



Universidad de Artes, Ciencias y Comunicación

Facultad Humanidades y Ciencias Sociales

Magister en Derecho de Familia e Intervención Familiar

“Matrimonio Igualitario, ¿es un avance en materia de no discriminación?”

Para optar al Grado Académico de Magister

Profesor guía, Sr. Jorge Jofré Rojas.

Estudiantes: Ingrid Florido Garay
Carolina Hernández Kindermann
Sofía Orquera Baeza

RESÚMEN.

En atención de la actual tramitación en el Congreso Nacional del Proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario, y las múltiples discusiones que han surgido al respecto en diversos sectores, es que en la Tesis de grado que presentamos, lo analizamos conforme a uno de los principios básicos de nuestra Constitución Política, este es, el principio de igualdad ante la ley, intentando comprobar a través del método de investigación cualitativo, la hipótesis que a su respecto hemos formulado, la que indica que el proyecto de Ley actual, es un avance para nuestra legislación en materia de no discriminación, pero resulta insuficiente para garantizar el principio de igualdad ante la ley, en relación a otros países con matrimonio igualitario. Se trata, por tanto, de un estudio analítico, crítico y comparativo, que aborda una problemática jurídico-social de interés general, buscando enriquecer el debate que en torno a esta reforma se ha generado.

ÍNDICE DE CONTENIDOS.

- INTRODUCCIÓN.....	5
I.- LA IGUALDAD ANTE LA LEY.....	8
1.1.- CONCEPTO Y APLICACIÓN JURÍDICA EN NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO.....	8
- Conceptos dados por la Jurisprudencia.....	8
- La Igualdad en la Declaración Universal de Derechos Humanos.....	11
- La Igualdad en la Constitución Política de Chile.....	12
1.2.- EL RECONOCIMIENTO DE LA IGUALDAD Y EL DERECHO DE FORMAR FAMILIA EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES.....	14
1.3.- LA POSICIÓN DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS FRENTE AL MATRIMONIO IGUALITARIO.....	23
- Opinión de la CIDH frente al matrimonio igualitario.....	24
II.- MATRIMONIO IGUALITARIO EN CHILE.....	28
2.1.- Contexto histórico.....	28
- Ley 19.947, Nueva Ley de Matrimonio Civil.....	30
- Ley 20.830, Acuerdo de Unión Civil.....	31
- Ley 20.609, Ley de no Discriminación.....	31
2.2.- Definición actual del matrimonio.....	33
- Definición que propone el proyecto.....	34
- Características de esta nueva definición.....	34
- Constitucionalidad de la definición de matrimonio civil.....	35
2.3.- El proyecto de ley de matrimonio igualitario, avances y falencias en materia de no discriminación.....	38

III.- MATRIMONIO IGUALITARIO EN EL MUNDO.....	45
3.1.- Contexto histórico.....	45
3.2. Legislación Española, Argentina y de EEUU.....	50
- Legislación Española.....	50
- Legislación Argentina.....	53
- Legislación Norteamericana.....	55
3.3- Cuadro de legislación comparada versus nuestra legislación de ser aprobado el proyecto de matrimonio igualitario.....	59
- CONCLUSIÓN.....	61
- BIBLIOGRAFÍA.....	64
- JURISPRUDENCIA.....	67

INTRODUCCIÓN.

El proyecto de Ley de matrimonio igualitario, enviado por la ex Presidenta Michelle Bachelet al Congreso Nacional con fecha 05 de septiembre de 2017, resulta ser el fruto de la ardua lucha que ha librado la comunidad LGBT de nuestro país, para la reivindicación de sus derechos; además de materializar el compromiso de éste frente a los diversos tratados internacionales que se han ratificado en las últimas décadas, en los que se consigna el derecho de formar familia como un derecho humano básico, sin distinción en cuanto a su composición, estableciendo por tanto, el deber de los Estados de promoverla, protegerla, y de contar con legislaciones acordes que no incurran en una discriminación arbitraria. Se suma a lo anterior, el cumplimiento del acuerdo celebrado con el MOVILH, (ASA), luego de la denuncia efectuada por este organismo ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Así como país, y conforme a la opinión manifestada por los chilenos en la encuesta Cadem del año 2019, que arrojó que el 66% de los encuestados estaba a favor del matrimonio igualitario, (Cadem, 2019)¹, nos ponemos al día en una materia tan sensible y relevante, como el derecho a formar una familia, sin discriminaciones arbitrarias, no obstante, de que, en el proyecto actual, se advierten ciertas inconsistencias y omisiones en este sentido.

Respecto de lo que ocurre en el mundo, a mayo de 2020, tan sólo 30 países cuentan con legislaciones que permiten el matrimonio entre personas del mismo sexo, por lo que queda un largo camino que recorrer.

El tema que hemos elegido entonces, tiene como finalidad, analizar el actual proyecto de matrimonio igualitario, apuntando a determinar si en éste se satisface la garantía constitucional de igualdad ante la Ley; principio rector y base de nuestro ordenamiento jurídico, asimismo, buscamos cotejar éste con lo que sucede en el derecho comparado.

¹ (Cadem, 2019)

Tomando en consideración el problema planteado, el método que utilizaremos será el cualitativo, dado que creemos que el fenómeno investigado, no se resuelve desde una perspectiva numérica, sino más bien desde una menos estructurada, buscando una comprensión sustentada en una aplicación práctica, concreta y real, considerando a su vez, que este modelo, se basa en la “hermenéutica, la fenomenología y el interaccionismo simbólico y social” (Jofré, Métodos de Investigación: pregunta/problema de investigación, 2018)².

Parece acertado, que el matrimonio igualitario en Chile y su relación empírica con el derecho comparado, sea estudiada con este enfoque y a través de este modelo, sin perjuicio de que ciertos datos estadísticos, puedan nutrir también la investigación.

Para la idónea ejecución de esta Tesis, hemos establecido un objetivo general y tres objetivos específicos, que se desarrollarán durante la ejecución del presente trabajo, a fin de establecer si la hipótesis se cumple, en concordancia también, con la legislación de otros países con matrimonio igualitario.

Por tanto, nuestro objetivo general será, analizar el proyecto de matrimonio igualitario frente al principio de igualdad ante la ley; y los objetivos específicos serán, comparar nuestro proyecto con otras tres legislaciones que regulen el matrimonio igualitario en el mundo occidental, deducir si el proyecto de ley garantiza el principio de igualdad y determinar los beneficios de un matrimonio igualitario.

La presente Tesis se conforma de tres capítulos, compuestos estos a su vez, de tres sub- apartados. El capítulo primero, trata sobre la igualdad ante la ley; su concepto y aplicación en nuestro ordenamiento jurídico; el reconocimiento de la igualdad ante la ley y el derecho de formar familia en los tratados internacionales; y la posición de la Corte Interamericana de Derechos Humanos frente al matrimonio igualitario. El segundo capítulo, versa a su vez, sobre el matrimonio igualitario en Chile, dando cuenta de su contexto histórico; La definición actual del matrimonio; y el proyecto de ley de matrimonio

² (Jofré, 2018)

igualitario, sus avances y falencias en materia de no discriminación. Y nuestro tercer y último capítulo, aborda el matrimonio igualitario en el mundo, su contexto histórico; La legislación española, argentina y norteamericana; y ofrece un cuadro comparativo que evidencia las coincidencias y diferencias que presentan estos ordenamientos jurídicos versus el nuestro de ser aprobado el proyecto chileno.

¿Será acertada entonces la hipótesis que formulamos en esta investigación?, ¿Resolverá la próxima ley de matrimonio igualitario la problemática que implica para el Estado garantizar la igualdad ante la ley?, ¿Resulta ser esta ley equiparable a la de otros países que cuentan con matrimonio igualitario? Son preguntas que esperamos dilucidar en el desarrollo de esta Tesis, los invitamos a descubrirlo.

I. LA IGUALDAD ANTE LA LEY.

1.1. CONCEPTO Y APLICACIÓN EN NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO.

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define el concepto de igualdad como: “1.- Conformidad de algo con otra cosa en naturaleza, forma, calidad o cantidad; 2. Correspondencia y proporción que resulta de muchas partes que uniformemente componen un todo; 3. Principio que reconoce la equiparación de todos los ciudadanos en derechos y obligaciones.” (Real Academia de la Lengua Española, 2019)³.

Una de estas acepciones radica en el principio que reconoce la equiparación de todos los derechos y obligaciones de los ciudadanos, con una orientación absoluta en cuanto a la forma y alcance que esta debe tener, sin presentar brechas que pudieran abrir aristas de interpretación.

Sin perjuicio de lo anterior, de la revisión de nuestra jurisprudencia y normas jurídicas, podemos observar que la respuesta a la pregunta ¿qué es la igualdad ante la ley?, no es tan sencilla ni definitiva.

Conceptos dados por la Jurisprudencia.

