, ya que los hechos se observan de forma natural y las variables no son intervenidas ni manipuladas por el tesista. Hernández, Fernández y Baptista

(2014) dicen que estos estudios “se realizan sin la manipulación deliberada de variables y solo se observan fenómenos en su ambiente natural para después analizarlos”. (p. 184).

Es una investigación de diseño no experimental, no hay manipulación de variables y es transversal descriptiva, ya que se recopilan datos en un único momento y tiempo.

Concuerda con el diseño de este trabajo que analizar y describir el matrimonio igualitario a la luz de la legislación comparada, la jurisprudencia y la doctrina.

2.4. Población y muestra

2.4.1. Población

Nuestra población está conformada por las siguientes fuentes del derecho.

- Dentro de la doctrina hemos considerado documentos como artículos científicos, trabajos de investigación –nacionales y extranjeros-, así como entrevistas a juristas peruanos que conocen del tema, como congresistas que han investigado y que presentaron los proyectos de unión civil y matrimonio igualitario en el Congreso de la República. (Tablas 3 y 4)
- Dentro de la jurisprudencia, utilizamos los amparos logrados por dos parejas homosexuales a fin de inscribir sus matrimonios en Reniec, las parejas integradas por Óscar Ugarteche con Fidel Aroche, y Gracia Aljovín con Susel Paredes, así como la Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH, que es la más reciente en reconocer el matrimonio homosexual, que es el tema de esta tesis. (Tabla 5)
- Dentro del Derecho Comparado, usamos la normativa con la que se aprobó el matrimonio homosexual en los países vecinos como Ecuador, Costa Rica, Colombia, México, Brasil, Argentina y Uruguay. (Tabla 6)

Tabla 3: Características doctrinales: Entrevistas a especialistas

1.	Alberto de Belaunde de Cárdenas	Abogado, Político	Ex congresista. Coautor del Proyecto de Unión Civil presentado en el año 2016 a la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso.
2	Indira Huilca Flores	Socióloga, política	Ex congresista de la República, autora del proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario presentado en el 2017 a la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso.
3	María Gracia Aljovín de Losada	Abogada, con maestría en derecho penal	Investigadora del tema de derechos de la comunidad LGBT. Contrajo matrimonio con su pareja mujer, en Estados Unidos, libró un proceso judicial para lograr la inscripción de su unión por la RENIEC
4.	Susel Paredes Piqué	Abogada, activista LGBT,	Defensora de los derechos LGTB.

		política	Congresista. Contrajo matrimonio con su pareja mujer en Estados Unidos, libró un proceso judicial para lograr la inscripción de su unión por la RENIEC
5	Bruno Fernández de Córdova	Abogado , investigador	Especialidad Derecho Constitucional y Comparado, investigador de los derechos de la comunidad LGBT, autor de “Fundamentos constitucionales del matrimonio igualitario” y artículos similares en revistas de derecho

Entrevistas: Víctor Juárez

Tabla 4. Características doctrinales: Análisis documental

1	“El derecho constitucional a la igualdad y su influencia en el matrimonio igualitario en el Sistema Jurídico Peruano”	Abensur, A	Tesis	Perú, 2021
2	“Matrimonio homosexual y secularización”	Arletaz, F	Tesis	México, 2015
3	“Fundamentos jurídicos del matrimonio igualitario en	Aroca, C	Tesis	Chile, 2019

	Colombia, México y Estados Unidos”			
4	“Tres leyes innovadoras en Uruguay: Aborto, matrimonio homosexual y regulación de la marihuana”	Arozena F y Aguiar, S	AC	Uruguay, 2017
5	“El derecho humano al matrimonio igualitario en Ecuador Caso Correa y Troya vs Registro Civil. Un litigio en medio de una antinomia constitucional y el conservadurismo judicial”	Benalcázar, P	Tesis	Ecuador, 2018
6	“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”	Castro, L	Tesis	Perú, 2017
7	“A dos años del Informe Defensorial No. 175 sobre El Estado Actual de los Derechos de las personas LGBTI”	Defensoría del Pueblo del Perú	Libro	Perú, 2018
8	“Constitucionalidad del matrimonio homosexual”	Etcheverry, J		Chile, 2015
9	“La igualdad y no discriminación y su aplicación en la regulación del matrimonio y las uniones de hecho en el Perú”	Fernández, M	Tesis	Perú, 2014
10	“El matrimonio civil de los/las homosexuales y la vulneración del respeto pleno de los derechos humanos en el Perú, año 2016”	García, F	Tesis	Perú, 2017
11	“El matrimonio de parejas del mismo sexo y la Corte Constitucional de Colombia”	Molina, C y Carrillo Y	AC	Colombia, 2018

12	“La decisión del Supremo Tribunal Federal que reconoció la unión estable homoafectiva en Brasil: la primera gran batalla contra la homofobia fue vencida”	Munhoz, I, Nadher M	AC	Brasil, 2011
13	“El matrimonio de parejas del mismo sexo y su efectividad en el ordenamiento jurídico de la República de Costa Rica”	Navarro, L	Tesis	Costa Rica, 2019
14	“El matrimonio igualitario a las luz de la Convención Americana; Análisis de la Opinión Consultiva 24/17 en el contexto jurídico ecuatoriano”	Paredes G y Núñez M.	AC	Ecuador, 2019
15	“Familias homoparentales, el matrimonio igualitario y su falta de regulación en el ordenamiento jurídico peruano”	Ríos; J	Tesis	Perú, 2020
16	“La familia y el matrimonio igualitario en el Perú. Una lectura dinámica de la Constitución Política de 1993”	Rodríguez, R	AC	Perú, 2017
17	“El reconocimiento de las uniones homosexuales. Una perspectiva de derecho comparado en América latina”,	Rodríguez, E	AC	México, 2011
18	“La regulación constitucional del matrimonio y las opciones del legislador”	Sar, O	AC	Lima, 2019
19	“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”	Torres, L	Tesis	Colombia, 2016

20	“El matrimonio entre personas del mismo sexo”	Varsi, E	AC	Perú, 2018
----	---	----------	----	------------

Tabla 5. Características jurisprudenciales del matrimonio igualitario

7° JUZGADO CONSTITUCIONAL DE LIMA	EXPEDIENTE : 22863-2012-0-1801-JR-CI-08	Declarar FUNDADA la demanda interpuesta por Oscar Ugarteche contra RENIEC Y SU PROCURADURIA, SE ORDENA a Reniec “cumpla con reconocer e inscribir el matrimonio celebrado por el demandante en el extranjero en el Registro civil correspondiente”.	Lima, Junio de 2017
DÉCIMO PRIMER JUZGADO CONSTITUCIONAL DE LIMA	Expediente : 10776 -2017	Declara FUNDADO el Proceso de Amparo promovido por Susel Ana María Paredes Piqué y Gracia María Francisca Aljovín de Losada, contra el Reniec y SE ORDENA inscribir el matrimonio celebrado por las dos en Miami.	Lima, marzo de 2019
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS	“Opinión Consultiva OC. 24/17 sobre Identidad de Género e Igualdad y No Discriminación a Parejas del Mismo Sexo”	“La definición de familia no es exclusiva de parejas heterosexuales, por lo que el vínculo familiar puede derivar de una relación del mismo sexo”. Reconoce el matrimonio entre personas del mismo sexo.	San José, Noviembre de 2017

Tabla 6. Características del matrimonio igualitario en el derecho comparado

Corte Constitucional del Ecuador	Sentencia No. 1 1-18-CN/19	Reconocimiento del matrimonio de parejas del mismo sexo. Establece como vinculante la Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH	Quito, junio de 2019
Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica	Sentencia número 2018-12782 Exp. 15-13971-2018	Declara “inconstitucional el inciso 6) del artículo 14 del Código de Familia que no contempla el acceso igualitario a la figura del matrimonio para las parejas del mismo sexo” Dispone que si el Congreso no legisla “hasta el plazo de 18 meses, es decir hasta el año 2020 las parejas homosexuales podrán contraer matrimonio jurídico en Costa Rica”.	San José, agosto de 2018
Corte Constitucional de Colombia	Sentencia SU214/16	Extiende la figura de matrimonio a todos los géneros y ningún notario o juez de Colombia podrá negarse a celebrar ese tipo de uniones	Bogotá, abril de 2016
Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN)	Resolución 43/2015	Estipula la obligatoriedad de los jueces de México de	Ciudad de México, junio de 2015

		favorecer todos los amparos que se interpongan para reconocer el matrimonio entre individuos del mismo sexo.	
Consejo Nacional de Justicia de Brasil	Resolución 175/2013	Legalizar 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	Modifica el Código Civil que establece que el matrimonio es celebrado por un varón y una mujer lo cambia por la palabra contrayentes.	Montevideo, abril de 2013
Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina	Ley 26.618 de Matrimonio Civil	Modifica el Código Civil de la siguiente forma: el matrimonio es entre dos contrayentes sean del mismo o de diferente sexo	Buenos Aires, junio de 2010

2.4.2. Muestra censal

Para la investigación se seleccionó el 100% de la población, de los cuales 20 son documentos, entre los cuales hay trabajos de tesis de grado y posgrado, artículos indexados y libros, como fuente de la muestra.

Como señala Ramírez, 1997 (citado por Pizarro y Oseda, 2021), “la muestra censal es aquella en las cuales todas las unidades de investigación son seleccionadas como muestra” (p. 7), de tal forma que la población a estudiar se denominará censal por ser universo, población y muestra.

Se usa la muestra censal cuando la población no es numerosa. López (1998) señala que “la muestra censal es aquella porción que representa toda la población” (p.123).

2.5. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos

2.5.1. Técnicas de recolección de datos

- **Análisis documental:** Se utilizó esta técnica con la finalidad de recolectar información tanto nacional como internacional de trabajos de investigación, artículos científicos y libros.
- **Análisis de jurisprudencia:** Se buscó antecedentes jurisprudenciales para sustentar la contratación de las hipótesis de investigación.
- **Análisis de derecho comparado:** Se buscó normas internacionales que permitan hacer un comparativo de solución al problema de investigación en otros países.
- **Entrevistas:** Se tomó contacto interpersonal con especialistas en el tema para darle un valor que brinde respaldo a las hipótesis planteadas en esta investigación.

2.5.2. Instrumentos de recolección de datos

- **Cuadro resumen de documentos y entrevistas:** Se hizo un resumen de los datos obtenidos del análisis documental y de las entrevistas del tema de investigación.
- **Cuadros comparativos de legislación comparada:** Se hizo estos cuadros para determinar los aspectos que han considerado en cada una de sus legislaciones de la región para aprobar el matrimonio homosexual.

- **Cuadros comparativos de la jurisprudencia:** Se hizo estos cuadros para determinar los aspectos de la jurisprudencia nacional e internacional, específicamente de la CorteIDH, que se consideran para dar pase al matrimonio homosexual.
- **Cuestionario de entrevista:** El cuestionario para este trabajo lo constituyeron cinco preguntas relacionadas con la problemática y objetivos de la investigación sobre el matrimonio igualitario.

2.5.3. Métodos de análisis

- a. **Método sistemático:** Se ven las normas no de forma aisladas sino desde el precepto constitucional. Como afirma Giraldo (2012), se da “integración de la institución con base en el precepto constitucional del cual se deriva”. (p.158).
- b. **Método hermenéutico:** Se hizo la interpretación exhaustiva del material recopilado, como señala Clavijo, Guerra y Yáñez (2014, p.21), “acordes a las ideas del tiempo, lugar, época”, buscando su verdadero sentido para esta investigación.
- c. **Método exegético:** Para interpretar la norma nos enfocamos en las reglas gramaticales y el lenguaje, utilizamos la semántica, el significado de las palabras. Como dice Giraldo (2012). hay que “determinar el significado y alcance de las normas a partir del análisis semántico de las palabras que las conforman”. (p. 179).
- d. **Método sociológico:** El análisis de la norma de acuerdo a las necesidades sociales cuando se hace necesario torcer la simetría, ignorar la historia y

sacrificar la costumbre, como afirma Giraldo (2012), es decir darle una mirada social al derecho.

