



Universidad Nacional Mayor de San Marcos

Universidad del Perú. Decana de América
Facultad de Derecho y Ciencia Política
Unidad de Posgrado

Matrimonio entre personas del mismo sexo como reafirmación de derechos civiles y constitucionales

TESIS

Para optar el Grado Académico de Magíster en Derecho con
mención en Derecho Constitucional y Derechos Humanos

AUTOR

William RABANAL PALACIOS

Lima, Perú

2017

RESUMEN

El matrimonio entre personas del mismo sexo en el Perú como en otras partes del mundo es un tema muy controvertido; no existe acuerdo pacífico sobre el mismo, justamente porque se toca aspectos sensibles del ser humano, como son sus convicciones filosóficas y religiosas. Ello ha producido cruentas discusiones entre intelectuales, académicos, juristas y políticos. No hay consenso. Cada quien habla desde su lente íntimo, su doctrina religiosa o filosófica.

En nuestro país, la población está en contra no solo del matrimonio gay sino también de la unión civil homosexual. La iglesia peruana rechaza el matrimonio homosexual y a la unión civil: “el matrimonio es la unión complementaria entre un hombre y una mujer. La Unión Civil y el matrimonio homosexual en el fondo son lo mismo. El Estado (...) debe basar sus leyes en el respeto al orden natural (Juan Luis Cipriani). Desde la doctrina jurídica mayoritaria, derecho constitucional como derecho civil, se afirma que el único matrimonio que consagra la Constitución como el Código Civil es el matrimonio heterosexual.

En el plano de la norma positiva, en nuestro país no está regulado taxativamente (Constitución y Código Civil) el matrimonio homosexual como en otros países. Tampoco los tribunales jurisdiccionales o Tribunal Constitucional han emitido lineamientos jurisprudenciales respecto a tan controvertido tema.

Nosotros consideramos que la constitución si bien no consagra explícitamente el matrimonio homosexual tampoco lo prohíbe. Nuestra carta magna no consagra quienes son parte activa del matrimonio. Afirmar que la *magna lex* consagra solo el matrimonio heterosexual significaría darle un contenido que no contiene o un carácter que no le corresponde. El hecho es claro, nuestra constitución no consagra ningún tipo de matrimonio, ni el matrimonio heterosexual, ni matrimonio homosexual ni matrimonio transexual. La constitución es sabia en solo promocionar el derecho al matrimonio, y nada más.

Por ello, en la presente tesis, lo que pretendemos es desarrollar el matrimonio entre personas del mismo sexo desde el derecho comparado, desde los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, desde jurisprudencia de los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos y Tribunal Constitucional Peruano, desde la legislación nacional (Constitución y Código Civil) y un estudio de campo con los actores directamente involucrados con el tema.

Palabras Claves: matrimonio homosexual, matrimonio heterosexual, unión civil, gays, lesbiana, heterosexualidad, identidad sexual,

ABSTRACT

Marriage between persons of the same sex in Perú, as in other parts of the world, is a very controversial subject; there is no peaceful agreement on it, precisely because it touches sensitive aspects of the human being, as are his philosophical and religious convictions. This has produced bitter discussions among intellectuals, academics, lawyers and politicians. There is no consensus. Everyone speaks from their inner lens, their religious or philosophical doctrine.

In our country, the population is against not only gay marriage but also the homosexual civil union. The Peruvian church rejects gay marriage and civil union: "Marriage is the complementary union between a man and a woman. The Civil Union and the homosexual marriage in the background are the same. The State (...) must base its laws on respect for the natural order (Juan Luis Cipriani). From the majority legal doctrine, constitutional law as a civil right, it is affirmed that the only marriage enshrined in the Constitution as the Civil Code is heterosexual marriage.

On the level of the positive norm, in our country is not strictly regulated (Constitution and Civil Code) homosexual marriage as in other countries. Neither the courts nor the Constitutional Court have issued jurisprudential guidelines regarding such a controversial issue.

We consider that the constitution does not explicitly consecrate gay marriage nor prohibits it. Our charter does not consecrate those who are an active part of marriage. To affirm that the magna lex consecrates only heterosexual marriage would mean giving it a content that does not contain or a character that does not correspond to it. The fact is clear, our constitution does not consecrate any type of marriage, nor heterosexual marriage, nor gay marriage nor transsexual marriage. The constitution is wise in promoting only the right to marriage, and nothing more.

Therefore, in this thesis, we intend to develop marriage between persons of the same sex from comparative law, from the International Treaties of Human Rights, from jurisprudence of the International Tribunals of Human Rights and Peruvian Constitutional Court, from the legislation national (Constitution and Civil Code) and a field study with the actors directly involved with the subject.

Keywords: homosexual marriage, heterosexual marriage, civil union, gays, lesbian, heterosexuality, sexual identity.