Nuestra Corte Suprema en la causa caratulada “Sáez con Fisco”, de fecha 21 de junio de 2000, respecto de la cual se presentó un recurso de inaplicabilidad bajo el Rol: 862-2000, se refirió a la forma como se debe interpretar el principio de igualdad ante la ley, estableciendo que éste: "consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentran en las mismas circunstancias y que no deben concederse privilegios ni imponerse obligaciones a unos que no beneficien o graven a otros que se hallen en condiciones similares" (Corte Suprema, 2001)⁴, por tanto el factor diferenciador se basa en el trato igualitario entre los que se encuentren en circunstancias iguales, pues de lo contrario, caeríamos en un acto desigual o bien de discriminación arbitraria, por medir

³ (Real Academia de la Lengua Española, 2019)

⁴ (Corte Suprema, 2001)

con la misma vara a personas en circunstancias desiguales, debiendo por tanto, nuestro estatuto jurídico aplicar y basarse en este criterio, el cual ha sido reconocido y plasmado en las sentencias judiciales de nuestros tribunales.

A su vez el Tribunal Constitucional en la causa Rol N°1881-2010, ha establecido su interpretación del concepto y la aplicación del principio de igualdad ante la ley, respecto a lo que se refirió Enrique Navarro, en reportaje en el diario El Mercurio, señalando lo siguiente:

En la jurisprudencia del TC, en los últimos años, se ha ido evolucionando en la conceptualización de la igualdad ante la ley, no sólo ya como la prohibición de toda diferenciación basada en razones de sexo, estirpe o condición, sino también como la igualdad entre los iguales, esto es, entre los que se encuentran en la misma situación, a los que debe aplicarse similar estatuto jurídico. (Navarro, 2012)⁵.

Con esto, reafirmamos el criterio transversal que se ha dado al principio de igualdad ante la ley, donde cada día ha tomado más fuerza, la idea que la diferenciación no implica necesariamente discriminación, siendo el espíritu de la ley, que la aplicación de esta diferenciación se base en las circunstancias particulares de cada caso que sea sometido al conocimiento de nuestras instituciones judiciales en todos sus niveles.

Podemos por tanto observar y concluir, que el concepto y su consiguiente aplicación del principio de igualdad ante la ley en nuestro ordenamiento jurídico nacional, promulga que:

La igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y, consecuentemente, diversas para aquellas que se encuentren en situaciones diferentes. No se trata, por consiguiente, de una

⁵ (Navarro, 2012)

igualdad absoluta, sino que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a las diferencias constitutivas del mismo. La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición (...) (Linares Quintana, 1988)⁶.

Teniendo por tanto claro que habrá igualdad en la medida que se trate igual a los iguales, sin caer en crear segregación o grupos privilegiados o bien, que estas distinciones se basen en conceptos que no sean una discriminación arbitraria que implique que cada Tribunal, institución o persona, aplique antojadizamente este principio, lo cual sí constituiría una violación del principio fundamental de igualdad ante la ley, el que se encuentra dentro de la garantías constitucionales que se deben proteger, en este sentido el profesor Linares Quintana, hace presente que del estudio de diversos fallos y jurisprudencia del Tribunal Constitucional, se puede desprender que:

No cualquier diferencia hecha por el legislador resulta aceptable para la Carta Fundamental., el TC exigió que esas diferencias debían ser razonables; precisando que “la razonabilidad es el cartabón o standard de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de la igualdad o la desigualdad”, concepto que aparece entonces opuesto a que la diferencia sea “arbitraria”, que es lo prohibido por la Carta Fundamental, en el numeral 2º de su artículo 19. (Linares Quintana, 1988)⁷.

El principio de igualdad ante la ley, constituye uno de los pilares básicos y esenciales de nuestro ordenamiento jurídico como de nuestro Estado de Derecho, encontrándose plasmado y recogido en diversos cuerpos legales, tanto nacionales como internacionales, siendo a su vez un derecho fundamental de todo ser humano, como se apreciará a continuación:

⁶ (Linares Quintana, 1988)

⁷ (Linares Quintana, 1988)

La igualdad en la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Esta plasma el principio de igualdad ante la ley en varios de sus artículos, de los cuales debemos destacar lo consignado en su Art.7; “Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.”⁸ (Declaración Universal de los DDHH, 1948)

Si bien, en ella se consagran principios y derechos de larga data, no por ello han perdido relevancia en la aplicación del derecho actual, lo que se ha sido recogido por diversas sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como el caso de Karen Atala de fecha 24 de febrero del año 2012 donde se declaró que el Estado de Chile había vulnerado el derecho a la vida privada y no discriminación, o la Opinión Consultiva del 24 de noviembre del año 2017, en virtud de la cual la CIDH, estableció que los Estados partes deben abstenerse de realizar acciones discriminatorias, que no persigan una finalidad legítima, y que deberán apuntar sus acciones para que todas las personas puedan desarrollar de manera plena y libre el ejercicio de los derechos y libertades que la Declaración Universal de DD.HH, les reconoce.

La noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación. (CIDH- Atala Riffo y Niñas v/s. Chile - (139/09), 2009)⁹

⁸ (Declaración Universal de los DDHH, 1948)

⁹ (CIDH- Atala Riffo y Niñas v/s. Chile - (139/09), 2009)

La igualdad en la Constitución Política de Chile.

En su Art. 1, establece que las personas nacen iguales en dignidad y derechos, (Constitución Política de la República de Chile, 2005)¹⁰, recogiendo así la misma línea y concepto dado por la Declaración Universal de Derechos Humanos, salvo el hecho que ésta habla de seres humanos y nuestra Constitución habla de personas, lo cual en la práctica y aplicación no difiere mayormente de la esencia de lo proclamado.

A su vez el Art. 19 de nuestra Carta Fundamental, en su numeral 2 prescribe que:

La Constitución asegura a todas las personas; N°2: La igualdad ante la ley. En Chile no hay personas ni grupos privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley. Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias. (Constitución Política de la República de Chile, 2005)¹¹.

Es importante hacer presente que cada miembro de nuestra sociedad, posee ciertos derechos esenciales e inalienables a su calidad de persona, los cuales adquiere, posee y puede ejercer, por el solo hecho de ser un ser humano, derechos que deben ser reconocidos y amparados tanto por nuestro ordenamiento jurídico e instituciones a nivel nacional, como por todos los ordenamientos jurídicos y organismos internacionales, como parte de nuestra dignidad y condición humana.

Sin perjuicio de lo anterior, esto no implica que los derechos que poseemos sean aplicados de una forma única y transversal para todos y cada uno de los seres humanos, dado que a pesar de detentar iguales derechos, éstos se deben aplicar con diferenciación y una visión particular y específica, ya que cada ser y circunstancia es única, debiendo por tanto la ley aplicarse caso a caso, sin llegar a caer en lo que se conoce como discriminaciones arbitrarias, tal como se desprende del Art 19 N°2 inc. 2 de la Constitución Política, la que establece: “Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias” (Constitución Política de la República de Chile, 2005)¹².

¹⁰ (Constitución Política de la República de Chile, 2005)

¹¹ (Constitución Política de la República de Chile, 2005)

¹² (Constitución Política de la República de Chile, 2005)

La Declaración Universal de Derechos Humanos en su Art 2, establece: “Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.” (Declaración Universal de los DDHH, 1948)¹³.

Es así que al aplicarse la ley, esta debe respetar los principios de igualdad y no discriminación, por lo que ninguna autoridad podrá fundamentar sus decisiones por motivos de raza, color, sexo, idioma, opinión política o cualquiera de las condiciones descritas y establecidas para intentar dar una solución específica a un caso en particular, respetando así el concepto de igualdad ante la ley, más, sí puede aplicarse un criterio diferenciador y equitativo siempre que este no caiga en discriminaciones o arbitrariedades.

En relación a lo anteriormente expuesto, la Corte Europea de DD.HH. en el contexto del caso Lingüística Belga de 1968, citado en el texto de Ángela Vivanco M, expresa lo que, a su criterio, constituiría una actuación arbitraria, indicando cuándo una decisión judicial, privada o estatal, atentaría en contra del principio de igualdad ante la ley:

El principio de igualdad de trato se viola [o en las palabras del caso Marck “una distinción es discriminatoria”] cuando la distinción no tiene justificación objetiva y razonable. La existencia de tal justificación debe evaluarse en relación con la finalidad y los efectos de la medida involucrada, habida consideración de los principios que normalmente imperan en las sociedades democráticas. Una diferencia de trato en el ejercicio de un derecho reconocido en la Convención no sólo debe perseguir una finalidad legítima; el artículo 14 se infringe igualmente cuando se establece claramente que no hay relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y los fines que se busca lograr.¹⁴ (Vivanco Martinez, 2016)

¹³ (Declaración Universal de los DDHH, 1948)

¹⁴ (Vivanco Martinez, 2016)

Hacer diferenciaciones o distinciones en la aplicación de la ley, no constituye en sí, un acto de ilegalidad o discriminación arbitraria si éstos se encuentran justificados, y lo serán en la medida que, como señala Vivanco, la finalidad y efectos que estos busquen, sean legítimos, objetivos y razonables, con proporcionalidad entre la medida y el fin perseguido, el cual debe basarse en la existencia de una necesidad imperiosa,¹⁵ (Vivanco Martínez, 2016), es decir, que la medida no constituya un mero capricho, o aplicación descuidada de la ley, sino que se sustente y fundamente en sí misma.