2.6. Procedimiento de recolección de datos

Una vez determinado el problema de investigación mediante revisión bibliográfica y encuesta, se procedió a los siguientes pasos:

- Definir la cantidad de entrevistados para la recopilación de material doctrinal de la investigación, y con el apoyo del asesor se definió entrevistar a los congresistas autores de los proyectos de unión civil y matrimonio igualitario, a investigadores del tema en cuestión como autores de tesis de posgrado o libros, y a una de las dos parejas peruanas que contrajeron matrimonio igualitario en el extranjero, decidiéndose por a pareja integrada por dos abogadas, ya que ellas mismas llevaron su caso al Poder Judicial, y por ende tenían conocimiento jurídico directo del tema.
- Se elaboró el cuestionario de preguntas para los entrevistados de acuerdo al problema investigado y los objetivos de la investigación.
- Se realizó visitas de consulta a las bibliotecas web, de las siguientes universidades: Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP), Universidad Nacional de Trujillo (UNT), Universidad Pedro Ruiz Gallo (UPRG), Universidad Privada de Tacna (UPT), Universidad Nacional San Agustín (UNAS), Universidad Nacional de Huancavelica (UNH), Universidad San Martín de Porres (UPSMP), Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM), Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC), Universidad Particular César Vallejo (UCV), y Universidad

Nacional Federico Villarreal (UNFV), a fin de hallar información referida al tema objeto de investigación en tesis de pre y posgrado, libros, artículos y revistas.

- Se ingresó a distintos repositorios científicos web como los siguientes: Scielo Redalyc, Clacso, Flacso y Latindex, y otros, a fin de seleccionar información sobre el tema materia de investigación.
- Se ingresó a distintas librerías de manera presencial como online, para cotejar libros que sirvan para la investigación y se compró algunos.
- Para el análisis jurisprudencial, se consiguió a través de los mismos actores (parejas O. Ugarteche – F. Aroche y G. Aljovín – S. Paredes) los expedientes judiciales y los amparos judiciales a sus matrimonios realizados en otros países. Y se descargó de la página de la CorteIDH el íntegro de la OC - 24/17, que es la más reciente en reconocer el matrimonio homosexual.
- Para el análisis del derecho comparado, se ingresó a webs de tribunales y parlamentos de países vecinos a fin de descargar las sentencias o leyes por las cuales se aprobó el matrimonio homosexual en países como Argentina, Uruguay, Brasil, México, Colombia, Costa Rica y Ecuador, que han sido tomados en cuenta en la presente investigación.

2.7. Procedimientos de tratamiento y análisis de datos

- Se procedió a ordenar y analizar el material recopilado de forma separada, en la parte doctrinal: las entrevistas y la recopilación documental. En esta última usando orden alfabético de autores. En la parte de derecho comparado las resoluciones de tribunales supremos o constitucionales o las

leyes dadas por los Parlamentos de países de la región sobre el matrimonio gay, se siguió el orden cronológico de aprobación. Y en la jurisprudencia las resoluciones a favor de esta figura, primero las nacionales y luego la de la CorteIDH.

- En la parte de recopilación documental se procedió a depurar la información, menos trascendente ya que había abundante material y nos quedamos con lo que daba el mayor aporte a la investigación.
- Luego se procedió a tabular los cuadros referido a la información obtenida para sistematizar la información y luego de los cuadros se redactó la explicación e interpretación para resultados, discusión y conclusiones.
- En torno a la elaboración de las matrices se utilizó cuadros de elaboración del tesista, de manera didáctica para hacerlo entendibles y de fácil lectura.
- Para la matriz de análisis de derecho comparado se consideró:
País, Año y Número de Resolución Judicial o Ley
Órgano que la emitió: Tribunal de Justicia o Parlamento
El fallo judicial o el Decreto Ley
La exposición de motivos resumida con guiones.
- Para la matriz de análisis documental doctrinal se consideró:
Título de libro tesis o artículo
Tipo de documento (Tesis, T, Libro L, o Artículo Científico, AC)
Resumen: Ideas base
- Para la matriz de análisis documental jurisprudencial se consideró:
Tribunal – Numero de fallo expediente
Materia

Argumento del demandado

Argumentos del demandante

Fallo

Considerandos del Juez

- Para la matriz de las entrevistas se consideró:

Nombre y apellidos del entrevistado

En guiones el resumen de los principales argumentos jurídicos

2.8. Aspectos éticos de la investigación

La ética es una rama de la filosofía que cumple un rol importante en las investigaciones por lo que el tesista tiene que tener principios éticos en la realización de su estudio y realizarlo con “buena conducta moral...de acuerdo con ciertas normas de conductas relacionadas con la ética”. (Ojeda, Quintero y Machado, 2007, p. 356).

En el desarrollo de la investigación, se ha seguido con rigurosidad y seriedad lo concerniente al procesamiento de datos, de acuerdo a lo estipulado por la Universidad Privada del Norte (UPN), en su normativa del Sexto Taller de Titulación.

Asimismo se ha tomado en cuenta lo señalado en el “Manual de ética en investigación para la participación y la gestión de los trabajos de investigación científica o innovación” de la Universidad Privada del Norte, documento que fija las líneas y políticas a seguir en el campo de la “investigación científica e innovación; particularmente, regular la autoría de las publicaciones científicas, tesis o trabajos de investigación” en esta casa de estudios.

Las entrevistas se interpretaron siguiendo el sentido de lo que expresaron los entrevistados, y se transcribieron en forma resumen en los resultados, y también de forma textual en los anexos de esta tesis.

El análisis documental doctrinal también se resumió siguiendo el sentido dado por los autores a sus investigaciones; y los fallos o leyes que se utilizaron en la jurisprudencia igualmente fueron resumidos con un riguroso cuidado en su redacción y de acuerdo al sentido correcto del fallo judicial o la ley aprobada.

Se siguieron las recomendaciones del asesor de la tesis, citando a otros autores, tesis, libros, documentos y artículos científicos, de acuerdo a las normas estándar de la Asociación Americana de Psicología (APA), teniendo en cuenta de esta manera el respeto a los derechos de autor.

CAPÍTULO III. RESULTADOS

En este capítulo presentamos los resultados que se obtuvieron de las técnicas de investigación: análisis documental del derecho comparado, la jurisprudencial; y la doctrina a través de la documentación (trabajos de investigación, libros, artículos científicos), y entrevistas a especialistas.

3.1. Con relación al Objetivo Específico 1: Determinar la existencia de legislación en el derecho comparado que fundamente la incorporación del matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano.

Tabla 7: Matriz Análisis Documental del Derecho Comparado

Nº.	PAIS/AÑO	INSTITUCION	Nº. DE SENTENCIA:
1	<u>Ecuador</u> , 12 de Junio de 2019	Corte Constitucional del Ecuador	Sentencia No. 1 1-18-CN/19
	RESUELVE	Exposición de motivos-resumen:	
	Reconocimiento del matrimonio de parejas del mismo sexo.	<p>- Conclusión: “realizada una revisión normativa y hermenéutica sobre la definición y regulación constitucional de la familia y del matrimonio, esta Corte considera que el artículo 67 de la Constitución del Ecuador que expresa "el matrimonio es la unión entre hombre y mujer", se complementa con la regulación e interpretación de CorteIDH mediante la Opinión Consultiva OC - 24/17, que reconoce el matrimonio entre personas del mismo sexo”. (p.44). El artículo 67 de la Constitución no prohíbe que existan otras modalidades por lo tanto es constitucionalmente aceptable proteger a las parejas homosexuales y no excluirlas de la figura matrimonial.</p> <p>- Reconoce que “todas las personas son iguales ante la ley”, y el matrimonio igualitario no afecta en absoluto el derecho al matrimonio de parejas heterosexuales. Los homosexuales</p>	

		<p>deben elegir de forma libre a su familia, nadie se los puede impedir injustificadamente. Eso es discriminatorio e inconstitucional.</p> <p>- Añade que 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.</p>	
Nº.	PAIS/AÑO	INSTITUCION	Nº. DE SENTENCIA:
2	<u>Costa Rica</u> , 8 de agosto de 2018	Sala Constitucional de la Corte Suprema	Sentencia número 2018-12782 Exp. 15-13971-2018
	RESUELVE	Exposición de motivos-resumen:	
	Resuelve adoptar lo señalado por la Corte IDH en su Opinión Consultiva 24/17 “que los Estados miembros del Pacto de San José debían garantizar el acceso de las parejas homosexuales a las figuras ya existentes, incluyendo el matrimonio”.	<p>- Conclusión: 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. Otorgó plazo de 18 meses, hasta 26 de mayo de 2020, para que el Parlamento otorgue 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, caso contrario regiría el matrimonio igualitario automáticamente desde el 26.05.2020.</p> <p>- Entre los argumentos señala que la Corte IDH “insta a los Estados a que impulsen de buena fe las reformas legislativas, judiciales y administrativas para adecuar su legislación y que el acceso a la institución matrimonial llegue a las personas del mismo sexo”.</p> <p>- La Corte de Costa Rica, afirmó, coincide con la Corte IDH en que prohíbe la discriminación de cualquier índole y “toda norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual”. Y que ninguna norma de “derecho interno puede disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual”.</p> <p>- La Asamblea Legislativa no legisló y el 26 de mayo de 2020 entró en vigencia el matrimonio igualitario.</p>	
Nº.	PAIS/AÑO	INSTITUCION	Nº. DE SENTENCIA

3	Colombia , 28 de abril de 2016	Corte Constitucional de Colombia	Sentencia SU214/16
	RESUELVE	Exposición de motivos-resumen:	
	<p>Aprobó con efecto <i>erga omnes</i> la celebración de matrimonio civil entre parejas del mismo sexo. Y que los matrimonios civiles celebrados entre parejas del mismo sexo, con posterioridad al 20 de junio de 2013, gozan de plena validez jurídica.</p>	<p>- Conclusión: “Del principio de la dignidad humana deriva la plena autonomía del individuo para escoger a la persona con la cual quiere sostener un vínculo permanente y marital, sea natural o solemne, cuyos propósitos son acompañarse, socorrerse mutuamente y disfrutar de una asociación íntima, en el curso de la existencia y conformar una familia. Esta elección libre y autónoma forma parte de la dignidad de cada persona individualmente considerada y es intrínseca a los aspectos más íntimos y relevantes”. (p. 10).</p> <p>- La resolución está precedida del ejercicio de una acción de un juez que amparó los derechos incoados en la tutela y ordenó la aplicación analógica de la figura del matrimonio para las parejas del mismo sexo, para así constituir un “vínculo contractual” ya que es la única manera para lograr la igualdad y proteger a esta minoría, pero la pareja accionante consideró que seguía evidenciando problemas de desigualdad y acudió a la Corte.</p> <p>- También fue precedida de la Sentencia C-577 de 2011 de la Corte Constitucional que frente a una acción de inconstitucionalidad dio dos años de plazo al Congreso para cambiar leyes vigentes y legislar a favor del matrimonio igualitario y modificar el Art. 113 del Código Civil que establece que “el matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente”.</p> <p>- La Corte determinó que “el hecho de que el hombre y una mujer puedan conformar 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”.</p> <p>- La Corte también dijo que “para garantizar el derecho a libre desarrollo de la familia, las parejas homosexuales no pueden ver limitada su voluntad de conformar una familia únicamente a través de la unión de hecho, el ordenamiento debe ofrecer otras alternativas como el matrimonio para la constitución de una familia, labor que corresponde al Congreso”. Se inhibió de tomar una decisión de fondo y dijo que de no sancionarse una legislación, se autorizó a notarios y jueces competentes para formalizar dichos</p>	

		vínculos desde junio de 2013, algo que no se cumplió porque varios notarios o jueces se negaban a cumplirlo.	
Nº.	PAIS/AÑO	INSTITUCION	Nº. DE SENTENCIA
4	<u>México</u> , junio de 2015	Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN)	Resolución 43/2015
	RESUELVE	Exposición de motivos-resumen:	
	<p>“La ley de cualquier entidad federativa que establezca que el matrimonio tiene como finalidad la procreación y que debe excluirse de éste a las personas homosexuales, es inconstitucional.” Estipula la obligatoriedad de los jueces de México de favorecer todos los amparos que se interpongan para reconocer el matrimonio entre personas del mismo sexo.</p>	<p>- Conclusión: “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 –un espacio en el que el ser humano encuentra satisfacción de sus intereses– y que ha sido objeto de regulación tanto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) – artículo 4º–, 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 4º–; instrumentos internacionales, suscritos por el Estado Mexicano y, de observancia obligatoria dentro del sistema jurídico, que atribuyen como imperativo de la sociedad y del Estado, la protección de la familia, al considerarla como un elemento natural y fundamental de la sociedad”. (pp. 305-306).</p> <p>- “Matrimonio-procreación” resulta una agresión contra la esfera jurídica de las parejas del mismo sexo, “restringe un derecho, basado en una de las categorías prohibidas 45 que se detallan en el párrafo quinto del artículo 1º de la Constitución referido a preferencias sexuales. 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: brindar la protección a los miembros de la familia que se ha decidido integrar”.</p> <p>- Las autoridades como los particulares, tienen la obligación de evitar prácticas que mermen o restrinjan los DD.HH. de</p>	

