

**UNIVERSIDAD NACIONAL JOSÉ FAUSTINO SANCHEZ CARRIÓN
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**



TESIS

**TRANSGRESIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MINORÍAS
SEXUALES Y SU RELACIÓN CON LA UNION CIVIL EN EL PERÚ.**

PRESENTADO POR:

Bachiller NECÍAS DICTINIO ROJAS CHAHUA

Bachiller NICOLET NAOMI VALLEJOS BALCAZAR

PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO

ASESOR: Abog. VICENTE DAVID ROJAS PAICO.

HUACHO- PERU

2021

**TRANSGRESIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MINORÍAS SEXUALES Y SU
RELACIÓN CON LA UNION CIVIL EN EL PERÚ**

ELABORADO POR:

BACH. NECÍAS DICTINIO ROJAS CHAHUA

TESISTA

BACH. NICOLET NAOMI VALLEJOS BALCAZAR

TESISTA

Abog. VICENTE DAVID ROJAS PAICO

ASESOR

Presentada a la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional José
Faustino Sánchez Carrión para optar el Título Profesional de: ABOGADO.

Aprobada por:

Mtro NICANOR DARIO ARANDA BAZALAR

PRESIDENTE

Mtro MIGUEL HERNAN YENGLER RUIZ

SECRETARIO

Mtro. FELIX ANTONIO DOMINGUEZ RUIZ

VOCAL

DEDICATORIA

A Dios, pues se necesita de su amor para entendernos como humanos, y a nuestros padres, por el apoyo incondicional que nos brindaron a lo largo del desarrollo de nuestra carrera profesional.

Necías D. Rojas Chahua.

Nicolet N. Vallejos Balcázar.

AGRADECIMIENTO

El presente trabajo se ha realizado gracias a los docentes de pregrado que fomentaron nuestro interés en el desarrollo de los Derechos Humanos; asimismo, a las personas que hicieron posible que la investigación se completara y nos apoyaron directamente en el trabajo al darse el tiempo necesario para responder los cuestionarios planteados.

ÍNDICE

DEDICATORIA	III
AGRADECIMIENTO	IV
ÍNDICE	V
INDICE DE TABLAS	VII
INDICE DE ILUSTRACIONES	VII
RESUMEN	VIII
ABSTRACT	IX
INTRODUCCIÓN	X
CAPITULO I	1
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	1
1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA	1
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	7
1.2.1. Problema Principal	7
1.2.2. Problemas Específicos	7
1.3. OBJETIVO DE LA INVESTIGACIÓN	7
1.3.1. Objetivo General	7
1.3.2. Objetivo Específico	7
1.4. JUSTIFICACIÓN DEL ESTUDIO	7
1.5. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	8
1.6. VIABILIDAD DEL ESTUDIO	9
CAPITULO II	10
MARCO TEÓRICO	10
2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACION	10
2.2. BASES TEORICAS	18
2.3. DEFINICIONES CONCEPTUALES	54
2.4. FORMULACIÓN DE LA HIPÓTESIS	56
2.4.1. Hipótesis General	56
CAPITULO III	58
METODOLOGÍA	58
3.1. DISEÑO METODOLÓGICO	58
3.1.1. Tipo de investigación	58
3.1.2. Nivel de Investigación	58
3.1.3. Diseño	58
3.1.4. Enfoque	58
3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA	59

3.3. OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES E INDICADORES	60
3.4. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCION DE DATOS	61
3.4.1. Técnicas a Emplear	61
3.4.2. Descripción de los Instrumentos	61
3.5. TÉCNICAS PARA EL PROCESAMIENTO DE LA INFORMACIÓN	62
RESULTADOS	63
DISCUSIONES, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	79
5.1. DISCUSIONES DE RESULTADO	79
5.2. CONCLUSIONES	85
5.3. RECOMENDACIONES	86
CAPITULO VI	88
FUENTES DE INFORMACION	88
6.1. FUENTES BIBLIOGRÁFICAS	88
6.2. FUENTES HEMEROGRAFICAS	89
Instrumento para la Toma de Datos	1
EXTRACTO DEL PROYECTO DE LEY N° 961/2016-CR	6

INDICE DE TABLAS

Tabla 1.....	63
Tabla 2.....	64
Tabla 3.....	65
Tabla 4.....	67
Tabla 5.....	68
Tabla 6.....	69
Tabla 7.....	70
Tabla 8.....	71
Tabla 9.....	72
Tabla 10.....	73
Tabla 11.....	74
Tabla 12.....	75

INDICE DE ILUSTRACIONES

Ilustración 1.....	64
Ilustración 2.....	65
Ilustración 3.....	66
Ilustración 4.....	67
Ilustración 5.....	68
Ilustración 6.....	69
Ilustración 7.....	70
Ilustración 8.....	71
Ilustración 9.....	72
Ilustración 10.....	73
Ilustración 11.....	74
Ilustración 12.....	75

RESUMEN

Objetivo: Determinar qué relación existe entre la transgresión de Derechos Humanos de las minorías sexuales y la Unión Civil en el Perú.

Métodos: La población de estudio fueron 50 personas (funcionarios públicos, abogados litigantes y estudiantes), para ello se ha utilizado una investigación de tipo correlacional, el cual describe la existencia de la relación entre el derecho humano de las minorías sexuales y la Unión Civil.

Resultado: Los resultados en obtención, van a dar a conocer la realidad social en que se desarrolla el Perú, respecto a la transgresión de los Derechos Humanos de las minorías sexuales con relación a la Unión Civil en el Perú, la cual se toma como muestra la Provincia de Huaura.

Conclusión: Actualmente los ciudadanos del Provincia de Huaura que integran las minorías sexuales sufren una transgresión de derechos al no existir una ley que regule sus relaciones homoafectivas y las consecuencias jurídicas que puedan suscitarse de las mismas.

Existe una distinción normativa en la regulación de las relaciones tanto homosexuales como heterosexuales.

Se transgreden derechos humanos de las minorías sexuales no solo con acciones, sino también con omisiones, pues la carencia de regulación de la Unión Civil deja en un estado de indefensión a las personas que ostentan una relación homosexual.

Palabras claves: Derecho a la igualdad, Derechos humanos, Igualdad, Minorías sexuales.

ABSTRACT

Objective: To determine the way in which the transgression of Human Rights of sexual minorities is related to the Civil Union in Peru.

Methods: The study population was 50 people (public officials, trial lawyers and students), for this a correlational type investigation has been used, which describes the existence of the relationship between the human right of sexual minorities and the Civil Union.

Result: The results in obtaining it, will make known the social reality in which Peru is developing, regarding the violation of Human Rights of sexual minorities in relation to the Civil Union in Peru, which is taken as shows the Province of Huaura.

Conclusion: Currently the citizens of the Province of Huaura that make up sexual minorities suffer a violation of rights as there is no law that regulates their homo-affective relationships and the legal consequences that may arise from them.

There is a normative distinction in the regulation of both homosexual and heterosexual relationships.

Human rights of sexual minorities are violated not only with actions, but also with omissions, since the lack of regulation of the Civil Union leaves people who have a homosexual relationship in a defenseless state.

Keywords: Right to equality, Human rights, Equality, Sexual minorities.

INTRODUCCIÓN

Desde el génesis de la historia de la humanidad, siempre se han visto a personajes destacados que pertenecían al entorno de lo que ahora llamamos “minorías sexuales”, estos eran homosexuales, tenemos por ejemplo a: Heródoto, Leonardo Da Vinci, Platón, etc. Se tiene con esto, que el entorno social en que nos desarrollábamos desde tiempos remotos, la homosexualidad siempre existió, y como se puede apreciar en el desarrollo histórico, pero que estos actos/o prácticas sexuales homosexuales siempre fueron mal vistas. En el presente trabajo se va a tratar este tema que siempre se ha encontrado en nuestra sociedad, pero que nunca se llegó a regular y/o establecer parámetros que manejen la forma y circunstancia en que estas personas (minorías sexuales) se relacionarían; por estas razones, en el presente trabajo se estudiará el modo cómo es que tanto la sociedad como el Estado afectan los Derechos Humanos de las minorías sexuales, cómo es que la omisión injustificado del Estado hace que las minorías sexuales se encuentren excluidos en el menú de nuestras normas.

Hay que tener en cuenta que nuestro Estado no solo transgrede Derechos Humanos por el solo hecho de no regular las relaciones homosexuales, más sino también, la falta de educación para con la sociedad, es indispensable que un Estado realice programas y/o políticas públicas que tomen en cuenta concientizar a la población, dejar de lado las restricciones religiosas y apostar por la libertad, el derecho a la igualdad, y la no discriminación. En un Estado Constitucional de Derecho, el fin supremo del Estado y de la sociedad, es la prevalencia de la dignidad, esto se aprecia en nuestra Constitución Política, pero que en la práctica poco o nada se toma en cuenta.

Lo que nosotros buscamos con la presente investigación es concretizar si es que existe una relación entre los derechos humanos de las minorías sexuales y la no regulación de

la Unión Civil, y para ello, se presentó y/o planteó una interrogante para el desarrollo del trabajo: ¿En qué forma se relacionan la transgreden derechos humanos de las minorías sexuales con la Unión Civil en el Perú? De ello se desprendieron las siguientes preguntas específicas: primero ¿En qué medida la discriminación por orientación sexual se relaciona con el Proyecto de Unión Civil en el Perú?, de la misma forma, ¿En qué medida la aceptación social de las relaciones homosexuales se relaciona con la transgresión de los Derechos Humanos de las minorías sexuales?; a consecuencia de estas estas interrogantes, se planteó realizar la investigación titulada: **TRANSGRESIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MINORÍAS SEXUALES Y SU RELACIÓN CON LA UNIÓN CIVIL EN EL PERÚ.**

Este presente trabajo nos motivó a realizar el objetivo principal, el mismo que se menciona de la siguiente manera: Determinar la relación entre la transgresión de los Derechos Humanos de las minorías sexuales y la Unión civil en Perú.

Asimismo, del objetivo principal se desprendieron objetivos específicos, las cuales son:

i) Establecer en qué medida la discriminación por orientación sexual se relaciona con el Proyecto de la Unión civil; y, **ii)** Establecer en qué medida la transgresión de los Derechos Humanos de las minorías sexuales se relaciona con la aceptación social de las relaciones homosexuales.

La estructura de la presente investigación se especifica centralmente en una división en capítulos:

- Capítulo I: En el presente capítulo se desarrolla la descripción del planteamiento del problema, siguiendo con la realidad problemática, luego la formulación del problema, prosiguiendo con el planteamiento de los objetivos; y, finalmente, formulamos la justificación de la presente investigación.

- Capítulo II: Este capítulo está denominado como marco teórico, donde se detallan los antecedentes bibliográficos que tienen relación con la presente investigación.
- Capítulo III: En este capítulo damos a conocer la metodología que se ha utilizado para el desarrollo de la presente investigación. Se da a conocer el tipo de investigación correlacional; con un nivel de investigación correlativo; mostrando un diseño no experimental; dando un enfoque cuantitativo. Se contó como población de muestra al Provincia de Huaura, donde se realizó la encuesta a 50 personas (abogados, estudiantes y funcionarios públicos) de entre 18 a 60 años.
- Capítulo IV: En esta estructura, se realizó los resultados a través de la representación en gráficos y se realizó la interpretación de cada una de ellas, ya que se realizó una encuesta que se llevó a cabo con la muestra de estudio, constatando con ello la validez de la hipótesis que se planteó previamente.

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1.DESCRIPCION DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA

Actualmente los Derechos Humanos tienen dos componentes, son la base del desarrollo total de un individuo y proporcionan el cimiento concreto de entidad, justicia y manejo de la sociedad; y de esta forma se constituyen la igualdad y la libertad como esenciales en la dignidad humana.

Esta es una premisa importante en relación al tema a tratar, pues nos referimos a la figura jurídica de la Unión Civil que carece de reconocimiento en nuestro país. Sabemos que los modelos de familia han evolucionado con la sociedad, ya que en muchos países está reconocido el matrimonio entre personas de igual sexo, inclusive adoptar, en el Perú aún no se halla establecido este tema puesto que no existe una norma que lo ampare, lo que si tenemos es el proyecto de ley mencionado que pretendía regular la circunstancia de este grupo integrante de la sociedad en cuanto a los derechos que les corresponderían como si fueran parejas heterosexuales unidas de hecho. Este no ha sido aprobado y ya se ha dejado de lado el debate debido no solo a la poca aceptación del parlamento sino también de la misma sociedad en general, esto queda demostrado por el hecho de que no solo no existe una normativa referente al tema y que no hay apoyo a los proyectos en vía de desarrollo, que lo único que buscan es el reconocimiento y la tutela de los Derechos Humanos, como integrantes de la sociedad, sino que además buscan disminuir los que llegan a existir, como el decreto legislativo N° 1323 que la comisión de Constitución del Congreso decidió derogar, este sancionaba penalmente la discriminación por orientación sexual e identidad de género.

El principio de igualdad y no-discriminación, regulado en el art. 2.2 de nuestra Ley suprema, se encuentra de forma general en la integridad de los esenciales instrumentos universales y regionales en DD.HH. Este derecho implica que la totalidad de individuos son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a la misma garantía sobre sus derechos. En relación a ello, la norma condena toda discriminación y vela por brindarles a todos los sujetos el mismo salvaguardo contra discriminaciones por razón de raza, color, sexo, idioma, religión, ideas políticas entre otros, nacionalidad, status monetario, nacimiento, etc. (PIDCP- Art. 26) que busque eliminar o menospreciar el reconocimiento, uso o empleo, en términos de igualdad de los derechos humanos y libertades fundamentales de todos los individuos.

El enunciado “cualquier otra condición social” estipulado en dicho art. deja al interprete la libertad de incluir más motivos de discriminación y vulneración de la igualdad además de los ya mencionados, como sería el marco fáctico de la discriminación por orientación sexual que ya ha sido materia de sentencias de entidades internacionales, funcionando como una variante más beneficiosa para garantizar estos derechos protegidos. La CIDH ha señalado que los convenios de derechos humanos son instrumentos jurídicos vivos cuya inferencia debe ser evolutiva “basándose en las transformaciones contemporáneas y los términos de vida acordes a la realidad” (Convenio europeo para la Protección de Derechos Humanos) ya que la sociedad, caracterizada por su volatilidad, está sometida constantemente a la evolución de los tiempos.

La orientación sexual establece un rasgo fundamental en la identidad de un individuo es más que “únicamente un estatus que un sujeto tiene, es algo que es demostrado a través del comportamiento de un sujeto por la deliberación de una pareja”. (C.S. Canadá- Egan vs. Canadá, 1995). Actualmente, de manera preocupante, existen en promedio, 80 países donde la homosexualidad se encuentra criminalizado, donde muchos tienen como

condena la pena privativa de libertad y en algunos casos, son condenados a muerte. Si bien en nuestro país no se encuentra criminalizado por parte del ordenamiento jurídico, la misma sociedad es la que se ha encargado de esto, a pesar de que la legislación nacional e internacional nos protege a todos por igual.

El artículo 1 de la Constitución Política del Perú refiere de la dignidad (que es propio de los humanos) como “fin primordial de la comunidad y el estado, de la misma nace el libre desarrollo de la personalidad, el derecho de cualquier sujeto a decidir de manera autónoma como desea vivir, lo que ello implica junto a más acepciones su sexualidad, vinculándose así intrínsecamente con el derecho a la igualdad. La opción sexual de un sujeto, como acepción de su identidad, es un componente importantísimo en su proyección de vida ya que contiene el anhelo de vivir con otra del mismo o diferente sexo” (C.S. México, expediente 00002/2010-00- 2010). Como expresa claramente la jurisprudencia mexicana en su sentencia para reconocer el derecho de las parejas homosexuales a adoptar menores, hay una estrecha relación entre la esfera privada, el proyecto de vida de los sujetos y su dignidad. Como expresa el artículo 11.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, todo sujeto cuenta con el derecho a que se respete su honor y su dignidad, por tanto, privarle a algún sector de la población posponer su proyecto personal no tiene ningún sustento jurídico.

Bien, tomando como punto nuestra realidad nacional, tenemos en nuestra historia legislativa que los primeros debates correspondientes a las uniones del mismo sexo, se realizaron a principios del siglo XXI. Estos fueron propuestos por activistas del movimiento LGBT. Se sabe por noticias que en dichas situaciones el mayor agente que se opuso a dichas propuestas fue la religión católica y con ello, parte de la sociedad conservadora, propio de lo consuetudinario. Dentro de los planteamientos en ese

entonces, se encontraba debatir la idea de permitir o crear una figura jurídica más restrictiva al matrimonio, principalmente hacia temas como la adopción.

En setiembre del año 2013, se presentó un proyecto de ley de Unión Civil homosexual, dicho proyecto fue realizado por el legislador de ese entonces, Carlos Bruce, donde se planteaba regular esencialmente los temas patrimoniales de las parejas; sin embargo, dicho proyecto de ley fue rechazado y por consiguiente archivado por el Congreso de la República en el año 2015. Como se sabe, exactamente en ese mismo (2015) se legalizaron la Unión Civil en Chile y se realizó la aprobación federal del matrimonio gay en los Estados Unidos, situaciones que dieron origen nuevamente a reabrir el debate en nuestro país para reconocer mayores garantías a las parejas del mismo sexo.

Consiguientemente, en el mes de noviembre del año 2016, los congresistas Alberto de Belaunde y Carlos Bruce, volvieron a presentar otro proyecto de ley ante nuestro Congreso de la República respecto a la Unión Civil homosexual, donde tenía como finalidad: realizar el cambio del estado civil, reconocer a la familia homoparental como otro tipo de familia, otorgar seguridad jurídica respecto a los bienes patrimoniales en común, regular la seguridad social y la herencia; no obstante, en dicho proyecto de ley, no contemplaron el tema de la adopción de menores de edad.

Si bien el hecho de crear un marco normativo que proteja a las personas homosexuales no es aprobado por la mayoría de la población, de acuerdo a la encuesta de DATUM realizada En el año 2017, el 68 % de la población desaprueba este proyecto (3% más que en el 2016), el MINJUS se pronunció, por el mes de febrero del año 2014, emitiendo un informe dado al Congreso sosteniendo que: “El proyecto de ley de Unión Civil no solamente es viable jurídicamente, sino que implica una acumulación fundamental de los derechos humanos al libre desarrollo de la personalidad como seres humanos, a la no discriminación y a la igualdad”, el MP también señaló que en un Estado democrático de

derecho como el que tenemos, no deberían existir restricciones al accionar de nuestro derecho a la libertad, mucho menos, estas restricciones se deben de dar por matices de discriminación [...] debiendo el Estado, por tanto, brindarle el salvaguardo esencial para esa actuación”, y para concluir el TC que, si bien no se pronunció sobre la unión civil, en una sentencia dada en 2007, menciono que el salvaguardo a las familias no solo debe ser a las tradicionales sino que debe darse de la misma forma a “nuevas estructuras familiares”, y que la acepción de familia “está sujeta a nuevos contextos sociales”.

Y es que los detractores de este proyecto tienen como principal argumento en contra la protección de la familia “normal y tradicional”, cuando la misma CIDH verifica que “en la Convención Americana no se halla fijada una acepción rígida de familia por ello no salvaguarda a un solo modelo de esta. Es por ello que el Tribunal insiste que la acepción de vida familiar no solo se centra en el matrimonio y debe extenderse a otros vínculos familiares de hecho, cuyas partes viven juntas y no precisamente en un matrimonio”. (CIDH Atala Riffo y niñas vs Chile; 2012).

El fenómeno socio jurídico que se desarrolla en nuestro país en relación a la discriminación de las minorías sexuales es el temor de los legisladores de regular la figura jurídica de la unión civil, ya que nuestro país cuenta con instrumentos internacionales suficientes que pueden hacer esta realidad viable, como por ejemplo: la Convención Interamericana de Derechos Humanos, más conocido como el Pacto de San José de Costa Rica, que engloba un menú de derechos, como: el derecho a la libertad, el derecho a la igualdad y no discriminación, el derecho al libre desarrollo, etc.

Siguiendo a colación lo referido, creemos que las causas de esta problemática se ciñen básicamente a las costumbres arraigadas al núcleo familiar como un entrono clásico, pues en las diversas oportunidades que se han dado para regular la unión civil, parte de la

sociedad protestó en contra de la regulación de esta figura jurídica. En ese entonces, el derecho a la libertad de expresión utilizó el doble filo en su tutela.

Las consecuencias de estas situaciones, han traído consigo un sesgo de la realidad en nuestro país, pues se tiene una idea errada de la opinión pública con respecto a las minorías sexuales como tal, ya que existen personas que no pertenecen a este grupo, que apoyan a la regulación de la unión civil, teniendo como base a estos como fundamento principal el desarrollo de la personalidad jurídica. Asimismo, dicho sesgo afecta de manera directa a las personas homosexuales que pretenden obtener estos derechos a la hora de relacionarse, pues al no regularse la unión civil, estos no pueden ostentar de consecuencias jurídicas.

Lo que proponemos como grupo en la realización del presente trabajo (aparte de la regulación de la unión civil), es la intervención del Estado como tal para poder concientizar a la población, y esto podría ser viable mediante las políticas públicas.