1.2. EL RECONOCIMIENTO DE LA IGUALDAD ANTE LA LEY Y EL DERECHO DE FORMAR FAMILIA EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES.

Para comenzar, explicaremos brevemente que los tratados internacionales corresponden a aquellos acuerdos de naturaleza jurídica, que son celebrados entre un grupo de Estados o entre éstos y un organismo internacional, con la finalidad de regular diferentes aspectos de su interés, los que serán vinculantes y obligatorios para los países que los suscriben. Es así que abordan diferentes materias, de índole política, comercial, civil, económica, entre otras. Pues bien, nuestro país ha ratificado a la fecha todos los tratados internacionales vigentes en las Naciones Unidas, relativos a los Derechos Humanos, excepto dos protocolos, referidos a la interposición de quejas individuales por la violación de los DDHH.

La protección de estos derechos, constituyen la piedra angular del derecho internacional, siendo estos profusamente desarrollados y difundidos tras la segunda guerra mundial, pudiéndose advertir que el tratamiento que estas convenciones han dado al concepto de igualdad ante la ley, es doble, toda vez que, por una parte, lo reconocen como un principio internacional, y por otra, le dan la calificación de un derecho humano. Además, establecen a la igualdad ante la ley, como la expresión natural del principio general de igualdad propiamente tal.

¹⁵ (Vivanco Martínez, 2016)

En cuanto a la labor que realizan las cortes internacionales para sancionar su cumplimiento, la más destacada en las últimas décadas, es la realizada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la que se ha pronunciado derechamente sobre la materia, dando cuenta de una opinión más progresista en comparación con la manifestada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

En lo que nos convoca, debemos destacar: **La Declaración Universal de Derechos Humanos**, la que fue celebrada por la Asamblea General de Naciones Unidas con fecha 10 de diciembre de 1948 en la ciudad de París, siendo ratificada por Chile el 27 de mayo de 1992, la que en su artículo 1, exalta la libertad e igualdad al señalar que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos; en el 2 inc. 1, hace referencia a que sus derechos y libertades serán ejercidos sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política entre otras; en el 7, menciona que todos son iguales ante la ley y tienen derecho a la protección contra toda discriminación; y en el 16, establece el derecho a casarse y formar familia sin restricción alguna, teniendo ésta, el derecho a ser protegida por la sociedad y el Estado (Declaración Universal de los DDHH, 1948)¹⁶.

Asimismo, **La Convención Americana de Derechos Humanos**, la que fue celebrada el 22 de noviembre de 1969 en la ciudad de San José en Costa Rica, entrando en vigencia el día 18 de julio de 1978, (mundialmente conocida como el Pacto de San José de Costa Rica), habiendo sido ratificada por Chile el 10 de agosto del año 1990. En ella los artículos más relevantes son el 1, que establece la obligación de los Estados partes de respetar los derechos en ella consagrados, garantizando su ejercicio a todas las personas sin discriminaciones de ninguna clase; el 17 n°2, que habla sobre la protección a la familia, como elemento natural y fundamental de la sociedad, reconociendo además el derecho de los hombres y mujeres de contraer matrimonio, y formar una familia, debiendo los Estados asegurar la igualdad de derechos y la equivalencia de las responsabilidades de los cónyuges; y el 24, que habla sobre la igualdad ante la ley y como todas las personas tienen derecho a la igual protección ante la ley (Convención Americana sobre DDHH, 1969)¹⁷.

¹⁶ (Declaración Universal de los DDHH, 1948)

¹⁷ (Convención Americana sobre DDHH, 1969)

Y, por último, **El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos**, que fue aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la ciudad de Nueva York, el 16 de diciembre de 1966, y ratificado por Chile el 10 de febrero de 1972, y que en su artículo 2, dispone la obligación de los Estados de respetar y garantizar los derechos reconocidos en este Pacto, sin distinciones; en el artículo 3, manifiesta el deber de garantizar a todos los hombres y mujeres la igualdad en el goce de sus derechos civiles y políticos; en el 23, menciona el derecho de contraer matrimonio y fundar una familia, debiendo los Estados partes tomar las medidas que aseguren la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos; y en el artículo 26, hace hincapié en que todas las personas son iguales ante la ley y que ésta, les garantizará la igual y efectiva protección contra cualquier discriminación (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966)¹⁸.

Creemos que todos estos instrumentos enaltecen y resguardan los derechos e intereses de todos los seres humanos sin distinción de ninguna clase, obligando a los Estados que suscribieron dichos Tratados, entre ellos, Chile, a respetar las normas que en ellos se consignan, por lo que se les impone adecuar su normativa interna, con la finalidad de contar con una legislación que sea coherente con lo que en estos se establece, de no ser así, deberán asumir los efectos jurídicos junto con aceptar la consiguiente desaprobación de la comunidad internacional derivada de su incumplimiento.

Observamos, además que, en los artículos transcritos se refuerza el principio de igualdad ante la ley sin discriminaciones, así como la libertad para conformar familias y contraer matrimonio si así se quiere, reconociendo que esto, corresponde a un derecho humano básico, inherente a todas las personas, debiendo los Estados respetar aquello.

Pues bien, la adecuación normativa de estos tratados a la legislación interna del país no es de fácil solución, así lo explica el profesor Claudio Nash, dando cuenta que la herramienta que permite armonizar este derechos es “el bloque de constitucionalidad”, señalando que las normas internacionales perfeccionan la protección que brinda la

¹⁸ (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966)

Constitución, ya sea por medio de la incorporación directa de tales derechos con rango constitucional; o como elemento hermenéutico de los derechos que sí están consagrados en la Carta Magna:

Las normas que componen el Bloque de Constitucionalidad en materia de derechos humanos cumplen el mismo rol que cualquier norma constitucional: son derechos subjetivos (exigibles frente al Estado) y derechos objetivos (principios que irradian toda la estructura del Estado); por lo que cumplirán el rol de todo derecho, en tanto baremo de constitucionalidad como mecanismo de protección de la dignidad del ser humano que debe ser protegido constitucionalmente, pero que también han de servir para la incorporación de derechos consagrados en instrumentos internacionales (que no se encuentran protegidos por la regulación constitucional) y como elemento hermenéutico de derechos positivados constitucionalmente. (Nash Rojas, 2012)¹⁹

Por lo anterior entonces, es que finalmente el año 2017, en cumplimiento con las normas referidas, además del Acuerdo de Solución Amistosa (ASA), celebrado entre Chile y el Movimiento de Integración y Liberación Homosexual (Movilh), ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), y la presión que la ciudadanía venía ejerciendo en los últimos años, se concreta la elaboración de un proyecto de ley de matrimonio igualitario, siendo el 15 de enero del año 2020 aprobado en el Senado la idea de legislar, con 22 votos a favor, 16 en contra y 1 abstención, correspondiendo ahora ser discutido en particular.

Recordemos que el ASA, surge tras la denuncia efectuada por seis peticionarios representados por el Movilh, el 12 de mayo de 2012, ante la Comisión Interamericana de DDHH, por haber el Estado de Chile, vulnerado los derechos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos, estableciéndose en este acuerdo, como parte de las medidas a adoptar para resolver el conflicto, las siguientes:

¹⁹ (Nash Rojas, 2012)

(...) 2. Ingresar a tramitación legislativa dentro del primer semestre del año 2017, un proyecto de ley de matrimonio igualitario. 3. Adoptar las medidas necesarias, incluidas acciones de promoción, para impulsar la iniciativa del matrimonio igualitario como un asunto que constituye un interés legítimo en una sociedad democrática e inclusiva (Acuerdo de Solución Amistosa, Caso P-946-12, 2012)²⁰.

Tras ello, en marzo de 2018, la Contraloría General de la República, rechazó el recurso de ilegalidad presentado por un grupo de diputados en contra del ASA, argumentando que los contenidos del texto sí resultaban ser vinculantes para el Estado de Chile, en atención a que fueron celebrados bajo el alero de la normativa internacional, siendo esta, en este caso, la Convención Americana de Derechos Humanos, Tratado que establece este mecanismo, como una forma de solución de controversias, y al haber sido ratificada por nuestro país, hace exigibles entonces, los derechos y obligaciones que se suscribieron en este acuerdo de solución amistosa, tal y como lo vimos previamente (Contraloría General de la República, 2018)²¹.

Para graficar aún más cómo estos tratados y el acuerdo de solución amistosa (ASA), han influido en la elaboración del actual proyecto de ley de matrimonio igualitario, queremos destacar dos fallos de la Corte Suprema:

El primero, es de fecha 26 de noviembre de 2018, en él, La Corte Suprema en la causa Rol N°6109-2018, sobre un recurso de protección interpuesto por una ciudadana dominicana en contra del Registro Civil, por la negativa de éste de celebrar el matrimonio con su pareja (hombre), al no tener regularizada su situación migratoria, resolvió acogerlo y ordenar que se restituyera el derecho de ésta permitiéndole contraer matrimonio conforme los establecen los derechos internacionales firmados por nuestro país. Menciona este fallo lo siguiente:

²⁰ (Acuerdo de Solución Amistosa, Caso P-946-12, 2012)

²¹ (Contraloría General de la República, 2018)

Tercero: Que ya esta Corte Suprema ha sostenido antes la existencia de derechos fundamentales que no necesariamente se encuentran expresamente declarados en el texto fundamental y, entre ellos, está el derecho a contraer matrimonio. Ello se deduce del texto del artículo 1º de la Constitución Política de la República y del reconocimiento expreso de la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 17 (Corte Suprema, 2018)²².