		<p>los gais “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”.</p> <p>- Esta decisión viene precedida de la Ley de Sociedad de Convivencia (LSC) de noviembre de 2006 del Estado de México, del Pacto Civil de Solidaridad, de Coahuila de Zaragoza de enero de 2007, la Ley de Libre Convivencia en el Estado de Jalisco de enero de 2013.</p> <p>- El Distrito Federal fue el primero en aprobar el matrimonio igualitario al reformar su Código Civil para permitir las bodas homosexuales en diciembre de 2009 cuando lo modificó y colocó que matrimonio es la unión entre dos personas.</p>	
Nº.	PAIS/AÑO	INSTITUCION	Nº. DE SENTENCIA
5	<u>Brasil</u> , mayo de 2013	Consejo Nacional de Justicia de Brasil	Resolución 175/2013
	RESUELVE	Exposición de motivos-resumen:	
	Legalizar la unión estable homosexual y la igualó en derechos al casamiento civil	<p>- Conclusión: 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.</p> <p>- El artículo 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”.</p> <p>- El Consejo Nacional señala que ese artículo debe ser reinterpretado a la luz del principio constitucional de igualdad ante la ley.</p> <p>- El precedente es del 2011 cuando el Supremo Tribunal Federal reconoció las uniones de hecho de homosexuales (denominadas en Brasil “uniones estables”). Posteriormente un juzgado de Sao Paulo convirtió esa unión en matrimonio y siguieron otras.</p>	
Nº.	PAIS/AÑO	INSTITUCION	Nº. DE LEY

6	<u>Uruguay, abril de 2013</u>	Congreso de la República Oriental del Uruguay	Ley 19.075
	RESUELVE	Exposición de motivos-resumen:	
	Modifica el Código Civil que establecía que el matrimonio es celebrado por un varón y una mujer por la palabra contrayentes.	<p>- Conclusión: Modifica el artículo 83 del Código Civil y queda así: “El matrimonio civil es la unión permanente, con arreglo a la ley, de dos personas de distinto o igual sexo”. Hasta antes regía el Código Civil de 1859, que establecía que el matrimonial era conformado por una pareja hombre y una mujer.</p> <p>- Se invoca el artículo 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”.</p> <p>- Se convino el “cumplimiento de los derechos humanos de la igualdad, dignidad humana y de formar una familia”.</p> <p>- El precedente fue que desde enero de 2008 existió la Ley 18.246 que autorizó la figura alterna de la unión concubinaria para los gais.</p>	
N°.	PAIS/AÑO	INSTITUCION	N°. DE LEY
7	<u>Argentina, junio de 2010</u>	Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina	Ley 26.618 de Matrimonio Civil
	RESUELVE	Exposición de motivos-resumen:	
	Modifica el Código Civil que solo regulaba el matrimonio heterosexual	<p>- Conclusión: Modificó un artículo del Código Civil, el Artículo 172: “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”.</p> <p>- Se argumentó la igualdad ante la ley y la protección de los derechos humanos de las personas. El precedente de esta Ley fueron tres varios amparos judiciales que abrieron el paso, el principal de ellos el realizado en Ushuaia el 28 de diciembre de 2009, cuando una pareja logró casarse, dos anteriores no lo lograron por medidas cautelares interpuestas.</p> <p>- Los amparos adujeron que los artículos 172 y 188 del Código Civil se contraponían totalmente con los artículos</p>	

		16 y 19 de la Constitución, que prohíben tratos discriminatorios por opción sexual.
--	--	---

Fuente: Guía de análisis documental de derecho comparado
Autor: el tesista

Desde el derecho comparado en la región, podemos determinar que las constituciones de estos países señalan que el matrimonio es entre un hombre y una mujer; sin embargo eso en una interpretación literal, que los tribunales -en el caso de cinco países- y los parlamentos –en el caso de dos países- determinaron que no impedía ni restringía directamente el derecho de los homosexuales a casarse, ya que no había una prohibición expresa. Es más todos aducen el derecho a la igualdad y no discriminación establecido en sus constituciones. Coincidentemente sus Códigos Civiles tuvieron que ser cambiados, por encima de ellos primó la Constitución como documento madre y de rango superior.

En todos los casos además de la no discriminación se mencionó los principios de protección de la dignidad humana y la protección de las minorías. Y el hecho de que el matrimonio no está vinculado a la procreación, sino que busca brindar el amparo a la organización familiar, como una realidad social, caso contrario las parejas heterosexuales que no pueden tener hijos, por ejemplo, no podrían ser familia.

Se tomó en cuenta, para aprobar el matrimonio homosexual, la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 16 apartado 3), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 17), el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 1966 (artículo 23), 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 los países de aprobación más reciente la Opinión Consultiva OC-24/17 de la CorteIDH, que fue dada a conocer en enero de 2018 a los países miembros.

3.2. Con relación al Objetivo Específico 2: Determinar la existencia de doctrina nacional y extranjera que fundamente la incorporación del matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano.

Tabla 8: Matriz Análisis Documental doctrinal

Nº	Título del documento	Autor, lugar año	Tipo	Ideas resumen
1	“El derecho constitucional a la igualdad y su influencia en el matrimonio igualitario en el Sistema Jurídico Peruano”	Abensur, A (Perú, 2021)	Tesis	El Estado vulnera “el derecho constitucional a la igualdad y a la no discriminación de la población LGTBI al impedirseles contraer matrimonio”, en ese sentido es necesario que el Estado Peruano “regule el matrimonio igualitario dentro de su ordenamiento jurídico para estar acorde con lo establecido en los diversos tratados Internacionales”.
2	“Matrimonio homosexual y secularización”	Arletaz, F (México 2015)	Tesis	La regulación del matrimonio homosexual es un paso más en la secularización del matrimonio. El objetivo fue el reconocimiento jurídico, no alejar el matrimonio del modelo religioso pero finalmente ese fue el resultado. El matrimonio entre personas del mismo sexo “fue abordada por las más altas instancias de control constitucional de diversos países e, incluso, por instancias internacionales”, con dos argumentos constitucionales frecuentes: “el de la igualdad ante la ley y el relativo a la protección constitucional del matrimonio, que debe reconocerse a todos, con independencia de su orientación sexual”.
3	“Fundamentos jurídicos del matrimonio igualitario en	Aroca, C (Chile, 2019)	Tesis	“Las parejas del mismo sexo tienen derecho a acceder no solo a las protecciones legales que otorga el matrimonio, a través de una figura con

	Colombia, México y Estados Unidos”			una denominación distinta, sino que también al valor intangible que solo viene asociado al estatus de estar unidos en matrimonio. Esto ya que es imposible ignorar la realidad: el matrimonio ha cambiado a lo largo de su historia para adaptarse a los tiempos”. (p. 97)
4	“Tres leyes innovadoras en Uruguay: Aborto, matrimonio homosexual y regulación de la marihuana”	Arozena F y Aguiar, S (Uruguay 2017)	AC	“Con el matrimonio igualitario se avanzó en materia de disminución de la discriminación contra los homosexuales y Uruguay se convirtió en un país amigable para las parejas del mismo sexo”. (p. 17). Cualquier mención al matrimonio no debe diferenciar en función del sexo, explicitando alternativas como “cónyuges”, “pareja matrimonial”, “esposos” o términos parecidos.
5	“El derecho humano al matrimonio igualitario en Ecuador Caso Correa y Troya vs Registro Civil. Un litigio en medio de una antinomia constitucional y el conservadurismo judicial”	Benalcázar, P (Ecuador 2018)	Tesis	El autor trata del “incumplimiento de las obligaciones estatales de respeto y garantía de los derechos humanos, al contener francas contradicciones en su sistema jurídico constitucional” (p. 15). Y dice que las obligaciones del Estado son el respeto a los derechos humanos -y no hacer nada que los vulneren- protegerlos y garantizarlos, es decir, crear las condiciones para su satisfacción. La falta de matrimonio igualitario evidencia el incumplimiento de las obligaciones estatales de respeto y garantía de los derechos humanos.
6	“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	Castro, L (Perú, 2017)	Tesis	Las parejas gays peruanas son víctimas de fuerte discriminación. El Estado tiene la obligación de legislar sobre el matrimonio homosexual, tomando en cuenta los tratados y la DUDH. Este grupo humano sufre invisibilización como individuos y como parejas.

	al matrimonio en el Perú”			
7	“A dos años del Informe Defensorial No. 175 sobre El Estado Actual de los Derechos de las personas LGBTI”	Defensoría del Pueblo del Perú (Perú, 2018)	Libro	“Al no contar con normas que reconozcan las uniones entre parejas del mismo sexo y la identidad de género de las personas, el Estado peruano debe modificar su legislación de conformidad con los estándares internacionales contenidos en la Opinión Consultiva OC N° 24/17 emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH)” (p. 44).
8	“Constitucionalidad del matrimonio homosexual”	Etcheverry, J (Chile, 2015)	Tesis	El autor señala 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”. (p. 242). En cuanto al derecho a la igualdad ante la ley consagrado en la Constitución, “éste se ve afectado debido a la falta de reconocimiento que sufren las parejas homosexuales, ya que este derecho se ha entendido como el deber de otorgar normas jurídicas iguales para situaciones que sean comparables”. (p. 242) La Constitución, dice, protege la familia, pero no establece un concepto claro de qué sujetos deben recibir esta protección, y añade que “no corresponde interpretar dicho término de modo restringido”. (p. 245).
9	“La igualdad y no discriminación y su aplicación en la regulación del matrimonio y las uniones de hecho en el Perú”	Fernández, M (Perú 2014)	Tesis	La autora dice que “la familia tradicional entendida aquella basada en la unión del hombre con la mujer con hijos biológicos (familia nuclear) va perdiendo fuerza y se va abriendo paso la concepción que asume que la familia es una construcción social y cultural, que se va transformando a lo largo de la historia,

				<p>así como se viene aceptando el pluralismo y la diversidad de maneras de constituirse”. (p.114).</p> <p>El daño que se produce a los homosexuales a los que el Estado no les reconoce en igualdad sus arreglos afectivos, está dirigido a su dignidad humana, señala.</p> <p>.</p>
10	“El matrimonio civil de los/las homosexuales y la vulneración del respeto pleno de los derechos humanos en el Perú, año 2016”	García, F (Perú, 2017)	Tesis	<p>Se vulnera los derechos fundamentales de los gais en estos argumentos: “En la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Carta Magna: “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”. También en el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional: “El contenido y los alcances de los derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados en el presente Código deben interpretarse de conformidad con la DUDH, 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”.</p> <p>El Estado Peruano no cumple con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que señala que las leyes contra los derechos fundamentales de los gais son una violación de los derechos humanos.</p>
11	“El matrimonio de parejas del mismo sexo y la Corte	Molina, C y Carrillo Y´	AC	<p>“Si bien todas las personas tienen derechos fundamentales por el solo hecho de ser seres humanos, el ejercicio</p>

	Constitucional de Colombia”.	(Colombia, 2018)		de los mismos se ha visto supeditado a los estándares socialmente reconocidos y aceptados por toda la colectividad, ignorando que hay muchas personas que pueden ser diferentes al <i>statu quo</i> , como sería el caso de las personas homosexuales, a quienes históricamente se les ha coartado el ejercicio pleno de sus derechos fundamentales y se les ha negado el libre desarrollo de la personalidad”. (p. 82). No hay razón para no reconocer a las personas homosexuales como titulares de derechos fundamentales, menos aún para darles un trato diferente en razón de su orientación sexual, dicen los autores.
12	“La decisión del Supremo Tribunal Federal que reconoció la unión estable homoafectiva en Brasil: la primera gran batalla contra la homofobia fue vencida”	Muñoz, I, Nadher M (Brasil 2011)	AC	El concepto de familia no puede estar vinculado sólo a “el matrimonio, el sexo y la reproducción.”, familia moderna debe comprenderse en uno más amplio, que se debe reconocer sin prejuicios ni discriminación; el afecto y la felicidad son básicos para su definición. Habida cuenta de la omisión legislativa, la reciente decisión de la Corte Suprema reconoce que la unión homosexual estable va al encuentro de este nuevo paradigma. Se respeta los principios fundamentales de nuestra ley suprema, lo que demuestra que la libertad de la libre orientación sexual forma parte de la dignidad humana.
13	“El matrimonio de parejas del mismo sexo y su efectividad en el ordenamiento jurídico de la República de Costa Rica”	Navarro, L (Costa Rica 2019)	Tesis	“El concepto de familia responde a una institución social que se caracteriza por presentar diversidad de modelos, en razón de ello no es acorde, respecto a una corriente respetuosa de los derechos humanos, que el ordenamiento jurídico regule solo un solo tipo de familia llamada tradicional (familia heterosexual-patriarcal) y desampare las

