



# Los derechos incompletos

La presentación del Proyecto de Ley que busca otorgar derechos a las parejas formadas por personas del mismo sexo, creando una institución jurídica llamada Unión Civil, es tan solo un tibio paso en el reconocimiento pleno de las prerrogativas a las que deberían acceder las personas, que han decidido construir una vida en común, en clave homosexual.

Los esfuerzos del congresista Carlos Bruce por promover el reconocimiento jurídico de esta unión pierden piso cuando la



© Peru21

verdadera pelea es otorgar plena igualdad de derechos a las parejas homosexuales frente a las parejas heterosexuales. ¿O es que, en democracia, no todos tenemos los mismos derechos? Veamos

Carlos Cornejo



## Introducción

Sonia y Camila salieron furiosas del banco. Con los ingresos económicos de una de ellas, eran conscientes que no podrían acceder al crédito hipotecario para adquirir el departamento con el que soñaban desde hacía buen tiempo. Sabían también que con el sueldo de ambas calificaban perfectamente ante cualquier entidad financiera; confiaban en ello. Sin embargo el funcionario gris, detrás del escritorio, les dijo con cierta aspereza que no les podía dar el préstamo pues el banco sólo permitía juntar dos ingresos siempre y cuando estuvieran casadas. "Pero en el Perú las parejas homosexuales no podemos casarnos ¿Cómo haríamos?", preguntó Sonia con cierta ingenuidad. "No hay nada que hacer, la ley obliga al banco a medir el mundo en clave heterosexual". Sonia y Camila subieron al auto donde las esperaba Antonio, un chico de no más de diez años que las llamó a ambas mamá; no entendió la seriedad y el silencio de ambas.

¿Qué opciones habrían tenido estas dos mujeres? ¿Qué hacen las parejas homosexuales que aspiran a tener una vida en común cuando carecen de la protección jurídica que evite que todo lo logrado en común esfuerzo desaparezca de un plumazo? ¿Qué pueden hacer para que sus bienes comunes, o las propiedades adquiridas en común empeño, estén lo suficientemente resguardadas por la ley?

No tienen la más mínima posibilidad de encontrar seguridad jurídica, no tienen los derechos que en el mundo heterosexual están instalados por tradición, antigüedad o costumbre. Pero carecen de algo con más trascendencia que lo eminentemente patrimonial y que será desmenuzado en este artículo de la revista MEMORIA: el reconocimiento de ser familia desde una perspectiva jurídica.

En el Perú, el matrimonio civil así como la convivencia o "unión de hecho" se desarrollan en el marco de las relaciones heterosexuales, desde una perspectiva jurídica. A partir de esa situación, el congresista Carlos Bruce pre-



© El Comercio

Carlos Bruce es el principal impulsor de la unión civil para personas del mismo sexo. El proyecto sería debatido desde el mes de marzo de 2014 en la Comisión de Justicia y Derechos del Congreso de la República.

sentó el proyecto de ley denominado "Ley que establece la unión civil no matrimonial para personas del mismo sexo" que otorga una serie de derechos, principalmente patrimoniales, a las parejas homosexuales y que busca cambiar el estado de cosas existente. Y que es indudablemente, como ya ha ocurrido en otros países del mundo, un tránsito lento, pero ordenado, hacia el reconocimiento pleno del matrimonio civil entre parejas del mismo sexo y por tanto a la construcción de nuevas familias que escapen al modelo instalado.

En la medida, entonces, en que se presenta una obligación jurídica en el que la clave heterosexual es la única posible, existen propuestas que buscan plantear modificaciones que establezcan un equilibrio de derechos en relación a parejas formadas por personas del mismo sexo.

Una de esas propuestas propugna que tanto el matrimonio civil, como la "unión de hecho" deben ser igualitarios para todos, muy al margen de su condición sexual.

Otra propuesta, como la planteada por el congresista Bruce, apelaría a una opción intermedia en la que la llamada Unión civil tuviera el mismo status legal que la "unión de hecho"; este régimen jurídico es también denominado "régimen espejo". El cambio de nombre haría que no fuese necesaria una reforma constitucional y no afectaría a la convivencia de las parejas heterosexuales.