Las políticas públicas tienen una viabilidad eficiente a la hora de poder entablar una relación de Estado-Ciudadano pues es el Estado quien busca obtener un apoyo directo a la población. Con las políticas públicas, el Estado cubre las necesidades de la población, y mediante este instrumento se puede concientizar a la sociedad a efectos de que puedan ver con claridad la incesante necesidad de regular la unión civil para garantizar Derechos Humanos de una minoría que está siendo ignorado desde hace mucho tiempo. En el presente trabajo, se ha tomado como muestra a la Provincia de Huaura, teniendo como periodo temporal de estudio desde el 2016 hasta el 2018.

1.2.FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1. Problema Principal

¿Qué relación existe entre la transgresión de los Derechos Humanos de las minorías sexuales y la Unión Civil en el Perú?

1.2.2. Problemas Específicos

PE1: ¿En qué medida la discriminación por orientación sexual se relaciona con el Proyecto de la Unión Civil?

PE2: ¿En qué medida la aceptación social de las relaciones homosexuales se relaciona con la transgresión de los derechos humanos de las minorías sexuales?

1.3.OBJETIVO DE LA INVESTIGACIÓN

1.3.1. Objetivo General

Determinar qué relación existe entre la transgresión de Derechos Humanos de las minorías sexuales y la Unión Civil en el Perú.

1.3.2. Objetivo Específico

OE1: Establecer en qué medida la discriminación por orientación sexual se relaciona con el Proyecto de la Unión Civil.

OE2: Establecer en qué medida la aceptación social de las relaciones homosexuales se relaciona con la transgresión de los Derechos Humanos de las minorías sexuales.

1.4. JUSTIFICACIÓN DEL ESTUDIO

La relevancia de esta investigación está en la necesidad de resolver la reciente circunstancia de injusticia que vive la comunidad LGBTI, ya que su derechos no están garantizado por el estado, viéndose impedidos de realizar diversos actos que una pareja

heterosexual si podría, como celebrar contratos económicos para ostentar de bienes compartidos, o tener la capacidad de decidir por su pareja en caso de incapacidad, en el caso de autorizar un procedimiento médico de emergencia, tampoco tienen derecho a recibir una herencia en caso de que uno de ellos fallezca, o también de disfrutar de alguna pensión, representando así un claro atentado contra la igualdad, libertad y dignidad de este sector de la población. Lo que pretendemos alcanzar es dar a conocer la viabilidad del proyecto de Unión Civil en el Perú de manera objetiva teniendo en cuenta su relación con el derecho a la Igualdad y dignidad que fundamenta la libre expresión de la libertad sexual, determinando que proyectos como este tienen un sustento jurídico amparado en los tratados internacionales a los que nuestro país se encuentra adscrito, y en la constitución, no colisionando con ésta ni con la institución del matrimonio porque son dos figuras totalmente distintas.

1.5. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

1.5.1. Delimitación Geográfica

Este estudio se desarrolla en la Provincia de Huaura.

1.5.2. Delimitación temporal

Este estudio se centrará desde el año 2016 al año 2018.

1.5.3. Delimitación social

Este estudio recae sobre todo miembro de la comunidad, en especial a los que pertenecen a la población LGBTIQ+.

1.6. VIABILIDAD DEL ESTUDIO

Esta investigación es viable al contar con el presupuesto y la asesoría metodológica adecuada, además de contar con amplia literatura especializada respecto al tema, al ser este novedoso y no estar regulado actualmente en nuestro país.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACION

2.1.1. Investigaciones internacionales

(Ochoa & Lopez, 2015) realizaron la investigación titulada “Estudio jurídico e institucional en materia de protección de los derechos humanos de la población lesbiana, gay, bisexual, transexual, transgénero, travesti e intersexual (LGBTI) de el Salvador”, la cual fue aprobada por la Universidad de El Salvador. La investigación que realizaron tuvo como objetivo fijar si es que en la actualidad las personas pertenecientes al grupo LGBTI en el país de El Salvador, sigue estando vulnerado y discriminado, teniendo en cuenta que existen pasos avanzados en el reconocimiento de sus derechos como humanos. La investigación es de tipo explorativo descriptivo, tiene un diseño no experimental transversal de enfoque mixto cualitativo y cuantitativo. El trabajo en referencia utilizó el análisis documental y la encuesta como técnica de recolección de datos y como instrumento el cuestionario. La investigación concluyó que sin importar los alcances que se dan al reconocimiento de los derechos humanos de las minorías sexuales en El Salvador, su estado es aún frágil y vulnerable a la discriminación y violencia, dado que carece de normativa sobre la materia que absuelva lo estipulado en su carta magna e instrumentos de carácter internacional correspondiente a temas de derechos humanos.

Nos damos cuenta un factor de norma importancia en este trabajo, pues es la figura del test de convencionalidad. Según este trabajo, sin importar que exista un alcance a la tutela de los derechos humanos de las minorías sexuales, este no va a ser suficiente (es decir, no se va a salvaguardar sus derechos reconocidos internacionalmente), de modo que

dichos reconocimientos no se encuentran plasmados en la Constitución Política de El Salvador y mucho menos en sus normas específicas.

Como tenemos conocimiento a estas alturas, todo precepto internacional (ya sean convenciones internacionales referente a Derechos Humanos, jurisprudencia – específicamente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos- y opiniones consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos) va a tener una influencia directa en la forma en que está regulado la normativa de un país en específico, ya que existe un vínculo directo entre el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho interno. Se requiere con arduo entusiasmo que se practique este instrumento del test de convencionalidad en la normativa de El Salvador, principalmente en su ámbito constitucional, pues este último es la base primordial de toda norma específica.

La comunidad jurídica internacional mantiene un bagaje amplio correspondiente a la tutela de los derechos humanos de las minorías sexuales, es necesario realizar un acoplamiento de dichos preceptos en nuestro menú normativo (de manera objetivo) con el debido estudio de nuestra realidad.

(Wences, 2014) realizó la investigación titulada “Matrimonio entre personas del mismo sexo como derecho humano. El caso de las y los estudiantes de la Universidad Autónoma del Estado de México”, donde fue aceptado por la Universidad Autónoma de México. El antecedente en referencia, mantuvo como objetivo (como génesis) profundizar el problema del reconocimiento y aceptación de la diversidad sexual en el país de México, ya que, con ello, procedería el matrimonio entre las parejas homosexuales y dicha situación dejara de ser considerado como un tabú; Asimismo, se tuvo como objetivo la defensa de los derechos humanos de las personas que han sido discriminados a consecuencia de su orientación sexual al no concederles esa viabilidad de un matrimonio homosexual con la finalidad de que puedan crear una propia familia regulada por ley. La

investigación es cualitativa. El trabajo que realizaron utilizó la encuesta como técnica de recolección de datos y el cuestionario como un instrumento. Al finalizar, la investigación llegó a la conclusión que la figura jurídica del matrimonio es un derecho de norma fundamental que se le fue arrebatado a los homosexuales por no creerlos dignos de él y porque en palabras de sus detractores son contrarias a la familia, defendiendo el fin de esta; la reproducción. Las familias cuentan con otros fines, no solo el procrear, por lo se está dejando a un lado las nuevas acepciones y vínculos humanos a los que ciertos autores ya llaman familia, como la formada por parejas del mismo sexo. (p. 91).

A modo de comentario. Realizar una aceptación de una diversidad sexual es tan importante como realizar un censo, ya que aparte de aceptar una realidad, se va a tener conocimiento de la población que habita un determinado país. La diversidad sexual es un aspecto mundial, que atañe tanto a países americanos – entiéndase “países americanos” como continente mas no solo como el país EE. UU. –, europeos, africanos, asiáticos, etc. Es un tema de gama mundial, pues es la esencia del ser humano como tal, ya que se estudia la forma cómo es que el ser humano se relaciona; por ende, es indispensable tener conocimiento y reconocer la existencia de una diversidad sexual en un determinado país, para así estar cerca a la realidad nacional, ya que tener conocimiento de la realidad nacional ayuda mucho para regular el carácter normativo.

Otro punto a tratar es el concepto de familia, pues en países subdesarrollados normalmente se les toma como una figura que debe encontrarse conformado por un varón y una mujer para que estos puedan procrear. Dicha acepción debe encontrarse rebatida, ya que la familia lleva más que un simple acto reproductivo, pues es la célula básica de una sociedad y merece más atención por un Estado. Es importante también la tolerancia; como bien sabemos, el derecho consuetudinario es tan importante como el derecho constitucional, pero la primera es superada con la regulación de la segunda, pero para

realizar este cambio es indispensable que una sociedad desarrolle tolerancia, pues así como se produjo una revolución normativa para otorgarle el derecho a sufragio a las mujeres, se necesita de otra revolución normativa para la aceptación de la diversidad sexual, dejando de lado las costumbres que sugieren que una familia ha de ser con fines reproductivos meramente (que actualmente han sido superadas desde una perspectiva jurídica internacional).

(Otero, 2012) realizó la investigación titulada “La Discriminación: una forma constante de vulneración de derechos para la población LGBT de Bogotá”. El trabajo fue ratificado por la Pontificia Universidad Javeriana de Colombia. Dicho trabajo tuvo como objetivo realizar un análisis de las experiencias y las relaciones de la población de las minorías sexuales (LGBT) con las políticas públicas efectuadas hacia la diversidad sexual en la ciudad de Bogotá, en Colombia, esto, con el fin de asemejar cómo se puede tocar el derecho de una vida fuera de discriminación para la población LGBT, desde la implementación y formulación participativa de las políticas públicas, tomando como base de estudio la ciudad de Bogotá. La investigación es cualitativa. El trabajo en referencia utilizó el análisis documental y la encuesta como técnica de recolección de datos y como instrumento, el cuestionario. Al finalizar, el trabajo llegó a la conclusión que existen 3 factores esenciales que la política estatal LGBT de Bogotá tiene que optimizar: i) que exista una comunicación de manera fluida y continua entre el movimiento (referente a las minorías sexuales) y las instituciones (entidades públicas); ii) la optimización y adecuación del instrumento a entornos variables enfocando la participación y propagación para la deconstrucción del discurso heteronormativo; y, iii) que haya un reforzamiento del movimiento (de las minorías sexuales) en cuanto a su organización y su base social. Según la investigación referida, es esencial que todo ello se centre a una esfera de logro de una variación social y cultural en la opinión social, que posibilite dejar atrás el

desconocimiento del colectivo acerca de esta minoría, que es primer generador de discriminación y perjuicio. Lo anterior, reclamando a la ciudadanía de la población LGBT, como sujetos de derechos, de igual forma que los demás ciudadanos, con la distinción de la fragilidad que su estado implica. (p. 88).

Algo muy curioso que hay que rescatar en este trabajo, son la importancia de las políticas públicas como medio de satisfacción de necesidades, pues es una de las formas más efectivas de que el Estado responda al llamado de las necesidades de una sociedad de un determinado país. Las políticas públicas son el mejor instrumento para iniciar con el esfuerzo a tutelar derechos de las minorías, ya que actúa de forma específica; a su vez, ayudarían mucho las políticas públicas para realizar concientización en la sociedad.

2.1.2. Investigaciones nacionales

(Ygreña, 2018) realizó la investigación titulada “La Legitimidad en el Proyecto de Ley N° 2647/2013-CR (Unión Civil)”, donde fue aceptado y dado el visto bueno por la Universidad Tecnológica del Perú. Dicho trabajo ha tenido como objetivo decretar la legitimidad de la aprobación de un proyecto de ley presentado en el año 2013 por el congresista Carlos Bruce, dicho proyecto de ley trataba pues respecto a la Unión Civil; y, en caso de ser aprobado, el objetivo era determinar si dicho proyecto de ley se encontraba en concordancia con la Constitución Política del Perú y consecuentemente con el sistema legal con el que contamos (Código Civil). La investigación es propositiva, analítica, comparativa y emplea la técnica documental. La investigación concluyó que dentro de nuestra sociedad concurren una diversidad de actos y/o relaciones, donde todos estos accionares homoafectivos deben encontrarse regulados; por ello, dicho trabajo culminaría realizando una definición correspondiente al tema de la unión civil, teniendo en cuenta las necesidades de regular las conductas de personas homosexuales, en el interior de sucesos sociales, añadiendo a todo ello con las medidas adecuadas (legales y

constitucionales), percatándose como prioridad que no contravengan derechos fundamentales a un sujeto ya reconocido a la familia, de modo que (según la investigación del que comentamos) estas personas (refiriéndose a personas que no pertenecen a las minorías sexuales) están fijados por nuestro ordenamiento jurídico y se vinculan estrechamente con el matrimonio y la adopción, punto discutible aun en nuestro sistema jurídico (p. 108).

Es viable lo referido en este trabajo. La regulación (de manera objetiva) de las relaciones homosexuales en nuestro ordenamiento es un aspecto a tratar, se requiere la aceptación de dichas acepciones, para que la figura jurídica de la familia tenga un cambio en cuanto a su composición, pues se sabe que existe una diversidad en cuanto esta. Asimismo, se requiere de un estudio pragmático de nuestra sociedad, para poder introducir lo dicho en nuestra Carta Magna.

Una regulación constitucional no solo requiere de una revolución mental en la sociedad para aceptar a las minorías sexuales como una realidad nacional, también se requiere de ayuda los órganos internacionales, donde curiosamente se han realizado estudios correspondientes a las parejas homosexuales. La Corte Interamericana de Derechos Humanos a realizado opiniones consultivas e informes correspondientes a la vulneración de los derechos humanos en parejas homosexuales por diferentes países latinoamericanos, y es que la realidad es evidente, se vulneran derechos humanos, la sociedad internacional ya tiene conocimiento, nuestro país y países vecinos ya tienen conocimiento de ello, el problema que aun radica en nuestros zapatos es que el país no quiere reconocerlos como tal. Es necesario un reconocimiento legal de estos para poder realizar un cambio.

(García, 2017) realizó la investigación titulada “El matrimonio civil de los/as homosexuales y la vulneración del respeto pleno de los derechos humanos en el Perú, año 2016”. Dicho trabajo fue suscrito por la Universidad Privada de Tacna, Perú. Dicho

trabajo mantuvo como objetivo establecer si se vulneraba el valor total a los derechos humanos de las personas que pertenecen o tienen una orientación homosexual, pues no se les tolera contraer un matrimonio civil en nuestro país. La investigación es analítica, deductiva, comparativa. La investigación tuvo una población de 2533 abogados afiliados al colegio de Tacna y la muestra fueron 334 de ellos. El trabajo realizado utilizó la encuesta como técnica de recolección de datos y el cuestionario como instrumento. Finalmente, el trabajo en referencia concluyó que existe una vulneración de los derechos fundamentales de sujetos que ostentan una orientación homosexual, dando en énfasis, dos argumentos que son principales: i) Que, en la Cuarta Disposición Final y Transitoria de nuestra Constitución Política establece que las normas que tienen relación a los derechos y a las libertades (constitucionalmente reconocidos) son de inferencia en base a la Declaración Universal de Derecho Humanos y con los demás convenios internacionales conexos (afines) que han sido ratificado por nuestro país; y, ii) que en el Código Procesal Constitucional, en su título preliminar, específicamente en el artículo V, refiere que el contenido y lo alcances de los derechos constitucionales que son protegidos por los procesos (constitucionales) deben ser interpretados en relación a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los convenios relacionado a Derechos Humanos, así como las jurisprudencias por os Tribunales Internacionales respecto a derechos humanos que han sido constituido de acuerdo a los tratados que nuestro país se ha suscrito”. (p. 100).

Algo que hay que rescatar en el trabajo que hemos referido, es que se tomó una encuesta a personas que ostentan la profesión de abogado, personas que tienen conocimiento legal. Se realizó la encuesta y se concluyó que nuestra Constitución Política ya tiene acepciones que ayuden a reconocer a las minorías sexuales, pues es nuestra misma Constitución del 93 que acepta a la Convención Americana de Derechos Humanos y convenios afines para la tutela de derechos; entonces, ¿qué es lo que falta para que se deje de vulnerar los

derechos de las parejas homosexuales?, pues son el reconocimiento en las normas específicas, como nuestro Código Civil. Realizar objetivamente un reconocimiento de las parejas homosexuales ayudaría mucho para evitar la vulneración de sus derechos, pues tocar a la Constitución como instrumento directo no sería viable porque es una figura que trata al derecho de una manera más genérica, y en este problema a tratar, se requiere de una norma específica.

(Minaya, 2015) realizó la investigación titulada “La legalización de la Unión civil y el derecho fundamental a la igualdad ante la ley, Huánuco – 2015”. Dicho trabajo fue ratificado por la Universidad Nacional Hermilio Valdizán. En dicho trabajo se ostentó como objetivo conocer la relación entre la legislación de la unión civil y el respeto al derecho a la igualdad ante la ley. La investigación es prospectiva, no experimental, transversal descriptiva y explicativa. La investigación tuvo una población de 531 profesionales de derecho, y la muestra fueron 72 abogados civilistas. El trabajo en referencia hizo uso de la encuesta como técnica de recolección de datos y el cuestionario como instrumento. Al finalizar, el trabajo concluyó respecto a la igualdad de derechos de las personas con orientación homosexual, el total de las personas encuestadas (tanto varones como mujeres) que mantenían una edad promedio entre los 20 y 50 años opinaron que tanto heterosexuales como homosexuales ostentan la igualdad de derechos; por otro lado, el 75 % de mujeres y el 67 % de varones quienes promediaban una edad entre 51 y 70 años, consideraban que no existe o que no deberían de tener una igualdad de derechos entre heterosexuales y homosexuales; por lo que en dicho trabajo llegaron a la conclusión que la igualdad de derechos es directamente proporcional a la edad de los encuestados. (p. 51).

Acá nos damos cuenta de un aspecto que ya se ha hablado líneas precedentes, y es que la costumbre puede ser tan importante en una sociedad que no tenga arraigo constitucional,

pero ese no es nuestro caso, ya que tenemos como base una norma constitucional, convirtiéndonos en un Estado Constitucional de Derecho, donde se tutelan derechos reconocidos y por reconocer. En el trabajo referido en el párrafo anterior, se llegó a la conclusión que radica una relación entre la edad y la opinión respecto a la igualdad de derechos entre homosexuales y heterosexuales, y es que las personas que ostentan una edad mayor a 50 años impresionantemente consideran que las parejas homosexuales no tienen el mismo derecho que las parejas heterosexuales, mientras que las personas entre 20 y 50 años, consideran que si debe de existir una igualdad entre las parejas homosexuales y heterosexuales. Nos damos cuenta pues, que existe una serie de evolución de ideas mientras que las generaciones se renuevan (noticia importante y positiva para el desarrollo del presente trabajo); es decir, que la costumbre se vuelve relativa y puede llegar a cambiar; por ende, se requiere que el Estado pueda realizar una ayuda (mediante políticas públicas) para concientizar a la población, y se percaten que nuestra sociedad discrimina a las minorías sexuales.

2.2. BASES TEORICAS

2.2.1. Transgresión de derechos humanos y su afectación a la integridad y el proyecto de vida

La (Defensoria del Pueblo, 2016, pág. 18) señala que mundialmente existen estados que trasgreden los derechos de las parejas homosexuales, ya que castigan las relaciones entre personas con esta orientación, estas penas van desde simples sanciones hasta la pena capital. Es en estos estados donde se ha evidenciado la práctica de asesinatos cuya prevalencia ha sido ferocidad, «violaciones correctivas» a lesbianas, evaluaciones anales forzosas a varones por tener la creencia de que son gays, tortura y tratos desiguales y despectivos hasta en los mismos locales de atención, del mismo modo que otros sobre violencia ya sea física, mental,

económica y en las calles, que normalmente nunca tiene el castigo debido. Tras estos brotes desalmados se oculta una estructura binaria de sexo y género que solamente reconoce como legítimas dos clases: varón y fémina.

Por esta razón los individuos LGBTI son tomados como los retadores, los que vulneran o quebrantan en términos de su opción sexual y su identidad de género. Este concepto, complementa las formas en las que se desarrolla la convivencia social en el íntegro de sus aspectos. Aun así, es menester precisar que no es en sí la opción sexual o la identidad de género de los individuos los aspectos que los hacen frágiles, lo son los prejuicios y estereotipos comunitarios que sobre ellos se tejen.

En junio de 2016, el Consejo de DD.HH de la ONU certificó una resolución que da responsabilidad durante tres años a un perito autónomo para resguardar a los individuos LGBTI de los atentados violentos y trasgresores. La elaboración del mismo fue inculcada por países de la región como Argentina o México. En la región, la CIDH se encarga de supervisar las circunstancias de violencia en masas contra individuos LGBTI.

Una investigación del 2014 indicó que entre el 2013 y 2014, a 594 personas LGBTI o entendidas como de esta comunidad se le privó del derecho a la vida, 176 fueron extremadamente golpeadas debido a orientación sexual o identidad. Se señala que, en gran medida, los individuos no dan cuenta de estos abusos por miedo a que le deparen atentados peores a los ya recibidos, que se les exponga en los medios junto con su orientación o por no creer en la justicia de su nación. Del mismo modo, aun cuando los dígitos de vulneraciones a la integridad son menores que las circunstancias de asesinatos, esto sería ocasionado por la carencia de denuncias y a que «la prensa suele informar con mayor incidencia los atentados que le quitan la

vida a los individuos, e inobservando las formas típicas y continuas de violencia cotidiana».