Y luego agrega:

Sexto (...) toda persona que habita el Estado de Chile es titular del derecho, a contraer matrimonio y fundar una familia, en lo cual la autoridad tiene el deber de ampararla, por lo mismo, no puede ser turbado en el ejercicio de ese derecho (Corte Suprema, 2018)²³.

Nos resulta relevante lo planteado por la Corte, toda vez que recoge lo dispuesto por la Convención en su artículo 17, trayendo a la actualidad un derecho básico que, aunque regulado en la década de los sesenta, tiene pleno vigor y aplicación hoy en día frente a las legítimas exigencias de parejas que se ven enfrentadas a la aplicación de normas internas discriminatorias y en abierta contradicción con lo mandado por el derecho internacional.

La alusión que hace la sentencia al derecho de toda “persona” a contraer matrimonio y fundar una familia, creemos que permite hacer aplicable este derecho también a las parejas homosexuales, toda vez que la Exma. Corte Suprema no hace distinción de género, por lo que abre el camino con ello, al matrimonio igualitario.

Parece entonces, de toda justicia que se haya ordenado al Servicio del Registro Civil, enmendar su actuar, restablecer el ejercicio del derecho vulnerado y celebrar el matrimonio.

²² (Corte Suprema, 2018)

²³ (Corte Suprema, 2018)

En el segundo, de fecha 20 de julio de 2020, bajo el Rol N°33.316-2019, sobre un recurso de protección presentado en contra también del Registro Civil e Identificación, por su negativa de inscribir a dos mujeres como madres de los niños que habían nacido tras un tratamiento de fertilización asistida, si bien la sentencia lo rechazó, sí reconoce en sus considerandos, el derecho de las parejas homosexuales de formar familia, contraer matrimonio y adoptar, conforme lo establecen los tratados firmados por Chile, instando además a que los proyectos de matrimonio igualitario y adopción, en actual tramitación en el Congreso Nacional, avancen y permitan lo anterior. Así es que señala:

Sexto: (...) se dicta en el contexto del compromiso que el Estado de Chile ha adoptado de velar para que la legislación promueva la dignidad de todas las personas sin distinción por su orientación sexual o identidad de género, con ocasión del acuerdo de Solución Amistosa, arribado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con las personas que indica y el Movimiento de Integración y Liberación Homosexual, Movilh (Corte Suprema, 2020)²⁴.

Y, agrega:

Séptimo: (...) es menester que el proyecto de ley (sobre adopción homoparental) aludido sobre en el basamento que antecede siga su derrotero en el Parlamento, y que lo propio se haga con el proyecto de ley de matrimonio igualitario, como corresponde a las discusiones relevantes que se dan en el seno de una sociedad democrática y pluralista, con pleno respeto de los derechos fundamentales de las personas, los que son inherentes a la naturaleza humana (Corte Suprema, 2020)²⁵.

Por otra parte, señala:

Décimo: Que, ciertamente, la Convención Americana de Derechos Humanos prohíbe en su artículo 11 N°2 la discriminación de cualquier índole. Por consiguiente, resulta ser efectivo que toda norma, acto o práctica

²⁴ (Corte Suprema, 2020)

²⁵ (Corte Suprema, 2020)

discriminatoria basada en la orientación sexual, identidad de género o expresión de género de la persona se encuentra proscrita (Corte Suprema, 2020)²⁶.

Creemos que esta reciente sentencia, es doblemente destacada, dado que por un lado manifiesta que todo acto discriminatorio en materia de orientación de género o sexo, debe ser eliminada, apoyándose en ello en la Convención de DDHH suscrita por Chile, trayendo a colación uno de sus artículos; y por otro, recoge y se hace cargo de la realidad actual de nuestro país en materia legislativa, apoyando la discusión en el Congreso de temas que considera relevantes y necesarios en un Estado democrático, por lo que insta a que aplicando estos Tratados, se legisle sobre matrimonio igualitario y adopción.

Finalmente, queremos mencionar la sentencia dictada por la magistrada del 2 Juzgado de Familia de Santiago, doña Macarena Rebolledo Rojas, con fecha 08 de junio de 2020 en la causa Rit C-10028-2019 sobre reclamación de maternidad, acción interpuesta por la madre biológica de un niño nacido fruto de un proceso de fertilización in vitro al que se sometió junto a su conviviente civil (mujer), acción que fue acogida, declarándose que éste, es hijo también de la demandada y ordenándose, por tanto, al Registro Civil que la inscribiera como madre. Algunos de sus considerandos señalan:

Noveno: (...) El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), en su art. 23, y la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), en su art. 17.1, reconocen a la familia como "el elemento natural y fundamental de la sociedad" y establecen tanto al Estado como a la sociedad el deber de protegerla; es decir, los tratados internacionales sobre derechos humanos no consagran un modelo de familia (...) (2 Juzgado de Familia de Santiago, 2020)²⁷.

²⁶ (Corte Suprema, 2020)

²⁷ (2 Juzgado de Familia de Santiago, 2020)

El deber del Estado chileno es otorgar protección, sin discriminación, a todas las formas de familia que existan, y esforzarse por integrarlas a la vida nacional; y en otro dispone:

Décimo Sexto: Que, atendido lo expuesto, y considerando el principio de inexcusabilidad, debiendo este tribunal pronunciarse sobre la petición solicitada, en virtud de las normas sobre igualdad, el concepto de familia que subyace en nuestro ordenamiento jurídico, las convenciones internacionales sobre derechos humanos y su rango constitucional, y recurriendo a la norma de interpretación de los principios generales del derecho, utilizando el criterio de criterio jerárquico, considerando que los principios señalados se encuentran en normas de rango al menos supralegal, este Tribunal dará lugar a lo solicitado (2 Juzgado de Familia de Santiago, 2020)²⁸.

Quisimos incluir este fallo aun cuando proviene de un Tribunal de primera instancia, en atención de que refleja cómo la judicatura de familia está avanzando en esta materia, asumiendo los desafíos que se presentan en la actualidad, relativos a reconocer distintos tipos de familia, más allá de la tradicional, criterio que por cierto compartimos, y lo más interesante, es que lo hace con las herramientas que entrega la legislación actual, cobrando por tanto vital importancia el derecho internacional y los principios generales del derecho, los que son considerados supralegales como se expone en la sentencia. Creemos que este criterio, pudiese ser replicado en diferentes problemáticas y desafíos que nos presenta el derecho de familia actual, en materias de adopción, filiación, herencias entre otras, permitiendo dar soluciones efectivas, que se sustenten en la protección de los más débiles y que busquen exaltar la igualdad y no discriminación, por medio del reconocimiento de los derechos humanos básicos que las convenciones mencionan.

Sin lugar a dudas, los considerandos transcritos, hacen fe del derecho de todos los seres humanos, sin distinción alguna, de contraer matrimonio y conformar una familia, sin discriminaciones arbitrarias, tal y como lo prescriben los tratados internacionales

²⁸ (2 Juzgado de Familia de Santiago, 2020)

ratificados por Chile, sentando de esta forma, el camino para la futura aprobación del proyecto de ley de matrimonio igualitario.

1.3. POSICIÓN DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS FRENTE AL MATRIMONIO IGUALITARIO.

En el mes de noviembre del año 1969 en San José de Costa Rica, se celebró una conferencia especializada en temas de derechos humanos internacionales y es allí donde se redacta la Convención Americana de Derechos Humanos; desde entonces 25 países americanos se han adherido a ella sometiéndose a sus estatutos.

Con anterioridad a ello, se creó un organismo para promover los DDHH y conocer de las violaciones de éstos: La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH en 1959), órgano consultor de la OEA y posteriormente, La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), órgano judicial autónomo, la que recién comienza su funcionamiento en el año 1979.

En el año 1990, Chile adhiere a esta Convención y reconoce la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos siendo esta última:

Uno de los tres tribunales regionales de protección de los derechos humanos, conjuntamente con la Corte Europea de Derechos Humanos y la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. Es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es aplicar e interpretar la Convención Americana. La Corte Interamericana ejerce una función contenciosa, dentro de la que se encuentra la resolución de casos contenciosos y el mecanismo de supervisión de sentencias; una función consultiva; y la función de dictar

medidas provisionales. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2020)²⁹.

No todos los países que forman parte de la OEA reconocen la competencia de la CIDH, sin embargo, Chile, sí es uno de ellos. Dicha Corte está integrada por 7 jueces que duran 6 años en sus funciones, (pueden ser reelegidos por una sola vez), ellos actúan como representantes de los países que se encuentran adheridos a la OEA.