Una tercera propuesta ve a la unión civil como un sistema pensado sólo para homosexuales, que no se acerca ni por

asomo a la figura jurídica del matrimonio civil ni a la convivencia de hecho. Este planteamiento se acerca más a la línea del proyecto de "atención mutua" planteado por el congresista fujimorista Julio Rosas – aunque los heterosexuales también están incluidos en esa iniciativa-, y que será analizado también en este artículo.

Comencemos con los detalles.

## Un proyecto de ley gatilla el debate

El proyecto de Unión civil tiene el número 2647. Fue introducido en la ventanilla de trámite documentario del Congreso de la República el 12 de septiembre de este año. En su exposición de motivos la principal argumentación es la ausencia de derechos de las parejas homosexuales frente a las heterosexuales.

En este proyecto de ley, los "compañeros civiles", -forma en que serían denominados los miembros de la unión civil- establecerían una sociedad de bienes gananciales, salvo que se haya optado por la separación de bienes.

Los hombres o mujeres que formaran parte de esta nueva institución jurídica adquirirían los mismos derechos que cualquier otro pariente de primer grado. Podrían visitar en cualquier centro de salud a su pareja enferma con el mismo nivel de atribuciones y de decisiones que padres, madres o

hermanos, incluso tomando decisiones en cirugías de emergencia. A esto se suma la habitación vitalicia y gratuita en la casa en la que vivió la pareja en caso que uno de los dos muera.

El proyecto de ley establece también el beneficio de la protección a nivel de seguridad social si es que uno de los integrantes de la unión civil no la posee; igual a nivel pensionario. Y si uno de los "compañeros civiles" fuese extranjero, con este cambio podría obtener la nacionalidad peruana una vez que se haya cumplido con dos años de vigencia de la unión civil con un ciudadano peruano. Además, se brinda protección contra la violencia familiar y la posibilidad de aplicar a cualquier tipo de programa social del Estado.

Con respecto a la herencia, en la actualidad, las personas que forman parte de una pareja homosexual son desplazadas por los "herederos forzosos" sin importar los meses o años que significó la convivencia de esas dos personas. En este sentido, de aprobarse el proyecto de ley del congresista Bruce se tendría que modificar el artículo 816 del Código Civil, con lo que se establecería a los "compañeros civiles" en la lista de herederos de primer orden.

Además, los compañeros civiles tendrían la obligación de inscribir ante el RENIEC el cambio de estado civil debiendo figurar en su DNI como integrante de una Unión Civil No Matrimonial. Finalmente es importante señalar que en ninguna parte del proyecto de ley se incluye la posibilidad de adopción de niños.

Frente a esta propuesta legislativa han sido múltiples las voces a favor y en contra. Aquellas que la apoyan consideran que, en hoy en el Perú, no existe ninguna norma que proteja la convivencia de las parejas homosexuales. No existe argumento legal que les permita gozar de los beneficios que, por ley, sí gozan las uniones heterosexuales desde el espacio de protección que provee el matrimonio civil y la "unión de hecho". Quienes están de acuerdo en este punto consideran que es claro que el Estado discrimina a este sector de la población; lo hace, interpretan algunos, al vulnerar la Constitución en su artículo dos, que señala que "nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole".

Sin embargo, las opiniones en contra del proyecto de ley concentran sus argumentos jurídicos en que no habría necesidad de crear una nueva institución jurídica para garantizar los derechos de las parejas homosexuales. "Creo que podría pensarse en modificaciones legales para el contenido de los temas que se discuten en el proyecto del congresista Bruce que tiene que ver más con convenios o con autorizaciones de pactos con otras personas que con la creación de una institución autónoma llamada Unión Civil", señaló Lourdes Flores, lideresa del PPC, al ser consultada sobre este tema. La mirada de Flores sobre el tema es esencialmente patrimonialista: "Si queremos establecer modificaciones en instituciones jurídicas como

la herencia, quizá es el momento de discutir un sistema hereditario tan rígido, en el que usted no puede disponer sino de un tercio de sus bienes; eso en otros países no existe. Si es así, pues abramos ese debate. En lo que no estoy de acuerdo es en crear una tercera institución llamada Unión Civil, que en el fondo me parece que es un matrimonio restringido, con ciertas rigideces".