				<p>otras clases de familias como las establecidas por parejas del mismo sexo”. (p. 308).</p> <p>Explica que la figura jurídica del matrimonio está en cambios constantes en el mundo, y “no es un instituto jurídico estático; en razón de ello, dependiendo de la época, lugar y contexto cultural, se eliminan o agregan nuevos elementos que provocan la ampliación de su concepto y comprensión en el Derecho, como consecuencia no es correcto para garantizar los derechos humanos de la población LGBTI que el ordenamiento jurídico, mediante el supuesto de la defensa del matrimonio tradicional, excluya a las parejas del mismo sexo del acceso al matrimonio. (p. 308)</p>
14	<p>“El matrimonio igualitario a las luz de la Convención Americana; Análisis de la Opinión Consultiva 24/17 en el contexto jurídico ecuatoriano”</p>	<p>Paredes G y Núñez M (Ecuador, 2019).</p>	AC	<p>La Opinión Consultiva OC-24/17 implica un gran avance en el reconocimiento de los derechos de la población LGTBI, especialmente en lo referente al concepto de familia diversa. “Para garantizar los derechos de las parejas del mismo sexo no es necesaria la creación de nuevas figuras jurídicas, sino que las normas existentes se hacen extensibles a las parejas compuestas por personas del mismo sexo, en virtud del principio pro-persona. Además, este constituye el medio más sencillo y eficaz para asegurar los derechos derivados del vínculo entre parejas del mismo sexo, considerando que los argumentos relacionados con la religión o las concepciones filosóficas que se opongan al reconocimiento de estos derechos no son un argumento válido para negar o restringir derechos”. (p. 18).</p>
15	<p>“Familias homoparentales, el</p>	<p>Ríos; J (Perú, 2020)</p>	Tesis	<p>El reconocimiento legal para las familias homoparentales está íntegramente</p>

	matrimonio igualitario y su falta de regulación en el ordenamiento jurídico peruano”			<p>correlacionado con la regulación del matrimonio igualitario en el ordenamiento jurídico peruano, siendo la única institución jurídica que permitirá un balance del estatus social entre los ciudadanos peruanos por igual.</p> <p>Las personas LGBT+, han padecido vulneraciones en nuestra sociedad, y el reconocimiento legal es una situación de remedio que brindaría la regulación del matrimonio igualitario para proteger de la desprotección y discriminación a las familias homoparentales. No hacerlo solo haría persistir el <i>status quo</i> de discriminación, desamparo y afectación de los derechos humanos, siga vigente. El Estado peruano sigue en falta con su obligación constitucional de proteger a la familia de forma integral y no exclusivamente heterocisnormativa.</p>
16	“La familia y el matrimonio igualitario en el Perú. Una lectura dinámica de la Constitución Política de 1993”	Rodríguez, R. (Perú 2017)	AC	<p>El matrimonio homosexual “no atenta contra la familia, mucho menos pone en peligro la supervivencia de la especie humana” (p. 183), tal como cierto sector ultraconservador sostiene de forma maliciosa.</p> <p>“No existen argumentos constitucionales válidos para oponerse a la aprobación de una Ley que reconozca el matrimonio igualitario en el Perú”. (p. 183). La Constitución no lo prohíbe.</p>
17	“El reconocimiento de las uniones homosexuales. Una perspectiva de derecho comparado en América latina”,	Rodríguez, E (México 2011)	AC	<p>“Bajo una perspectiva del derecho comparado, el reconocimiento de las uniones homosexuales se ha dado a través de dos vías distintas: vía judicial (a través de sentencias de tribunales judiciales) y vía legislativa”. (p. 3). Pero algunas figuras que se han adoptado en América Latina tienen por objeto dar protección a las personas que conforman las uniones homosexuales, el nivel de protección no es pleno, toda vez que,</p>

				<p>cuentan aún con muchas limitaciones; por lo que recomendable sería dar el reconocimiento de matrimonio a esas uniones.</p>
18	<p>“La regulación constitucional del matrimonio y las opciones del legislador”</p>	<p>Sar, O (Perú, 2019)</p>	<p>AC</p>	<p>El matrimonio gay no choca con el contenido constitucional del concepto de familia ni el de matrimonio.</p> <p>“Toda persona tiene derecho a formar una familia conforme a sus propias convicciones, su identidad y su orientación, por lo tanto, concebimos al matrimonio como la unión de dos personas adultas, capaces y libres de impedimento. El constituyente resaltó la relevancia que le asigna a esta institución, pero derivó al legislador la regulación de su forma, así como la de las causales de separación y disolución. La Constitución no determina la identidad de género de quienes contraen matrimonio y por lo tanto la restricción inconstitucional contenida en el artículo 234 del Código Civil puede ser eliminada por medio de una ley ordinaria”. (p. 105).</p>
19	<p>“El matrimonio de las parejas del mismo sexo. Un análisis sobre el fundamento histórico y las implicaciones jurídicas políticas de la segregación de la población homosexual”</p>	<p>Torres, L (Colombia, 2016)</p>	<p>Tesis</p>	<p>“Todo sistema social tiende a la evolución, que tal y como se evidencia en el presente análisis no radica de manera exclusiva en lo social, por el contrario necesita que el criterio social vaya de la mano con el criterio jurídico, resultando necesario un sistema de derecho dentro del cual las personas puedan con facilidad desarrollar su libertad en los términos que la sociedad genera, mismo criterio de libertad que si bien es cierto debe ser limitado por el derecho para que no se desborde, debe permitir que las personas sean libres de configurar su vida en ejercicio de la</p>

				libertad que le otorgan los derechos fundamentales”. (p. 18).
20	“El matrimonio entre personas del mismo sexo”	Varsi, E (Perú, 2018)	AC	“El derecho a matrimoniarse está relacionado con el libre desarrollo de la persona que se traduce en la libertad de elegir cuándo y con quién casarse. Restringirlo es inconstitucional. No existe razón lógica, ni racional, que pueda obstruir el acceso de los gays a la institución del matrimonio”. (p. 28). El autor sostiene que derecho al matrimonio es fundamental y debe ser garantizado a todos; y menciona los artículos 4 y 2, inciso 2 de la Constitución, que señala, prohíben prácticas discriminatorias por motivos de sexo –que incluye la orientación sexual– o de otra índole. Todos tienen derecho casarse. La unión homosexual no difiere de una heterosexual. Ambas se sustentan en el afecto.

Fuente: Guía de análisis documental doctrinal

Autor: el tesista

En cuanto al análisis documental doctrinal, los autores mencionan como derecho prioritario el derecho constitucional a la igualdad y a la no discriminación, lo que si ocurre cuando solo se legisla para parejas heterosexuales, lo que atenta contra la dignidad de quienes tienen orientación sexual diferente.

Los autores peruanos justifican el matrimonio igualitario por los derechos a la igualdad establecidos en los artículos 2 de la Constitución (en torno al derecho a la igualdad y no discriminación), la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución y el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

Coinciden que la laicidad de los estados, y que el matrimonio ha cambiado a lo largo de su historia para adaptarse a los tiempos modernos, siendo una figura en constante transformación en el ámbito internacional, social, familiar y jurídico,

Varios de ellos se centran en la Opinión Consultiva OC N° 24/17 emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH), que pide a los estados legislar a favor de los matrimonios de parejas del mismo sexo.

Tabla 9: Matriz Análisis doctrinal de Entrevistas a especialistas

Entrevistado	Cuadro resumen de argumentos jurídicos
<p>Alberto de Belaunde de Cárdenas</p>	<ul style="list-style-type: none"> - “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. - Dice el entrevistado que “la identidad de género como la 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. - Otorgar derechos iguales a homosexuales y heterosexuales como establece la Constitución y el derecho comparado. 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. - 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.
<p>Indira Huilca Flores</p>	<ul style="list-style-type: none"> - “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”, dice Huilca. - 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

	<p>oportunidad para dejar atrás la discriminación y convertirnos en una sociedad que respeta a todos.</p> <ul style="list-style-type: none"> -Apostamos por el matrimonio, otorgar derechos iguales a homosexuales y heterosexuales como establece la Constitución y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva OC-24/17 que señala que es obligación de los Estados proteger los derechos de la población LGTB y habla de la necesidad de normar sus uniones. - Los homosexuales también pierden derechos patrimoniales, de seguridad social, pensionarios y otros, que surgen del matrimonio. -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.
<p>María Gracia Aljovín de Losada</p>	<ul style="list-style-type: none"> - No hay etnia superior, todos somos diferentes nadie es superior al otro. Se discrimina porque se violan todos los derechos del homosexual que van desde los patrimoniales y sociales hasta el ser considerado familiar directo como reconocer el cuerpo de la pareja fallecida. No solo es un tema patrimonial, es proyecto de vida. - 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”. Habla del matrimonio con el consentimiento de los futuros conyuges, no usan la palabra hombre y mujer; tampoco 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 CorteIDH afirma 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 a estos grupos minoritarios a que tengamos los mismos derechos. - La Constitución nos remite a la ley no dice que es inconstitucional ni que el matrimonio es entre un hombre y una mujer. La

	<p>Constitución no entra en conflicto con nuestros derechos. Es la Ley, el Código Civil, el artículo 234.</p>
<p>Susel Ana Paredes Piqué</p>	<ul style="list-style-type: none"> - “Todas las personas somos iguales desde que nacemos, la discriminación bajo cualquier concepto es inaceptable, todos debemos ser tratados con igualdad ante la ley; gozar de los mismos derechos, y recibir una protección jurídica sin distinción alguna”, dice la entrevistada y argumenta que así lo expresa el primer párrafo del artículo 2° de la Constitución. - El debate es jurídico, no es religioso. 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. - La CorteIDH tiene un precedente oficial a favor del matrimonio igualitario. Tiene una Opinión Consultiva 24/17 que dispone que los Estados legislen a favor del matrimonio igualitario. Lo dice la CorteIDH: “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 en igualdad”. No con figuras discriminatorias como la unión civil. - 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. La Constitución no define a la familia como tampoco la identifica de forma exclusiva con un modelo único.
<p>Bruno Fernández de Córdova</p>	<ul style="list-style-type: none"> -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. - “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”, señala el jurista. Afirma que el derecho a no ser discriminado alcanza no solo el plano individual, sino también a las manifestaciones de la orientación sexual, como la libre elección de la pareja.

	<ul style="list-style-type: none"> - El matrimonio igualitario es respaldado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y por la propia que habla del derecho a la igualdad. La Opinión Consultiva 24/17 está a favor del matrimonio igualitario, como un trato reamente igualitario implica reconocimiento de iguales derechos bajo la misma institución jurídica. - 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”. La Constitución no prohíbe el matrimonio entre personas del mismo sexo.
--	--

Fuente: Guía de Entrevista resumen
Autor: el tesista

Los entrevistados argumentan que todo ciudadano es igual a otro ante la ley y nadie puede ser discriminado bajo ningún concepto, en este sentido al ser iguales ante la ley los homosexuales merecen protección jurídica como el matrimonio. Mencionan la Opinión Consultiva OC-24/17, que señala que es obligación de los Estados proteger los derechos de la población LGTB y recomienda normal esas uniones. Todos creen que la Constitución no prohíbe el matrimonio gay pero hay que cambiar el Código Civil (artículo 234).

Algunos mencionan también que se vulneran derechos patrimoniales y sociales que surgen de una relación matrimonial, porque al no permitírseles esta figura jurídica, también pierden con ello estos derechos.

3.3. Con relación al Objetivo Específico 3: Determinar la existencia de jurisprudencia nacional y extranjera (CorteIDH) que fundamente la incorporación del matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano.

Tabla N° 10 Matriz de la Jurisprudencia

7° JUZGADO CONSTITUCIONAL DE LIMA.