La CIDH destaca lo grave de atentar y trasgredir los derechos como en el caso de la violencia de los individuos LGBTI que contrario a otros delitos movidos por obsesión, como asesinatos despiadados como personas apedreadas, con la cabeza y miembros cercenados y calcinadas. Algunos de estos perpetradores se ensañan con sus víctimas apuñalándolos reiteradas veces o apedreándolas hasta matarlas, o empalándolos, asfixiándolos. Muchas de las víctimas murieron en situaciones extremadamente atroces y en muchos de estos casos fueron individuos de la comunidad en mención, o que fueron tomadas como pertenecientes a esta comunidad. La CIDH logro encontrar que en los homosexuales los asesinatos se dieron frecuentemente con cuchillos o armas parecidas en espacios cerrados como viviendas, las féminas trans e individuos trans se vieron victimados con mayor incidencia con armas de fuego.

Si nos referimos a estos individuos trans y con mayor énfasis en las mujeres trans, los actos violentos siguen un conjunto de componentes como la separación, discriminación, carencia de reivindicación de sus derechos y diversidad, situaciones que las vuelven más vulnerables y son pasibles de ser víctimas de crímenes atroces. Si nos referimos a lesbianas, la CIDH, indico la mayor incidencia con las que son violentadas ya sea dentro del hogar o fuera de él, y que no son comunicados ni atendidos por las autoridades.

De la misma manera resulto impactante las circunstancias de «violaciones correctivas», lluvias de golpes en grupo por vivir libremente su sexualidad, o recluidas en centros que ofertaban «convertir» su orientación sexual contra sus deseos. Para concluir señala que los actos violentos son ignorados y se denota la

poca sensibilidad en la prensa al dar a conocer actos que contra la comunidad LGBTI atenta.

Mediante comunicado de prensa, la CIDH señalo que los datos no indican esencialmente la dificultad del problema de la violencia a individuos LGTBI o individuos a los que identifican como dentro de esta comunidad, por lo que la desinformación es una adversidad. Igualmente señala que en los informes que se ingresaron a la CIDH no señalan los motivos que se dieron para llevar a cabo estos actos aberrantes. Pero, siente mucha preocupación por las muestras de ferocidad y salvajismo vistos en estos delitos. Los informes ingresados muestran que las instituciones de los países responsabilizados de estudiar estos delitos, usualmente logran encontrar estos atentados como «crímenes pasionales» o a realizar exaltaciones torcidas incidiendo en la manera de vivir de los agraviados, culpándolos por las agresiones, todo ello genera trabas en el adecuado estudio de los casos. Si nos centramos en nuestro país, la CIDH informo sobre 24 trasgresiones contra la vida y la integridad (17 asesinatos y 7 agresiones) todos entre enero de 2013 y marzo de 2014.

El «Informe Anual sobre derechos humanos de personas trans, lesbianas, gays y bisexuales en el Perú 2014-2015», elaborado por PROMSEX y la Red Peruana TLGB indica que entre abril de 2014 y marzo de 2015 se suscitaron cuatro suicidios, 13 homicidios y 13 circunstancias de golpes y maltratos físicos que ocasionaron lesiones leves y graves. Siguiendo la misma línea el más reciente informe índico entre el 2015 y el 2016 se llevaron a cabo 43 vulneraciones de la integridad física, 8 homicidios, y 8 circunstancias de violencia doméstica. Tal como lo señala PROMSEX a partir del 2008 se han perpetuado 99 «crímenes de odio». Este vocablo nació en 1985 en Norteamérica, tras un conjunto de ilícitos que se

originaron por conflictos de raza. Se sabe que en el derecho internacional no se llega a una precisión en su definición, pero los comportamientos establecidos denotan los siguientes componentes:

- i) Un empadronamiento ataques destinados a lesionar derechos,
- ii) Un sector en circunstancia de vulnerabilidad y
- iii) La motivación específica.

En otro aspecto la institución No Tengo Miedo llevo a cabo un estudio llamado, «Estado de violencia: Diagnóstico de la situación de personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero, intersexuales y queer en Lima Metropolitana» partiendo de su convivencia diaria de individuos LGBTI, el informe indico 260 circunstancias de agresiones que en su mayoría no se reportaron. El mismo informe indica que la razón más común en agresiones contra estos individuos es el rencor y rechazo por sus preferencias sexuales o identidad (38.1%). La segunda razón más común es verlas como focos infecciosos (31.2%), esto es, verlas como transmisoras de patologías sin cura. La razón final es lo que llaman el ensayo del género binario (23.1%), el que implica separar a los individuos no afines, los que no se vinculan con el binomio masculino y femenino.

El que normalmente comete los delitos en estas circunstancias es un integrante de la familia o de la familia política (35.4%). Después continúan los no conocidos o terceros (28.1%), los conocidos o colegas (18.8%), empleados del orden (13%), maestros (12.7%), etc. Entre los lugares más usuales donde se suscitan las agresiones tenemos: en la casa (35.4%), la calle o centros públicos (32.3%), los colegios (24.6%), los lugares sin público (12.7%), etc. Como podemos ver, la violencia doméstica constituye un tercio de las circunstancias asentadas.

Actualmente, UNICEF mostro su intranquilidad y desapruueba los delitos de odio en nuestro país, mencionando la muerte de una adolescente de 14 años en Trujillo. En relación con ello, exhortó a los padres y autoridades a efectuar operaciones dirigidas a prevenir la violencia e incentivar la paz, respeto y tolerancia para salvaguardar a niños y adolescentes.

Del mismo modo, pidió a la prensa observar los derechos a la identidad y privacidad de los sujetos, del mismo modo que amedrentar la intransigencia y discriminación por opción sexual, identidad de género, etc.

A fin de obtener datos sobre la ocasión se requirieron datos del MP del volumen de denuncias por estos crímenes vulnerando derechos de individuos LGBTI, obtenidas de enero de 2010 a diciembre de 2015. El MP indico que sus estructuras informáticas no tienen un patrón para guardar los datos sobre su orientación sexual. En este sentido, se sugirió adaptar a sus registros patrones para encontrar y hallar las denuncias por delitos contra individuos LGBTI.

Una sugerencia parecida se presentó al PJ. Sin perjuicio de ello, proporciono ciertos números obtenidos en el Observatorio de Criminalidad y el Consejo Nacional de Política Criminal, que informa de 38 homicidios entre 2012 y 2014, ya que fue adquirido de la investigación de informes de los organismos LGBTI, igual que la investigación de las carpetas fiscales.

Es necesario indicar que el MINJUS con la ayuda del MP, llevaba a cabo un estudio de muertes violentas vinculadas a actos dolosos contra el sector LGBTI del 2012 al 2014, que aunque no concluye, mostro consecuencias preliminares del primer año, donde se llevaron a cabo 14 homicidios, tal como ya se indicó.

Dado que no se cuenta con un índice que indique la opción sexual e identidad de género de los agraviados, estas se reconocen mediante datos importantes en los

hechos detallados en la carpeta. (35.75%), datos o muestras originadas en las testimoniales (28.6%), discrepancia entre el DNI y los rasgos físicos de los mismos (14.3%) del mismo modo que ropa y partes íntimas (14.3%). Tomando en cuenta todo el entorno violento señalado, las entidades de la ONU han recomendado a los países informar, condenar y averiguar estas conductas, dar leyes contra la violencia centrados en la opción sexual y la identidad de género de los individuos y efectuar sistemas que admitan su registro. (pp. 18-24)

2.2.2. *Minorías sexuales*

(Carbajal, 2013) Menciona que la comunidad LGBTI, es tomada como una agrupación social apartada que persigue la aceptación de sus derechos, los integrantes de este grupo anhelan derechos similares en temas de sexualidad, que se garantice su identidad sexual y de género, pero no son semejantes respecto a gustos o atracciones. Esta comunidad, es identificada como una mayoría por instituciones que buscan garantizar sus derechos humanos, pero tomarlas como universales no es factible, ya que lucen desigualdades que deben notarse para valorar el ambiente social donde se desenvuelven y así otorgar un modelo jurídico de discriminación a la inversa para subsanar las desventajas ya vistas.

Antes de los 70's se empezó a utilizar el vocablo LGBT por jóvenes activistas, y fue solo hasta los 90' se instituyó, agregándose con los años la sigla I-intersexuales-generalizando esta minoría, desarrollándose discrepancias en el mismo grupo por culpa de una mala información, dado que la inclinación transgénero y transexuales es desigual a la homosexual. Aun cuando no estuvieron de acuerdo, la integración del grupo era el patrón dinámico para alcanzar los derechos referidos al optar sexual

e igualdad jurídica teniendo a los mismos como una reivindicación integral y no parcial.

Es menester señalar que los individuos integrantes de esta minoría sufren un trato trasgresor y desigual por parte de la comunidad. Desarrollarse en medio de este estilo de vida, donde se discrimina, aborrece, mancilla, se sufre burlas, atentados, circunstancias desastrosas y a extremos donde se atenta contra su vida por la orientación sexual. Este es el quehacer diario de un individuo LGBTI restringido en sus derechos humanos positivizados, los de igual y libertad, donde sus anhelos están sujetos a la responsabilidad pública como aval de sus derechos constitucionales dirigidos a la aceptación social. Es innegable que son miembros de la comunidad, por lo que deberían recibir de ella la misma aceptación y trato que los demás en su condición de heterosexuales dado que ambos gozan constitucionalmente del mismo rango y el mismo presupuesto de fin supremo del estado.

La persona humana en preceptos racionales y comunitarios siente la necesidad principal de integrar la sociedad y vincularse con los individuos libremente, por tanto, si esta condición es tomada por especial en individuos, debe enmarcarse entonces para heterosexuales u otras orientaciones. Es necesario señalar que el vínculo de sujetos y de agrupaciones es complicada, dado que están supeditados a su forma de ver el mundo, esta influencia forma un proceso social. Los mismos pueden ser buenos o malos, pero la influencia de los individuos tiene un alto rango de dificultad, sin que pueda determinarse concretamente, logrando que no puedan darse específicamente por un periodo prolongado.

Entonces con el fin de arraigar esta opinión al proceso social que se da en temas vertidos sobre minorías sexuales se puede fijar componentes vinculantes dados por

individuos que se hallan completamente en la comunidad LGBTI, porque lo integran o porque aún en su condición de heterosexuales contribuyen a la reivindicación de sus derechos.

En otro sentido, hallamos un proceso separador que muestra categorías de rechazo, de reprobación sobre el tema en cuestión hasta buscar e incentivar la muerte de individuos con esta orientación. es así que observaremos que la sociedad en este proceso tiene actitudes tan destructivas como posibles, y no son estables sino variables según las situaciones dadas en un entorno social y normativo sobre reconocimiento de derechos

La (Defensoría del Pueblo, 2016), realizó un Informe N° 175, por medio del cual emitió un compendio denominado “Derechos humanos de las personas LGBTI: Necesidad de una política pública para la igualdad en el Perú”, donde hizo referencia a la comunidad LGBTI en dicho informe, dan a conocer que dichas personas enfrentan un menú de problemáticas al ejercitar sus derechos a consecuencia de los prejuicios y signos que se generan sobre la opción sexual e identidad de género, pues lo dicho no escapa de la realidad y es que es evidente el nivel de desigualdad que se rige nuestra país tanto jurídica como socialmente; por ello, es indispensable afrontar esta problemática lo antes posible, pues como el Perú es un Estado Constitucional de Derecho, el cimiento esencial para el buen desarrollo de nuestra sociedad es la protección total de los derechos constitucionales/fundamentales. Realizar una desigualdad jurídica trae consigo una serie de problemáticas sociales, pues no solo es cuestión de opiniones sociales, sino es el Estado mismo quien no tutela totalmente los derechos de toda la sociedad, ya que se está excluyendo a las minorías sexuales.

Siguiendo la misma línea argumentativa, hacer referencia a la orientación sexual, nos lleva a manifestar que ésta se identifica principalmente como la aptitud de cada uno de nosotros de apreciar una enorme atracción por individuos de un género contrario al nuestro o igual, o de más de un género, del mismo modo que la aptitud de establecer relaciones sexuales con otros individuos.

Ahora, hablando desde una perspectiva social, en cuanto a las minorías sexuales, es necesario afirmar que existen ciertas circunstancias donde la familia juega un rol importante, y como ésta es tomada como la célula esencial de la sociedad, coadyuva bastante en el desarrollo libre de las minorías sexuales la comprensión de la familia, no obstante en casi todas las circunstancias, dicho precepto no se cumple, pues, tanto las comunidades como la familia son a menudo, una carente fuente de apoyo, sus actos discriminatorios hacen que los sujetos que se hallen dentro de las minorías sexuales sufran de discriminación y a consecuencia de ello, las comunidades LGTBIQ no gozan de todos los derechos humanos, por el origen mismo del trato que reciben. Inclusive en oportunidades son sometidos a “procedimientos” para “dar solución o arreglar” su homosexualidad (o transgenerismo), son desheredados o, en el supuesto más extremo, limitar hasta amistades, entre otras restricciones.

Entonces, para poder desarrollar de manera amplia y centrarnos en el tema estrictamente (que es el estudio en sí de las relaciones homosexuales), hay que definir qué es la homosexualidad. De acuerdo a latín con la OPS, esta es una tergiversación natural de la sexualidad de los sujetos, que en esencia no trae consigo consecuencias que sean dañinas para el sujeto o en su ambiente, es decir, no es contagioso (por más retrógrado que suene lo afirmado, existen teorías que la sociedad aun maneja, y es que piensan que la homosexualidad es una enfermedad que hasta puede llegar a ser contagiosa), ya que no es una enfermedad, trastorno,

defecto desviación u opción, por lo que no requiere de solución ni variación. En síntesis, las supuestas terapias que se suelen practicar para desviar la homosexualidad atenta contra los derechos de los homosexuales, ya que alteran su libertad o integridad, construyendo una práctica injusta y nada ética que debería siempre ser denunciada y sancionada.

2.2.2.1 Diversidad Sexual

El tema de la diversidad sexual refiere en otras palabras, a la realidad de ser distinto y único, y esto propone un alejamiento respecto a la norma, un trato diferente, especial. De acuerdo con (Herek, 2004), “la misma requiere una continuidad de comportamientos donde los componentes carecen de un valor más fundamental que cualquier otro”, y esto tiene razón, pues nos damos cuenta que en el Perú desde el siglo XIX, una porción considerable de la sociedad observó una situación emergente respecto a homosexuales que buscaban generar identidades y comunidades vastas, es decir, se estaban relacionando y el Estado (viendo dicha realidad como una necesidad), se encuentra obligado a legislar dicha figura, la relación homosexual; ahora, con el paso del tiempo, no solo se ha visto un desarrollo de las relaciones homosexuales, pues se dio a conocer otras denominaciones, ya que existían variantes, como por ejemplo: travestis, transexuales, bisexuales, la cual, nuestra realidad ahora los denomina como “comunidad LGTBIQ”, quienes a su vez exigen su libre expresión y aunado a ello el reconocimiento por parte del Estado.

Se expresa gran interés en estudiar las relaciones y los intercambios sexuales mencionados líneas arriban; sin embargo, la mayoría de ellos, por

no mencionarlos a todos, han sido excluidos por parte del Estado, pues la legislación actual solo trata relaciones heterosexuales. Como se ha dicho, los objetivos de la presente investigación comprenden el reconocer legislativamente las relaciones homosexuales que traen consigo la configuración de una figura que aún no ha sido reconocido por el Estado, y esto es, la Unión Civil.

De acuerdo con algunos teóricos, como (Herek, 2004), la diversidad sexual engloba a las sexualidades en los siguientes términos: “plurales, polimorfos y placenteros” como con el lesbianismo, la bisexualidad, el transgénero y la homosexualidad, tanto como prácticas sexuales sin carácter identitario o como identidades especializadas.

De hecho, se razona que la figura de la “diversidad sexual” es relativa y que está dispuesto a cambios y a consecuencia de ello a la suma de nuevas identidades, pero ello depende mucho del momento histórico y el contexto social específico, por ello, es necesario tener en cuenta que la diversidad sexual tiene en su interior diversas identidades plurales.

A inicios del siglo XXI, se estudiaron aspectos en relación a la diversidad sexual. Los especialistas respecto a la diversidad sexual quieren entender sobre cuáles son los significados que tienen las identidades y prácticas sexuales en determinados entornos sociales (países), los cuales concierne retener modelos teóricos que infieren y expliquen dichas expresiones (Hernández Cabrera, 2001). Del mismo modo, hablar de diversidad sexual, trae consigo tocar el tema del estudio de la reproducción de acepciones culturales que manifiestan las prácticas sexuales en nuestra sociedad.

Asimismo, estudios sobre la diversidad sexual requieren revisar las categorías que se construyen respecto al tema, y principalmente la de aceptar que estas situaciones son modificables y que están en constante movimiento.

Ahora un aspecto fundamental que agregar a lo mencionado líneas arriba, es pues, la búsqueda de la libertad, donde la sociedad por cuestiones “éticos” de los actos sexuales pretende reprimir, encerrándose sobre sus ideales (en la mayoría de los casos influenciados por la religión), donde a consecuencia ello transgrede derechos de cierto grupo de nuestra sociedad.

Es necesario entender que, lo ético de los actos sexuales, radica en principio, en las relaciones de mutuo acuerdo y mutua responsabilidad entre las personas, mas no en la diferencia de sexos, pues en este mundo globalizado, hay que tener en cuenta que la figura de libertad, acarrea consigo el derecho al perfeccionamiento de la personalidad jurídica.

Lo reflexionado representa la idea del pluralismo característico de la democracia liberal, de modo que se dicta en la aceptación de las variadas maneras de vivir y de ser y que estos aun así tienen un igual valor en la medida que no dañen y afecten a terceros.

Por estas razones, la investigación que se pretende realizar tiene como finalidad la contribución a este tipo de trabajos, de modo que, entre otras cosas, pretende aprender cómo las minorías sexuales viven en sociedad la diferencia.

Por otro lado, fuera de los grandes avances que se obtuvo socialmente estudiando a las minorías sexuales, se tiene también en cuenta las

opiniones de algunos ciudadanos, pues estos en su mayoría manifiestan que el sexo (en estricto sensu) está originado por los órganos biológicos, pero hay que tener en cuenta un aspecto fundamental, pues es distinto cuando definimos el sexo con el género, mientras que el primero, en efecto, se define por aspectos biológicos, el segundo está basado a través de la socialización, la cual hace que tanto mujeres como varones (definidos biológicamente) vivan las obligaciones, directrices, conductas, gustos, anhelos, miedos y tareas relacionados a sus gustos sexuales, pues el derecho a la libertad es quien prima en esta situación, pues aparte de gozar de la libertad propiamente dicha, se desarrolla la personalidad jurídica.

Una opinión respecto al problema que se trata, es que los cambios de la legislación dan como resultado a la vía central para la tutela de los derechos humanos de las minorías sexuales. Lo mencionado es el reconocimiento de una figura jurídica, que es denominado ciudadanía sexual, pues esta consiste en aquellas que protege, facilita, menciona y promueve el acceso de las personas al intrínseco goce de los derechos tanto sexuales como reproductivos y a una realidad socio-cultural y político que no ha mejorado en la protección de esta materia. Ahora, hablar de ciudadanía sexual favorece a un nivel más alto de aceptación en nuestra sociedad de la diversidad sexual, con el fin de poder llegar a su reconocimiento, hablando pues, de diversidad sexual, en su sentido más alto. Dicho reconocimiento también engloba la igualdad jurídico-institucional, pues implementar una figura jurídica que ayude a que estas personas a que se desarrollen relacionándose mutuamente, constituye una implementación no solo normativa, sino también logístico. Estos reclamos

actualmente se encuentran enfocados en la ostentación de ciertos derechos que ayuden a desarrollar dicha relación sentimental (que trae como consecuencia relaciones jurídicas desde la perspectiva patrimonial, como a las parejas heterosexuales), especialmente la unión matrimonial, beneficios sociales, salvaguardas contra la violencia y discriminación.

La sociedad (desde una perspectiva sexual), bañado de los prejuicios retrógrados, comparte los elementos tradicionales con lo que de identifica la ciudadanía: político, social y civil. En lo político, hace referencia en estricto con el derecho electoral, tanto el derecho a elegir y ser elegido (participar en el poder político como miembro de una comunidad política); en lo social, se asocia a las figuras económicas, de seguridad social y a tener una vida digna (esto incluye los servicios sociales y el derecho a ser educados); y finalmente y no menos importante (en lo civil) hace referencia a las libertades individuales. Dicha estructura se encuentra relacionado a las costumbres y principalmente al orden normativo, pues lo primero, con el transcurso del tiempo se vuelve ley.