En la misma línea de opinión se encuentra Luis Solari, ex ministro de Salud, quien debatió con el congresista Carlos Bruce en un evento organizado por las juventudes apristas: "Usted puede hacer modificaciones en varias normas para otorgar derechos sin necesariamente tener que hacer una ley. Por ejemplo, el tema del derecho de sucesión en el código civil, no significa que usted necesite una ley que empaqueta otras razones".

Otro cuestionamiento hacia la unión civil, desde sectores más progresistas, se sostiene en que esta norma tiene alcance limitado en la concesión de derechos. Se la percibe como un gueto legal que refuerza la idea que las personas, por su orientación sexual, necesitan leyes diferentes, y es una propuesta en la que el matrimonio y la convivencia se mantienen como instituciones legales que nadie puede tocar en su clave heterosexual sin cuestionar el asunto de fondo: el reconocimiento de los homosexuales como parejas plenas dentro del ámbito del matrimonio civil así como a la revisión jurídica del concepto tradicional de familia.

### Una mirada de derechos

El reconocimiento de una unión que se sostiene en los afectos va más allá de lo patrimonial. Los bienes y lo que suceda con estos es importante pero no es lo más importante.

Existen cuestiones como la atención médica, una pensión en la ancianidad, el derecho de alimentos y otros que son considerados derechos personales, planteados además en oposición a los derechos patrimoniales, y "son dere-

*"El proyecto del congresista Bruce, aunque no en un sentido pleno pero sí estableciendo puntos de avanzada en la lógica del otorgamiento de derechos para las personas homosexuales, aspira a que se regule una realidad social que permita que estas personas se desarrollen plenamente bajo la garantía del respeto y promoción de sus derechos fundamentales".*

chos que se obtienen a través del reconocimiento legal como pareja y son parte de un proyecto de vida en común, y no se consiguen de otro modo", como sostiene la abogada Beatriz Ramírez, consultora de PROMSEX en un interesante texto sobre la materia.

Para los heterosexuales, elegir la opción sobre el tipo de protección legal para la vida en pareja es algo tan "natural", que ni siquiera es percibido como un derecho. "Es ese mínimo el que justamente no tiene asegurado las personas que aman a alguien de su mismo sexo, ese mínimo legal es parte de su paquete de derechos como ciudadanas/os que ninguna democracia se debería permitir ignorar", afirma la especialista de PROMSEX, "No existe razón válida que justifique la no regulación de las situaciones jurídicas que se generan a raíz de las uniones de hecho de personas de un mismo sexo", concluye.

El proyecto del congresista Bruce, aunque no en un sentido pleno pero sí estableciendo puntos de avanzada en la lógica del otorgamiento de derechos para las personas homosexuales, aspira a que se regule una realidad social que permita que estas personas se desarrollen plenamente bajo la garantía del respeto y promoción de sus derechos fundamentales.

En ese sentido, cabría preguntarse si existe justificación para que se mantenga un ordenamiento legal que únicamente regule estas situaciones de forma excluyente para parejas heterosexuales. Ramírez argumenta que "No existe justificación para que existan descripciones expresas en la ley que son excluyentes, como la frase "el matrimonio es la unión entre varón y mujer", debiéndose orientar a una mayor apertura que beneficie el reconocimiento de minorías injustamente excluidas. Para ello, se deberá atravesar por una reforma constitucional y del ordenamiento legal que, por ejemplo, considere al matrimonio civil como "la unión libre y consciente de personas con la finalidad de hacer vida en común".

La abogada y periodista Rosa María Palacios escribió en una columna de opinión en el diario La República sobre la vali-

dez de una iniciativa como la Unión Civil haciendo referencia también al tema del derecho de las minorías aunque desde una perspectiva más patrimonialista: "Creo que es un tema de derechos de minorías y que no es inconstitucional, ni ilegal, ni antinatural y, ni siquiera, poco cristiano dar una protección jurídica patrimonial, estrictamente por razones de justicia, a personas que han construido un patrimonio común de idéntica naturaleza al de los gananciales".

