



Las consecuencias de no reconocer el matrimonio civil para todas las parejas

SÍ, ACEPTA 

Las consecuencias de no tener reconocido el matrimonio civil para todas las parejas

1. Decisiones sobre actos funerarios y donación de órganos

Base legal: Artículo 13 del Código Civil

En el Perú **no todas las parejas pueden acceder al matrimonio civil**. Las familias conformadas por personas del mismo sexo no tienen una protección social ni jurídica, como sí lo tienen las familias conformadas por dos personas de sexo opuesto.

A continuación detallamos aquellos derechos y prohibiciones que no resultan aplicables a las parejas del mismo sexo, debido a esta falta de protección.

De acuerdo con la norma, a falta de declaración hecha en vida, **le corresponde al cónyuge de quien fallece decidir sobre la necropsia, la incineración y la sepultura del cuerpo**. En caso de no haber cónyuge, será a los descendientes, ascendientes o hermanos. Del mismo modo, son los familiares más cercanos quienes pueden decidir sobre la donación de órganos o tejidos de la persona fallecida.

En el caso de las parejas del mismo sexo, al no poder acceder al matrimonio, no pueden decidir sobre los actos funerarios o donación de órganos. Dicho derecho lo ejercerán únicamente las personas reconocidas como familiares.

2. Decisiones sobre tratamientos y asuntos relativos a la salud

Base legal: Artículos 4, 15.2 y 40 de la Ley General de Salud, Ley 26842

Según la Ley General de Salud, **las personas solo pueden ser sometidas a tratamientos médicos o quirúrgicos con su propio consentimiento previo o el de una persona legalmente llamada a darlo**. Si bien no se menciona expresamente al cónyuge, esto es porque resultará aplicable lo dispuesto en el Código Civil respecto de los vínculos por consanguinidad y afinidad. Del mismo modo, la Ley General de Salud señala que cualquier traslado dentro o fuera del establecimiento de salud solo puede darse con consentimiento de la persona o quien esté llamado por ley.

Dado que las parejas del mismo sexo no pueden acceder al matrimonio, **no tienen el derecho a brindar el consentimiento para tratamientos médicos o quirúrgicos de su pareja cuando ella no está en condiciones de hacerlo**

3. Información sobre los servicios y actos médicos

Base legal: Artículo 40 de la Ley General de Salud, Ley 26842

La Ley General de Salud también menciona que **los establecimientos de salud deben informar al paciente y sus familiares sobre las características del servicio**, las condiciones económicas de la prestación y demás términos y condiciones del servicio, así como los aspectos esenciales vinculados con el acto médico.

Dado que las parejas del mismo sexo no pueden acceder al matrimonio, sus vínculos de familia tampoco son reconocidos y, por tanto, **no tienen derecho a contar con información médica sobre los servicios vinculados**.

4. Intimidad, imagen y voz, una vez fallecida la persona

Base legal: Artículos 14 y 15 del Código Civil

La intimidad de la vida personal y familiar de una persona no pueden ser expuestas salvo que la misma persona haya dado su consentimiento. Lo mismo sucede con el aprovechamiento de la imagen y voz. Una vez fallecida la persona, **le corresponde en primera línea al cónyuge decidir sobre estos aspectos**. Si este no existe, le corresponderá a sus descendientes, ascendientes o hermanos.

Dado que las parejas del mismo sexo no pueden acceder al matrimonio, **serán otros los familiares que decidirán sobre la intimidad, imagen y voz de la persona fallecida y no su pareja**.

5. Elección de régimen patrimonial

Base legal: Artículo 295 del Código Civil

Las parejas heterosexuales pueden optar por **elegir entre una sociedad de gananciales o un régimen de separación de patrimonios una vez que deciden casarse**. La sociedad de gananciales permite a los cónyuges diferenciar los bienes propios de cada cónyuge y los que pertenecen a ambos, como sociedad. Por el contrario, por la separación de patrimonios los cónyuges o convivientes pueden optar por una separación total, donde no existan bienes conjuntos, sin perjuicio de las reglas de sucesiones (herencia que resultan aplicables).