Opinión de la CIDH frente al matrimonio igualitario.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos falló por primera vez a favor del matrimonio igualitario con fecha 24 de noviembre del año 2017, reconociendo el derecho que tienen las parejas del mismo sexo a contraer matrimonio, esto deriva de la Opinión Consultiva OC-24/17, la que realiza Costa Rica con fecha 18 de mayo del 2016, para que la Corte respondiera entre otras solicitudes, la siguiente: “La protección que brindan los artículos 11.2 y 24 en relación con el artículo 1 de la CIDH al reconocimiento de los derechos patrimoniales derivados de un vínculo entre personas del mismo sexo” (Opinión Consultiva CIDH, 2017)³⁰ y es en respuesta a ello, que la Corte reafirma la libertad para contraer matrimonio indistintamente de su orientación sexual o género, así lo podemos visualizar en el considerando número 182 que expresa lo siguiente:

En este sentido, con respecto al artículo 17.2 de la Convención, la Corte considera que, si bien es cierto que éste de manera literal reconoce el derecho “del hombre y la mujer a contraer matrimonio y fundar una familia”, esa formulación no estaría planteando una definición restrictiva de cómo debe entenderse el matrimonio o cómo debe fundarse una familia. Para esta Corte, el artículo 17.2 únicamente estaría estableciendo de forma expresa la protección convencional de una modalidad particular del matrimonio. A juicio del Tribunal, esa formulación tampoco implica

²⁹ (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2020)

³⁰ (Opinión Consultiva CIDH, 2017)

necesariamente que esa sea la única forma de familia protegida por la Convención Americana. (Opinión Consultiva CIDH, 2017)³¹.

El artículo 17 numeral 2 de la Convención, señala que tanto el hombre como la mujer tienen derecho a formar una familia, y conforme a la evolución que ha tenido la sociedad, estas garantías deben adecuarse a la normativa, así también lo señalan los numerandos 189,192 y 197 de la consulta, que dan cuenta de la mirada que tiene la CIDH respecto a este tema:

189. En efecto, una interpretación restrictiva del concepto de “familia” que excluya de la protección interamericana el vínculo afectivo entre parejas del mismo sexo, frustraría el objeto y fin de la Convención. La Corte recuerda que el objeto y fin de la Convención Americana es la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, sin distinción alguna (Opinión Consultiva CIDH, 2017)³².

Como podemos visualizar, la CIDH vela por la familia, pero asimismo señala claramente, que no es el espíritu de dicha convención generar exclusiones arbitrarias y contrarias a la igualdad y garantías de los derechos fundamentales consagrados en ella, reafirmando el derecho que tienen todas las personas, sin distinción, a formar familia como ellos decidan hacerlo, abriendo de esta forma, un camino para aquellas parejas del mismo sexo a exigir a sus países que regulen el matrimonio o su derecho a formar familia, de la misma manera que las parejas heterosexuales.

192. Por estas razones, la Corte coincide con su par europeo en cuanto a que sería una distinción artificial afirmar que una pareja del mismo sexo no puede gozar de un vínculo familiar como lo podría hacer una pareja heterosexual. Asimismo, como ya se indicó, una familia también puede estar conformada por personas con diversas identidades de género y/o orientación sexual. El Tribunal estima importante destacar que, con ello, no se está

³¹ (Opinión Consultiva CIDH, 2017)

³² (Opinión Consultiva CIDH, 2017)

demeritando otras modalidades de familia, ni tampoco se está desconociendo la importancia de esta institución como elemento fundamental de la sociedad; por el contrario, la Corte le está reconociendo igual dignidad al vínculo afectivo de una pareja conformada por dos personas que son parte de una minoría históricamente oprimida y discriminada (Opinión Consultiva CIDH, 2017)³³.

Pensamos que este considerando es claro en señalar que no por el hecho que las personas de distinto sexo puedan formar una familia, se está quitando mérito a la forma más tradicional de ella, sino que exagera el reconocimiento que deben hacer los Estados a la familia como institución, independiente de su conformación.

197. Del mismo modo, la Corte ha observado que existe una lista en expansión de derechos, beneficios y responsabilidades de las cuales las parejas del mismo sexo podrían ser titulares. Estos aspectos incluyen –entre otros– impuestos, la herencia y los derechos de propiedad, reglas de la sucesión intestada, privilegio del cónyuge en el derecho procesal probatorio, autoridad para tomar decisiones médicas, los derechos y beneficios de los sobrevivientes, certificados de nacimiento y defunción, normas de ética profesional, restricciones financieras en temas electorales, beneficios de compensación laboral, seguro de salud y custodia de los hijos. Todo ello, a juicio del Tribunal, debe ser asegurado sin discriminación alguna a las familias conformadas por parejas del mismo sexo (Opinión Consultiva CIDH, 2017)³⁴.

En este considerando, se establecen una serie de derechos más allá del vínculo matrimonial propiamente tal, que les debería corresponder a las parejas del mismo sexo y a las familias que ellos formarán, así lo refleja la sentencia de fecha 8 de junio del 2020, del segundo Juzgado de Familia Santiago, la que recoge el espíritu de lo establecido en el considerando anterior, toda vez que da lugar a la posibilidad que dos madres convivientes

³³ (Opinión Consultiva CIDH, 2017)

³⁴ (Opinión Consultiva CIDH, 2017)

civiles, fueran reconocidas en esta calidad, no obstante ser solo una de ellas madre biológica del niño.

Todos los artículos previamente analizados en su conjunto, muestran la posición de la CIDH en términos de establecer el derecho de las parejas del mismo sexo a contraer matrimonio en las mismas condiciones que aquellas que no lo sean, sin distinción alguna, reconociendo su facultad , de no sólo vivir libremente y celebrar un matrimonio, sino que además, de ser titulares de todos los derechos que el contraerlo acarrea, sin discriminaciones arbitrarias, lo que esta opinión consultiva deja claro entonces, es que los Estados que han ratificado la Convención tienen la obligación de respetar las disposiciones contenidas en ellas, así como las parejas homosexuales, tienen el derecho a exigir que se regule de manera definitiva esta alternativa .

En la misma consulta señalada respecto a asegurar los derechos de personas del mismo sexo, la CIDH ha señalado lo siguiente:

Los Estados deben garantizar el acceso a todas las figuras ya existentes en los ordenamientos jurídicos internos, para asegurar la protección de los todos los derechos de las familias conformadas por parejas del mismo sexo, sin discriminación con respecto a las que están constituidas por parejas heterosexuales. Para ello, podría ser necesario que los Estados modifiquen las figuras existentes, a través de medidas legislativas, judiciales o administrativas, para ampliarlas a las parejas constituidas por personas del mismo sexo. Los Estados que tuviesen dificultades institucionales para adecuar las figuras existentes, transitoriamente, y en tanto de buena fe impulsen esas reformas, tienen de la misma manera el deber de garantizar a las parejas constituidas por personas del mismo sexo, igualdad y paridad de derechos respecto de las de distinto sexo, sin discriminación alguna (Opinión Consultiva CIDH, 2017)³⁵.

³⁵ (Opinión Consultiva CIDH, 2017)

Es así como la opinión de la CIDH, reafirma la libertad y derechos que deben tener las personas de igual género frente a la ley y, por consiguiente, aboga por que se resguarden sus derechos a formar una familia, por medio de una regulación normativa, al igual que una pareja heterosexual, por consiguiente, los Estados partes, deben adaptar sus legislaciones en este sentido y así se ha venido haciendo, esto lo demuestran de alguna manera los fallos analizados en el capítulo anterior, sin embargo, aún estamos en un proceso de transición, que no permite a plenitud que exista igualdad de derechos respecto a personas de orientación sexual distinta a la convencional, esto se debe, creemos nosotras, a que en Chile, existen dos grupos bien marcados, uno conservador y otro liberal, aunque con matices intermedios, siendo la presión social ejercida por la vertiente conservadora la que ha impedido avanzar con mayor premura en este camino de transición hacia una igualdad total, donde los legisladores, reconocen los derechos, más, no han sido capaces de formalizarlos, como lo veremos al revisar el proyecto de matrimonio igualitario.

II. MATRIMONIO IGUALITARIO EN CHILE.

2.1 CONTEXTO HISTÓRICO.

Es un hecho cierto que, desde hace algunos años, se ha venido evidenciando cada vez con más fuerza la necesidad que nuestra legislación se modernice, recogiendo y escuchando las realidades sociales que por mucho tiempo se han visto invisibilizadas, sin perjuicio que los tratados y la jurisprudencia internacional brindan las herramientas para hacerlo.

Desde 1855 a la fecha, se han dictado numerosas leyes complementarias y modificatorias del Código Civil en materia de familia, siendo la primera de ellas, la Ley de Matrimonio Civil, de fecha 10 de enero de 1884 y a su vez la primera de las llamadas leyes laicas, la cual quitó del ámbito de la Iglesia Católica el registro y consagración del matrimonio, traspasando esta función al Estado, pasando con ello a reconocerse como

válido sólo el matrimonio celebrado ante oficial de Registro Civil, dejando de ser legal entonces, el celebrado ante autoridad religiosa.

Es así como en Chile, hasta fines del siglo XIX, el matrimonio y otras funciones relativas a la vida civil, como la existencia (partidas de nacimiento) y el fin de las personas (cementeros) eran administrados únicamente por la Iglesia Católica, por lo que el matrimonio era religioso e indisoluble. (La Familia, Formación Cívica, 2018)³⁶.