Es coherente pensar que la regulación legal para parejas de un mismo sexo es una muestra de respeto a los derechos de las minorías. En sociedades democráticas es necesario garantizar los derechos de todos, sin exclusiones, y mucho menos por el ejercicio de la orientación que tienen todas las personas al momento de elegir que su compañero o compañera sentimental y sexual sea de su mismo sexo.

"El ordenamiento jurídico debe aplicar un trato igual a parejas homosexuales y heterosexuales, lo cual implica que a las primeras se les otorgan los mismos derechos y obligaciones que a las segundas, pudiendo unirse por el comúnmente llamado matrimonio civil, tener derechos hereditarios, de seguridad social y pensiones, capacidad de adopción, etc", afirma Ramírez.

### El matrimonio homosexual y la posibilidad de la adopción de niños.

Si bien el proyecto del congresista Carlos Bruce no menciona en ningún momento la palabra matrimonio, ni tampoco hace alusión a la adopción de niños, no es un secreto que el gran temor de sectores conservadores a esa norma es que esta iniciativa legislativa pueda ser un puente hacia la aprobación final del matrimonio homosexual que implicaría, a su vez, modificar el concepto jurídico y cultural del habitual y aceptado concepto de familia. Luis Solari de La Fuente mencionó esta posibilidad semanas atrás: "Bruce no le

*"En este proyecto de ley, los "compañeros civiles", forma en que serían denominados los miembros de la unión civil establecerían una sociedad de bienes gananciales, salvo que se haya optado por la separación de bienes".*

llama matrimonio, pero en términos del desarrollo del proyecto lo es. Entonces, solamente le han puesto otro nombre y eso va directamente contra el ordenamiento peruano. Como está configurado el texto es una "Unión de hecho" con prerrogativas de matrimonio".

Para justificar que las parejas formadas por personas con orientación sexual hacia personas de su mismo sexo no deben acceder al matrimonio civil o a la convivencia, es necesario demostrar que las diferencias entre heterosexuales y homosexuales son razonables. Si no hay esa razonabilidad pues entonces hay un trato discriminatorio.

En ese sentido, hay que recordar que el Código Civil establece que el matrimonio civil es "(...) la unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada (...), a fin de hacer vida común" (artículo 234). Y sobre la convivencia señala la ley que es "La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable (...)".

Rosa María Palacios no cree en la hipótesis del matrimonio encubierto. Ella considera que la unión civil se asemeja a la figura de la "unión de hecho" "Yo no creo que sea un matrimonio encubierto, como han dicho algunos adversarios de esta norma. Creo es que es algo diferente. Es un poco parecida a la "Unión de hecho", en donde se crea una comunidad de bienes, que no es un matrimonio, se le parece mucho y tiene en común algunos derechos del matrimonio, pero no es igual", explicó la abogada. Mientras tanto, el doctor Roger Rodríguez, coordinador del área de Derecho de Familia de la PUCP, consideró que, con este proyecto, se aprobaría un matrimonio civil entre personas homosexuales, pues la estructura jurídica que da forma al proyecto de ley es tomado del matrimonio heterosexual: "Todo el desarrollo de este proyecto de ley está hecho basándose en normas que están prestadas de la parte del matrimonio del Código Civil. Los impedimentos salen del Código, el pro-

cedimiento de disolución sale de la Ley del Notariado —conexa al Código Civil en materia de matrimonio—, las causales de nulidad salen del Código Civil. Todo sale del Código Civil respecto al matrimonio, pero dicen que no están hablando de matrimonio", señaló Rodríguez.

Para el congresista fujimorista Julio Rosas, autor de un proyecto alternativo al de la Unión civil, planteado con el claro propósito de cerrarle el paso a la iniciativa del Congresista Bruce, "el tipo de familia que se quiere instituir atenta contra la Constitución Peruana porque la Carta Magna reconoce a la familia como base y fundamento de la sociedad y al matrimonio como una institución fundamental formada entre un hombre y una mujer".