Siguiendo a (Bobes, 2002), debido a que la ciudadanía implica un tipo de relación entre individuo-Estado, dicha relación (su análisis) puede ayudar a comprender la impregnación de regímenes democráticos y el funcionamiento de los sistemas políticos de la actualidad, pues la ciudadanía constituye una idea abstracta acerca de la pertenencia a una comunidad política, es decir, mantienen una figura abstracta (ideal, costumbre, relaciones, etc.) con la que se identifican, que se crea a base de la educación y factores sociales-culturales. De acuerdo con la misma autora, la sociedad constituye un ideal respecto de la pertenencia a una

comunidad política. Ahora, la ciudadanía sexual presupone reconocer dentro de la comunidad política, que la sexualidad se rige en un campo de una batalla de poderes y de recursos, entonces, como todos pertenecemos (sin discriminación alguna) a la ciudadanía, es de incluir dentro de ella a las minorías sexuales, pues menospreciarlos por su condición resulta catastrófico en pleno siglo XXI. La relación de pertenencia insinúa que la sociedad se funda por medio de métodos de inclusión y exclusión, y envuelve de cierta manera derechos de igualdad y universalidad que engloba conflictos, entre ellos la definición que se identifican como derechos. Entonces, si la relación de pertenencia (a la ciudadanía) se origina de los procesos de inclusión y exclusión que la sociedad impone (entiéndase a sociedad como ciudadanía), ocuparse en un concepto de ciudadanía sexual tocaría a deshacer componentes de exclusión que imponen los estándares legislativos a las minorías sexuales. Ahora, la relación de ciudadanía-Estado, en lo referente a la tutela de los derechos, tiene un aspecto procedimental y simbólico: en lo procedimental, respecta a los derechos, los instrumentos que se necesitan para poder ejercer dichos derechos y a un régimen estático de relaciones en que se ejecutan tales derechos; en lo simbólico, se relaciona con el ideal de pertenecer a la comunidad ciudadana y, de manera global, a la esfera socio-cultural en todo su conjunto. Si nos percatamos, ambos implican inclusión, pero también exclusión.

2.2.2.2 Cambio cultural del Estado

Hacer que una sociedad cambie culturalmente, es hacer que el Estado de transforme, pues para resolver este problema que ahora se estudia, es indispensable un cambio radical del Estado.

El reconocimiento de la figura de la ciudadanía sexual engloba márgenes del debate sobre la inclusión de las minorías sexuales, lo cual engloba las ampliar las obligaciones estatales. Los estímulos del Estado para la tutela de las minorías sexuales hasta la actualidad no han sido necesarios desde que se originó este debate. Por ello, nos atrevemos a realizar este trabajo, pues es una realidad latente que abraza a nuestra sociedad desde nuestros orígenes. El tema de las minorías sexuales, requiere repensar el Estado, e implica observar las fuentes culturales que la sustentan. Ahora, respecto a la cultura, existen cuatro modelos: lo primero, engloba en que cada grupo constituye su identidad; en lo segundo, abarca el tema (desde una perspectiva simbólica) de producción y reproducción de la sociedad; en lo tercero, abarca la alineación del consentimiento y la superioridad, la disposición de la cultura política y de la legalidad; finalmente, abarca respecto a los conflictos de la sociedad. Estos cuatro elementos constituyen la cultura, que básicamente es la forma cómo es que se desarrolla una sociedad. En todo esto, el Estado es el resultado del modo de sistematización de la identidad nacional, o bien una instancia de reproducción de lo social. Teniendo en cuenta los dos últimos elementos, nos damos cuenta que el Estado es la estructura material en la que se funden consentimientos respecto la cultura política y se influyen los conflictos sociales. Viéndolo así, si lo cultural constituye la fuente para la

creación del Estado, un Estado que llegue a incluir a las minorías sexuales surgirá de una sociedad que culturalmente promueva una tutela amplia de derechos intrínsecos de las personas, ahora, tales derechos que se ostentan, traen obligaciones, y esto tiene lugar entre los integrantes de una comunidad. Entonces, nos damos cuenta que para crear un Estado donde integre a las minorías sexuales en su desarrollo, es indispensable un cambio cultural, un cambio donde se espere que las personas protejan los derechos de la comunidad LGBTI, del mismo modo, que existan personas que soliciten dicha tutela para sí mismos, y de la misma forma, que la defensa de los reclamos de los derechos y su empleo se den mediante un órgano que siga el principio de legalidad correspondiente.

Según (Hernández Forcada, 2018) la garantía de la tutela de los derechos humanos de las minorías sexuales, tiene que ser viendo tres perspectivas fundamentales: i) que existan instrumentos internacionales específicos en la materia que motiven a los Estados a reconocer los derechos sexuales; ii) que existan modelos de democracia y de representación, que garanticen la dicción y ejecución de una ciudadanía sexual, este accionar contribuye con el levantamiento de espacios públicos que se encuentren abiertos a la existencia y expresión de la diversidad sexual, tomar como natural dicha situación, pero para ello se necesita una adecuada representación en el debate deliberativo de la diversidad sexual; y, iii) que la inclusión de las minorías sexuales, aparte de ser un debate, es una serie de reflexión sobre la forma cómo se ha constituido el Estado y el tipo de sociedad (el tipo y nivel cultural) que se desea construir. Nos damos cuenta pues, que para este problema radica mucho la forma de pensar de la sociedad, pues de ella

depende la respuesta del Estado, y para poder llegar a la forma de pensar de la sociedad, se necesitan este tipo de trabajos que hagan entender a la sociedad que las minorías sexuales son un grupo de personas que están siendo discriminados y apartados por la sociedad.

2.2.2.3 Discriminación

De acuerdo con (Osorio & Cabanellas de las Cuevas, 2012), la discriminación es la acción y efecto de discriminar, de apartar, diferenciar una cosa de otra. Ahora, desde la perspectiva social, significa entregar términos de inferioridad a un individuo o grupo por razones de religión, raza, color, sexo, política, etc.

Nos damos cuenta pues, que la discriminación en términos esenciales es realizar una restricción, exclusión, preferencia o distinción que, omitir o accionar, con o sin intención, se priva del goce de ciertos derechos que tienen una connotación "fundamental" que afecta básicamente condiciones económicos, sociales, políticos, culturales, jurídicos, salud, etc. La discriminación (por el simple hecho de accionarlo) trae consigo un gran efecto de desigualdad entre la sociedad. De manera puntual, discriminación es pues un accionar que en nuestra realidad es cotidiano que se basa principalmente en dar un trato desigual o de desprecio que no es merecido a una determinada persona o grupo, donde muchas veces este accionar no se percibe, pero está latente y el sujeto pasivo (el discriminado) lo ha recibido. Entonces, aunque teóricamente la discriminación la puede sufrir cualquier persona, algunos grupos son más vulnerables por no encontrarse dentro del marco normativo, como por ejemplo las personas

que no se consideran heterosexuales. Algo que es de preocupar es que la discriminación se da esencialmente en personas cercanas, es decir, que no solo es el Estado quien bajo las sombras de la legalidad distingue a las minorías sexuales, sino también el entorno social, familiar y laboral. Es una problemática que se vive a diario y es necesario frenarlo para poder referirnos a una tutela más completa de los derechos humanos.

2.2.2.4 El género

Para tocar este tema, primero debemos entender al género en su sentido estricto, ya que puede ser una condición, una percepción, una figura, y/o una presunción.

De acuerdo a los autores (Osorio & Cabanellas de las Cuevas, 2012) el término género, hace alusión a una especie, una clase, así sea si en oportunidades se contraponen a ésta, que se vuelve subdivisión de género. Asimismo, el autor define a esta figura como una manera de obrar o dar la calificación femenina o masculina y se hace referencia respectiva a hombres o mujeres.

Ahora, existen otras perspectivas del término género, pues se toma en cuenta también la condición biológica y cultural para poder definirlo, pues tomando estas dos premisas podemos afirmar que el género es el aglomerado de disposiciones por medio del cual la comunidad cambia la sexualidad biológica en consecuencias del accionar humano, y donde cubren esas esas carencias humanas transformadas.

Ahora, en nuestra cultura, existe una confusión respecto al término género y el término de sexo, pues como se citó primigeniamente, dicho

diccionario hacía alusión a género como una distinción entre varón y mujer, por lo cual, en muchas de nuestras actividades cotidianas y hasta en algunos procesos administrativos, cuando se llenan formularios, la pregunta cotidiana es ¿a qué sexo pertenecemos?, mas no es una cuestión de a qué género pertenecemos, para responder varón o mujer, masculino o femenino.

El sexo y el género son dos figuras distintas, pues cuando hacemos alusión a sexo de una persona, generalmente se toma en cuenta (o se deja guiar) por algunas características de su cuerpo. Por ejemplo, cuando nacemos lo que principalmente nos ven es el sexo (órgano reproductor), luego de haberlo establecido, recién inician a deliberar en otras características para el bebé de acuerdo al sexo. El conjunto de dichas características es lo que se denomina género. De acuerdo a nuestras características seguramente seremos un niño o niña, donde naturalmente nos pondrán un nombre, luego pensarán en el tipo de ropa y el color que usaremos, se preocuparan en el tipo de juguete que usaremos, hasta se hace una imaginación de nuestro futuro como hombre o como mujer. Como la definición de la palabra género se desglosa del pensamiento de que existen dos sexos, también se piensa que en el género es igual. No obstante, en otras culturas consideran que existen más de dos géneros, como por ejemplo en la India o Bangladesh, donde las personas hijras son considerados como un tercer género que es diferente al masculino o femenino.

Entones, tenemos que la idea o concepto que hace alusión el término género, hace referencia pues a un conjunto de peculiaridades que tienen relación con el sexo de las personas, donde se encuentran inmerso el físico,

forma de comunicarse, los gestos, llamados en conjunto expresión de género; otras peculiaridades como el comportamiento, los oficios, las tareas para varones y mujeres, los denominamos roles de género. Estas peculiaridades que realizan al género definen qué es ser hombre o ser mujer en una cultura y un espacio histórico específico (la cultura es la base para poder realizar dicha clasificación). Lo mencionado hasta ahora, son situaciones que harán que se definan las ocasiones, roles, compromisos, maneras de sentir y modo de vincularse de los sujetos. Es por ello que se dice que el género es originado por los sujetos, es decir, por la cultura que los abraza, de la misma forma cómo es que se constituyen ciudades, las características de los géneros masculino y femenino también se transforman mediante transcurre el tiempo y no son en todos lados de la misma forma, por ejemplo, usar faldas en Perú es algo particular de las mujeres, mientras que en Escocia es algo peculiar y costumbrista de los varones (la falda que nosotros llamamos, en realidad tiene la denominación de kilts). Otro ejemplo de la manera en que se transforma las características de género en el transcurso del tiempo es que actualmente se tiene por entendido que existe una distinción en los colores, la vestimenta, las manías, el tamaño del cabello, etc. Para poder diferenciar entre un niño y una niña; pues es muy frecuente relacionar el color rosado, el cabello largo, usar faldas, la delicadeza, etc. Para definir a una niña; y, para definir a un niño, lo relacionamos al color azul, cabello corto, pantalones, muñecos, etc. Pero si miramos hacia atrás en la historia mediante fotografías, nos damos cuenta que estas peculiaridades no se compartían para definir a un niño o una niña, pues si tenemos en cuenta las características actuales para

definir, diríamos que, hace un siglo, sólo se tomaba fotografías a las niñas, pues los niños y niñas no tenían diferencia alguna entre sus características. Nos damos cuenta que muchas expresiones y roles de género han cambiado en el transcurso del tiempo. Por ejemplo, hace 100 años aproximadamente, era muy raro ver a una mujer estudiar, o ejercer su derecho al voto, o hasta hace unos pocos años manejando un carro.

Entendemos entonces, que el género, de acuerdo a las costumbres y la cultura de una determinada sociedad y en el tiempo va a variar, en ello, no decimos que esté mal cierto tipo de expresión de género, sino que, recae en incorrecto cuando dichas expresiones de género afectan derechos humanos de ciertos grupos por excluirlos o discriminarlos.

2.2.2.5 Identidad de género

Después de haber analizado la naturaleza y/o definición de género, ahora toamos el tema de identidad de género, pues dicha figura es de norma importancia para el presente trabajo.

De manera breve, podemos afirmar que cada persona tiene esa libertad de escoger el rol de género que le sienta más cómodo, asimismo, cada persona tiene el derecho de identificarse con un género, pues si seguimos lo argumentado líneas precedentes, nos damos cuenta que sería ilógico e inhumano obligar a alguien a definirse con un género que no se compete por el simple hecho de que a la sociedad no le parece correcto. Es decir, no es malo que un niño juegue con una muñeca o sienta que cocinar sea algo apasionante para él. Esta honda caracterización que cada individuo asume con un género u otro es lo que se llama identidad de género y puede

incumbir o no con el sexo biológico de las personas. Si la identidad de género de un sujeto se pertenece con su sexo biológico, o sea un varón que se identifica con el género masculino o una mujer con el género femenino, decimos que dichas personas engloban dentro del término cisgénero o cisgenérica, esto es cuando uno nace varón y durante su infancia se identificó como varón y toda su vida se sintió varón, pero si la identidad de género de un sujeto que no corresponde con su sexo biológico se dice que dichas personas son transgénero, transgenéricas, o simplemente trans.

En nuestro país, es muy recurrente usar el término travesti para hacer referencia a una identidad de género femenino (una persona que nació con un órgano reproductor masculino, pero que no se siente identificado con ello y adopta características femeninas, como vestimenta, manías, etc.). La identidad de género no siempre se llega a exteriorizar, por eso es muy importante contar que la identidad de género no es igual que expresión de género.

La expresión de género es la manera en que nosotros exteriorizamos nuestro género, y esto se realiza mediante comportamientos de acuerdo a nuestra apariencia. La expresión de género puede ser masculina, femenina, andrógina o cualquier combinación de las tres.

Volviendo al tema, cuando nos referimos a la identidad de género, hacemos alusión a la forma de vivir internamente e individualmente del género tal como cada uno de nosotros lo sentimos interiormente, la cual podría tener relación o no con el sexo con el que estamos asignados biológicamente, incluyendo la forma de vivir de cada uno como persona

con su cuerpo y otras expresiones de género, que incluye la forma de vestir, la forma de hablar y los modales.

2.2.2.6 El sexo como método de identificación

Hay que entender que actualmente el término sexo hace referencia al sistema u órgano reproductor de una persona, mediante la cual (fuera de sus funciones naturales) sirve para poder identificar primigeniamente a una persona, pues como ya se mencionó líneas arriba, cuando nacemos lo primero que se fijan es en el sexo, para luego poder definirnos a qué género pertenecemos y mediante pase el tiempo nosotros nos identificamos a un género para luego exteriorizarlo (expresión de género).

Desde algunas décadas se tenía en cuenta que el sexo en sí, es el órgano reproductor que orientaba a los médicos para establecer si un bebé era varón o mujer, por ejemplo, el psiquiatra de la sexualidad (Stoller, 1979) estableció una distinción entre los términos “sexo” y “sexualidad”, pues en esas fechas, se consideraba que la palabra sexo hacía referencia al sexo (órgano reproductor) del hombre y de la mujer y de acuerdo a dicho componente biológico se determinaba si uno es hombre o mujer; la palabra sexual hace alusión a anatomía y fisiología, donde se deja de lado el comportamiento, fantasías, formas de pensar y sentimientos.

Entonces, se entiende que los gustos y/o atracción hacia el otro sexo o mismo sexo no dependen de aspectos biológicos, pues un órgano sexual no define lo que somos, ni cómo un sujeto quiere desarrollarse y/o relacionarse, en efecto, teniendo en cuenta estas ideas, somos osados al manifestar que, el Estado se encuentra en la obligación de regular la forma

de relacionarse y/o desarrollarse de las minorías sexuales, pues con ello se estaría tutelando el derecho a la libertad, se estaría evitando la discriminación.

Cuando hacemos referencia a la igualdad y por ende a la inclusión, hablamos en efecto, de la democracia liberal, dado que lo idóneo de este régimen político se constituye en la obtención de la igualdad en la representación y las prácticas de elección, y la inclusión de toda la sociedad en cuestiones de igualdad de derechos.

2.2.3. *Unión Civil*

Para tocar este tema, en primera instancia, es imprescindible aludir a la situación (de manera general) que desfilaron y desfilan las parejas del mismo sexo en América Latina.

A nivel regional, América Latina está incluido a base de un gran número de países que tienen como fuente de costumbres a la religión católica, la cual es una institución que se basa a niveles conservadores, lo que expone de manera estructurada los antecedentes históricos. A razón de estas líneas, muchos países (fuerzas sociales y políticos) se oponen al reconocimiento de las parejas homosexuales y principalmente a su derecho a la libertad, específicamente a su orientación sexual, pues en muchos países no existen regulaciones jurídicas que puedan tutelar sus relaciones, y esto a su vez, trae consigo un retroceso en su desarrollo en la legislación respecto al matrimonio entre personas del mismo sexo. Incluso, nos atrevemos a manifestar que en algunos países existen personas que ostentan la potestad de jueces, quienes se encuentran influenciados por las tendencias sociales conservadoras de la religión, lo que coadyuba a la dificultad del

progreso en el avance de los derechos humanos en general y el de los derechos del grupo que pertenecen a las minorías sexuales.

Ahora, hablar de Unión Civil, es tocar el tema de “unión de hecho”, esta última siempre se ha encontrado regulado en nuestro menú normativo, hasta podemos afirmar que se encontraba desde la época prehispánica, pues era conocido como la figura del *servinacuy*. Entonces, nos percatamos que la regulación (de acuerdo a las necesidades sociales) de la unión de dos personas que persiguen los fines del matrimonio sin casarse, era necesaria para conseguir consecuencias jurídicas; y a su vez, establecer la seguridad jurídica. Ahora, de acuerdo a nuestra realidad social, es imprescindible establecer una regulación que traiga consigo la anhelada seguridad jurídica, pues es necesario regular la unión civil para poder establecer consecuencias jurídicas de la relación de dos personas del mismo sexo.

Como ya se ha mencionado en reiteradas ocasiones en la presente investigación. Según nuestra Carta Magna, el Estado tiene la obligación de garantizar una vida digna de la sociedad, pues todo accionar estatal se realiza en función del bien común y el interés general, esto a fin de entregar a toda la sociedad peruana el mejor ambiente posible de desarrollo. Es por esto que el Estado realizó el reconocimiento de la unión de hecho (art. 5 de la Constitución Política del Perú). Es así que nuestra legislación reconoce la unión de dos personas libres de impedimento de matrimonio y que esta unión tenga consecuencias jurídicas, pues dicha unión trae consigo no solo derechos, pues también obligaciones, esto a fin de promover el buen desarrollo de la familia, tapando así un vacío legal (pues en nuestra realidad, existen muchos casos donde parejas prefieren convivir que casarse, ya sea por cuestiones personales, económicos o sociales). Tenemos entonces, a un Estado que no promueve la unión de hecho, sino lo tolera. Pues la regulación de la unión de hecho

es solo de acuerdo a nuestra realidad social. Actualmente tenemos a muchas parejas homosexuales que hacen vida en común y el Estado aun no los reconoce jurídicamente, es necesario y es el momento de legislar dicha situación.

A lo largo de nuestra historia, nuestra comunidad se ha visto envuelto en varias situaciones de cambios sociales, fenómenos que traían consigo un cambio y/o modificación en nuestra legislación. Tenemos en cuenta que las relaciones homosexuales siempre se han visto desde tiempo remotos, y hasta el día de hoy no se encuentran regulados. Un caso en particular a modo de comparación, son el caso de las mujeres con el derecho a sufragio, en pleno siglo XXI nos es sorprendente el nivel cultural y social (costumbres) en el que se encontraba el Perú hace 65 años, pues de acuerdo a los registros históricos y (Karen, 2018, pág. 132), tenemos conocimiento que las mujeres obtuvieron el derecho a sufragio recién por los años 1955, exactamente el 17 de septiembre, en el gobierno del presidente Manuel A. Odría, quien promulgo la Ley N^a 12391. Nos damos cuenta entonces que la forma de pensar de la sociedad de ese entonces era retrógrado, pues existía una distinción exabrupto entre el varón y la mujer. Actualmente, nuestra sociedad realiza la misma distinción entre parejas heterosexuales y parejas homosexuales, realizando una distinción (discriminación) a las minorías sexuales, pues no se les reconoce los derechos patrimoniales que puedan suscitar (consecuencias jurídicas) desde sus relaciones.

Siguiendo esas mismas líneas, el protagonismo de las minorías sexuales, especialmente en el tema de las parejas homosexuales, ha implicado en el anhelo de la tutela y reconocimiento de sus derechos en varias normativas específicas, en este caso, nosotros tocaremos especialmente en el ámbito patrimonial, objetivo que se logra mediante la creación (reconocimiento jurídico) de la figura jurídica de la

unión civil; sin embargo, la tutela de estos derechos que se solicitan, ya están creados, ya existe, pero nuestro país aún no lo establece (es necesario realizar la distinción en esas dos realidades). Es necesario hacer hincapié que justificamos dicho argumento, según el artículo 2ª de nuestra Constitución Política del Perú, donde se expresa que uno de los derechos que tenemos como peruanos es la no discriminación, si bien es cierto no se propone expresamente el factor “orientación sexual” como causal de discriminación, sí se establece la figura de dignidad.