EXPEDIENTE : 22863-2012-0-1801-JR-CI-08	
MATERIA	UGARTECHE GALARZA OSCAR, “interpone demanda de amparo contra RENIEC, a fin de que : 1) Se disponga el reconocimiento ante el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil de su matrimonio celebrado en la ciudad de México con el ciudadano FIDEL AROCHE REYES”;
Argumentos del Demandado	RENIEC declaró INFUNDADO su pedido y apelación entre sus considerandos dice que “el artículo 234 del Código Civil señala que el matrimonio es la unión voluntariamente concertada entre varón y una mujer, por lo tanto no existe en nuestra legislación, respaldo normativo para el matrimonio entre personas del mismo sexo”.
Argumentos del Demandante	“Violación de sus derechos constitucionales de igualdad y no discriminación señalados en la Constitución Política del Estado y los diversos Tratados Internacionales”.
Fallo	Declarando FUNDADA la demanda interpuesta por UGARTECHE GALARZA OSCAR, contra RENIEC Y SU PROCURADURIA, en consecuencia SE ORDENA a la entidad demandada “cumpla con reconocer e inscribir el matrimonio celebrado por el demandante en el extranjero en el Registro Civil correspondiente”.
Considerandos del juez	<p>- “Las leyes no pueden ser contrarias a la propia Constitución, puesto que según nuestra conocida Pirámide de Kelsen nuestra Carta Magna es la norma de mayor jerarquía”. Y esta dice que:</p> <p>- Artículo 1.- “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.”; asimismo ha establecido en su artículo 2° lo siguiente: “Toda persona tiene derecho: 1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar... 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.; (...)7. Al honor y a la buena reputación, a la intimidad personal y familiar”.</p> <p>- El artículo 2° de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en adelante DUDH, establece Artículo 2°: “Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color sexo”.</p> <p>- “Los Principios de Yogyakarta extienden explícitamente la DUDH a las personas homosexuales, bisexuales, transexuales” y el Artículo 16° de la DUDH, establece que: “Los hombres y mujeres, a partir de la edad núbil tienen derecho sin restricción alguna a casarse y fundar una familia”.</p>

- “Los principios de Yogyakarta buscarían que el derecho contemplado en el artículo 16° de la DUDH, se aplique también a las personas homosexuales”, dice el juez.
- Posición de la ONU: “el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se recoge que las leyes contra la homosexualidad son una violación de los derechos humanos”.
- El artículo VI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre: “Toda persona tiene derecho a construir familia”. Y la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (CADH), artículo 17°: “Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y fundar una familia”.
- CADH en su artículo 24° dice lo siguiente: “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho sin discriminación a la igual protección de la ley”
- Nuestro Tribunal Constitucional ha indicado que “desde una perspectiva constitucional, debe indicarse que la familia, al ser un instituto natural, se encuentra inevitablemente a merced de los nuevos contextos sociales”.
- Recordar el concepto de interpretación evolutiva: Caso 198/2012, del 6.11.2012, Tribunal Constitucional Español estableció que la Constitución es un *árbol vivo* que, a través de una «interpretación evolutiva», se acomoda a las realidades de la vida moderna.
- Decisión del Tribunal Supremo de EE.UU.: “También pueden aspirar a los propósitos trascendentales del matrimonio los gays”.
- El Código Civil data de 1984, en ese tiempo era impensable una institución como la del matrimonio de personas del mismo sexo; pero en el tiempo se han dado cambios sociales por lo que afirma el juez, “esta Judicatura considera que el Art. 234 del Código Civil no se ha adaptado a los cambios que se han dado en el mundo”.
- La razón por la que se denegó el reconocimiento del matrimonio Ugarteche-Aroche es porque fue celebrado entre personas homosexuales, afirma la judicatura, “no constituyendo dicho argumento ser razonable y objetivo, por lo que resulta altamente discriminatorio y contrario tanto a nuestra constitución”.
- No es posible una intervención religiosa al reconocimiento de un matrimonio homosexual, ya que nuestro país es un estado laico.
- Toma en consideración los fallos de la CorteIDH en casos Duque vs Colombia y Atala Riffo y Niñas Vs. Chile.

Fuente : Guía de Análisis Jurisprudencial.

Elaboración : El tesista.

Tabla N° 11 Matriz de la Jurisprudencia

DÉCIMO PRIMER JUZGADO CONSTITUCIONAL DE LIMA

EXPEDIENTE : 10776 -201722863-2012-0-1801-JR-CI-08	
MATERIA	“Proceso de amparo presentado por Susel Paredes Pique y Gracia Aljovín de Losada, contra el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (en adelante RENIEC) y el Ministerio de Justicia, MINJUS, a fin de que: 1) Se disponga el reconocimiento de su matrimonio celebrado en Miami”.
Argumentos del Demandado	RENIEC declaró INFUNDADO su pedido: “el artículo 234 del Código Civil prescribe que, el matrimonio es la Unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer, y al ser la unión concertada de dos mujeres, no es eficaz”.
Argumentos del Demandante	“No se aplica el artículo 10° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que garantiza el derecho de los cónyuges a contraer matrimonio, sin que se haga referencia alguna al sexo, o género, estableciéndose como única condición el que sea libre. Que, ni la Constitución Peruana, ni el citado Pacto Internacional supeditan el derecho al matrimonio, a que los cónyuges sean de distinto sexo”.
Fallo	“ DECLARAR FUNDADO el Proceso de Amparo promovido por Susel Ana María Paredes Piqué y Gracia María Francisca Aljovín de Losada, contra el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil – RENIEC- y teniendo como emplazado al Ministerio de Justicia, MINJUS SE ORDENA a la entidad demandada inaplicar el artículo 234 del Código Civil, en cuanto a las demandantes, inscribiendo la Partida de matrimonio, sin restricciones”.
Considerandos del juez	<ul style="list-style-type: none"> - La Carta Magna “no restringe de forma expresa ni tácita el matrimonio entre personas del mismo sexo”. - “La Constitución Peruana permite a los Jueces de la República, en general, el ejercicio del control difuso de constitucionalidad; con el mismo criterio, están en la facultad de ejercer el control de convencionalidad y de acuerdo al criterio de la CorteIDH están obligados a aplicar también las normas convencionales sobre derechos humanos”. - Estipula el letrado que el artículo 55 de la Constitución, “asimismo, según la Cuarta Disposición Final Transitoria, las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce; se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y acuerdos internacionales sobre derechos humanos”; en tanto ello, las normas de menor jerarquía se interpretan bajo el razonamiento de la Constitución y las Convenciones. De otro lado, existe el criterio de la CorteIDH según la cual todo juez está en la obligación de aplicar y hacer control difuso.

- Dice el juez que “El Código Procesal Constitucional, asimismo, en su artículo V (Título Preliminar), invoca directamente la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos, así como las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre dichos derechos, de los que el Perú es parte, para la interpretación del contenido y alcances de los derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados en dicho Código”.

-Hay que considerar que en la teoría del Control de Convencionalidad, desarrollada por la propia CorteIDH, dictadas a través de sus Resoluciones Opiniones Consultivas, aún en las que el Estado no haya sido parte.

- “La Opinión consultiva OC 24/17 fundamenta su decisión, partiendo de que la familia debe ser entendida de una forma amplia y de acuerdo a la evolución social, que, 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”, dice el letrado en el amparo concedido.

Además de haberse sustentado la existencia de una afectación de un derecho fundamental, con la aplicación, para este caso, del Código Civil de 1984, que es posible realizar un Control de Convencionalidad aplicando la OC-24/17.

- En el caso en concreto que nos ocupa, entonces tenemos que las demandantes pretenden que se les reconozca ante las leyes peruanas, lo que en el país donde lo contrajeron, es válido y que debe ser válido en el Perú, porque existen normas internacionales que amparan este derecho, pero además, porque las normas nacionales se dieron en una circunstancia pre constitucional y pre convencional, (entendiendo que las normas posteriores derogan tácitamente las anteriores, si se oponen), que asimismo, las sociedades deben avanzar hacia organizaciones y Estados de tolerancia democrática, donde las minorías, puedan acceder a los derechos en igualdad de condiciones y sin sufrir, por una determinada condición, situaciones o normas que los discriminen.

Fuente : Guía de Análisis Jurisprudencial.

Elaboración : El tesista.

Tabla N° 12 Matriz de la Jurisprudencia

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CORTEIDH)

EXPEDIENTE : OPINION CONSULTIVA OC-24/17 SOLICITADA POR
COSTA RICA

MATERIA	“Solicitud presentada por el Estado de Costa Rica que buscaba responder a cinco preguntas en torno a dos temas relacionados con derechos de personas LGTBI. El primero de ellos versa sobre el reconocimiento del derecho a la identidad de género y en particular sobre los procedimientos para tramitar las solicitudes de cambio de nombre en razón de la identidad de género. El segundo tema se refiere a los derechos patrimoniales de las parejas constituidas por personas del mismo sexo”.
Argumentos del Demandado	No hay demandado .
Argumentos (Consultas) del Demandante (Estado miembro)	“Tomando en cuenta que la no discriminación por motivos de orientación sexual es una categoría protegida por los artículos 1 y 24 de la CADH” se consulta: “¿Contempla esa protección y la CADH que el Estado reconozca todos los derechos patrimoniales que se derivan de un vínculo entre personas del mismo sexo? ¿Es necesaria la existencia de una figura jurídica que regule los vínculos entre personas del mismo sexo, para que el Estado reconozca todos los derechos patrimoniales que se derivan de esta relación?”.
Fallo	Recomienda “a los Estados garantizar el acceso a la figura del matrimonio a estas parejas. Para lograr la cristalización de este derecho, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CorteIDH) pide a los Estados tomar todas las medidas pertinentes para garantizar el acceso de este derecho hasta que se realicen todas las reformas legales necesarias”.
Considerandos del juez (de la Corte)	-“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”. -“Si un Estado decide que para garantizar los derechos de las parejas del mismo sexo no es necesaria la creación de nuevas figuras jurídicas, y por ende, opta por 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, tal reconocimiento implicaría que esas figuras extendidas estarían también protegidas por los artículos 11.2 y 17 de la Convención”. - El Tribunal consideró que este sería el medio más sencillo y eficaz para asegurar los derechos derivados del vínculo entre parejas del mismo sexo. - Reiteró la CorteIDH que “la presunta 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 que estas minorías han sufrido”.

- En lo que se refiere al instituto del matrimonio, la Corte señaló que un 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 pues, no existe una finalidad que sea convencionalmente aceptable para que esta distinción”.

- “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 del mismo sexo”.

- “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”.

Fuente : Guía de Análisis Jurisprudencial.

Elaboración : El tesista.

En cuanto al análisis de la jurisprudencia nacional, los jueces colocan como argumento principal el artículo 2 de la Constitución (derecho a igualdad no discriminación por sexo, raza, etc), el artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), los Principios de Yogyakarta, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo VI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo 17 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, (CADH), jurisprudencia del Tribunal Constitucional que señala que “la familia se encuentra inevitablemente a merced de los nuevos contextos sociales”.

Asimismo al ejercicio del control difuso de constitucionalidad de los jueces de la república, al control de Convencionalidad, desarrollada por la propia CorteIDH y al artículo 55 de la Constitución y al artículo V (Titulo Preliminar) del Código Procesal Constitucional.

En cuanto a la jurisprudencia internacional de la CorteIDH, OC-24/17, se reconoce el matrimonio igualitario, dice que el vínculo familiar que puede derivar de una relación de una pareja del mismo sexo, y señala que los artículos 11.2 y 17 de la Convención no protegen un modelo en particular de familia.

3.4. Con relación al Objetivo General: Determinar cuáles son los fundamentos jurídicos para que se incluya el matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano.

Habiendo analizado los objetivos específicos podemos decir que de acuerdo a sus resultados se cumple lo que esbozamos en el Objetivo General:

- En cuanto al derecho comparado queda claro que todas las constituciones de la región tienen como principios fundamentales el respeto al derecho a la igualdad y no discriminación, pero sus códigos civiles establecieron en su momento que el matrimonio era entre varón y mujer, por lo que fueron cambiados esos artículos prohibitorios para las parejas gays, sea por la vía legislativa o la vía judicial.
- En cuanto al análisis documental doctrinal, las investigaciones nacionales señalan como primacía en el Perú del artículo 2 de la Constitución en torno al derecho a la igualdad y no discriminación y los artículos V del Código Procesal Constitucional y Cuarta Disposición Transitoria de la Constitución, en torno a que los derechos a las libertades y los derechos constitucionales se interpretan de acuerdo a la DUDH.

- Los especialistas entrevistados mencionan que los Estados deben tomar en cuenta la Opinión Consultiva OC-24/17, que señala que es obligación de los Estados proteger los derechos de la población homosexual y si bien la Constitución no define a la familia, si recomiendan cambiar el artículo 234 del Código Civil.
- La jurisprudencia nacional coincide en que prima el artículo 2 de la Constitución, la DUDH, y señala que la familia se encuentra a merced de los cambios que ha dado la sociedad. Y la Opinión Consultiva OC-24/17 señala que la definición de familia no debe restringirse por la noción tradicional de una pareja y sus hijos, sino que familia puede también estar conformada por personas con otra orientación sexual. Y en ese sentido pide a los Estados modificar sus leyes, mediante medidas legislativas, administrativas o judiciales, para ampliar la figura del matrimonio a las a las parejas constituidas por personas del mismo sexo.

CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

4.1. Discusión

A partir de los resultados obtenidos de la investigación se cumple nuestra hipótesis general, de que existen fundamentos jurídicos suficientes para incorporar el matrimonio igualitario en el Código Civil Peruano, de tal manera que pueda cambiarse el artículo 234 del Código Civil, que define el matrimonio como una unión entre varón y mujer, cambiándolo por unión entre dos personas sin distinción de sexo.

4.1.1. Interpretación comparativa e implicancias.

De acuerdo al derecho comparado podemos determinar que en los países en los cuales se aprobó el matrimonio homosexual como Colombia, Ecuador y Brasil esto se hizo incluso cuando en sus Constituciones Políticas se había definido el matrimonio como una institución varón-mujer. Difieren de los países Argentina, Uruguay, Costa Rica y México, en los cuales sus constituciones no definen el matrimonio, pero si lo hacen sus leyes civiles como los códigos civiles y de familia, que también contemplan el matrimonio como una figura heterosexual.

Comparativamente hablando, sea en sus constituciones o en sus códigos civiles, en estos siete países de la región el matrimonio se había legislado pensando en un solo modelo familiar, el de la familia tradicional.

Los argumentos esbozados por los tribunales de Colombia, Ecuador, Brasil, Costa Rica y México, es que si bien se define un solo modelo, en ningún caso menciona como prohibitoria la figura de matrimonio homosexual, simplemente se menciona un tipo de familia, acorde con los tiempos en que esas leyes se dieron. Igual sucedió en Argentina y Uruguay, en sus Congresos se esbozó lo mismo, que las parejas homosexuales eran invisibilizadas pero no había

norma prohibitoria para ellas. En ambos casos, en tribunales o parlamentos, la no prohibición e invisibilización tuvo como implicancia –como afirmamos en esta investigación- que el matrimonio entre personas del mismo sexo pudiera aprobarse. Solo se hizo extensiva la figura jurídica de matrimonio gay.

Hay que añadir que dos de estos siete países - Ecuador (2019) y Costa Rica (2020)- donde más recientemente se aprobó el matrimonio gay-, amparan también sus decisiones en la Opinión Consultiva OC-24717 de la CorteIDH que señala que la prohibición de la discriminación de cualquier índole y “toda norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual”, así como “el principio de igualdad ante la ley”. Adherirse a las recomendaciones de la CorteIDH implicó dar luz verde al matrimonio gay.

Los otros países –donde se aprobó el matrimonio gay antes de que existe la OC -24/17- como Argentina (2010) y Uruguay (2013), que son los primeros en aprobar dicha figura en la región por la vía parlamentaria, invocaron a otros tratados referidos a derechos humanos y a sus artículos constitucionales referidos a que “Todas las personas son iguales ante la ley” y a la protección de los derechos humanos de las personas.

Brasil (2015) en el hecho de que el artículo constitucional que establece la unión matrimonial entre varón y mujer debe ser reinterpretado a la luz del principio constitucional de igualdad ante la ley. Y Colombia (2016) igual señala el principio de la dignidad de la persona en su derecho a escoger con quien sostener un vínculo marital.

México (2016) inclino su decisión judicial al hecho de que “el matrimonio busca amparo a la organización familiar”, no lo vincula a la procreación.

Estos países -cinco desde la vía judicial y dos desde el Legislativo- plantean una interpretación acorde a los tratados internacionales más que una interpretación literal del matrimonio, es decir, no impedir ni restringir directamente el derecho de los homosexuales a

casarse, ya que no existe prohibición expresa ni en sus constituciones ni en sus códigos civiles y de familia. Ha primado para todos ellos comparativamente hablando, los principios a la igualdad y no discriminación establecidos en sus constituciones y en los tratados internacionales.

De acuerdo a la doctrina consultada a través de trabajos de investigación en libros, tesis y artículos científicos, autores peruanos y extranjeros coinciden en algunos conceptos.

Abensur, Arozena y Aguiar, Castro, Etcheverry, y Varsi señalan que no permitir el matrimonio homosexual es vulnerar el derecho constitucional a la igualdad y a la no discriminación. Y es que la Constitución Peruana y las de otros países de la región mencionan el mismo principio. Este tema de la igualdad y no discriminación es el más abundante en la bibliografía consultada tanto nacional como extranjera.

Sobre lo mismo Huerta dice que un trato que cree una “diferenciación entre personas queda prohibido”, refiriéndose al “trato desigual de los iguales” que no es otra cosa que discriminación. La propia Defensoría del Pueblo añade que “el trato diferenciado es discriminatorio y prohibido en el orden jurídico”. Molina y Carrillo abundan en lo mismo al afirmar que “no hay razón para no reconocer a las personas homosexuales como titulares de derechos fundamentales”, menos aún para darles un trato diferenciado por ser homosexuales.

Y Ríos se refieren a la discriminación que a lo largo de la historia han sufrido los homosexuales, a quienes se vulneran sus derechos y no pueden “ejercer el libre desarrollo de la personalidad”.

García Rivera añade algo más refiriéndose a que el contenido y “los alcances de los derechos constitucionales protegidos...deben interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos” y los tratados internacionales en torno al tema.

Estas afirmaciones e investigaciones previas en torno a la igualdad y no discriminación, coinciden con el resultado de esta investigación que se resume al artículo 2,2, de la Constitución Política (1993) señala en el artículo 2,2: “Toda persona tiene derecho... a la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado...”, que tiene como implicancia final en el respaldo a la figura jurídica de matrimonio igualitario. Y a que los tratados internacionales de derechos humanos que respaldan la igualdad de todas las personas también son de implicancia directa en torno a lo favorable de esta figura jurídica para lograrlo.

Otro tema que surgió en el análisis comparativo doctrinal es el referido a nuevos modelos de familia. Aroca, Fernández, Navarro, Munhoz y Nadher, coinciden en el mismo tema: que en los tiempos modernos surgieron nuevas formas de familias, lo que es verdad pues cuando se legisló el derecho de familia, los códigos civiles y las propias constituciones, las familias del mismo sexo no eran visibles, como hemos afirmado párrafos anteriores, eran invisibilizadas. Y como señalamos en los resultados de esta tesis, y coincidimos con estos autores, en que por este tema no fueron tomados en cuenta, eran otros tiempos, lo que implicó que solo se legislara desde una visión y para parejas de corte tradicional heterosexual.

Lo curioso es como afirma Rodríguez Campos, que la Constitución ni siquiera menciona el matrimonio como modelo heterosexual a lo que surge la pregunta del por qué el olvido del tema, a lo que responde que en 1993 ya era “complicado conceptualizar una institución “natural” como ésa, sujeta a los cambios de los nuevos tiempos”. Velásquez señala citando a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas que la familia se encuentra inevitablemente a merced de los nuevos tiempos. Y Esborraz habla de más familias en Latinoamérica, como las vivenciales, homoparentales, monoparentales, ensambladas, etc.

Este grupo de autores afirma que el matrimonio ha cambiado en los últimos tiempos y ha ido adaptándose a estos nuevos tipos de familia.

También surge en la doctrina la implicancia de la normativa internacional y específicamente de la Opinión Consultiva OC-24/17 de la CorteIDH. Paredes y Núñez y la propia Defensoría del Pueblo del Perú, han tomado la siguiente posición: que la creación de la figura del matrimonio igualitario debe adoptarse tomando en cuenta la Opinión Consultiva OC-24/17, sin crear nuevas figuras sino usando las ya existentes como el matrimonio. En este punto rechazan entonces figuras como la unión civil.

En lo mismo coinciden los autores entrevistados: De Belaunde, Huilca, Aljovín, Paredes Piqué y Fernández de Córdova, en que es necesario otorgar derechos iguales a todos sin distinción por preferencia sexual, como lo respalda la OC – 24/17 y los tratados internacionales.

Huilca afirma que es claro lo que dice esta norma, que “es obligación de los Estados proteger los derechos de la población LGBT”. Para Paredes Piqué en el Perú a la larga o a la corta se va a llegar al matrimonio homosexual. Y Aljovín sostiene que si no se logra desde el Congreso, desde el Tribunal de La Haya se logrará en alusión a un caso Ugarteche-Aroche que está en evaluación en la Comisión Americana.

Los cinco autores coinciden en lo mismo, sin distinción, en el Perú se debe modificar el artículo 234 del Código Civil, para regular el matrimonio entre personas del mismo sexo, ya que la Constitución no entra en conflicto con los derechos LGBT. El matrimonio se justifica porque prima el artículo 2 de la Carta Magna que garantiza el derecho a la no discriminación de las personas, coinciden los cinco entrevistados, al igual que lo que se desprende de la investigación documental.

Huilca añade que el Estado no puede decir con quién casarse, eso es una elección voluntaria. Esta última y Aljovín remarcan que no solo se trata de no discriminación sino

también de derechos patrimoniales y sociales, que van desde herencia, de compartir seguridad social, pensionarios y otros.

En este aspecto ambas coinciden con la problemática planteada en esta investigación, que se logró de dos preguntas realizadas a la población homosexual: ellos reclaman que también pierden derechos patrimoniales, como la herencia del cónyuge, temas de salud pensionarios, ser considerados parientes en primer grado, etc.

En cuanto a la jurisprudencia nacional podemos señalar los dos amparos otorgados por juzgados constitucionales a fin de que Reniec inscriba los matrimonios de las parejas integradas por Oscar Ugarteche-Fidel Aroche y Gracia Aljovín-Susel Paredes, coinciden en que la Constitución Peruana “no restringe de forma expresa ni tácita el matrimonio entre personas del mismo sexo”, y que las leyes no pueden ser contrarias al contenido constitucional, que es de mayor jerarquía, señalando entre otros artículos el número 2 referido a la igualdad ante la ley.

La limitación al matrimonio homosexual que es el artículo 234 del Código Civil, no fue tomada en cuenta por ambos jueces. En ambos casos los jueces aplicaron el control difuso de constitucionalidad. En este sentido lo mismo plantea esta tesis, la necesidad de cambiar el artículo 234 para concretar el matrimonio igualitario.

El Séptimo Juzgado Constitucional que otorgó el amparo a Ugarteche-Aroche, mencionó en sus considerandos, los derechos y libertades del artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), los Principios de Yogyakarta, jurisprudencia del TC que señala que “la familia, al ser un instituto natural, se encuentra inevitablemente a merced de los nuevos contextos sociales”, también jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español. Y señala algo importante: que el Código Civil data de 1984 es antiguo, que el artículo 234 del Código Civil “no se ha adaptado a dichos cambios que se han presentado en el mundo”.

El Décimo Primer Juzgado Constitucional que otorgó el amparo a la pareja Aljovín-Paredes, agregó al fundamentar su amparo, que invoco el artículo 55 de la Constitución, Cuarta Disposición Final Transitoria, que invoca la DUDH; el Código Procesal Constitucional artículo V (Título Preliminar), que invoca directamente la DUDH y los tratados sobre derechos humanos, así como las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales en torno al tema; así como la reciente OC - 24/17.

En cuanto a la jurisprudencia internacional de la CorteIDH, la OC-24/17, que ha sido tomada en cuenta en varios países y en la jurisprudencia peruana y que mencionan varios autores consultados en esta tesis y nuestros entrevistados, solo señalar que sus argumentos además del derecho a la igualdad y no discriminación, son el reconocimiento a los nuevos modelos de familia, amparado en los artículos 11.2 y 17 de la Convención, y la no discriminación por motivos de orientación sexual categoría protegida por los artículos 1 y 24 de la CADH.

Incluso la otra gran limitante al matrimonio gay en los países, como el Perú, que no hay consenso al interior del Legislativo para tratar el tema y llevarlo a debate en el pleno, para la CorteIDH eso no es un “argumento válido para negarles o restringirles sus derechos humanos” a los homosexuales que deciden formar una familia. No hay excusas.

4.1.2. Limitaciones

Existe muy poca jurisprudencia nacional para tratar el tema del matrimonio igualitario ya que como hemos visto en el marco teórico y en los resultados, es una figura que no existe en el ordenamiento jurídico nacional, por tanto apenas existen dos recursos de amparo en juzgados constitucionales.

Asimismo la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH) es muy reciente. La Opinión Consultiva OC - 24/17 si bien se aprobó en noviembre de 2017 recién fue dada a conocer los países miembros del Pacto de San José a inicios de 2018, norma que ha sido tomadas en cuenta por dos países, por tanto existen pocas tesis de investigación sobre su aplicación y si es vinculante o no para los países miembros, al extremo que sobre este punto hay divergencia de opiniones entre los autores extranjeros –unos opinan que sí y otros que no- quedando incierta la respuesta a esta interrogante.