Parece ser notorio que la aprobación del proyecto Bruce genera el temor subyacente en algunos sectores de vislumbrar en el tiempo la aceptación de un matrimonio civil entre personas del mismo sexo que modifique el concepto de familia. En ese sentido, y a partir de una correcta medición de fuerza en el Parlamento, el congresista Bruce no incorporó el tema de la adopción de niños por parejas homosexuales en su iniciativa. Bruce ha sido consciente que la norma nunca

*"Parece ser notorio que la aprobación del proyecto Bruce genera el temor subyacente en algunos sectores de vislumbrar en el tiempo la aceptación de un matrimonio civil entre personas del mismo sexo que modifique el concepto de familia".*



Julio Rosas, congresista y pastor evangélico, ha planteado un proyecto alternativo al de Bruce, denominado como "atención mutua", que pretende cerrarle la puerta a la posibilidad de la unión civil homosexual.

sería aprobada si incorporaba dicha materia. Sin embargo, este tópico establece otra discusión de fondo necesaria de abordar en el marco de este debate. Para Beatriz Ramírez el argumento en contra de la posibilidad de la adopción sería pertinente "si estuviera demostrado que el bienestar de niñas y niños está en riesgo por la sola orientación sexual de sus padres/madres. Pero a la fecha nadie ha podido probar eso, sino todo lo contrario. Es sólo el estereotipo prejuicioso el que fundamenta esta preocupación".

## El proyecto Rosas

Mientras el debate sobre el proyecto del congresista Bruce se producía, el pastor evangélico y congresista fujimorista Julio Rosas presentó la iniciativa legislativa 2801/2013-CR denominada como "Atención mutua". Este proyecto de ley que buscaba, desde la perspectiva del congresista, responder a los vacíos jurídicos para personas del mismo sexo, quienes han decidido vivir en pareja, protege lo que Rosas denomina la "familia natural": "(...) De lo antes señalado, se concluye que la familia heterosexual y monogámica, es la célula básica de la sociedad y cumple funciones insustituibles para el desarrollo integral de cada uno de sus miembros y la convivencia en comunidad" argumenta en el proyecto de ley (El subrayado es nuestro).

El texto de Rosas establece el reconocimiento de derechos patrimoniales así como sucesorios entre dos personas sin necesidad de vínculo afectivo o sexual como es el caso, por ejemplo, de los ancianos con sus cuidadores. Es más, el proyecto no hace alusión a unión entre personas del mismo sexo. La palabra homosexual es omitida completamente del proyecto.

En la misma exposición de motivos del proyecto se señala que "(...) La atención mutua, solucionaría graves problemas que afectan a personas que han mantenido intereses comunes durante largo tiempo, por diferente circunstancias, y que se encuentran libres de impedimentos legales".

Para que tenga efecto el acuerdo de "Atención mutua", debe haber sido inscrito dos años antes en Registros Públicos y, para que uno de los miembros de esta figura legal herede, el fallecido no debe tener herederos forzosos. El proyecto es explícito respecto a que no genera parentesco ni cambia el estatus civil de los contrayentes. Y el miembro de la "Atención mutua" solo tomar decisiones médicas de emergencia a falta de familiares directos y previa comunicación con ellos.

El fondo de esta iniciativa legislativa busca atajar la posibilidad de éxito del proyecto Bruce. Rosas pretende preservar y salvaguardar las prerrogativas de la familia tradicional, aquella que desde su perspectiva, el orden natural estableció. Esa familia formada por un hombre y una mujer, tal y como nuestro ordenamiento jurídico lo reconoce.

Al respecto es interesante la reflexión que establece la doctora Ramírez en relación a lo "natural": "(...) hablar de lo "natural" es peligroso porque no siempre lo que se cree natural es justo: en el Perú hace no muchos años era natural que las mujeres no votaran y era natural que a los violadores se les permitiera casarse con sus víctimas para evitar la cárcel, era natural discriminar a los hijos extramatrimoniales y en otros países no se creía natural el matrimonio entre diferentes razas; todo esto era "natural" y el tiempo ha demostrado que se trataba de una mentalidad equivocada".