Ahora, se ha realizado una búsqueda intensiva respecto a una definición exacta respecto a la unión civil, teniendo así, la más acertada al proyecto de ley que se presentó ante el poder legislativo en el año 2016. En dicho proyecto (Bruce & De Belaunde, 2016, pág. 1), en el artículo 1 establece que: “A los efectos de esta Ley, se entiende por Unión Civil No Matrimonial, a la unión voluntaria conformada por dos personas del mismo sexo con el fin de establecer y garantizar derechos y deberes, el uno para con el otro, dispuestos en la presente Ley (...)”.

Ahora, para tener una visión amplia de lo que sería la unión civil en el Perú y a quienes afectaría y a quienes no, debe tener en cuenta lo que establece el proyecto de unión civil presentado ante el Congreso por los legisladores (Bruce & De Belaunde, 2016, pág. 2). En el artículo 7 de dicho proyecto, se establece una serie de derechos y deberes que deben de cumplir las personas que se acogen a la figura de la unión civil, estos son:

- a) Que entre las parejas homosexuales exista una asistencia mutua.
- b) Se regule el régimen de alimentos de manera recíproca.
- c) Que exista seguridad social, donde el Estado registrará como beneficiario a la pareja que carezca de ello.
- d) Regir la pensión de supervivencia a favor de la pareja superviviente.

- e) Que exista la representación conjunta, ya sea esto ante cualquier autoridad, persona, institución pública o privada.
- f) La existencia de una fijación de domicilio.
- g) Que se permitan las visitas íntimas en los centros penitenciarios; y, a su vez, la permisión de visitas en establecimientos de centros de salud.
- h) Que una de las parejas pueda decidir sobre el ejercicio de los derechos del usuario de salud de su pareja, siempre en cuando este último no pueda expresarlo bajo voluntad.
- i) Que una de las parejas pueda otorgar autorizaciones para la realización de tratamientos quirúrgicos o cualquier otro proceso médico necesario, en caso la otra pareja no pueda expresar su voluntad.
- j) Si se careciese de declaración hecha en vida, una de las parejas podrá decidir sobre la necropsia, la incineración y la sepultura sin perjuicio de las leyes que ya están vigentes.
- k) La adquisición de la nacionalidad peruana después de 2 años de convivencia.
- l) Participación en igualdad en el gobierno del hogar y cooperar con el sostenimiento.
- m) Recibir protección contra violencia familiar.
- n) Acceder a los programas de beneficios y promoción social brindados por el Estado.
- o) Reclamo de indemnizaciones derivadas de los perjuicios a que hubiere lugar por el hecho ilícito de un tercero que cause fallecimiento del compañero o compañera civil.

Hay que agregar que lo que careció en la lista de derechos mencionados líneas arriba en el dicho proyecto de ley es la inserción en el marco del derecho sucesorio a las parejas dentro de la unión civil, algo similar que sucede en la unión de hecho.

2.2.3.1 La Unión Civil y el derecho patrimonial

Como se ha venido argumentando, nuestra normativa ofrece diversas figuras jurídicas para salvaguardar el patrimonio de nuestra sociedad como peruanos en las relaciones *inter vivos* que día a día se lleva a cabo, independientemente de si se lleva una relación heterosexual y homosexual.

La figura del derecho de propiedad se encuentra regulado en nuestra Carta Magna, pues en su artículo 70, la cual establece que: El derecho de propiedad es inviolable. El estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley. A nadie puede privarse de su propiedad si no, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio.

En la misma línea, nuestro código civil, en el artículo 923, caracteriza al derecho de propiedad como una figura jurídica que ostenta un titular de un bien, que le permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar, teniendo como única limitación que dichos actos deben de realizarse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley.

Ahora, en lo que concierne a los límites del derecho de propiedad, (Albaladejo, 2004, pág. 232) menciona que estos son fronteras que van más allá de las cuales no llega el mando que se reconoce a un titular de un bien; entonces, como ya se ha mencionado, el derecho de propiedad constituye un derecho cuasi absoluto, pero que no es ilimitado, y que debe de ser ejercido paso las sombras del ordenamiento jurídico con que se maneja en nuestro país.

Contrario sensu, respecto a las limitaciones, donde se les conoce también como restricciones (porque existe una distinción clara entre límites y limitaciones al derecho de propiedad). Según el estudioso (Vasquez Rios, 2011, pág. 278), las limitaciones que ostenta el derecho de propiedad son las que reducen el poder que normalmente tiene el titular de un bien y estas pueden ser causados por necesidad, utilidad o interés social y en algunos casos por la propia voluntad de las partes. En cuanto a los límites al interés públicos, estos se subordinan a situaciones objetivas, como son: límite de defensa nacional, el interés de la seguridad de las personas y cosas, interés que atiende al urbanismo.

Ahora, viendo estos dos puntos, nos damos a preguntar ¿existe algún límite y/o limitaciones al derecho de propiedad que tiene como causal a la orientación sexual?, se pueden limitar el derecho de propiedad, en relación al ejercicio de tolerancia, esto se manifiesta pues con la no emisión de humos, ruidos agresivos que superen lo permitido, hedores fétidos, etc. Pero no existe una limitación a este derecho por alguna orientación sexual, dicha situación caería en discriminación, pues a

estas aturas (pleno siglo XXI), es irrisorio dicha situación, porque nadie se encuentra limitado de ejercer su derecho de propiedad por tener unos vecinos homosexuales.

Siguiendo estas líneas argumentativas, nos damos cuenta que en nuestro ordenamiento jurídico, no se encuentra regulado en ningún menú normativo el impedimento a dos personas del mismo sexo compartir vivienda, relacionarse y llevar una vida en común, el conflicto recae en que dichas relaciones propias de parejas traen consigo situaciones que nuestra normativa aun no regula para traer consigo seguridad jurídica.

Otro punto a tocar, es que la regulación de la unión civil traería consigo una innovación en nuestro menú normativo, pues los integrantes de la unión civil no matrimonial tendrían derecho a formar una sociedad de gananciales a partir del momento que en se inscriben la declaración, salvo contrario lo expresen en una relación de separación de patrimonios, lo cual se realizaría ante un notario y se agregaría en el registro en el momento de la celebración de la unión civil. Tener esta figura ayudaría mucho a las parejas homosexuales, pues su relación traería consigo consecuencias jurídicas como las ya mencionadas.

2.2.3.2 Unión Civil: ¿una necesidad?

Para poder tratar este punto, es necesario echar un vistazo respecto a nuestra realidad y basado en informes, podemos afirmar que, según el (Valenzuela, 2018, pág. 1), quien detalló el reporte del INEI, en nuestro país en el año 2018, existían 12, 026 peruanos que pertenecían a la

comunidad LGTBI y que la mayoría de este grupo tiene entre 18 y 29 años de edad. En dicha presentación del estudio, propuesto por las autoridades de la Defensoría del Pueblo, Ministerio de Justicia, y algunos congresistas de la República, la mayoría de esta población (exactamente 8,630 personas) tienen entre 18 y 29 años, mientras que el resto (3,396 personas) superan los 30 años de edad.

En dicho informe se detalla el espacio geográfico con mayor demanda de comunidad LGTBI, estos serían: Lima, Arequipa, Callao y la Libertad. Algo que hay que agregar es que en dicho informe se concluyó mediante porcentajes la ocupación de esta comunidad perteneciente a las minorías sexuales, pues según estudio, el 28.2% lo ocupan profesionales, científicos e intelectuales, el 22.6 % lo ocupan técnicos y trabajadores asimilados y el 15.9 % lo ocupan jefes y empleados de oficina. Y, para terminar, lo sorprendente de dicho informe es que gran parte de la población perteneciente a las minorías sexuales tiene temor de expresar su orientación sexual y/o identidad de género, de modo que el 72,5% de la población LGTBI señala como principal motivo el miedo a ser discriminados y/o agredidos, mientras que el 51,5% por temor a perder a su familia y el 44,7% tiene temor a perder trabajo/oportunidades laborales.

Entonces, nos damos cuenta que la comunidad de minorías sexuales es una realidad, así como el sufrimiento causado por la sociedad ante la discriminación.

Hay que mencionar que nuestro país no se encuentra alejado del marco discriminatorio que se practica a las minorías sexuales, ya que como

país no contamos con políticas que favorezcan a las minorías sexuales en varias áreas, entre los que más se aclaran, el de la salud. Por ejemplo, se sabe que la población lesbiana no cuenta con acceso a servicios públicos ginecológicos, ya que existe un temor a los prejuicios que puedan causar el personal de salud, pues aun nuestra sociedad toma como algo obscuro, raro o poco convencional contar con parejas homosexuales dentro de nuestra sociedad. También se dan casos donde se verifican agresiones y casos de violencia doméstica y sexual que sufren como instrumento para corregir (como si esto fuese posible) su orientación sexual, situaciones que obviamente generan graves consecuencias a la salud, tanto físicas como psicológicas y que el Estado ni siquiera cuenta con programas o instituciones que puedan contrarrestar estas situaciones.

De la misma forma, se tiene que, de nuestra realidad, se ven casos de parejas homosexuales, donde se recoge la esencia que la sociedad trans persiga esmero médico en la transformación de su cuerpo que vaya bajo los estigmas de su identidad sexual con el fin de que dejen de utilizar y/o consumir sustancias ilegales y hormonas, donde en su mayoría se dan sin prescripción médica que dañan obviamente su salud; estas personas deben y necesitan una atención en el ámbito de la salud, necesitan programas públicas donde el Estado muestre un mínimo de preocupación respecto a sus situaciones. Estas realidades afectan severamente a las personas trans, pues dichas situaciones mayormente las guían hacia el uso de las drogas y el alcohol causados por la violencia transfóbica.

Todos estos problemas que se detallaron líneas arriba ponen en evidencia que existe la necesidad de que el Estado cuente con protocolos de atención con visión de diversidad sexual, sin limitarse solo a varones y mujeres; por ello, es indispensable que nuestra sociedad normalice la realidad de las minorías sexuales, y a su vez, el Estado regule sus relaciones, para así poder realizar un mejor manejo respecto a la transgresión de sus derechos humanos.

Hay que agregar a todo lo mencionado que todo lo mencionado se basa en los principios de Yogyakarta. Cabe mencionar que dichos principios corresponden a la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos con relación a la orientación sexual y la identidad de género. En dichos compendios, se mencionan derechos que corresponden a las minorías sexuales y que sirven como fuente/base de derecho para su regulación objetivamente en nuestro país, algunos de los dichos principios o derechos a modo groso son los siguientes: el derecho a la seguridad personal, el derecho a la igualdad y no discriminación, el derecho a la privacidad, el derecho al disfrute universal de los derechos humanos, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, el derecho al disfrute del más alto nivel de salud, etc. Estos son algunos de los derechos/principios que se profesan, por lo que nos percatamos que, es necesario realizar un reconocimiento objetivo, pactado y tipificado en nuestra normativa de estos principios, pues garantizarían una vida más ordenada y digna de las minorías sexuales. Es palpable la realidad por la cual se está siguiendo en pleno siglo XXI, y se exhorta a toda la comunidad observar y tomar conciencia respecto a la

trasgresión que estamos causando, tanto como sociedad como Estado. Se quiere un mayor y profundo estudio respecto a este tema en las diversas facultades de todas las universidades del país, pues se carece de investigación respecto a Derechos Humanos y es imprescindible profundizar más al respecto. Es necesario fomentar la no exclusión (nosotros como sociedad respecto a la comunidad de las minorías sexuales), la no autoexclusión (las minorías sexuales respecto a la sociedad), hay que aclarar que para poder llegar al segundo punto, es necesario crear un ambiente de confianza entre la sociedad (heterosexuales) y la comunidad gay, pues en su mayoría existe un miedo a exponerse, pues se carece de confianza, ya que nosotros como sociedad respondemos con agresiones y ya es tiempo de cambiar ello.

2.3. DEFINICIONES CONCEPTUALES

Deber de protección de los derechos fundamentales.

Según el Exp. N° 5637-2006-PA/TC fund. 11.11 citado por (Chaname, 2012, pág. 173) Los poderes públicos usualmente, contienen una obligación específica de salvaguardo de los derechos humanos de los individuos. Esta obligación requiere que se obre positivamente en aquellos y del mismo modo si está supeditada a entidades administrativas dado que la carta magna o las leyes le brindan salvaguardo a los derechos fundamentales, bien en actos referidos al estado específicamente o los que nacen de particulares. Por tanto, si una entidad administrativa no cumple obrar positivamente en materia de derechos fundamentales frente a actos del estado o de particulares, se tomara por negado su obligación de salvaguardo de estos derechos, vulnerándolos.

Derecho a la igualdad

Según el TC en continuas ejecutorias (Exp. N.º 0261-2003-AA/TC, Exp. N.º 010-2002-AI/TC, Exps. Acumulados N.º 0001/0003-2003-AI/TC) menciona que este es un principio-derecho que brinda a los sujetos, ubicados en semejante situación, de manera igualitaria. Ello implica un consentimiento o identificación según naturaleza, suceso, calidad, cantidad o manera, para que así no se instauren irregularidades o prerrogativas que exceptúen a un sujeto de los derechos que se dan a otro.

Derechos humanos

Conjunto de atributos y facultades mínimas que se reconocen a los hombres, en cuanto se encuentran investidos de dignidad, que se incorporan positivamente en el ordenamiento internacional. (Chaname, 2012, pág. 263)

Derecho a la identidad

Es más que notorio que si un sujeto se refiere a su identidad o la menciona busca que se le distinga de otras. Aun cuando usualmente tal distinción se aprecie fácilmente mediante datos como los rasgos (por citar un ejemplo), concurren otros supuestos donde esta distinción necesita de referidos más complejos, como la costumbre (por citar un ejemplo). la comprensión de este derecho, entonces, no se dará de manera instantánea, sino integral, aun mas de hallarse dadas discusiones de fondo acerca de cómo hallar el modo más aplicable a ciertos sujetos. (Tribunal Costitucional, 2009)

Igualdad

Armonía, proporción y reciprocidad entre los componentes integrantes de una totalidad. Carencia de privilegios y preferencias. Congruencia de derechos antes circunstancias parecidas. Los sujetos son por naturaleza del mismo modo libres y autónomos, y cuentan

del mismo modo con derechos inherentes que, al coexistir en sociedad, no podrían mediante contrato alguno, privar a su posterioridad, sobre todo al tratarse del disfrute de la vida y de la libertad, las formas de tener propiedad, de ir y hallar la seguridad. (Chaname, 2012, pág. 365)

Minorías sexuales

Menciona que la comunidad LGBTI, es tomada como una agrupación social apartada que persigue la aceptación de sus derechos, los integrantes de este grupo anhelan derechos similares en temas de sexualidad, que se garantice su identidad sexual y de género, pero no son semejantes respecto a gustos o atracciones. (Carbajal, 2013)

Proyecto de vida

Es tomado como el singular «proyecto de vida» por el que se decide un sujeto, en un momento de su vida, con el fin de llevarlo a cabo el resto de la misma. Es el camino, meta, razón y sentido que cada sujeto le da a su vida. Este se fundamenta en la misma calidad ontológica del sujeto, en su propia naturaleza de ser libre. Por esto, señalamos que, dado que una persona es un ser de libertad, es capaz de proyectar. (Fernandez, 2015, pág. 557)

2.4. FORMULACIÓN DE LA HIPÓTESIS

2.4.1. Hipótesis General

Existe relación entre la transgresión de derechos humanos de las minorías sexuales con la Unión Civil en el Perú.

2.4.2. Hipótesis Específicas

2.4.2.1. Existe relación entre la discriminación por orientación sexual y el Proyecto de Unión Civil.

2.4.2.2. Existe relación entre la aceptación social de las relaciones homosexuales y la transgresión de los derechos humanos de las minorías sexuales.

CAPITULO III

METODOLOGÍA

3.1. DISEÑO METODOLÓGICO

3.1.1. Tipo de investigación

La presente investigación es aplicada dado que emplea los conocimientos en la práctica para aplicarlos en beneficio de la sociedad.

3.1.2. Nivel de Investigación

Investigación jurídica-social correlacional

3.1.3. Diseño

La presente investigación es de diseño no experimental, dado que se trata de eventos jurídicos referentes a derechos humanos fundamentales que vertidas en el campo social no pueden ser objeto de experimentación alguna, ello por la prevalencia del principio de la persona humana como sujeto de protección por parte del Derecho y no como medio para la consecución de las finalidades últimas del Estado; cumpliéndose así el mandato contenido en la Constitución Política del Perú.

3.1.4. Enfoque

El estudio científico del tema que se propone será desde un enfoque cuantitativo, pues usamos la recolección de datos para probar nuestras hipótesis con la base de la medición numérica y el análisis estadístico para establecer patrones de comportamiento de nuestra sociedad. El punto de partida en que nos hemos ceñido ha sido de que existe una realidad que conocer y esto es la realidad de las minorías sexuales.

3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA

El cuidado de las técnicas y métodos de investigación correspondiente a este tipo y enfoque de investigación, nos orientaran a recopilar la información que sea necesaria con el fin de disenter la hipótesis planteada; y, siendo así, por la misma naturaleza del estudio y los efectos de la propuesta a formular, la población se encontrará conformada por los ciudadanos de las edades de 18 a 60 años, que habiten en la Provincia de Huaura, con una muestra base de 50 personas. De los cuales, “X” estarán a favor del Proyecto materia de la investigación, y “Y” en desacuerdo. Asimismo, la población de estudio se encontrará conformado tanto por estudiantes y profesionales del derecho (abogados litigantes y funcionarios públicos) pertenecientes a la localidad de Huaura, a quienes por consiguiente se les aplicará encuestas innominadas, para obtener mayores datos estadísticos, conforme la investigación lo requiera. Siendo que la muestra también obtenida con arreglo a continuación.

3.3. OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES E INDICADORES

Variable X	dimensiones	Indicadores	Ítem
Trasgresión de derechos humanos de las minorías sexuales	<p><i>Falta de regulación normativa.</i></p> <p><i>Discriminación por orientación sexual.</i></p>	<p>Derechos sociales.</p> <p>Derecho sucesorio.</p> <p>Derecho de familia.</p> <p>Igualdad ante la ley.</p> <p>Discriminación por sexo y acoso.</p> <p>Educación social.</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Seguro social. - Jubilación. - Herencia. - Convivencia. - Protección familiar. - Orientación sexual. - Protección legal. - Homofobia. - Tolerancia. - Sociedad justa. - Conciencia social.

Variable Y	Dimensiones	Indicadores	Ítem
Proyecto de Unión Civil	<p><i>Contravención al artículo 2ª de nuestra Constitución Política.</i></p>	<p>Derecho a la igualdad.</p> <p>Derecho al libre desarrollo.</p> <p>Derecho a la identidad.</p> <p>Legitimidad.</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Discriminación por cualquier otra índole. - Igualdad legal. - Personalidad jurídica. - Identidad. - Reconocimiento constitucional. - Convivencia mayor 2 años.

	<i>Aceptación social de las relaciones homosexuales.</i>	Convivencia homosexual. Costumbres sociales. Libertad de expresión. Intervención estatal.	- Consentimiento. - Religión. - Perjuicios. - Intrínseco. - Extrínseco. - Campañas. - Políticas públicas.
--	--	--	---

3.4. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCION DE DATOS

3.4.1. Técnicas a Emplear

Para obtener los datos de la realidad, el método fundamental es la observación, de modo que trata de sustraer información por medio de la percepción selectivo e intencionado, ilustrado e interpretativo de un fenómeno u objeto determinado. Se sabe que existen diversos tipos y clases de observación, estos difieren mucho de acuerdo a la naturaleza misma del fenómeno u objeto a observar, y obviamente de las condiciones en que está llevando a cabo, modalidad, estilo e instrumentos.

Por lo mencionado, la técnica a emplear en la presente investigación es la observación.

3.4.2. Descripción de los Instrumentos

Para llegar a tener confiabilidad y a su vez validez de los resultados que se van a obtener mediante la aplicación de las técnicas de investigación que se han descrito, consideramos viable recurrir a un par de instrumentos de recolección de datos:

- 1) Las fichas de investigación, donde su técnica es el fichaje, lo que nos permitirá adentrarnos a las diversas teorías y posiciones académicas que se han desarrollado en base a cada uno de los temas en que nos referimos en el marco teórico, con lo que se dará un soporte al cumplimiento del objetivo general y, posteriormente, a llegar a la meta de las conclusiones y recomendaciones;

- 2) El formulario, por cuyo intermedio se logrará conocer las opiniones o la información que maneja la población acerca del tema de investigación que se dirige a la concreción del marco empírico a desarrollarse, convirtiendo las respuestas de los encuestados en información conducente a la validación de la hipótesis que aquí nos proponemos.

3.5. TÉCNICAS PARA EL PROCESAMIENTO DE LA INFORMACIÓN

Se obtendrá por medio de la aplicación de técnicas de investigación. Para el presente trabajo, nos concierne utilizar dos instrumentos de recolección de datos: **i)** fichas de investigación, cuya técnica es el fichaje; y, **ii)** el formulario, para recoger opiniones.