Las parejas del mismo sexo no pueden elegir el régimen patrimonial más conveniente para ellas ya que no pueden acceder al matrimonio civil.

6. Aseguramiento de la salud

Base legal: Artículo 3 de la Ley Nro. 26790

Las normas que rigen al Seguro Social de Salud (EsSalud) permiten que los **trabajadores en planilla puedan inscribir como asegurado de EsSalud a sus derechohabientes**, entendiendo como tales al cónyuge o concubino del titular.

Dado que al definir al derechohabiente, la ley remite a lo señalado en el Código Civil sobre cónyuge o concubino, **no es posible que las parejas del mismo sexo accedan a este derecho**. Lo mismo ocurre si el trabajador/a, adicionalmente cuenta con el seguro contratado mediante una Empresa Prestadora de Salud (EPS), pues este seguro sigue las mismas reglas que el de EsSalud.

7. Pensión de viudez

Base legal: Artículo 117 del Decreto Supremo Nro. 004-98-EF y artículo 53 del Decreto Ley Nro. 19990.

La seguridad social otorga protección a las personas cuando estas se encuentran en una situación de vulnerabilidad que no les permite cubrir sus necesidades más mínimas. **Una de las garantías de la seguridad social es el acceso a una pensión, especialmente de supervivencia**. Tanto el régimen privado de pensiones, como el régimen público, señalan que la pensión de sobrevivencia (viudez) **es otorgada en primer lugar al cónyuge o concubino de quien fallece**.

Dado que las parejas del mismo sexo no pueden acceder al matrimonio, **tampoco pueden reclamar una pensión de sobrevivencia en caso de fallecimiento de una de las dos personas**, lo que deja en desprotección al cónyuge sobreviviente.

8. Habitación en vivienda

Base legal: Artículo 713 del Código Civil

El Código Civil reconoce que ante una variedad de herederos de una casa, **el cónyuge que sobrevive, tiene el derecho de vivir toda su vida y de forma gratuita en la casa-habitación en la que existió el hogar conyugal.**

Al no acceder al matrimonio civil, las parejas del mismo sexo no pueden ejercer este derecho. **En algunos casos incluso han sido expulsadas del hogar conyugal por parte de los herederos legales.**

9. Derecho a la no incriminación en la vía penal

Base legal: Artículo IX del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Penal y artículo 220 del Código Procesal Penal

Una de las manifestaciones del derecho a la defensa reconocidos en el Nuevo Código Procesal Penal es la **prohibición de obligar a una persona o de ser inducido a declarar o a reconocer la culpabilidad contra su cónyuge.** Esta misma prerrogativa se aplica en los procesos civiles.

Dado que las parejas del mismo sexo no pueden acceder al matrimonio, **no tienen derecho a la no incriminación.**

Única situación donde las parejas del mismo sexo han sido reconocidas

Base legal: Resolución Ministerial 220-2020-JUS

La única vez que en el ordenamiento jurídico peruano se ha previsto la protección de las parejas del mismo sexo, fue durante la pandemia. En dicha oportunidad **se emitió una resolución que extendía a las parejas del mismo sexo el beneficio económico otorgado a deudos de personal de salud fallecido a causa del COVID-29.**

Situación de protección otorgada: Si bien las parejas del mismo sexo sobrevivientes no pudieron acceder a una pensión de viudez, sí pudieron obtener el beneficio económico otorgado por el Estado. Cabe precisar que **el beneficio fue limitado únicamente para casos de personal de salud fallecido a causa del COVID-19.**

Prohibiciones que no son aplicadas a parejas del mismo sexo

La falta de acceso al matrimonio no solo impide a las parejas acceder a derechos, sino que también tiene un impacto en prohibiciones que son aplicadas actualmente a todas las parejas con reconocimiento legal. **La gran mayoría de estas prohibiciones buscan evitar conflictos de intereses o situaciones de corrupción.** Así, el reconocimiento como familia no solo resulta importante para la pareja en sí; sino también para la sociedad en general.

1. Prohibición de declaración como testigo

Base legal: Artículo 229 del Código Procesal Civil y artículo 165 del Nuevo Código Procesal Penal.