En resumen, este intento de sectores conservadores de impedir que la Unión civil se convierta en una institución jurídica será discutido en el pleno del Congreso en un futuro aún no establecido. Sin embargo, hay que reconocer que esta iniciativa no reconoce ningún derecho para las parejas formadas por personas del mismo sexo y que además será instrumentalizado por parejas heterosexuales con fines patrimoniales, abriendo las puertas a que estas eludan determinadas responsabilidades previamente adquiridas.

*El concepto tradicional de familia obliga a mantener el matrimonio civil heterosexual.*

*"Uno puede llamar matrimonio y familia a lo que le parezca, pero entonces se arriesga a ser malentendido o a confundir o engañar", de esa manera respondió Luis Solari de La Fuente para desestimar el proyecto de unión Civil. "Conviene reservar los términos "matrimonio" y "familia" para las relaciones humanas institucionales orientadas a la reproducción de la especie y a la transmisión de los valores a los hijos. Por ejemplo, un grupo de amigos, una iglesia, un club, o la*

*"El fondo de esta iniciativa legislativa busca atajar la posibilidad de éxito del proyecto Bruce. Rosas pretende preservar y salvaguardar las prerrogativas de la familia tradicional, aquella que desde su perspectiva, el orden natural estableció".*



Esta fue la respuesta del Tribunal de Garantías: "(...)el hecho de la aprobación de la Ley 13/2005 no supone tanto una limitación del derecho al matrimonio como una modificación de las condiciones de ejercicio en una lógica de equiparación de estatutos jurídicos, habría que determinar si la regulación impugnada impide el ejercicio del derecho por parte de las personas heterosexuales, en las mismas condiciones en que anteriormente lo ejercían, afectando por tanto al contenido esencial de ese derecho, y la respuesta a esta cuestión ha de ser negativa (...). El reconocimiento del derecho al matrimonio a todas las personas, (...) 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 (...) 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 sexual (...)"

## Conclusiones

El proyecto de ley de la unión civil garantiza derechos. No ha sido una aspiración del legislador establecer en nuestra normatividad un matrimonio paritario, sin embargo, los sectores opuestos a la reforma consideran que, detrás de la iniciativa, existe el objetivo de llegar a establecer el matrimonio civil homosexual. Si eso llegara a ocurrir su preocupación va en aumento en la medida, señalan los sectores más conservadores o inmovilistas, que se transformaría el concepto de familia, algo que a todas luces ya ocurre sobre el terreno pero que no ha encontrado correlato con el mundo legal. Una familia que no esté en clave heterosexual parece sacarlos de quicio.

¿Por qué entonces el congresista Carlos Bruce ha planteado la Unión civil, que es en estricto una figura cercana a la "unión de hecho" reconocida ya por la ley, y no ha planteado de lleno el matrimonio paritario u homosexual donde se encuentra el verdadero equilibrio de derechos y obligaciones de todas las personas?

Todo indica que Bruce ha querido jugar un partido en una atmósfera atravesada por una enorme discriminación e incompreensión, aquella que se sostiene y se perpetúa en nuestro país hacia las minorías homosexuales. Todo indica que, en este partido, Bruce busca irse al descanso, con el marcador arriba; el marcador arriba significa conseguir instalar la Unión civil.

Pero ese es el descanso, el entre tiempo, allí no está la victoria. Ganar es establecer iguales derechos para todos al margen de su condición u orientación sexual. Ganar es reconocer que la realidad social ofrece hoy en la práctica modelos de familia que debería contar con protección y reconocimiento legal del cual hoy no gozan. Ganar es poder adoptar niños, el más polémico de todos los reconocimientos, en la medida que no existe un solo estudio científico serio que detalle que la adopción de niños por parte de parejas homosexuales haya significado un daño para los menores. Ganar es obtener derechos para la personas del mismo sexo que deciden construir una vida en común generando los mismos derechos que las parejas heterosexuales. El partido se está jugando.



La abogada y periodista Rosa María Palacios se encuentra a favor de la unión civil y señala que esta figura, antes que parecerse al matrimonio, se acerca más a la unión de hecho.