Posteriormente, se dictaron una serie de leyes que no sólo cambiaron la forma como la sociedad se empezó a desarrollar desde el ámbito civil, ya no, religioso, haciéndose también un cambio en el criterio y forma de aplicación de las leyes a los distintos integrantes de la sociedad, entendiendo la idea de igualdad desde ángulos o aristas que, anteriormente eran invisibilizadas o impensadas, dada la conformación clásica y patriarcal que se tenía de la familia, donde la figura del hombre era exacerbada, relegando a la mujer a un segundo plano en una sociedad segmentada tanto a nivel cultural, económico, como social y legal, donde no se cuestionaba, que nuestro ordenamiento jurídico hiciera distinciones basadas en el sexo, considerando, por ejemplo, a la mujer incapaz en varios ámbitos o, a la posición que ocupaban ciertas personas, como los hijos, por cuanto era la propia ley la que reconocía la condición desigual de ellos, al distinguir entre aquellos nacidos dentro o fuera del matrimonio.

Para corregir lo anterior:

La ley N°18.802 que, entre sus rasgos más importantes, puso fin a la incapacidad relativa de la mujer casada en sociedad conyugal; cinco años después, en 1994, por medio de la dictación de la ley N°19.335, se creó el régimen patrimonial de participación en los gananciales. Con la introducción de este régimen se reconocía la posibilidad de los cónyuges de compartir su vida en plena igualdad de condiciones, ofreciendo a su vez la protección que no otorgaba el régimen de separación de bienes. El Estado de Chile

³⁶ (La Familia, Formación Cívica, 2018)

avanzaba, así, a un reconocimiento más robusto de la igualdad entre hombres y mujeres.

Luego, en 1998, por medio de la dictación de la ley N°19.585, cuya discusión tomó un lustro, tuvo lugar el fin de la discriminación entre hijos legítimos e ilegítimos, reconociendo así la plena igualdad entre todos los niños, niñas y adolescentes. Este paso reflejaba, al mismo tiempo, los avances que en estas materias había experimentado el derecho comparado y el derecho internacional de los derechos humanos. (Mensaje N°130-365, 2007)³⁷.

Pero sin duda, fueron las leyes que pasaremos a analizar, las que tuvieron una gran relevancia y marcaron los mayores cambios en esta materia.

1.- Ley 19.947, Nueva Ley de Matrimonio Civil.

Es un hecho indiscutido y reconocido por todo nuestro ordenamiento jurídico, que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, siendo su principal forma de conformación el matrimonio, sin embargo, no es la única.

En esta nueva Ley de Matrimonio Civil que permite el divorcio vincular y que entró en vigencia el año 2004, se refleja y reproduce la visión clásica del matrimonio, sin realizar una definición de ella.

El concepto de matrimonio que hasta la fecha había existido no fue modificado por esta nueva Ley (19.947). El artículo que lo define, establece como requisito de existencia, el hecho que el matrimonio se celebre entre un hombre y una mujer, quienes además lo contraigan, deben hacerlo con el fin de procrear, restringiendo por tanto el acceso a esta institución, sólo a parejas heterosexuales, siendo lo anterior una vulneración de los principios de igualdad ante ley y no discriminación arbitraria por parte del Estado, según lo prescrito en el Artículo 1 de la Constitución Política que establece que: “Las personas

³⁷ (Mensaje N°130-365, 2007)

nacen libres e iguales en dignidad y derechos.” (Constitución Política de la República de Chile, 2005)³⁸.

El artículo 2 de la Ley N°19.947 dispone que “la facultad de contraer matrimonio es un derecho esencial inherente a la persona humana, si se tiene edad para ello (...)” (Ley 19.947 de Matrimonio Civil, 2004)³⁹.

Acá se reconoció la facultad de contraer matrimonio como un derecho humano esencial, sin embargo, al no hacerlo aplicable a las parejas del mismo sexo por no modificar la definición del artículo 102 del C.C., se convirtió en letra muerta.

2.- Ley 20.830, Acuerdo de Unión Civil.

Con la aprobación del Acuerdo de Unión Civil en el año 2015, se produjo un gran avance al reconocer los derechos de las parejas del mismo sexo, que como todos, desean formar una familia y tener una ley que los proteja; fue éste un hito para nuestra madurez social y jurídica, dado que se logra evidenciar de manera clara y firme el intento de nuestro legislador por honrar el principio de la igualdad ante la ley, reconociendo por primera vez la opción de conformar familia desde una perspectiva versátil y distinta a la visión tradicional, que se encontraba anquilosada en nuestra legislación, que nacía sólo a raíz de haberse contraído matrimonio, el cual, obviamente era única y exclusivamente entre un hombre y una mujer.

Fue por tanto a través del AUC, que se otorgó la calidad de convivientes civiles, pasando a ser un estado civil, regulando materias, tales cómo, equiparación en derechos sucesorios, régimen patrimonial, patria potestad, pero dejando fuera otras, manteniendo con ello las condiciones de desigualdad entre las parejas heterosexuales y homosexuales, así como, abierta la brecha de discriminación e invisibilización que había existido hasta la fecha.

³⁸ (Constitución Política de la República de Chile, 2005)

³⁹ (Ley 19.947 de Matrimonio Civil, 2004)

Sin perjuicio de lo anterior y reconociendo los aportes de esta ley, queda en evidencia que el problema de fondo y que dice relación con el acceso al matrimonio igualitario, no queda resuelto.

3.- Ley 20.609, Ley de no Discriminación.

En el mismo sentido, tenemos la Ley 20.609, la cual entró en vigencia en el año 2012, creada para evitar actos de discriminación, conocida popularmente como Ley Zamudio, la que de alguna forma abre paso también, a una restructuración normativa mayor, al prohibir y sancionar todo tipo de discriminación arbitraria,

El Art. 2 de la Ley, se encargó de definir expresamente lo que se entendía como discriminación arbitraria, haciendo presente que era: “toda distinción, exclusión o restricción que carezca de justificación razonable” (Ley 20.609 Establece Medidas contra la Discriminación, 2012)⁴⁰, que se produzca, entre varios factores, como por ejemplo, de raza, sexo, orientación sexual, identidad y expresión de género, no siendo las causales aquí consignadas, taxativas, pudiendo por tanto evidenciarse que habrá discriminación arbitraria en la medida que aquellos causen en la o, las personas afectadas, una “privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los derechos fundamentales” (Ley 20.609 Establece Medidas contra la Discriminación, 2012)⁴¹, en los términos establecidos en nuestra carta fundamental, así como los tratados internacionales ratificados por nuestro país.

¿No es bajo esta perspectiva la definición de matrimonio una abierta discriminación arbitraria basado en la diferencia de sexo y de género? Estimamos que la redacción dada en el Art. 2 se contrapone con la realidad que tenemos, sobre todo en relación al matrimonio, el cual está lejos de ser igualitario en los términos que se ha planteado en los tratados internacionales ratificados por Chile, plasmado, a su vez, en el art. 1 de la Ley 20.609, en las que se propicia que sea el Estado quien equilibre y cree una simetría en los derechos y deberes, elaborando e implementando todas las políticas necesarias que garanticen a toda persona el goce y ejercicio de los derechos y libertades que nuestra Constitución les otorga,

⁴⁰ (Ley 20.609 Establece Medidas contra la Discriminación, 2012)

⁴¹ (Ley 20.609 Establece Medidas contra la Discriminación, 2012)

permitiendo que todos aquellos que se hallen en circunstancias similares sean tratados de igual manera, como es el caso de las parejas que, independiente de su orientación sexual, deseen contraer matrimonio y por ende formar familia, lo cual en la actualidad no se da.

Es así como se reconoce la responsabilidad del Estado en esta tarea, siendo esta la antesala del Proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario.

2.2. DEFINICIÓN ACTUAL DEL MATRIMONIO.

El matrimonio como concepto jurídico en nuestro país se fundamenta en una representación tradicional basada en la familia.

La definición de este, se encuentra, en el título IV, libro primero, artículo 102 del Código Civil que señala: “El matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear, y de auxiliarse mutuamente” (Código Civil, 2000)⁴². Dicha definición, jamás ha sido modificada tomando en cuenta que nuestro Código entró en vigencia el 1 de enero de 1857.

Con la creación de la Ley 19.947, de matrimonio Civil, se da lugar al divorcio, terminando de esta forma con la indisolubilidad del vínculo, pero esto no significó que se produjera una modificación a la definición, dado que se mantuvo, con las siguientes características que son consideradas de la esencia del matrimonio:

Primero, la consensualidad, es decir, una manifestación de voluntad entre las partes para celebrar el matrimonio; Segundo, debe ser solemne, esto es, debe celebrarse en cumplimiento de las formalidades legales; Tercero, se contrae entre un hombre y una mujer, es decir, se exige la diferencia de sexo; y Cuarto, es indisoluble, es decir, la unión es por toda la vida (Corral, 2009)⁴³.