Las normas que rigen los procesos judiciales civiles y penales señalan que **se encuentra prohibido que en los procesos declaren como testigos los cónyuges o concubinos de las partes**, salvo que lo proponga la parte contraria. Esto con el objetivo de no contar con un testigo parcializado a favor del/a cónyuge inmerso en el proceso.

Dado que las parejas del mismo sexo no pueden acceder al matrimonio, **esta prohibición tampoco les resulta aplicables.**

2. Inhibición de jueces

Base legal: Artículo 305 del Código Procesal Civil y 53 del Código Procesal Penal

La norma que rige el proceso civil señala que **los jueces se encuentran impedidos de conocer procesos cuando él/ella o cónyuge tiene un grado de parentesco con las partes del proceso**, sus representantes o abogados; cuando él/ella o su cónyuge sea curador o tutor de una de las partes o cuando él/ella o su cónyuge hayan recibido beneficios de alguna de las partes. Del mismo modo, la norma que rige los procesos penales señala que **los jueces deben inhibirse de conocer procesos cuando su cónyuge tuviere un interés en el proceso**, incluso luego del divorcio o anulación del matrimonio.

Dado que las parejas del mismo sexo no pueden acceder al matrimonio, **un juez/a podría conocer un proceso judicial aun cuando su pareja del mismo sexo tuviera un interés o haya recibido un beneficio de las partes.**

3. Abstención para conocer procedimientos por parte de funcionarios

Base legal: Artículo 99 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General

En similar línea con las dos disposiciones antes reseñadas, a nivel administrativo también se señala que **las autoridades que resuelvan casos o cuyas opiniones sobre los procedimientos puedan influir en el sentido de la resolución, deben abstenerse de participar en los asuntos si su cónyuge de una de las partes en el proceso o de sus representantes.** Del mismo modo, deben abstenerse si su cónyuge tuviere interés en el tema que se trate o la decisión pueda influir en su situación.

Al no haber un reconocimiento legal un/a funcionario/a con una pareja del mismo sexo **podría conocer un proceso donde este tenga algún tipo de interés.**

4. Combate del nepotismo

Base legal: Artículo 1 de la Ley Nro. 26771, Ley que prohíbe ejercer la facultad de nombramiento y contratación de personal en el sector público y artículo 39 de la Ley del Servicio Civil, Ley Nro. 30057.

Un tipo de corrupción es el **nombramiento o designación de familiares directos por parte de un funcionario** con capacidad de contratación. El Estado peruano ha emitido una Ley que prohíbe justamente dichos supuestos, con el objetivo de combatir el nepotismo. Sobre cónyuges, la norma señala que los funcionarios, directivos y servidores públicos que gozan de la facultad de nombramiento y contratación de personal, o tengan injerencia directa o indirecta en el proceso de selección **se encuentran prohibidos de nombrar, contratar o inducir a otro a hacerlo en su entidad respecto a sus parientes por razón de matrimonio, unión de hecho o convivencia**. Del mismo modo, la Ley del Servicio Civil establece que los servidores públicos se encuentran prohibidos de participar en los contratos de su entidad o cualquier otra entidad del Estado en los que tenga interés su cónyuge.

Dado que las parejas del mismo sexo no pueden acceder al matrimonio, **esta prohibición de nepotismo no resulta aplicable directamente a ellas**. Como consecuencia, un funcionario podría contratar a su pareja del mismo sexo y no hallarse en el supuesto de esta norma, sin perjuicio de que la situación pueda cuestionarse a nivel ético.

5. Contrataciones con el Estado

Base legal: Artículo 11 del Decreto Supremo 082-2019-EF, Texto Único Ordenado la Ley de Contrataciones con el Estado.

En la misma línea que la prohibición anterior, la Ley de Contrataciones con el Estado **impide que los cónyuges de los funcionarios públicos sean postores o contratistas**, en el sector de trabajo y tiempo de la contratación del funcionario. En algunos casos, la prohibición se extiende hasta luego de dejado el cargo del funcionario público.

Dado que las parejas del mismo sexo no pueden acceder al matrimonio, tampoco resulta aplicable esta prohibición, **dejando abierta la posibilidad de situaciones no deseadas por la norma**.

