

# Matrimonio entre HOMOSEXUALES en el Perú



Si en sociedades de mentalidad mucho más avanzada que la nuestra el tema del matrimonio entre homosexuales tiene defensores y detractores, y hasta ha generado fuertes polarizaciones (en España, por ejemplo), qué reacciones se generarían si tal legalización se comienza a plantear de verdad en el Perú. El autor propone sólidos argumentos a favor.

Alberto de Belaunde      Asistente Área Legal IDL

>>> El magistrado del Tribunal Constitucional español José Miguel Sánchez Tomás ha declarado: “El mismo sentimiento de perplejidad y desprecio que despiertan hoy en nosotros las sociedades y las legislaciones que prohibían los matrimonios interraciales o interreligiosos será el que mañana se profese hacia nuestro tiempo por prohibir los matrimonios homosexuales” (Sánchez Tomás, José Miguel: “Mesa redonda ‘Acerca de la problemática de las uniones homosexuales: Matrimonio y adopción’”. Revista *Themis* n.º 53). Y es que resulta difícil de justificar la exclusión de las parejas del mismo sexo a la hora de regular el matrimonio: los argumentos que han intentado ofrecer razones para tal exclusión han ido cayendo por sí solos.

Se ha sostenido, por ejemplo, que el motivo por el cual una pareja homosexual no puede casarse es que el fin del matrimonio es la procreación, y ellos no pueden procrear. Bajo esa misma lógica, las parejas infértiles tampoco deberían poder casarse; lo que nos tendría que llevar al absurdo de solicitar una prueba de fertilidad a los esponsales.

Otro motivo esgrimido es que la institución del matrimonio ha sido siempre referida por el ordenamiento legal a parejas heterosexuales. Sin embargo, ese es un alcance muy limitado, pues se ve al Derecho desde un punto de vista sumamente positivista, de modo que se olvida que el Derecho, al ser creado por personas, debe responder precisamente a las necesidades de esas personas.

Como vemos, no existe razonabilidad en esta distinción hecha entre parejas heterosexuales y homosexuales, lo que nos indica un claro caso de discriminación. Pareciera, sin embargo, que el mañana diferente que señala Sánchez Tomás está cada vez más cerca. Y es que estamos siendo testigos de un incremento gradual de países que admiten en sus legislaciones los matrimonios o uniones civiles entre personas del mismo sexo.

## Estado de la cuestión en el mundo

El primer país en permitirles a sus ciudadanos homosexuales que decidan contraer matrimonio el mismo reconocimiento jurídico y social que regula la convivencia de un tradicional matrimonio heterosexual fue Holanda en el año 2001. A este le siguieron Bélgica en

el 2003, el estado de Massachussets (Estados Unidos) en el 2004, el Canadá y España en el 2005 y Sudáfrica en el 2006. Asimismo, hay más de veinte países y ciudades en el mundo que, si bien no reconocen los matrimonios entre personas del mismo sexo, han creado la figura de uniones civiles homosexuales, que otorgan muchos de los derechos y obligaciones del matrimonio heterosexual, aunque no lo equipara en su totalidad.

De esta última lista, sorprende que algunos de esos países y ciudades se encuentren en América Latina; es el caso de Colombia, la Argentina (en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la Provincia de Río Negro) y México (en Ciudad de México y el estado de Coahuila). Tal sorpresa se debe a que se suele decir que nuestras sociedades son más conservadoras que las europeas en ese tipo de temas. Además, en esta región hay todavía una fuerte e incuestionable influencia de la Iglesia Católica —que muchas veces no parece tener del todo claro la división entre Estado e Iglesia—, la cual se opone institucionalmente no solo a las uniones entre personas del mismo sexo, sino también al concepto mismo de homosexualidad. Influencia que parece estar perdiendo piso en este tema, signo de los nuevos tiempos.

casarse con un transexual. Con su fallo a favor del señor Álvarez, el Tribunal Constitucional ha señalado una clara relación entre orientación sexual y dignidad de la persona. Incluso ha citado la Sentencia Casey del Tribunal Supremo norteamericano: “El carácter digno de una persona no se pierde por ser homosexual, o transexual o, en términos generales, porque se haya decidido por un modo de ser que no sea de aceptación de la mayoría [...]” (Expediente 2868-2004-AA/TC. Fundamento 23). Esta es la primera vez en la que un órgano de justicia peruano reconoce que la homosexualidad no es una conducta indigna, y que, por el contrario, la orientación sexual está estrechamente vinculada a los derechos fundamentales de la persona.

Esto concuerda con lo establecido en el artículo 37, inciso 1, de nuestro Código Procesal Constitucional —promulgado meses antes de dicho fallo—, donde se establece que ninguna persona puede ser discriminada por su orientación sexual. La incorporación de esta causal resulta otro paso importante, pues se trata de la primera alusión directa en nuestra normatividad a este tipo de discriminación.

En el ámbito político existen también signos de cambio. El más reciente de ellos se produjo en las pasadas elec-

ciones generales: por lo menos dos candidatos presidenciales y cuatro candidatos al Congreso plantearon el tema de la legalización de los matrimonios homosexuales en su campaña. Si bien ninguno de ellos fue elegido (por motivos que escapan del análisis del presente artículo), no deja de ser destacable que, por primera vez en la historia política de nuestro país, la propuesta de legalizar los matrimonios homosexuales se haya encontrado en la agenda política.

Lo que nos revelan estos hechos es que si bien todavía estamos lejos de una legislación adecuada sobre el tema, existen las condiciones para que la homosexualidad deje de ser vista por la sociedad como algo tabú o

marginal y, por ende, de iniciar el debate sobre la legalización de los matrimonios entre personas del mismo sexo.

Por ello, resulta pertinente recordar las palabras utilizadas por el presidente del Gobierno español, José Luis Rodríguez Zapatero, al legalizar los matrimonios homosexuales: “Una sociedad decente es aquella que no humilla a sus miembros” (*El País*, 30 de junio del 2005).

Muchas sociedades ya se dieron cuenta de ello; es hora de que la nuestra haga lo mismo. La decencia así nos lo reclama.



## Estado de la cuestión en el Perú

En nuestro país, si bien el tema no está tan avanzado como en otros de América Latina (y se encuentra bastante lejos de la situación española), en los últimos años ha habido avances interesantes. Esto se materializa en pequeños hechos, insignificantes a simple vista, pero que van construyendo una plataforma importante para impulsar el tema.

Uno de ellos es la sentencia del Tribunal Constitucional peruano en el caso José Antonio Álvarez Rojas. El señor Álvarez era un policía que había sido dado de baja, entre otros motivos, por “faltas contra el decoro” al intentar