⁴² (Código Civil, 2000)

⁴³ (Corral, 2009)

Esta definición y sus características tienen una fuerte tendencia conservadora que dificultan los cambios, es por ello que señalaremos la definición del Derecho Canónico, que define el matrimonio como:

La alianza matrimonial por la que el varón y la mujer constituyen entre sí un consorcio de toda la vida (*totius vitae consortium*) ordenado por su misma índole natural al bien de los cónyuges y a la generación y educación de la prole, fue elevada por Cristo Nuestro Señor a la dignidad de sacramento entre bautizados (Araneda, 1998)⁴⁴.

Del análisis de estas definiciones podemos advertir que independiente de sus fuentes de origen, ellas comparten un común denominador, cual es, el marcado acento discriminatorio y de género al señalar que el matrimonio constituye la unión entre un hombre y una mujer, esto se ha visto reflejado en todas las opiniones consultivas, y fallos de la Corte Interamericana, que ha dado cuenta de la desigualdad que sufren aquellas personas que tienen una orientación sexual distinta a la tradicional y que sólo por ello, padecen discriminaciones.

Es así como el proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario, para salvar estas discriminaciones arbitrarias, propone modificar la definición ya antes analizada, la cual revisaremos a continuación:

Definición que propone el proyecto.

“El matrimonio es un contrato solemne por el cual dos personas se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente” (Proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario, 2017)⁴⁵.

⁴⁴ (Araneda, 1998)

⁴⁵ (Proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario, 2017)

Características de esta nueva definición.

1.- En primer lugar, es un contrato solemne, que sólo tendrá efectos civiles si se celebra en cumplimiento de las formalidades establecidas en la Ley de Matrimonio Civil N°19.947, manteniéndose esta propiedad en los mismos términos;

2.- Segundo, se celebra entre dos personas, acá tenemos un cambio sustancial, pues el género de los contratantes no tiene relevancia, permitiendo que cualquier persona, sin importar su sexo, pueda contraer matrimonio, es decir, dos hombres, dos mujeres, un hombre con una mujer, bastando para su celebración la voluntad de los contrayentes y que se cumplan los requisitos que la ley señala. Veremos más adelante las implicancias de este cambio;

3.- Tercero, produce sus efectos de manera inmediata, es decir, rige desde el acto de celebración manteniéndose la misma propiedad;

4.- Cuarto, es indisoluble, esto no fue modificado, a pesar que existe el divorcio vincular desde el año 2004, se mantiene esta característica.

Podemos decir entonces, que la ley en su original artículo 102, consideró una postura católica que respetaba los dogmas de la Iglesia, promulgando que el matrimonio sólo puede ser concebido entre un hombre y una mujer, sin embargo, como ya lo hemos señalado, este enfoque tradicional ha ido cambiando, en función de cómo lo ha hecho nuestra sociedad, es por ello, que el proyecto reconoce el derecho de las personas del mismo sexo a celebrar el matrimonio y formar familia de la misma manera que lo hacen las parejas de distinto sexo.

Constitucionalidad de la definición de matrimonio civil.

Con fecha 3 de noviembre de 2011, el Tribunal Constitucional de Chile, en la causa 1881-2010, rechazó el requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 102 del Código Civil, señalando que:

Este tribunal no se encontraba facultado para modificar y regular un estatuto jurídico mediante un pronunciamiento de esta naturaleza, toda vez que sin entrar a discutir los aspectos de fondo relativos a la razón de ser del artículo específico, o la concordancia o no, con la sociedad del presente, por forma,

debía ser rechazado, dado que lo que los solicitantes intentaban lograr con este pronunciamiento, era modificar un estatuto jurídico y con ello la normativa actual en la materia, sin embargo, los efectos y la regulación de las proyecciones del matrimonio, son propios de la reserva legal y no constitucional, lo que se escapaba entonces a las atribuciones del Tribunal (Tribunal Constitucional, 2011)⁴⁶

Conjuntamente con ello, la sentencia contiene diversas opiniones, que se traducen en votos particulares concurrentes, que reflejan los matices con los que los integrantes del TC pidieron se rechazara el requerimiento, sin embargo, hubo un ministro que estuvo por acoger la acción de inaplicabilidad cuyo planteamiento queremos destacar, este voto disidente señala en una de sus partes:

Todo lo señalado precedentemente nos permite arribar a una única conclusión: El Estado, cuando niega a las parejas del mismo sexo la posibilidad de participar en una de nuestras más gratificantes y preciadas instituciones comunitarias, está incurriendo en una exclusión que es incompatible con el respeto de la dignidad humana, la autonomía individual y la igualdad ante la ley, al tiempo que incumple con el mandato constitucional de protección a la familia, entendido en términos amplios. La demanda de las parejas del mismo sexo no persigue que se les confiera un tratamiento especial, sino simplemente poder participar de los beneficios de la vida en sociedad, accediendo en términos de igualdad a una institución considerada indispensable para el desarrollo de los propios planes de vida, como es el matrimonio (Tribunal Constitucional, 2011)⁴⁷.

Este pensamiento, va de la mano con lo ya señalado en los fallos comentados en nuestra Tesis y con lo manifestado por la Corte Interamericana de DDHH, ciertamente es la mirada progresista que se espera de los legisladores, que ellos puedan ir más allá en la aplicación del derecho y corregir las faltas o errores que se puedan observar en nuestra

⁴⁶ (Tribunal Constitucional, 2011)

⁴⁷ (Tribunal Constitucional, 2011)

legislación, por tanto, el no dar lugar a un matrimonio igualitario, impide además el ejercicio de otros derechos derivados de esta institución, lo que genera aún más discriminación y desigualdad.

Expuesto todo lo precedente, nuestra opinión frente a esta importante discusión, la que por lo demás aún existe en diversos círculos, es que el artículo 102 y la definición que otorga, es ciertamente inconstitucional, adherimos a este voto de disidencia y creemos que es deber del Estado de Chile darle un trato igualitario a todas las personas, independiente de su conformación familiar o su identidad de género, siendo el concepto actual arcaico, propio de una sociedad que ya no es la misma y que no se condice con el propio texto de nuestra Constitución, la cual no define lo que debemos entender por familia, o cómo debe conformarse, sino que por el contrario, releva el rol de esta y el deber del Estado de protegerla, situación que en la práctica, no se estaría cumpliendo al perpetuarse un artículo que es abiertamente discriminatorio, toda vez, que establece que el matrimonio (principal forma de organización de la familia), es solo posible entre un hombre y una mujer.

Refuerza esta idea lo que ya hemos señalado a propósito de la revisión de los tratados internacionales en la materia, a saber, La Declaración Universal de Derechos Humanos, La Convención Americana de DDHH y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, instrumentos que estipulan claramente el derecho a formar familia y contraer matrimonio sin distinción, por lo que habiendo sido suscritos por Chile, estimamos que pasan a tener rango constitucional, siendo deber del Estado, por tanto, cumplir con los derechos fundamentales consagrados en ellos, por medio de la adecuación normativa correspondiente, entendiéndose además, que existen normas supralegales que aunque no estén expresamente consagradas en la Constitución, sí forman parte de ella y este sería el caso.

A pesar que el debate aún se mantiene, existen innumerables miradas en torno a este tema.

Por una parte, tenemos la postura conservadora, que señala que las parejas del mismo sexo no pueden contraer matrimonio, porque es antinatural.

Por otro lado, tenemos otra mirada un poco más abierta pero igualmente conservadora, que postula que sí pueden unirse y formar una familia, pero que deben celebrar otro tipo de contrato, pues el matrimonio como institución, sólo está reservada para uniones conformadas por un hombre y una mujer.

En este sentido, nosotros discrepamos, pues el sólo hecho de crear un nuevo estatuto o contrato de matrimonio para personas de distinto sexo, generaría desigualdad.

Por su parte, la posición de la CIDH, señala que todos los seres humanos somos iguales y tenemos los mismos derechos a formar una familia y a celebrar el matrimonio en las mismas condiciones, por tanto, el Estado de Chile, al haber adherido a la Convención Americana de Derechos Humanos, debe dar cumplimiento a este mandato internacional, lo que se ve reflejado en la Constitución en su artículo primero.

Como podemos visualizar, el problema se origina, a raíz que en la actualidad no solo existen dos categorías rígidas: masculino/hombre y femenino/mujer, sino que se han ido incluyendo y reconociendo nuevas identidades de géneros: así entonces, sólo a modo de ejemplo, tenemos a los intersexuales, los transgénero o personas trans, los travesti, las personas cisgénero, los homosexuales, gay y lesbianas, entre otros, las que con los años, han logrado crear comunidades fuertes y estructuradas que buscan ser valoradas en igualdad de condiciones.

Reforzamos la urgencia de aprobar el proyecto de matrimonio igualitario, que como veremos en el siguiente apartado, resulta insuficiente en cuanto a regular todas aquellas materias que se verán afectadas desde el momento que una pareja decida contraer matrimonio.