CAPITULO IV

RESULTADOS

Presentación de cuadros, gráficos e interpretaciones:

Tabla 1

¿Qué edad tiene?

	FRECUENCIA	PORCENTAJE
18 A 24 AÑOS	12	24 %
25 A 31 AÑOS	16	32 %
32 A 45 AÑOS	13	26 %
MÁS DE 45 AÑOS	10	20 %
TOTAL	50	100 %

Nota: elaboración propia de los autores.

Para efectos de mejor apreciación y comparación se presenta la siguiente figura:

¿Qué edad tiene?

50 respuestas

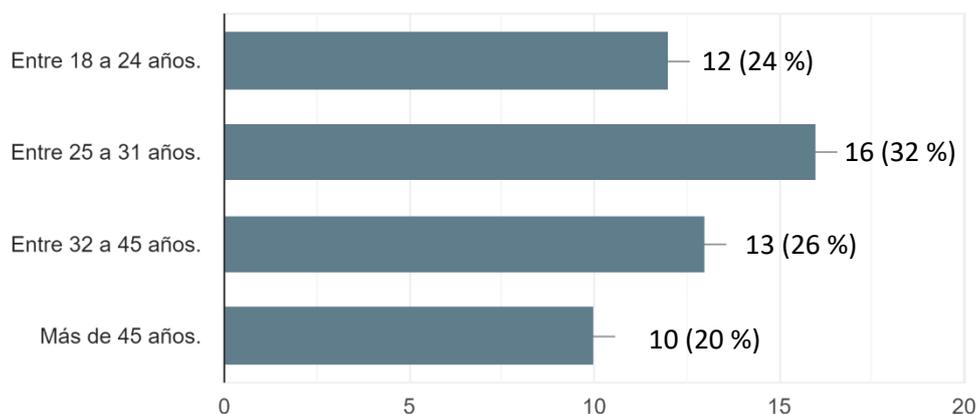


Ilustración 1

¿Qué edad tiene?

Nota: elaboración propia de los autores.

De la figura 1. Que representa a la siguiente pregunta: ¿Qué edad tiene?

Indicaron: que, de la población encuestada en total, el 24 % corresponde a personas que ostentan entre 18 a 24 años; el 32 % ostentan entre los 25 a 31 años; el 26 % ostentan entre 32 a 45 años; y, el 20 % ostentan más de 45 años.

Tabla 2

¿Usted pertenece a la comunidad LGTBIQ+?

	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	15	30 %

NO	35	70 %
TOTAL	50	100 %

Nota: elaboración propia de los autores.

Para efectos de mejor apreciación y comparación se presenta la siguiente figura:

¿Usted pertenece a la comunidad LGTBIQ+?

50 respuestas

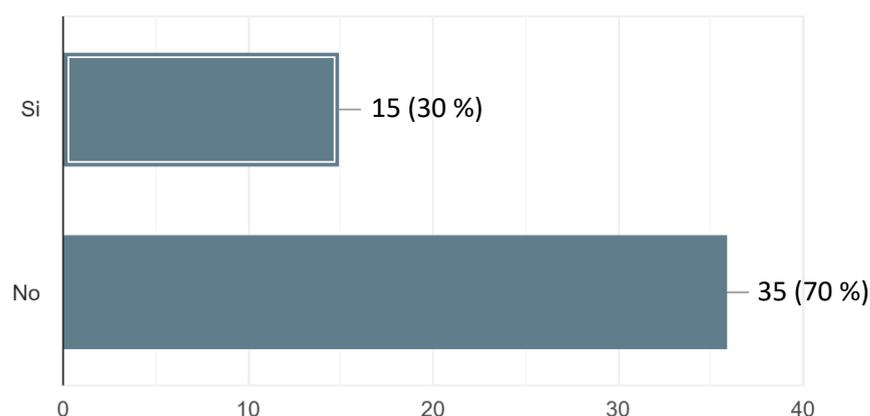


Ilustración 2

¿Usted pertenece a la comunidad LGTBIQ+?

Nota: elaboración propia de los autores.

De la figura 2. Que representa a la siguiente pregunta: ¿usted pertenece a la comunidad LGTBIQ+? Indicaron: un 30 % de los encuestados si pertenecían a la comunidad LGTBIQ+, mientras el que el 70 % no pertenecían a este grupo.

Tabla 3

¿A qué se dedica actualmente?

	FRECUENCIA	PORCENTAJE
ESTUDIANTE DE DERECHO	7	14 %

ABOGADO	27	54 %
SERVIDOR PÚBLICO	15	30 %
OTROS	5	10 %
TOTAL	50	100 %

Nota: elaboración propia de los autores.

Para efectos de mejor apreciación y comparación se presenta la siguiente figura:

¿A qué se dedica actualmente?

50 respuestas

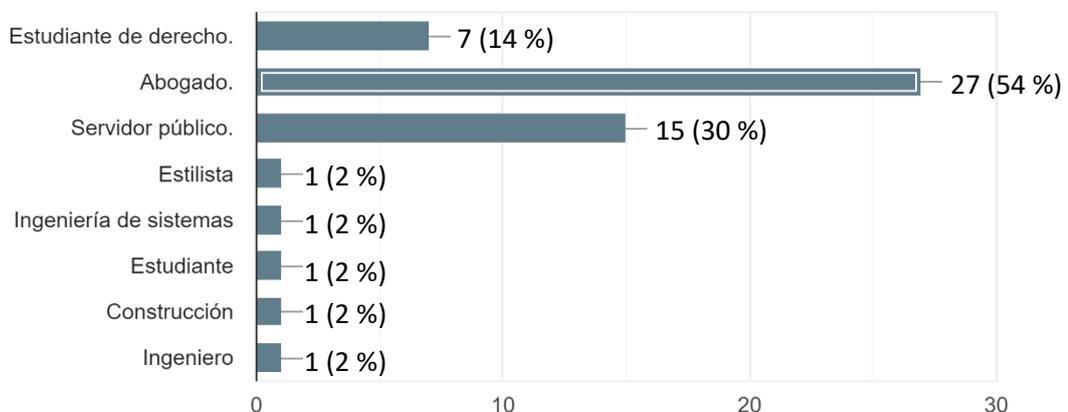


Ilustración 3

¿A qué se dedica actualmente?

Nota: los encuestados seleccionaron más de una respuesta. Elaboración propia de los autores.

De la figura 3. Que representa a la siguiente pregunta: ¿A qué se dedica actualmente? Indicaron: que, del total de encuestados, el 14 % son estudiantes de la carrera de Derecho; el 54 % son abogados; el 30 % son servidores públicos; y/o, el 10 % a otras ramas.

Tabla 4.

¿Considera que, si dos parejas del mismo sexo conviven, el que no trabaja pueda ostentar de derechos sociales (entiéndase a derechos sociales como seguro social)?

	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	6	12 %
NO	44	88 %
TOTAL	50	100 %

Nota: elaboración propia de los autores.

Para efectos de mejor apreciación y comparación se presenta la siguiente figura:

¿Considera que, si dos parejas del mismo sexo conviven, el que no trabaja pueda ostentar de derechos sociales (entiéndase a derechos sociales como seguro social)?
50 respuestas

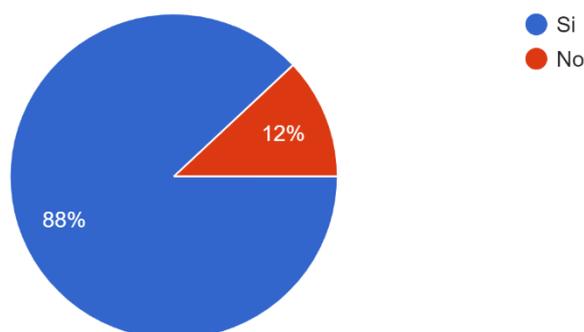


Ilustración 4

¿Considera que, si dos parejas del mismo sexo conviven, el que no trabaja pueda ostentar de derechos sociales (entiéndase a derechos sociales como seguro social)?

Nota: elaboración propia de los autores.

De la figura 4. Que representa a la siguiente pregunta: ¿Considera que, si dos parejas del mismo sexo conviven, el que no trabaja pueda ostentar de derechos sociales (entiéndase a derechos sociales como seguro social)? Indicaron: que el 88 % de los encuestados, consideran que, si dos parejas del mismo sexo conviven, el que no trabaja puede ostentar de derechos sociales; mientras que el 12 % considera lo contrario.

Tabla 5

¿Considera que, si dos parejas del mismo sexo conviven, estos tengan derecho a heredar en caso uno de ellos muera?

	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	47	94 %
NO	3	6 %
TOTAL	50	100 %

Nota: elaboración propia de los autores.

Para efectos de mejor apreciación y comparación se presenta la siguiente figura:
¿Considera que, si dos parejas del mismo sexo conviven, estos tengan derecho a heredar en caso uno de ellos muera?

50 respuestas

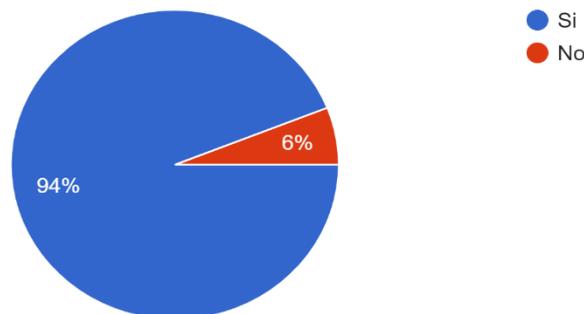


Ilustración 5

¿Considera que, si dos parejas del mismo sexo conviven, estos tengan derecho a heredar en caso uno de ellos muera?

Nota: elaboración propia de los autores.

De la figura 5. Que representa a la siguiente pregunta: ¿Considera que, si dos parejas del mismo sexo conviven, estos tengan derecho a heredar en caso uno de ellos muera? indicaron: un 94 % estuvieron de acuerdo, mientras que un 6 % no estuvieron de acuerdo.

Tabla 6

¿Considera que la convivencia de dos personas del mismo sexo deba generar consecuencias jurídicas?

	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	42	84 %
NO	8	16 %
TOTAL	50	100 %

Nota: elaboración propia de los autores.

Para efectos de mejor apreciación y comparación se presenta la siguiente figura:

¿Considera que la convivencia de dos personas del mismo sexo deba generar consecuencias jurídicas?

50 respuestas

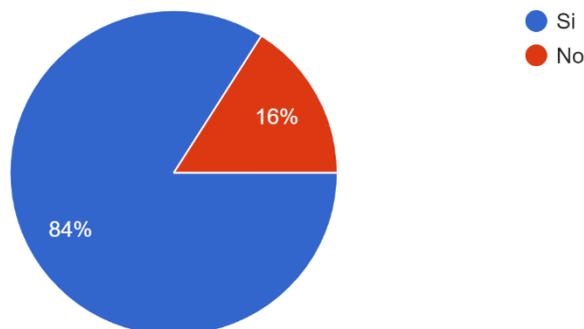


Ilustración 6

¿Considera que la convivencia de dos personas del mismo sexo deba generar consecuencias jurídicas?

Nota: elaboración propia de los autores.

De la figura 6. Que representa a la siguiente pregunta: ¿Considera que la convivencia de dos personas del mismo sexo deba generar consecuencias jurídicas? Indicaron: un 84 % de nuestra sociedad si consideraban que la convivencia de las minorías sexuales debería de generar consecuencias jurídicas, mientras que el 16 % consideraban que no.

Tabla 7

¿Usted ha sido alguna vez víctima de acto de homofobia?

	Frecuencia	PORCENTAJE
SI	17	34 %
NO	33	66 %
TOTAL	50	100%

Nota: elaboración propia de los autores.

Para efectos de mejor apreciación y comparación se presenta la siguiente figura:

¿Usted ha sido alguna vez víctima de un acto de homofobia?

50 respuestas

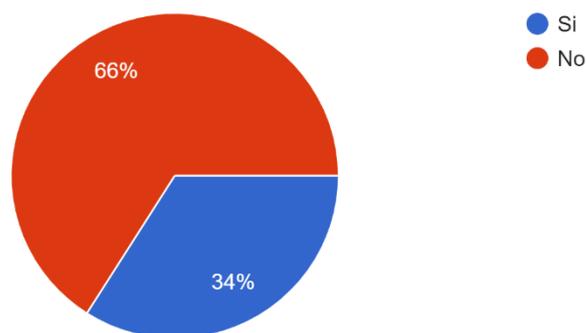


Ilustración 7

¿Usted ha sido alguna vez víctima de un acto de homofobia?

Nota: elaboración propia de los autores.

De la figura 7. Que representa a la siguiente pregunta: ¿Usted ha sido alguna vez víctima de un acto de homofobia? Indicaron: un 62 % de los encuestados no sufrieron actos de homofobia, mientras que el 34 % si sufrieron actos de homofobia.

Tabla 8

¿Usted cree que nuestra sociedad acepta las relaciones homosexuales?

	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	11	22 %
NO	39	78 %
TOTAL	50	100%

Nota: elaboración propia de los autores.

Para efectos de mejor apreciación y comparación se presenta la siguiente figura:

¿Usted cree que nuestra sociedad acepta las relaciones homosexuales?
50 respuestas

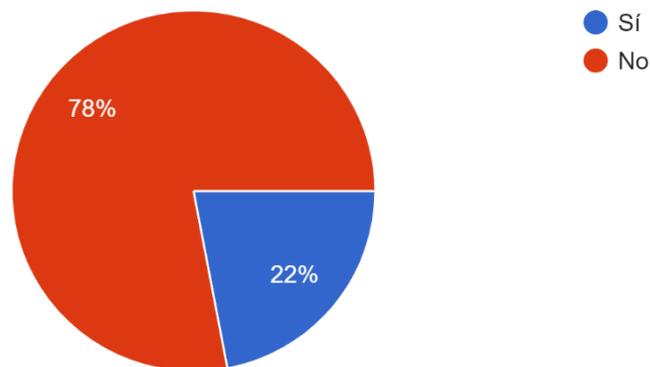


Ilustración 8

¿Usted cree que nuestra sociedad acepta las relaciones homosexuales?

Nota: elaboración propia de los autores.

De la figura 8. Que representa a la siguiente pregunta: ¿Usted cree que nuestra sociedad acepta las relaciones homosexuales? Indicaron: un 78 % de los encuestados

consideran que nuestra sociedad no acepta a las relaciones homosexuales, mientras que el 22 % considera que sí.

Tabla 9

¿Usted cree que en nuestro país exista una sociedad justa?

	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	10	20 %
NO	40	80 %
TOTAL	50	100%

Nota: elaboración propia de los autores.

Para efectos de mejor apreciación y comparación se presenta la siguiente figura:

¿Usted cree que en nuestro país exista una sociedad justa?

50 respuestas

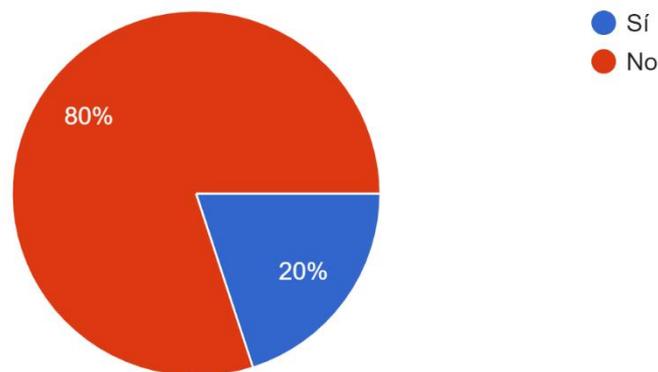


Ilustración 9

¿Usted cree que en nuestro país exista una sociedad justa?

Nota: elaboración propia de los autores.

De la figura 9. Que representa a la siguiente pregunta: ¿Usted cree que en nuestro país exista una sociedad justa? Indicaron: un 80 % de los encuestados consideran que nuestro país no es una sociedad justa, mientras que el 20 % considera que si lo es.

Tabla 10

¿Usted cree que el Estado tenga que promover la tolerancia hacia las minorías sexuales en nuestro país?

	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	44	88 %
NO	6	12 %
TOTAL	50	100%

Nota: elaboración propia de los autores.

Para efectos de mejor apreciación y comparación se presenta la siguiente figura:

¿Usted cree que el Estado tenga que promover la tolerancia hacia las minorías sexuales en nuestro país?

50 respuestas

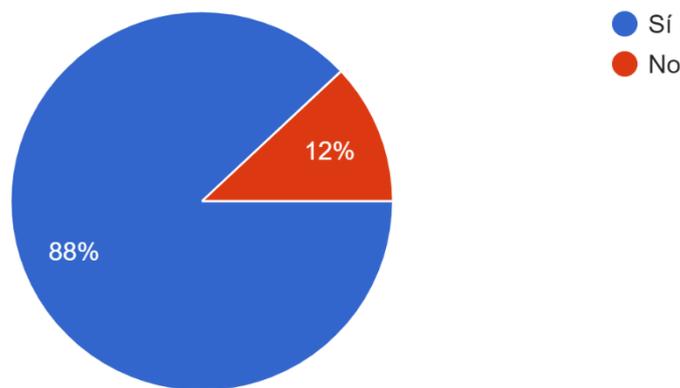


Ilustración 10

¿Usted cree que el Estado tenga que promover la tolerancia hacia las minorías sexuales en nuestro país?

Nota: elaboración propia de los autores.

De la figura 10. Que representa a la siguiente pregunta: ¿Usted cree que el Estado tenga que promover la tolerancia hacia las minorías sexuales en nuestro país? Indicaron: un 88 % de los encuestados consideran que nuestro Estado si tiene que promover la tolerancia hacia las minorías sexuales en nuestro país, mientras que el 12 % considera que no.

Tabla 11

¿Usted considera que nuestra sociedad se encuentra influenciada por cuestiones religiosas a la hora de tratar la figura de una Unión Civil?

	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	44	88 %
NO	6	12 %
TOTAL	50	100%

Nota: elaboración propia de los autores.

Para efectos de mejor apreciación y comparación se presenta la siguiente figura: ¿Usted considera que nuestra sociedad se encuentra influenciada por cuestiones religiosas a la hora de tratar la figura jurídica de la unión civil?

50 respuestas

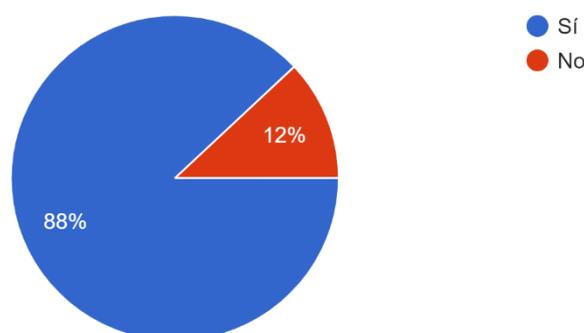


Ilustración 11

¿Usted considera que nuestra sociedad se encuentra influenciada por cuestiones religiosas a la hora de tratar la figura de una Unión Civil?

Nota: elaboración propia de los autores.

De la figura 11. Que representa a la siguiente pregunta: ¿Usted considera que nuestra sociedad se encuentra influenciada por cuestiones religiosas a la hora de tratar la figura de una Unión Civil? Indicaron: un 88 % de los encuestados consideran que nuestra sociedad se encuentra influenciada por cuestiones religiosas a la hora de tratar la figura jurídica de la Unión Civil, mientras que el 12 % considera que no es así.

Tabla 12.

¿Usted cree que se deban realizar campañas de aprobación del Proyecto de Unión Civil?

	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	42	84 %
NO	8	16 %
TOTAL	50	100%

Nota: elaboración propia de los autores.

Para efectos de mejor apreciación y comparación se presenta la siguiente figura: ¿Usted cree que se deban realizar campañas de aprobación del Proyecto de Unión Civil?

50 respuestas

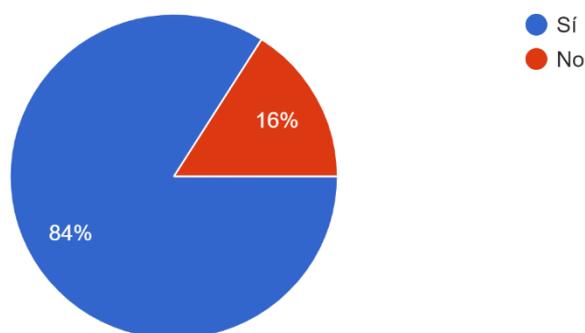


Ilustración 12

¿Usted cree que se deban realizar campañas de aprobación del Proyecto de Unión Civil?

Nota: elaboración propia de los autores.

De la figura 12. Que representa a la siguiente pregunta: ¿Usted cree que se deban realizar campañas de aprobación del Proyecto de Unión Civil? Indicaron: un 84 % de los encuestados consideran que se debe de realizar campañas de aprobación del Proyecto de Unión Civil, mientras que el 16 % consideran que no.

Tabla 133.

¿Usted cree que se transgreden derechos a la igualdad con la no regulación de la Unión Civil en el Perú?