Sin embargo se superó la falta de jurisprudencia nacional con cinco entrevistas a cuatro abogados conocedores del tema en cuestión y una socióloga y ex congresista que presento un proyecto de matrimonio homosexual en el Congreso, de tal forma de poder zanjar la falta de información sobre el tema de la investigación. Y también las entrevistas pudo aclarar puntos inciertos como si es o no vinculante la OC-24/17 de la CorteIDH, tema que zanjamos en nuestras conclusiones.

La pandemia también fue una limitante que jugó en contra de la investigación para hacer las entrevistas de forma directa, algunas se hicieron de forma directa y en otras se tuvo que usar la vía virtual para poder concluir el presente trabajo.

4.2. Conclusiones

Primera: La Constitución Peruana no define el matrimonio, pero si lo define el Código Civil en su artículo 234 como “la unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer”, por lo que es necesario modificarlo para que se pueda dar el matrimonio igualitario y colocar solo “contrayentes” o “dos personas”, en vez de las palabras “varón y mujer”.

Segunda: De acuerdo a la jurisprudencia nacional consultada, amparan el matrimonio igualitario, para hacer este cambio, las siguientes normas en el ámbito nacional:

- Artículo 2,2 de la Constitución que establece el 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”

- Artículo V del Código Procesal Constitucional referido a que la interpretación de los derechos constitucionales “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”.

- Artículo 55 de la Constitución Política del Perú, que señala que “los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional”, y la Cuarta Disposición Final Transitoria del mismo Cuerpo: “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”.

- Jurisprudencia del Tribunal Constitucional que señala que “la familia, al ser un instituto natural, se encuentra inevitablemente a merced de los nuevos contextos sociales”.

Tercera: De acuerdo a la jurisprudencia nacional consultada, amparan el matrimonio igualitario para hacer este cambio las siguientes normas en el ámbito internacional:

- Artículo 24 de la Convención Americana “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”.

- El artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), sobre los derechos y libertades de las personas.
- Los principios de Yogyakarta, sobre los derechos humanos de los homosexuales.
- El artículo 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que protege los derechos sociales sin distinguir la orientación sexual
- Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH.
- Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español: La Constitución es un “árbol vivo” y hay que hacer una «interpretación evolutiva».
- Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Estados Unidos: los gays pueden aspirar a propósitos fundamentales del matrimonio.

Cuarta: De acuerdo a la jurisprudencia internacional, específicamente la Opinión Consultiva 24/17 de la CorteIDH, la definición de familia no debe restringirse por la noción tradicional de una pareja e hijos, sino que familia puede también estar conformada por personas con otra orientación sexual y pide a los Estados modificar sus leyes, mediante medidas legislativas, administrativas o judiciales, para ampliar la figura del matrimonio a las parejas del mismo sexo. Amparan su decisión, señala, los artículos 11.2 y 17 de la Convención que no protegen un modelo en particular de familia y el principio pro persona del artículo 29 de la Convención. Reitera que la falta de un consenso al interior de algunos países no puede ser considerado como un argumento válido para negarles sus derechos humanos a los gays.

Quinta: Desde el derecho comparado en los países de la región, tanto en Uruguay y Argentina, donde fue aprobado el matrimonio gay mediante sus Parlamentos, como en Ecuador, Costa Rica, Colombia, Brasil y Colombia, donde se logró por la vía judicial, se invocó el principio de que “todas las personas son iguales ante la ley” y a la protección de dignidad de las personas a escoger su pareja y la primacía de los derechos humanos. Asimismo se tomó en cuenta una interpretación acorde a los tratados internacionales.

Sexta: Las autores peruanos investigados para esta tesis coinciden en que no permitir el matrimonio homosexual es vulnerar el derecho constitucional a la igualdad y no discriminación, establecido en la Constitución, es vulnerar el ejercicio de derechos fundamentales. Y la doctrina en general reconoce que en los últimos tiempos surgieron nuevos

modelos familiares que no fueron tomados en cuenta por las legislaciones de los países porque en épocas anteriores no eran visibles o eran impensables, se legisló para una época.

Sétima: Los especialistas entrevistados para esta tesis coinciden que hay que modificar el Art. 234 del Código Civil ya que la Constitución no entra en conflicto con el matrimonio gay, y que es necesario dar igualdad de derechos a heterosexuales y homosexuales, como respaldan los tratados internacionales y la Opinión Consultiva OC-17/24. Refieren una necesidad este cambio de la normativa toda vez que el concepto de familia hoy en día es extensivo, hay nuevos modelos de familia que deben ser integradas en la legislación.

REFERENCIAS

- Abensur, A. (2021). *El derecho constitucional a la igualdad y su influencia en el matrimonio igualitario en el Sistema Jurídico Peruano*. Tesis de pregrado. Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas.
- Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados, ACNUR (2016). *¿Cuáles son los derechos sociales y que aplicación tienen?* Recuperado de:
https://eacnur.org/blog/cuales-los-derechos-sociales-aplicacion-tienen-tc_alt45664n_o_pstn_o_pst/
- Aguilar Llanos, B. (2016). *Tratado de derecho de familia*. Editorial Les & Iuris.
- Aroca, C (2019). *Fundamentos jurídicos del matrimonio igualitario en Colombia, México y Estados Unidos*. Tesis de pregrado. Universidad de Chile.
- Arocena, F., Aguiar, S. (2017). Tres leyes innovadoras en Uruguay: Aborto, matrimonio homosexual y regulación de la marihuana. *Revista de Ciencias Sociales*, 30(40), pp. 43-62.
- Asamblea General de las Naciones Unidas (1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos. Recuperado de:
<http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>.
- Barrientos, J. (2016). La situación legal de los gays lesbianas y personas transgenero y la discriminación contra estas poblaciones en America Latina. *Sexualidad, Salud y Sociedad (Rio de Janeiro)*, (22), 331-354. <https://doi.org/10.1590/1984-6487.sess.2016.22.15.a>

Belgrano, M. (2012). Ley de matrimonio igualitario y aborto en Argentina: notas sobre una revolución incompleta. *Revista Estudios Feministas*, 20(1), pp. 173-188.

<https://doi.org/10.1590/S0104-026X2012000100010>

Benalcázar, P (2018). *El derecho humano al matrimonio igualitario en Ecuador. Caso Correa y Troya vs Registro Civil. Un litigio en medio de una antinomia constitucional y el conservadurismo judicial*. Tesis de posgrado. Universidad Andina Simón Bolívar

Bermúdez, V. (2019). *Género y Poder*. Palestra Editores SAC.

Botero, D. (2020). A diez años del reconocimiento del derecho al matrimonio igualitario en México. *Reflexión Política*. 22 (46) pp.73-86.

<https://revistas.unab.edu.co/index.php/reflexion/article/view/3910>

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, D. (2005). *Metodología de la investigación científica*. Editorial San Marcos.

Castro, L. (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 posgrado. Pontificia Universidad Católica del Perú.

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

Constitución Política del Perú (1993)

http://spij.minjus.gob.pe/content/publicaciones_oficiales/img/Constitucion-Politica-2016.pdf

Código Civil Peruano (1984)

CorteIDH (2017). *Opinión Consultiva OC-24/17. Identidad de Género, e Igualdad y No Discriminación*. San José, Costa Rica.

Defensoría del Pueblo del Perú (2009). Actuación del Estado frente a la discriminación. Casos conocidos por la Defensoría del Pueblo. *Serie de Informes de Adjuntía No.005-2009-DP/ADHPD*

Defensoría del Pueblo del Perú (2018). A dos años del Informe Defensorial No. 175 Estado Actual de los Derechos de las personas LGTI. *Informe de Adjuntía No. 007-2018*.

Díaz, E (1998). *Curso de Filosofía del Derecho*. Editorial Marcial Pons.

Esborraz, D (2015). El concepto constitucional de familia en América Latina. Tendencias y proyecciones. *Revista de Derecho Privado*. Número 29. Pp. 15-55.

Escobar, F (2001). Mitos en torno al contenido del derecho de propiedad. Análisis crítico del artículo 923 del Código Civil. *En revista Ius Et Veritas*. Número 22.

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. Lima

Fernández Revoredo, 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 posgrado. Pontificia Universidad Católica del Perú.

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

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

Fundación Ayuda en Acción (2018). *Qué son los derechos sociales y cómo aplicarlos.*

<https://ayudaenaccion.org/ong/blog/educacion/derechos-sociales-aplicacion/>

García Córdova F. (2002). *Recomendaciones metodológicas para el diseño de*

Cuestionario El Cuestionario, P 120

<http://www.estadistica.mat.uson.mx/Material/elcuestionario.pdf>

García Rivera, 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 posgrado.

Universidad Particular de Tacna.

García Valdés, A (2015). *Historia y presente de la homosexualidad: análisis crítico de*

un fenómeno conflictivo. Tesis de posgrado. Universidad Complutense de Madrid.

Giraldo, J (2012). *Metodología y técnica de la Investigación jurídica: Investigación.* Editorial de la Universidad de Ibagué.

Hakansson, C (2012). Los derechos sociales en la Constitución Peruana. Elementos para una aproximación al reconocimiento y vigencia de los derechos sociales en el marco iberoamericano. *Revista Persona y Derecho* (66). 67. Pp147-180-

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

Huerta, L (2003). El derecho a la igualdad. *Pensamiento Constitucional.* Año XI. Numero 11 pp. 307-334

INEI (2017). *Primera Encuesta Virtual para personas LGBTBI, 2017.* Editado por Instituto Nacional de Estadística e Informativa del Perú.

IPSOS (2019). *Segunda Encuesta Nacional de Derechos Humanos. Medición de la Población No Heterosexual*. Recuperado de:

<https://www.ipsos.com/es-pe/medicion-de-la-poblacion-no-heterosexual-en-el-peru>

López, J. (1998). *Procesos de investigación*. Editorial Panapo de Venezuela CA.

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos e IPSOS (2019). *Segunda Encuesta Nacional de Derechos Humanos. Población LGBT*.

https://www.ipsos.com/sites/default/files/ct/news/documents/2020-06/presentacion_ii_encuesta_nacional_ddhh.pdf

Molina, C y Carrillo, Y (2018). El matrimonio de parejas del mismo sexo y la Corte Constitucional de Colombia. *Revista de Derecho (Valdivia)*.

<http://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502018000100079>

Montero, I., & León, O. G. (2002). Clasificación y descripción de las metodologías de investigación en Psicología. *International Journal of Clinical and Health Psychology*, 2(3), 503-508. De www.redalyc.org/articulo.oa?id=33720308

Munhoz, I., Nader, M. T. (2011). La decisión del Supremo Tribunal Federal que reconoció la unión estable homoafectiva en Brasil: la primera gran batalla contra la homofobia fue vencida. *Revista Prolegómenos. Derechos y Valores de la Facultad de Derecho*, 14(28), pp. 187-201.

Navarro, L (2019). *El matrimonio de parejas del mismo sexo y su efectividad en el ordenamiento jurídico de la República de Costa Rica*. Tesis de pregrado. Universidad de Costa Rica.

Neill, J. (2009). *Homosexual marriages in Fujian. The Origins and Role of Same-Sex Relations in Human Societies*. Jefferson y Londres: McFarland & Company pp. 259-261.

Ojeda, J., Quintero, J.; Machado I. (2007). La ética en la investigación. *Telos, Revista de Estudios Interdisciplinarios en Ciencias Sociales*. 9 (2). Universidad Rafael Beloso Chacín pp. 356-357

Paramo, D (2015) La teoría fundamentada (Grounded Theory), metodología cualitativa de investigación científica. *En Revista Pensamiento y Gestion*. Numero 39 pp. VII-XIII

Paredes, G., Nuñez, M. (2019). El matrimonio igualitario a las luz de la Convención Americana; Análisis de la Opinión Consultiva 24/17 en el contexto jurídico ecuatoriano. *En Foro Revista de Derecho*. No. 32 pp.61-81

DOI: <https://doi.org/10.32719/26312484.2019.32.4>

Pizarro, M., Oseda, D. (2021). Influencia de la comunicación no verbal en las relaciones interpersonales. *Ciencia Latina Revista Multidisciplinar*. 5 (4). Pp. 1-14

Quiroga, F (2013). *Significado del matrimonio igualitario atribuido por líderes y activistas en la localidad de Rafael Uribe Uribe*. Universidad de La Salle.

https://ciencia.lasalle.edu.co/maest_gestion_desarrollo/

Ríos, J (2020). *Las familias homoparentales, el matrimonio igualitario y su falta de regulación en el ordenamiento jurídico peruano*. Tesis de pregrado. Universidad Particular San Martín de Porres.

Rodríguez Campos, 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*. No. 6. Universidad Femenina del Sagrado Corazón. Lima, Perú

Rodríguez Martínez E. (2011) El reconocimiento de las uniones homosexuales. Una perspectiva de derecho comparado en América latina, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, P 208

Rodríguez Zepeda, J. (2007) *¿Qué es la discriminación y como combatirla?* (2da. Ed). Ediciones Conapred.