	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	45	90 %
NO	5	10 %
TOTAL	50	100 %

Nota: elaboración propia de los autores.

Para efectos de mejor apreciación y comparación se presenta la siguiente figura:

¿Usted cree que se transgreden derechos a la igualdad con la no regulación de la Unión Civil en el Perú?

50 respuestas

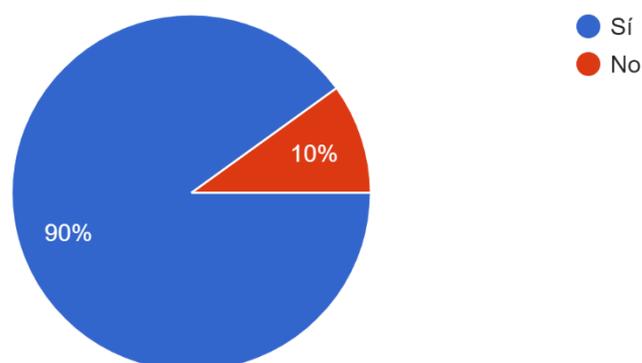


Ilustración 13

¿Usted cree que se transgreden derechos a la igualdad con la no regulación de la Unión Civil en el Perú?

Nota: elaboración propia de los autores.

De la figura 13. Que representa a la siguiente pregunta: ¿Usted cree que se transgreden derechos a la igualdad con la no regulación de la Unión Civil en el Perú? Indicaron: un 90 % de los encuestados consideran la no regulación de la Unión Civil transgrede derechos a la igualdad, mientras que el 10 % consideran que no.

Tabla 144.

¿Usted está de acuerdo con la regulación de la Unión Civil en el Perú?

	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	44	88 %
NO	6	12 %
TOTAL	50	100 %

Nota: elaboración propia de los autores.

Para efectos de mejor apreciación y comparación se presenta la siguiente figura:

¿Usted está de acuerdo con la regulación de la Unión Civil en el Perú?
50 respuestas

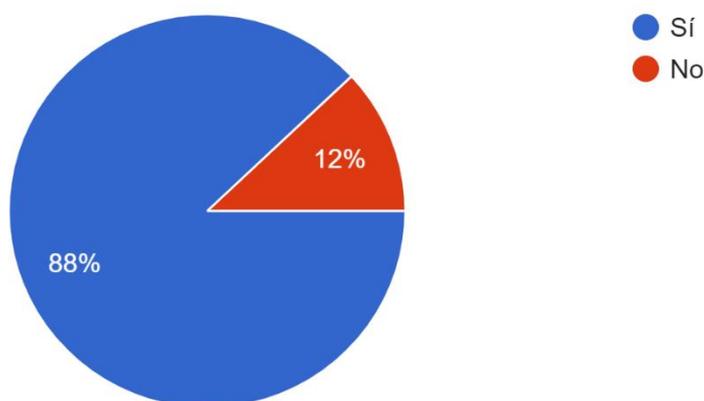


Ilustración 14

¿Usted está de acuerdo con la regulación de la Unión Civil en el Perú?

Nota: elaboración propia de los autores.

De la figura 14. Que representa a la siguiente pregunta: ¿Usted está de acuerdo con la regulación de la Unión Civil en el Perú? Indicaron: un 88 % de los encuestados consideran que, si están de acuerdo con la regulación de la Unión Civil en nuestro país, mientras que el 12 % de los encuestados consideran que no.

CAPÍTULO V

DISCUSIONES, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. DISCUSIONES DE RESULTADO

Nuestra finalidad en este acápite es mostrar la relación que existe entre lo que pretendimos al inicio de la investigación (nuestras hipótesis) con los resultados que se han obtenido. Es menester entender que la discusión es el ámbito donde (de acuerdo a todo lo desarrollado en el presente trabajo) se interpreta, justifica, aclara y relaciona los resultados y lo que se pueda concluir de todo lo trabajado.

Después de realizar el estudio sobre la transgresión de los derechos humanos de las minorías sexuales verificando una relación con la Unión Civil, corresponde analizar lo recabado:

En nuestra hipótesis general planteamos que existe relación entre la transgresión de los derechos humanos de las minorías sexuales con la Unión Civil en el Perú.

Ahora, de acuerdo a lo desarrollado a este punto, se conoce que la transgresión de los derechos humanos de las minorías sexuales en relación a la Unión Civil, es básicamente una comparación con los derechos que ostentan las parejas heterosexuales, estos son: beneficios (entiéndase a beneficios como derechos) sociales, derechos sucesorios, derechos personales, etc. Y al no estar reconocidos por nuestra Constitución Política, utilizamos los instrumentos internacionales a efectos de garantizar la tutela de estas minorías.

Se realizó un cuestionario a la población a efectos de determinar la opinión que manejan con respecto a la transgresión de los derechos humanos de las minorías

sexuales (desde los derechos ya descritos líneas precedentes) y se obtuvo el siguiente resultado:

- 1) De la figura N° 04: ¿considera que, si dos parejas del mismo sexo conviven, el que no trabaja pueda ostentar de derechos sociales (entiéndase a derechos sociales como seguro social)? Indicaron: un 88 % de los entrevistados consideran que, si dos parejas del mismo sexo conviven, el que no trabaja si pueda ostentar los derechos sociales, mientras que el 12 % restante considera que esto no debe de ser así.
Entendemos que la mayoría de nuestra población opina que las parejas homosexuales que conviven si puedan obtener derechos sociales.
- 2) De la figura N° 05: ¿Considera que, si dos parejas del mismo sexo conviven, estos tengan derecho a heredar en caso uno de ellos muera? Indicaron: un 94 % de la población consideran que, si dos parejas del mismo sexo conviven, y uno de ellos muere, la pareja de luto pueda ser parte de la masa hereditaria; por otro lado, el 6 % de nuestra población se encuentran en contra.
- 3) De la figura N° 06: ¿considera que la convivencia de dos personas del mismo sexo deba generar consecuencias jurídicas? Indicaron: un 84 % de los encuestados afirman que la convivencia de una pareja homosexual deba generar consecuencias jurídicas; mientras que el 16 % considera que no debería de generar consecuencias jurídicas.
- 4) De la figura N° 14: ¿Usted está de acuerdo con la regulación de la Unión Civil en el Perú? Indicaron: que el 88 % de nuestra población afirman estar de acuerdo con la regulación de la Unión Civil en nuestro país;

mientras que el 12 % consideran no estar de acuerdo con la regulación de la Unión Civil.

Se tiene entonces que, existe una relación entre la transgresión de los derechos humanos de las minorías sexuales con la Unión Civil en el Perú, pues al no estar regulado dicha figura, se vulneran los derechos personales, civiles, sociales, etc.

De los encuestados, se ha determinado que la mayoría de nuestra población (desde un aspecto jurídico) considera que las relaciones homosexuales, deben traer consigo consecuencias jurídicas, como derechos personales, derechos sucesorios, sociales, etc.

Entonces, se determina que, a la luz de los resultados, existe una relación directamente proporcional entre la transgresión de los derechos humanos de las minorías sexuales y la unión civil en el Perú, pues se realiza una comparación con las consecuencias jurídicas de las relaciones heterosexuales, teniendo como única diferencia entre ambos, la opción sexual; lo que coincide con los resultados obtenidos por (Minaya, 2015) quien arribó que: *“un país democrático y respetuoso de los derechos fundamentales consagrado en la Constitución Política y en tratados internacionales, debe reconocer que las personas homosexuales tienen los mismos derechos que los heterosexuales, siendo ello así en el ámbito familiar, se les debe permitir formar una unión de hecho o unión civil, la misma que genera una serie de derechos como la sociedad de bienes, el derecho al seguro social y a la herencia”* (p.50).

De la misma forma, se ha desarrollado el contraste de nuestras hipótesis específicas, siendo que:

De la hipótesis específica 1: existe relación entre la discriminación por orientación sexual y el proyecto de Unión Civil. Con respecto a esta hipótesis que se ha planteado, se han obtenido los siguientes resultados:

- 1) De la figura N° 07: ¿usted ha sido alguna vez víctima de un acto de homofobia? Para desarrollar esta figura, accesoriamente, se realizó la pregunta a todos los encuestados si pertenecían a la comunidad LGBTIQ+, dando como resultado que, de todos los encuestados, el 30 % del total pertenecían a este grupo minoritario; ahora, el resultado en la figura N° 07 responde: a que el 34% de todos los encuestados, han sufrido actos de homofobia, entendiendo este como una burla en alusión a los gustos homosexuales.

Se tiene entonces que, más de la cantidad de los encuestados que pertenecen a la comunidad LGBTIQ+ han sufrido actos de homofobia.

- 2) De la figura N° 08: ¿usted cree que nuestra sociedad acepta las relaciones homosexuales? Indicaron: que un 22 % de los encuestados consideran que nuestra sociedad si aceptan las relaciones homosexuales, mientras que el 78 % de nuestra población considera que no es así.
- 3) De la figura N° 09: ¿usted cree que en nuestro país exista una sociedad justa? Indicaron: que un 80 % de los encuestados consideran que nuestro país no es una sociedad justa, mientras que el 20 % del total consideran que sí.

- 4) De la figura N° 10: ¿usted cree que el Estado tenga que promover la tolerancia hacia las minorías sexuales en nuestro país? Indicaron: que el 88 % de nuestra población se encuentran de acuerdo en que el Estado tenga que promover la tolerancia hacia las minorías sexuales en nuestro país, mientras que el 12 % consideran que no.

Entonces, de acuerdo a los resultados, se desprende que existe una relación entre la discriminación por orientación sexual y el proyecto de unión civil, pues existe parte de nuestra población que han sufrido actos de homofobia, y que, a su vez, consideran que nuestro Estado tiene que realizar una intervención a efectos de frenar estos actos que tienen como base la discriminación. Asimismo, gran porcentaje de nuestros encuestados consideraron que nuestra sociedad no acepta las relaciones homosexuales; con lo que no coincide con los resultados obtenidos por (Ygredda, 2018) quien llegó a manifestar que *“la regulación de la Unión Civil planteada a través de diversos proyectos que pretenden su aprobación a la fecha no han tenido éxito esperado porque una de las mayores trabas que se han presentado es que las propuestas si bien resultan lógicas y pasibles de ser consideradas, no son amparadas precisamente por una votación que no les favorece; entendiendo por lo tanto, que nuestros legisladores y la sociedad peruana al parecer no conciben en su gran mayoría la necesidad de regular la unión civil como una institución a incorporar dentro del matrimonio o unión de hecho con efectos similares que buscan proteger a la familia instituida por un varón y una mujer”* (p.105).

De la hipótesis específica 2: existe relación entre la aceptación social de las relaciones homosexuales y la transgresión de los derechos humanos de las minorías sexuales. Con respecto a esta hipótesis planteada, se han obtenido los siguientes resultados:

- 1) De la figura N° 11: ¿usted considera que nuestra sociedad se encuentra influenciada por cuestiones religiosos a la hora de tratar la figura de la Unión Civil? Indicaron: que, del total de nuestros encuestados, el 88% de nuestra población consideran que nuestra sociedad si se encuentra influenciada por cuestiones religiosos a la hora de tratar la figura de la Unión Civil, mientras que el 12 % consideran que no.
- 2) De la figura N° 12: ¿usted cree que se deban de realizar campañas de aprobación del Proyecto de Unión Civil? Indicaron: que el 84 % de nuestros encuestados si creen que se deba realizar campañas de aprobación del Proyecto de Unión Civil, mientras que el 16 % restante consideran que no.
- 3) De la figura N° 13: ¿usted cree que se transgreden derechos a la igualdad con la no regulación de la Unión Civil en el Perú? Indicaron: que el 90 % de nuestra población considera que se transgreden derechos a la igualdad con la no regulación de la Unión Civil en el Perú, mientras que el 10 % consideran que no.

Ahora, de acuerdo a los resultados, nos damos cuenta que existe una relación entre la aceptación social de las relaciones homosexuales y la transgresión de los derechos humanos de las minorías sexuales, pues el mayor porcentaje de nuestra población considera que el Estado tenga que intervenir para poder aceptar a las minorías sexuales, porque carece de tolerancia, ya que aun nos

encontramos arraigados por sesgos religiosos. A su vez, se denota un entorno de desigualdad a la hora de tocar el tema de la Unión Civil; lo que coincide con los resultados entablados por (Minaya, 2015) quien obtuvo como resultado que: *“existe una relación directamente proporcional entre la legislación de la unión civil y el respecto a la igualdad ante la ley, pues así como los ciudadanos heterosexuales tienen derechos y obligaciones, los homosexuales, cuya única distinción es la opción sexual, tienen las mismas obligaciones, pero no los mismos derechos (...) pues existe un impedimento, el mismo fundamento moral y religioso, pero no jurídico”* (p. 49).

5.2. CONCLUSIONES

Entonces, efectuadas las evaluaciones, contrastaciones y discusiones de las hipótesis de trabajo, se puede concluir lo siguiente:

- Actualmente los ciudadanos de la Provincia de Huaura que integran las minorías sexuales sufren una transgresión de derechos al no existir una ley que regule sus relaciones homoafectivas y las consecuencias jurídicas que puedan suscitarse de las mismas.
- Existe una distinción normativa en la regulación de las relaciones tanto homosexuales como heterosexuales.
- Se transgreden derechos humanos de las minorías sexuales no solo con acciones, sino también con omisiones, pues la carencia de regulación de la Unión Civil deja en un estado de indefensión a las personas que ostentan una relación homosexual.
- La discriminación por orientación sexual de nuestros legisladores no permite regular la situación jurídica de las minorías sexuales a través del proyecto de Unión Civil, no permitiéndoles así desarrollarse plenamente.

- Nuestra sociedad se encuentra envuelto en una capa de sesgo religioso a la hora de tratar la Unión Civil en nuestro país, pues gracias a ello se retrasó su regulación.
- Aprobar el proyecto de Unión Civil permitirá resguardar los derechos reconocidos por nuestra Constitución Política y los dispositivos internacionales en materia de derechos humanos, permitiéndoles ejercer plenamente su derecho a la identidad sexual.
- La aceptación social de las relaciones homosexuales cesará la transgresión de los derechos humanos de estas personas que pertenecen al grupo minoritario y sentará las bases de la convivencia de una sociedad más justa.
- La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad deben ser en estricto, el fin supremo de la sociedad y el Estado, por ello, toda carencia de regulación normativa que produzca un estado de indefensión o vulneración debe ser corregido por el Estado utilizando todas las vías posibles.
- La regulación de la Unión Civil traerá consigo la anhelada seguridad jurídica, para que las parejas homosexuales puedan desarrollarse plenamente en nuestra sociedad, obteniendo tanto derechos como obligaciones de convivencia.

5.3. RECOMENDACIONES

PRIMERO: Se recomienda regular la figura de la Unión Civil, a fin de que las relaciones homosexuales tengan consecuencias jurídicas dando como resultado, la obtención de los derechos personales, sociales, sucesorios, patrimoniales, etc. A favor de las parejas homosexuales.

SEGUNDO: Se recomienda a los legisladores establecer parámetros de regulación en las relaciones homosexuales, para que estos puedan desarrollarse en el ámbito civil; asimismo, que se efectúe un control de convencionalidad en nuestro sistema normativo,

que ayudará a que las futuras normas que se emitan, tengan como base unas miras hacia la tutela de los Derechos Humanos.

TERCERO: Se recomienda al Estado realizar programas de tolerancia respecto a las minorías sexuales, pues existe una parte de la población que crea discordia en las relaciones homosexuales. Asimismo, dichos programas se tienen que implementar mediante las políticas públicas a favor de las minorías sexuales.

CUARTO: Se recomienda ampliar el estudio de las minorías sexuales a efectos de que se pueda regular los comportamientos de estos, a efectos de que puedan gozar de derechos iguales al resto del grupo mayoritario. Por ende, se exhorta a nuestro Poder Legislativo con el fin de que se lleve a cabo el debate de la unión civil no desde un aspecto cultural o religioso, más sino desde un aspecto jurídico, pues las relaciones personales se tratan desde un ámbito meramente legal.

QUINTO: Se recomienda implementar el control de convencionalidad a la hora de legislar la Unión Civil, a efectos de que esta figura jurídica pueda estar regulado debidamente, estando siempre arraigado a los estándares internacionales correspondientes a la protección de los derechos humanos.

SEXTO: Se recomienda a las universidades públicas y privadas profundizar el estudio de los derechos humanos tanto desde un aspecto social, como desde un aspecto jurídico, a efectos de poder recabar información suficiente para poder entender la realidad en que se encuentra nuestro país como transgresor de Derechos Humanos.

CAPITULO VI

FUENTES DE INFORMACION

6.1. FUENTES BIBLIOGRÁFICAS

- Barandarián, J. L. (1995). *Tratado de Derecho Civil*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Bobes, V. C. (2002). *Movimientos sociales y sociedad civil: una mirada desde América Latina*. Bogotá: Centro Editorial Javriano.
- Castañeda, J. E. (1975). *Derecho de Sucesiones*. Lima: Talleres Gráficos.
- Chaname, R. (2012). *Diccionario de Derecho Constitucional* (9 ed.). Lima: Abogados.org.
- Defensoría del Pueblo. (2016). *Derechos humanos de las personas LGTBI: Necesidad de una política pública para la igualdad en el Perú*. Lima: VORENO E.I.R.L.
- Ferrero, A. (2005). *Tratado de Derecho Sucesorio*. Lima: Jurídica Grijley.
- Gutiérrez, W. C. (2003). *Código Civil comentado*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Herek, G. M. (2004). *Beyond Homophobia: Thinking about Sexual Perjudice and Stigma in the Twenty-First Century*. San Francisco: Sexuality Research and Social Policy.
- Hernández Cabrera, P. M. (2001). *Los estudios sobre diversidad sexual en el PUEG*. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Hernández Forcada, R. (2018). *Diversidad sexual, discriminación y violencia*. Ciudad de México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos.
- Lanatta, R. (1981). *Derecho Sucesiones*. Lima: Desarrollo S.A.
- Lannata, R. (1981). *Derecho de Sucesiones*. Lima: Desarrollo S.A.
- Osorio, M., & Cabanellas de las Cuevas, G. (2012). *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*. Buenos Aires: Heliasta.
- Otsuka, L., Anaya, K., Hidalgo, A., & Forno, M. (2016). *INFORME ANUAL SOBRE DERECHOS HUMANOS DE PERSONAS TRANS, LESBIANAS, GAYS Y BISEXUALES EN EL PERÚ 2015-2016*. (R. Maribel, Ed.) Lima, Lima, Perú: Lettera Gráfica S.A.C.

- Pimentel, G. P. (1987). *Manual de Derecho Civil*. Lima: Huallaga.
- Regalado, A. L. (2015). *Manual para el curso de: Derechos Reales*. Huacho.
- Stoller, R. J. (1979). *Sexual Excitement: Dynamimcs of Erotic Life* . Nueva York: Pantheon Books.
- Zea, A. V. (1984). *Derecho Civil*. Bogotá: Temis Librería.
- Albaladejo, M. (2004). *Derecho Civil III* (10ª ed.). Madrid: EDISOFER.
- Bruce, C., & De Belaunde, A. (2016). *PROYECTO DE LEY QUE ESTABLECE LA UNIÓN CIVIL*. Lima.
- Karen, P. (2018). *¡Somos ciudadanas! Ciudadanía y sufragio femenino en el Perú*. Lima: PUCP- Escuela de Gobierno y Políticas Públicas.
- Valenzuela, C. (21 de Abril de 2018). 12,026 peruanos pertenecen a la comunidad LGBTI, según último reporte del INEI. *Diario Perú 21*, pág. 1.
- Vasquez Rios, A. (2011). *Derechos Reales*. Lima: San Marcos.

6.2. FUENTES HEMEROGRAFICAS

- Bobes, V. C. (2002). *Movimientos sociales y sociedad civil: una mirada desde América Latina*. Bogotá: Centro Editorial Javriano.
- Carbajal, P. (12 de 07 de 2013). El reconocimiento de derechos a la comunidad LGBTI. *Juridicas*, 123-141. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4919267.pdf>
- Defensoria del Pueblo. (2016). *Derechos humanos de la comunidad LGBTI: Necesidad de una politica publica para igualdad en el Perú*. informe defensorial, Defensoria del Pueblo, Lima. Obtenido de <http://bvs.minsa.gob.pe/local/MINSA/3821.pdf>

- Defensoría del Pueblo. (2016). *Derechos humanos de las personas LGTBI: Necesidad de una política pública para la igualdad en el Perú*. Lima: VORENO E.I.R.L.
- Fernandez, C. (2015). *Breves apuntes sobre el «Proyecto de vida» y su protección jurídica*. Lima: San Marcos. Obtenido de <http://www.pensamientocivil.com.ar/doctrina/602-breves-apuntes-sobre-proyecto-vida-y-su-proteccion-juridica>
- Herek, G. M. (2004). *Beyond Homophobia: Thinking about Sexual Perjudice and Stigma in the Twenty-First Century*. San Francisco: Sexuality Research and Social Policy.
- Hernández Cabrera, P. M. (2001). *Los estudios sobre diversidad sexual en el PUEG*. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Hernández Forcada, R. (2018). *Diversidad sexual, discriminación y violencia*. Ciudad de México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos.
- Osorio, M., & Cabanellas de las Cuevas, G. (2012). *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*. Buenos Aires: Heliasta.
- Otsuka, L., Anaya, K., Hidalgo, A., & Forno, M. (2016). *INFORME ANUAL SOBRE DERECHOS HUMANOS DE PERSONAS TRANS, LESBIANAS, GAYS Y BISEXUALES EN EL PERÚ 2015-2016*. (R. Maribel, Ed.) Lima, Lima, Perú: Lettera Gráfica S.A.C.
- Stoller, R. J. (1979). *Sexual Excitement: Dynamimcs of Erotic Life*. Nueva York: Pantheon Books.
- Tribunal Constitucional. (2009). *EXP. N.º 05829-2009-PA/TC*.