Salgado, A (2007). Investigación cualitativa: diseños, evaluación del rigor metodológico y retos. *Liberabit, revista de psicología. (13)*. Número 13.PP.71-78
http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1729-48272007000100009

Sar, O. (2019). La regulación constitucional del matrimonio y las opciones del legislador. *En revista Vox Juris Numero 37,2*. Universidad San Martin de Porres

Tantaleán, R (2016). Tipología de las investigaciones jurídicas. *Revista Derecho y cambio social*. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5456267>

Tejedo, S (2014). *La afectación a los derechos patrimoniales por el no reconocimiento de las uniones de hecho entre personas homosexuales en el Perú*. Tesis de pregrado. Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo.

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*. Tesis. Universidad Católica de Colombia.

Tribunal Constitucional (2006). Exp. N° 005-2006-PI-TC, proceso de inconstitucionalidad, interpuesto por Jorge Santistevan de Noriega, en representación de 5000 ciudadanos, contra los artículos 2 a 7 de la Ley N° 28479 y artículos 5 y 10 del Decreto de Urgencia N° 122-2001

Vargas Jiménez, I (2012). La entrevista en la investigación cualitativa: nuevas tendencias y Retos. *Revista Calidad en la Educación Superior*, p. 643
http://biblioteca.icap.ac.cr/BLIVI/COLECCION_UNPAN/BOL_DICIEMBRE_2013_69/UNED/2012/investigacion_cualitativa.pdf

Varsi, E. (2018). El matrimonio entre personas del mismo sexo. *En Revista Romana de Drept Privat*. Universidad de Lima.

Velásquez, E (2018). *El modelo constitucional de familia y la unión civil no matrimonial para personas del mismo sexo como desafío de la democracia constitucional*. Tesis de pregrado. Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo.

ANEXOS

1. Guía de Análisis del Derecho Comparado

Nº.	PAIS/AÑO:	INSTITUCION:	Nº. DE SENTENCIA o LEY:
1			
	RESUELVE:	Exposición de motivos-resumen:	
Nº.	PAIS/AÑO:	INSTITUCION:	Nº. DE SENTENCIA o LEY:
2			
	RESUELVE:	Exposición de motivos-resumen:	

Fuente: Guía de análisis del derecho comparado

Autor: El tesista

2. Guía de Análisis documental doctrinal

	Título del documento	Autor, lugar año	Tipo (Tesis, T Libro, L Artículo, AC)	Ideas resumen
1				
2				
3				

Fuente: Guía de análisis documental doctrinal

Autor: El tesista

3. Guía de Análisis de la Jurisprudencia

NOMBRE NUMERO DE JUZGADO O CORTE	
NUMERO DE RESOLUCION O EXPEDIENTE	
MATERIA	
Argumentos del Demandado	
Argumentos del Demandante	
Fallo:	
Considerandos del juez	

Fuente: Guía de análisis de la jurisprudencia

Autor: El tesista

4. Guía de preguntas - entrevistas a especialistas

NOMBRES Y APELLIDOS: _____

PROFESIÓN: Abogados o sociólogos

EXPERIENCIA PROFESIONAL: Cv resumido

TIPO DE ENTREVISTA: Entrevista Abierta

El (la) entrevistado(a) responderá de forma abierta a las interrogantes planteadas en la entrevista que tiene por finalidad utilizar un resumen de la información obtenida para el desarrollo la presente tesis, que busca determinar cuáles son los argumentos jurídicos para la inclusión del matrimonio entre personas del mismo sexo en el Código Civil Peruano.

1. Es sabido que usted apoya el matrimonio igualitario. ¿Cuáles son sus argumentos para apoyar esta figura jurídica? ¿Qué derechos se trasgreden a los homosexuales al no permitírseles formar una familia al amparo legal?
2. ¿Por qué cree que el Estado niega ese derecho?
3. ¿La unión civil podría ser una alternativa intermedia para solucionar el tema?
4. ¿La Opinión Consultiva OC - 24/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es vinculante para el Perú?
5. ¿Para aprobar el matrimonio igualitario hay que modificar el Código Civil y la Constitución o solo el Código Civil?

P: Pregunta

R: Respuesta

Elaboración: El tesista

5. Entrevistas a especialistas

NOMBRES Y APELLIDOS: Indira Huilca Flores

PROFESIÓN: Socióloga

EXPERIENCIA PROFESIONAL: Política, ex congresista, cuenta con una maestría en Ciencia Política y de Gobierno, es autora del Proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario presentado en el Congreso en el 2017

TIPO DE ENTREVISTA: Entrevista Abierta

P 1. Es sabido que usted apoya el matrimonio igualitario. ¿Cuáles son sus argumentos para apoyar esta figura jurídica? ¿Qué derechos se trasgreden a los homosexuales al no permitirles formar una familia al amparo legal?

R.1 Si lo apoyo. 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. Son familia 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. Los homosexuales pierden muchos derechos que van desde seguridad social conjunta con la pareja, derechos patrimoniales, pensionarios, etc.

P.2. ¿Por qué el Estado les niega ese derecho?

R.2. 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 el 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 LGBT, obstáculo a nivel político

no jurídico, lastimosamente tiene que ver con correlaciones políticas más que con argumentos jurídicos que es lo que debería primara en este tipo de casos.

P.3 ¿La unión civil podría ser una alternativa intermedia para solucionar el tema?

R.3. 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. Para nosotros 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. La diferencia con la unión civil, centrada en eso, es eso si estamos hablando de derechos equivalentes, no habría que llamarle a ese reconocimiento o institución de manera distinta, no habría que hacer una distinción, que lo que evidenciaría es una discriminación, una diferenciación. No hay razón para esa diferenciación. En el nuestro es más sencillo, 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.4. ¿La Opinión Consultiva OC - 24/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es vinculante para el Perú?

R.4. 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 LGTB 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 para otorgar derechos iguales a homosexuales y heterosexuales, dice la Corte, esto lo establece también la Constitución.

P.5 ¿Para aprobar el matrimonio igualitario hay que modificar el Código Civil y la Constitución o solo el Código Civil?

R.5. 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 LGTB, cada documento le pertenece a su tiempo, no se habla específicamente, 1993 era más difícil hablar del tema. Pero el TC ha ido reconociendo respeto 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.

NOMBRES Y APELLIDOS: Alberto de Belaunde de Cárdenas

PROFESIÓN: Abogado, registro Colegio de Abogados de Lima No. 55744

EXPERIENCIA PROFESIONAL: Político, ex congresista, cuenta con una maestría en Gobierno y Gestión Pública, y es coautor junto con el congresista Carlos Bruce del Proyecto de Unión Civil presentado en el Congreso en el año 2016

TIPO DE ENTREVISTA: Entrevista Abierta

P 1. Es sabido que usted apoya el matrimonio igualitario. ¿Cuáles son sus argumentos para apoyar esta figura jurídica? ¿Qué derechos se trasgreden a los homosexuales al no permitirseles formar una familia al amparo legal?

R.1 Lo apoyo por varios motivos. Estamos en un estado laico, el credo religioso es de la esfera privada, el Estado tiene la obligación de legislar en base a lo que establece la Constitución, en base a lo que establece la Ley. Se visibiliza que la problemática de la discriminación 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 por ejemplo. Es deber del Estado brindar igualdad de derechos y protección legal a todos sus ciudadanos. 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.2. ¿Por qué el Estado les niega ese derecho?

R.2. 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.3 ¿La unión civil podría ser una alternativa intermedia para solucionar el tema?

R.3. 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. Es lo justo. La unión civil 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 por eso apoye la unión civil en su momento. 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.4. ¿La Opinión Consultiva OC- 24/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es vinculante para el Perú?

R.4. 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.5 ¿Para aprobar el matrimonio igualitario hay que modificar el Código Civil y la Constitución o solo el Código Civil?

R.5. 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.

NOMBRES Y APELLIDOS: María Gracia Aljovín de Losada

PROFESIÓN: Abogada, registro Colegio de Abogados de Lima No. 62131

EXPERIENCIA PROFESIONAL: Tiene su propio estudio jurídico, cuenta con maestría en Derecho Penal. Llevó adelante su propio proceso y logró un amparo para el reconocimiento en el Perú de su matrimonio celebrado con otra mujer en el Estado de Florida, Estados Unidos

TIPO DE ENTREVISTA: Entrevista Abierta

P 1. Es sabido que usted apoya el matrimonio igualitario. ¿Cuáles son sus argumentos para apoyar esta figura jurídica? ¿Qué derechos se trasgreden a los homosexuales al no permitirles formar una familia al amparo legal?

R.1 Cada día todo va más hacia tener como sustento y base el principio de respeto entre todos. Es 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 a 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. Los derechos van evolucionando, los derechos humanos son progresivos. Los tratados, desde el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que reconoce que la familia como 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 pensaba la posibilidad, pero hoy en día como los derechos humanos son progresivos, ya se está incluyendo a 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.2. ¿Por qué el Estado les niega ese derecho?

R.2. Se oponen por los votos de estos grupos 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.3 ¿La unión civil podría ser una alternativa intermedia para solucionar el tema?

R.3. 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.4. ¿La Opinión Consultiva OC - 24/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es vinculante para el Perú?

R.4. 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.5 ¿Para aprobar el matrimonio igualitario hay que modificar el Código Civil y la Constitución o solo el Código Civil?

R.5. 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.

NOMBRES Y APELLIDOS: Susel Ana Paredes Piqué

PROFESIÓN: Abogada, registro Colegio de Abogados de Lima No. 5724

EXPERIENCIA PROFESIONAL: Activista, defensora de los derechos LGBT, política, congresista, con maestría en Derecho Penal. Conjuntamente con su pareja, otra mujer, iniciaron un proceso legal para el reconocimiento de su matrimonio civil realizado en Estados Unidos.

TIPO DE ENTREVISTA: Entrevista Abierta

P 1. Es sabido que usted apoya el matrimonio igualitario. ¿Cuáles son sus argumentos para apoyar esta figura jurídica? ¿Qué derechos se trasgreden a los homosexuales al no permitirles formar una familia al amparo legal?

R. 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. La sociedad ha venido cambiando. Lo que ocurre con las sociedades conservadoras que 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.2. ¿Por qué el Estado les niega ese derecho?

R.2. El estado peruano incumple sistemáticamente con sus obligaciones. El Congreso está dividido, además el nivel de los congresistas con algunas excepciones, ha sido deprimente. No estudian, se pirateaban las leyes eran de un nivel ínfimo. La verdad el Congreso no ha estado preparados para hacer leyes, menos leyes de esta naturaleza que requieren de un fundamento doctrinario muy complejo.

P.3 ¿La unión civil podría ser una alternativa intermedia para solucionar el tema?

R.3. El matrimonio igualitario en el mundo se conquista por dos vías: la vía del Parlamento a través de una ley; o a través de litigio 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.4. ¿La Opinión Consultiva OC - 24/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es vinculante para el Perú?

R.4. La Corte Interamericana de Derechos Humanos 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-Aroche 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.5 ¿Para aprobar el matrimonio igualitario hay que modificar el Código Civil y la Constitución o solo el Código Civil?

R.5. L 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.

NOMBRES Y APELLIDOS: Bruno Fernández de Córdova Jáuregui

PROFESIÓN: Abogado, registro Colegio de Abogados de Lima No.

EXPERIENCIA PROFESIONAL: Especialidad Derecho constitucional y comparado.

Investigador. Activista del Movimiento Mas Igualdad

TIPO DE ENTREVISTA: Entrevista Abierta

P 1. Es sabido que usted apoya el matrimonio igualitario. ¿Cuáles son sus argumentos para apoyar esta figura jurídica? ¿Qué derechos se trasgreden a los homosexuales al no permitirles formar una familia al amparo legal?

R. Si porque 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. 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.2. ¿Por qué el Estado les niega ese derecho?

R.2. El congreso lamentablemente es un foro político donde prima lo partidario. Por decisión política, ahí juega más una decisión política que jurídica.

P.3 ¿La unión civil podría ser una alternativa intermedia para solucionar el tema?

R.3. 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.

P.4. ¿La Opinión Consultiva OC - 24/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es vinculante para el Perú?

R.4. El hecho que recién hoy se reconozca no quiere decir que desde los 20 no haya existido ese derecho fundamental. Soy de la tesis que los derechos fundamentales son inherentes a la persona humana. Si lo es. Me adhiero a la postura de la Opinión Consultiva, un trato realmente 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 ¿Para aprobar el matrimonio igualitario hay que modificar el Código Civil y la Constitución o solo el Código Civil?

R.5. 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.