ANEXOS

ANEXO 1

MATRIZ DE CONSISTENCIA: TRANSGRESIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MINORÍAS SEXUALES Y SU RELACIÓN CON LA UNIÓN CIVIL EN EL PERÚ.

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES E INDICADORES	METODOLOGÍA
PP: ¿Qué relación existe entre la transgresión de los Derechos Humanos de las minorías sexuales y la unión civil en Perú?	OG: Determinar qué relación existe entre la transgresión de Derechos Humanos de las minorías sexuales y la unión civil en Perú.	Existe relación entre la transgresión de los derechos humanos de las minorías sexuales con la Unión Civil en el Perú.	V1: Transgresión de derechos humanos de las minorías sexuales Indicadores: - Derechos sociales. - Derecho sucesorio. - Derecho de familia. - Igualdad ante la ley. - Discriminación por sexo y acoso. - Educación social.	Tipo de investigación: El presente trabajo es correlacional, de modo que el estudio de las variables cuenta con una relación o asociación no causal. Se ha realizado la medición de las variables y luego mediante las pruebas de las hipótesis correlacionales y la aplicación de técnicas estadísticas, se estimó la correlación. Nivel de investigación: investigación jurídico-social correlativo.
PE1: ¿En qué medida la discriminación por orientación sexual se relaciona con el Proyecto de la Unión Civil?	OE1: Establecer en qué medida la discriminación por orientación sexual se relaciona con el Proyecto de la Unión Civil.	HE1: Existe relación entre la discriminación por orientación sexual y el Proyecto de Unión Civil.	V2: Proyecto de Unión Civil Indicadores:	Diseño: La presente investigación es de diseño no experimental, dado que se trata de eventos jurídicos referentes a derechos humanos fundamentales que vertidas en el campo social no pueden ser objeto de experimentación alguna, ello por la prevalencia del principio de la persona humana como sujeto de protección por parte del Derecho y no como medio para la consecución de las finalidades últimas del Estado; cumpliéndose así el mandato contenido en la Constitución Política del Perú. Enfoque: El estudio científico del tema que se propone será desde un enfoque cuantitativo, pues usamos la recolección de datos para probar nuestras hipótesis con la base de la medición numérica y el análisis estadístico para establecer patrones de comportamiento de nuestra sociedad. El punto de partida en que nos hemos ceñido ha sido de que existe una realidad que conocer y esto es la realidad de las minorías sexuales.
PE2: ¿En qué medida la transgresión de los Derechos Humanos de las minorías sexuales se relaciona con la aceptación social de las relaciones homosexuales?	OE2: Establecer en qué medida la transgresión de los Derechos Humanos de las minorías sexuales se relaciona con la aceptación social de las relaciones homosexuales.	HE2: Existe relación entre la transgresión de los Derechos Humanos de las minorías sexuales y la aceptación social de las relaciones homosexuales.	- Derecho a la igualdad. - Derecho al libre desarrollo. - Derecho a la identidad. - Legitimidad. - Convivencia homosexual. - Costumbres sociales. - Libertad de expresión. - Intervención estatal.	Población y muestra: Se encuentra conformado por los ciudadanos de edades de 18 a 60 años, que habiten en el Provincia de Huaura. De los cuales “X” estarán a favor del proyecto materia de investigación, mientras que “Y” estarán en desacuerdo.

ANEXO 2

Instrumento para la Toma de Datos Evidencias del trabajo estadístico desarrollado.

Transgresión de los Derechos Humanos de las Minorías Sexuales y su relación con la Unión Civil en el Perú.

Transgresión de los Derechos Humanos de las Minorías Sexuales y su relación con la Unión Civil en el Perú.

El cuestionario a continuación tiene como intención fundamental recabar información sobre la forma de pensar respecto a las relaciones de las minorías sexuales, y fue entregado a la población en general (esto incluye a Fiscales, abogados, estudiantes y público en general) de la Provincia de Huaura. El cuestionario se realizó de manera anónima y la información que se ha recabado será utilizada para fines únicamente académicos, donde se garantiza confidencialidad estricta.

*Obligatorio

Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión



1. ¿Qué edad tiene? *

Selecciona todas las opciones que correspondan.

- Entre 18 a 24 años.
- Entre 25 a 31 años.
- Entre 32 a 45 años.
- Más de 45 años.

2. ¿Usted pertenece a la comunidad LGTBQ+?

Selecciona todas las opciones que correspondan.

- Si
 No

3. ¿A qué se dedica actualmente? *

Selecciona todas las opciones que correspondan.

- Estudiante de derecho.
 Abogado.
 Servidor público.

Otros: _____

4. ¿Considera que, si dos parejas del mismo sexo conviven, el que no trabaja pueda ostentar de derechos sociales (entiéndase a derechos sociales como seguro social)? *

Marca solo un óvalo.

- Si
 No

5. ¿Considera que, si dos parejas del mismo sexo conviven, estos tengan derecho a heredar en caso uno de ellos muera? *

Marca solo un óvalo.

- Si
 No

6. ¿Considera que la convivencia de dos personas del mismo sexo deba generar consecuencias jurídicas? *

Marca solo un óvalo.

Sí

No

7. ¿Usted ha sido alguna vez víctima de un acto de homofobia? *

Marca solo un óvalo.

Sí

No

8. ¿Usted cree que nuestra sociedad acepta las relaciones homosexuales? *

Marca solo un óvalo.

Sí

No

9. ¿Usted cree que en nuestro país exista una sociedad justa? *

Marca solo un óvalo.

Sí

No

10. ¿Usted cree que el Estado tenga que promover la tolerancia hacia las minorías sexuales en nuestro país? *

Marca solo un óvalo.

- Sí
 No

11. ¿Usted considera que nuestra sociedad se encuentra influenciada por cuestiones religiosas a la hora de tratar la figura jurídica de la unión civil? *

Marca solo un óvalo.

- Sí
 No

12. ¿Usted cree que se deban realizar campañas de aprobación del Proyecto de Unión Civil? *

Marca solo un óvalo.

- Sí
 No

13. ¿Usted cree que el Estado tenga que promover la tolerancia hacia las minorías sexuales en nuestro país? *

Marca solo un óvalo.

- Sí
 No

14. ¿Usted cree que se transgreden derechos a la igualdad con la no regulación de la Unión Civil en el Perú? *

Marca solo un óvalo.

Sí

No

15. ¿Usted está de acuerdo con la regulación de la Unión Civil en el Perú? *

Marca solo un óvalo.

Sí

No

Google no creó ni aprobó este contenido.

Google Formularios

ANEXO 3

EXTRACTO DEL PROYECTO DE LEY N° 961/2016-CR



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

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

Proyecto de Ley N° 961/2016-CR

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

PROYECTO DE LEY

LEY DE MATRIMONIO CIVIL IGUALITARIO

Artículo 1. Modificación del artículo 234 del Código Civil

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

Noción del matrimonio

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

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

Artículo 2. Aplicación de la ley

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

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

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

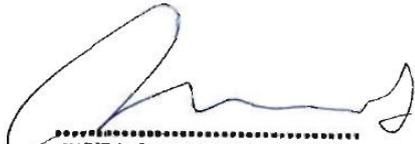
Artículo 3. Reconocimiento de matrimonios celebrados en el extranjero

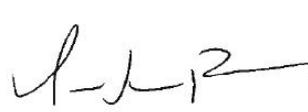
Todo matrimonio regularmente celebrado al amparo de un ordenamiento extranjero tiene la misma eficacia en el Perú, conforme a las reglas del Derecho Internacional Privado. No podrá alegarse en ningún caso que el matrimonio entre dos personas del mismo sexo es en sí mismo incompatible con el orden público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

Artículo 4. Vigencia de la ley

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

Lima, 14 de febrero de 2017


INDIRA ISABEL HUILCA FLORES
Congresista de la República

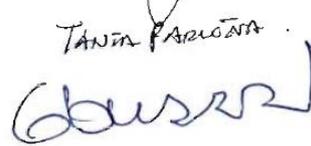


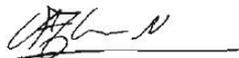
MARÍA GLAVE ROSNY

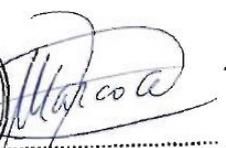



Alberto de Belaunde


M. R. PACHECO


TANIA PARIONA






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



EDGAR A. OCHOA PEZO
Congresista de la República

2 
Carlos Bruce

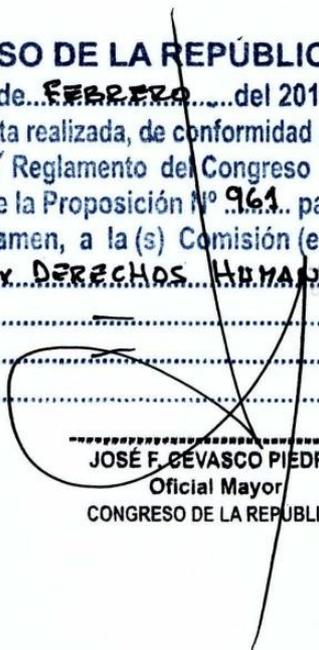
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 16 de FEBRERO del 2019.

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

JUSTICIA y DERECHOS HUMANOS.

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



JOSÉ F. CEVASCO PIEDRA
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

OSER DOICOO F BASSIS
Los datos de la información

Los datos de la información
Los datos de la información

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

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

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

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

I. FUNDAMENTACIÓN

1.1 Marco constitucional y legal de la familia y el matrimonio

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

La Constitución Política del Perú establece que: *"La comunidad y el Estado (...) protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad"*⁷ y señala que, las formas del matrimonio, las causas de separación y de disolución serán reguladas por Ley. Por su parte, el Tribunal Constitucional peruano ha reconocido el matrimonio como una *institución jurídica constitucionalmente garantizada⁸ y natural*.

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

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

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

⁶ Ibid. pág. 143.

⁷ Artículo 4 de la Constitución Política del Perú

⁸ Ver: Expediente N.º 2868-2004-AA/TC, fundamento 13 y EXP. N.º 03605-2005-AA/TC, fundamento 3.

reconocimiento constitucional⁹; ello no implica que se haya establecido de manera definitiva cómo y por quiénes se constituyen las uniones matrimoniales, más aún cuando el propio artículo 2.2 de la Constitución prohíbe toda forma de discriminación.

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

De esta manera, si bien la Constitución prevé que el Poder Legislativo puede establecer la forma de constitución del matrimonio, así como las causas de separación y de disolución, debe tenerse en cuenta que la facultad del Estado para regular lo referente a las relaciones de pareja y familiares debe guardar absoluta armonía con el marco constitucional y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, tal como lo reconoce el propio Código Civil al señalar que "la regulación jurídica de la familia debe realizarse en armonía con los principios y normas proclamados en la Constitución Política del Perú"¹⁰. En ese sentido, el Poder Legislativo no puede dejar de garantizar protección jurídica a las parejas conformadas por personas del mismo sexo ya que esto supondría una forma de discriminación la misma que se encuentra proscrita por el artículo 2.2 del texto constitucional y las normas relativas a los derechos humanos. Asimismo, esta protección debe garantizarse bajo los parámetros establecidos para las personas de sexo distinto.

Así también, debe recordarse que el Estado en su ordenamiento interno y por actos de cualquiera de sus poderes no puede actuar en contra del principio de igualdad y no discriminación en perjuicio de un determinado grupo de personas¹¹, como es el caso de las personas LGTB, en el entendido de que "la legitimación democrática de determinados hechos o actos en una sociedad está limitada por las normas y obligaciones internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos en tratados como la Convención Americana, que constituyen un límite infranqueable a la regla de mayorías en instancias democráticas"¹².

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

⁹ Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2014). Informe N°-2014-JUS/DGDH. Opinión sobre el Proyecto de Ley 2647/2013-CR que establece la unión civil no matrimonial para personas del mismo sexo, pág. 18. Disponible en: <http://3.elcomercio.e3.pe/doc/0/0/8/5/1/851029.pdf>

¹⁰ Código Civil peruano:

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

¹¹ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-18/03, del 17 de septiembre de 2003, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, párrafo 100.

¹² Corte IDH. Sentencia de 24 de febrero de 2011 (Fondo y Reparaciones) en el caso *Gelman vs. Uruguay*, párr. 139.

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

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

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

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

1.2.1 Sentencias de la Corte Constitucional colombiana

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

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

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

¹³ Corte IDH. Caso de Karen Atala Riffo e hijas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 92.

¹⁴ Ibid. párrafo 119

¹⁵ ZELADA, Carlos J. y Alonso GURMENDI DUNKELBERG. "Entre el escudo y la espada: el matrimonio igualitario visto desde el orden público internacional y el derecho internacional de los derechos humanos". *Themis*, 69, 2016, p. 266.

¹⁶ RAMÍREZ HUAROTO, Beatriz. "Reflexiones a propósito del reconocimiento en argentina del matrimonio igualitario y el rol que le corresponde a la esfera judicial". *Gaceta Constitucional*, Tomo 32, agosto 2010, pp. 383-390.

¹⁷ Corte Constitucional, Sentencia C- SU214/16

¹⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-577/11

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-577/11 y C- SU214/16

²⁰ Corte Constitucional, Sentencia C- SU214/16

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

Otra de las libertades que se ven afectadas por la prohibición de este matrimonio es el libre desarrollo de personalidad, puesto que: "La expresión de la voluntad responsable para conformar una familia debe ser plena en el caso de los homosexuales es [una] conclusión que surge de [sus] exigencia"²².

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

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

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

²¹ Corte Constitucional, Sentencia C- SU214/16

²² Sentencia C-577/11

²³ Corte Constitucional, Sentencia C- SU214/16

²⁴ Corte Constitucional, Sentencia C- SU214/16

²⁵ Corte Constitucional, Sentencia C- SU214/16

²⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-577/11

²⁷ Corte Constitucional, Sentencia C- SU214/16

²⁸ Sentencia C-577/11

²⁹ Sentencia C-577/11

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

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

1.2.2 Corte Suprema de Estados Unidos

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

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

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

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

³⁰ Corte Constitucional, Sentencia C- SU214/16

³¹ Sentencia C-577/11

³² Sentencia C-577/11

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

1.2.3 Tribunal Constitucional Español

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

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

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

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

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

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

³⁹ Sentencia 198/2012

⁴⁰ Sentencia 198/2012

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

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

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

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

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

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

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

⁴¹ Sentencia 198/2012

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

⁴³ Ibid. párr. 65

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

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

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

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

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

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

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

⁴⁵ Opinión Consultiva OC-21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/14. Resolución de 19 de agosto de 2014, párr. 31.

⁴⁶ Caso Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar") Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 noviembre de 2012, párr. 330.

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

⁴⁸ Lo cual fue señalado por la Corte en el Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. (párr. 121. El Estado, desde que ratificó la Convención Americana el 21 de agosto de 1990, ha mantenido vigente el Decreto Ley N° 2.191 por 16 años, en inobservancia de las obligaciones consagradas en aquella. *Que tal Decreto Ley no esté siendo aplicado por el Poder Judicial chileno en varios casos a partir de 1998, si bien es un adelanto significativo y la Corte lo valora, no es suficiente para satisfacer las exigencias del artículo 2 de la Convención en el presente caso*)

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

⁵⁰ Caso Gelman Vs. Uruguay. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de marzo de 2013. párr. 69

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

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

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

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

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

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

⁵¹ *Idem*, párr. 102

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

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

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

⁵⁵ Exp. N.º 05854-2005-AA/TC Fundamento 23.

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

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

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

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

El artículo 2 de la Convención Americana establece:

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

El artículo 24 de la Convención Americana establece:

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

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

⁵⁶ Artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

⁶² Idem pág. 134

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

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

⁶⁵ STC N° 2868-2004 AI/TC, pág. 23

⁶⁶ STC N° 01575-2007-PHC/TC, pág. 28

escoger libremente las circunstancias que le dan sentido a su existencia, conforme a sus propias opciones y convicciones⁶⁷. Así, reiteradamente, tanto en el año 2012, en un caso relacionado con la remoción, a una mujer lesbiana, de la tuición de sus hijas debido a su orientación sexual (*Atala Riffo y Niñas vs. Chile*), como en el año 2016, en un caso relativo al no reconocimiento a un ciudadano de la pensión de sobrevivencia correspondiente posterior a la muerte de su pareja del mismo sexo (*Ángel Alberto Duque vs. Colombia*), la Corte IDH concluyó que la orientación sexual constituye una categoría protegida por la Convención Americana:

[...] teniendo en cuenta las obligaciones generales de respeto y garantía establecidas en el artículo 1.1 de la Convención Americana, los criterios de interpretación fijados en el artículo 29 de dicha Convención, lo estipulado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, las Resoluciones de la Asamblea General de la OEA, los estándares establecidos por el Tribunal Europeo y los organismos de Naciones Unidas [...], la Corte Interamericana deja establecido que la orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención. Por ello está proscrita por la Convención cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual de la persona. En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual^{68 69}.

Estas consideraciones, son obligatorias en atención al control de convencionalidad y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo V del Código Procesal Constitucional⁷⁰ y la Cuarta Disposición Final y Transitoria⁷¹ de la Constitución.

La Corte IDH ha sido enfática en señalar que "tratándose de la prohibición de discriminación por orientación sexual, la eventual restricción de un derecho exige una fundamentación rigurosa y de mucho peso, invirtiéndose, además, la carga de la prueba, lo que significa que corresponde a la autoridad demostrar que su decisión no tenía un propósito ni un efecto discriminatorio"⁷².

El Tribunal Constitucional ha precisado que la igualdad implica el "reconocimiento de un *derecho a no ser discriminado* por razones proscritas por la propia Constitución (origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) o por otros motivos ("de cualquier otra índole") que jurídicamente resulten relevantes"⁷³. Asimismo, ha señalado el Tribunal a propósito del artículo 2.2 de la Constitución que aunque esta disposición constitucional no mencione, al menos de manera expresa, a cierto grupo

⁶⁷ Corte IDH. Caso de Karen Atala Riffo e hijas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 136.

⁶⁸ Corte IDH. Caso *Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 91.

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

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

⁷¹ Cuarta. - 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.

⁷² Corte IDH. Caso *Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 124.

⁷³ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ. Sentencia de 16 de abril de 2014, recaída en el Expediente N° 02437-2013-PA/TC, fundamento 5.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

⁷⁶ LA LEY. "Matrimonios gay pueden adquirir e inscribir bienes en el Perú". Nota periodística de fecha 4 de octubre de 2016, elaborada por Ana Bazo Reisman para el portal legal *La Ley*, disponible en <http://laley.pe/not/3554/matrimonios-gay-pueden-adquirir-e-inscribir-bienes-en-el-peru/>. La resolución a la que se hace referencia, y cuyo texto íntegro está disponible en el enlace mencionado, es la Resolución N° 1868-2016-SUNARP-TR-L, de 16 de septiembre de 2016.

⁷⁷ LA LEY. "Juez ordena la inscripción de matrimonio homosexual en el Perú". Nota periodística de fecha 9 de enero de 2017, elaborada por Cynthia Vergaray para el portal legal *La Ley*, disponible en <http://laley.pe/not/3726/juez-ordena-la-inscripcion-de-matrimonio-homosexual-en-el-peru/>.

⁷⁸ La sentencia a la que se hace referencia, y cuyo texto íntegro está disponible en el enlace mencionado en el pie de página previo, es del séptimo Juzgado Constitucional en el Expediente N° 22863-2012-0-1801-JR-CI-08.

⁷⁹ ALTAVOZ. "RENIEC señala que inscribirá a niño con apellidos de sus dos madres. Esta es la historia detrás". Nota periodística de fecha 16 de enero de 2017, elaborado por Matheus Calderón para el portal legal *Altavoz*, disponible en <http://altavoz.pe/2017/01/16/20669/reniec-senala-que-inscribira-a-nino-con-apellidos-de-sus-dos-madres-esta-es-la-historia-detras>.

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

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

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

III. ANALISIS COSTO BENEFICIO

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

⁸⁰ ZELADA, Carlos J. y Alonso GURMENDI DUNKELBERG. "Entre el escudo y la espada: el matrimonio igualitario visto desde el orden público internacional y el derecho internacional de los derechos humanos". *Themis*, 69, 2016, pp. 257-274.