2.3. EL PROYECTO DE LEY DE MATRIMONIO IGUALITARIO, SUS AVANCES Y FALENCIAS EN MATERIA DE NO DISCRIMINACIÓN.

Haciendo eco de lo prescrito en el artículo 1 de la Constitución Política de Chile, que señala que: “La familia es el núcleo fundamental de la Sociedad” (Constitución Política de la República de Chile, 2005)⁴⁸, de lo que prescribe el artículo 2 de la Ley 19.947 de Matrimonio Civil, que establece: “La facultad de contraer matrimonio es un derecho esencial inherente a la persona humana si se tiene edad para ello” (Ley 19.947 de Matrimonio Civil, 2004)⁴⁹ y de los acuerdos en materia internacional, es que finalmente contamos con un proyecto de ley que se hace cargo de una realidad social y cultural, al reconocer, regular y proteger, un nuevo tipo de familia.

Dicho proyecto, (aún en tramitación en el Congreso Nacional), señala en uno de los párrafos del mensaje dirigido al Senado, lo siguiente:

La existencia de una ley de matrimonio igualitario como la que propongo, por lo tanto, busca terminar con la discriminación estructural que sufren las familias formadas por parejas homosexuales, y que afecta todas sus interacciones con la sociedad: el matrimonio no es, ni ha sido jamás, una simple regulación de la propiedad, la herencia y la procreación. Por el contrario, la elección de una pareja con la cual se desea convivir hasta la muerte no puede sino ser el resultado de una de las demostraciones más grandes de fidelidad, respeto y afecto. La normativa actual que regula el Matrimonio Civil ignora que esa unión pueda darse entre diversas personas y condena a las personas homosexuales a un trato desigual, donde el Estado les señala que ese amor y ese compromiso no son iguales al de las parejas heterosexuales (Mensaje N°130-365, 2007)⁵⁰.

⁴⁸ (Constitución Política de la República de Chile, 2005)

⁴⁹ (Ley 19.947 de Matrimonio Civil, 2004)

⁵⁰ (Mensaje N°130-365, 2007)

Es nuestra opinión, que lo referido deja de manifiesto la existencia inequívoca de un nuevo tipo de familia, que se impone a la tradicional, por la fuerza de sus convicciones e ideas y la perseverancia de una comunidad que, aunque minoritaria, ha sabido hacerse escuchar, buscando ser reivindicada, valorada y protegida a través de la aplicación de políticas públicas del Estado y por medio de una regulación normativa que busque garantizar principios básicos de reconocimiento internacional como la igualdad, la libertad, la honra, la protección de la vida privada y la identidad, entre otros, más cuando nuestro país ha ratificado múltiples tratados internacionales como ya lo referimos.

Es entonces que para nosotras, la gran fortaleza y eje central del proyecto, es el permitir el matrimonio civil entre personas del mismo sexo; Si bien la inmensa mayoría celebra el gran avance que como país estamos dando a este respecto, nos parece que no podemos dejar de mencionar ciertas inconsistencias que creemos que no satisfacen el cumplimiento íntegro del principio de igualdad ante la ley y, por el contrario, perpetúan las discriminaciones arbitrarias, recordemos que la hipótesis de nuestra investigación, plantea justamente eso, aquí las analizamos:

1.- Se mantiene el régimen de sociedad conyugal sólo para matrimonios conformados por personas de distinto sexo.

Si el principio basal del presente proyecto de ley es el de igualdad, sostenemos que éste queda ya incumplido, al no permitir que cuando lo contraigan personas de igual sexo, lo hagan bajo la modalidad del régimen patrimonial de sociedad conyugal, sistema que está creado en función de otorgar una protección especial a la mujer, entendida ésta como la cónyuge más débil de la sociedad.

Entendemos, que es justamente por la complejidad de este régimen, que se hace necesario una regulación minuciosa y detallada, que no podría quedar zanjada en esta primera etapa legislativa, y por lo mismo, es que existe una iniciativa ya hace bastante tiempo en el Congreso, que busca modificarlo. Al artículo 1715 del Código Civil entonces, se le agrega un inciso que señala: “los esposos del mismo sexo podrán celebrar

capitulaciones matrimoniales, pero en caso alguno podrán pactar el régimen de sociedad conyugal” (Proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario, 2017)⁵¹.

2.- Periodo de vacancia de la ley para que otras reparticiones públicas del Estado puedan adecuar sus normativas internas y capacitar a su personal.

Respecto de este punto, podemos señalar que nuestra historia legislativa en los últimos tiempos, nos ha demostrado, que el sólo aprobar una ley, independientemente de su materia, resulta insuficiente, si no se han dictado en tiempo y forma, los reglamentos o dictámenes que permitan que éstas entren en vigencia sin anomalías ni perjuicios, más cuando implican un cambio tan radical en nuestra sociedad. Lo mismo se aplica a la capacitación de los funcionarios públicos que deban ejecutarla. En este caso, se ha establecido que la Ley entrará en vigencia “el día primero del mes 13 después de su publicación en el diario oficial” (Proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario, 2017)⁵², la duda que esto nos genera, es si en este periodo se podrá cumplir con el desafío que implica poner en práctica una ley de esta naturaleza.

3.- No aborda en profundidad la materia de Adopción, al no modificar la ley 19.620, la que permanecerá vigente.

Esta materia resulta fundamental, dado que el proyecto sólo aborda algunos aspectos específicos, como el orden de los apellidos del adoptado, privilegiando el acuerdo de los adoptantes, por lo que, si bien permite que matrimonios del mismo sexo puedan adoptar, por integración o por adopción, al dejar vigente la Ley de Adopción en su conjunto, pensamos que facilita que se sigan produciendo diferenciaciones y eventuales discriminaciones, es entonces, que se ha optado por esperar que la actual reforma legal que existe en el Congreso Nacional en esta área, se siga tramitando.

4.- Falta de regulación de las técnicas de reproducción humana asistida.

Directamente relacionado con el punto anterior, tenemos el hecho de que hoy las opciones para tener hijos, son múltiples, los avances de la ciencia así lo demuestran, y el proyecto con el que contamos, consideramos que no se hace cargo de ellas, quizá por la

⁵¹ (Proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario, 2017)

⁵² (Proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario, 2017)

complejidad de la materia desde un punto de vista moral y/o ético, como sucede a propósito de la gestación subrogada, (vientre de alquiler). Es así que, en el proyecto, sólo se menciona que: “tratándose de una pareja de mujeres, la filiación del hijo concebido mediante la aplicación de técnicas de reproducción humana asistida se determinará conforme a lo dispuesto en los artículos 183, 187 y 188” (Proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario, 2017)⁵³.

5.- No hace aplicable la presunción de paternidad a las parejas del mismo sexo.

El proyecto deja vigente la presunción de paternidad del artículo 184 del Código Civil, no haciendo aplicable esta presunción, la que debiera ahora denominarse como presunción de filiación, para las parejas del mismo sexo, incurriendo entonces a nuestro juicio, en una discriminación más, afectando con ello el derecho de los NNA.

6.- La insuficiente utilización de un lenguaje neutro.

Otro punto, es el que dice relación con terminar completamente con las denominaciones o referencias de género:

“Artículo 1.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Civil: 1. Modifícase el artículo 31, en el siguiente sentido: a. Sustitúyese en su inciso primero la expresión “marido o mujer” por “cónyuge” (...) 16. Modifícase el artículo 160 de la siguiente forma: a. Reemplázase en el inciso primero la palabra “padres” por la palabra “progenitores” (Proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario, 2017)⁵⁴.

Si bien se intenta utilizar en el proyecto un lenguaje neutro, aún se mantienen en el ordenamiento jurídico ciertas referencias de género, que pensamos hacen incumplir el mandato constitucional recogido en nuestra Constitución.

⁵³ (Proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario, 2017)

⁵⁴ (Proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario, 2017)

7.- La falta de la modificación de otros cuerpos normativos, más allá del Código Civil y la Ley de Matrimonio Civil.

A nuestro entender, pareciera ser necesario que todas las ramas del derecho de familia a través de sus diferentes cuerpos normativos, se adecuen al reconocimiento de un tipo de familia más amplio o diverso, a saber, la Ley sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, la Ley de violencia intrafamiliar, la Ley de tribunales de familia, El libro III, Título II del Código Civil sobre órdenes sucesorios en materia previsional, entre otras.

8.- Discriminaciones en materia de Cuidado Personal y Régimen Comunicacional.

A propósito del punto anterior, tomando en consideración que uno de los principios que inspiran el Derecho de Familia actual, es la protección del más débil y por lo tanto, resguardar el interés superior del niño, el proyecto de ley creemos no aborda a cabalidad esta área, toda vez que deja abierta y sin resolver situaciones que podrían producirse en el futuro, relativas al derecho del niño(a) o adolescente de mantener una relación directa y regular con el cónyuge, que no es su progenitor, en el evento de existir una separación o divorcio, no reconociéndose la legitimidad del que no es su progenitor, pero que sí ha sido un actor relevante en su crianza, y con el cual se han generado lazos de cariño y apego, de demandar en ese sentido, lo que provoca por cierto una discriminación arbitraria, lo mismo aplica tratándose del cuidado personal.

Respecto de este proyecto, nuestra excelentísima Corte Suprema informó favorablemente el 04 de octubre de 2017, por medio de un oficio en respuesta al pronunciamiento solicitado por el presidente del Senado de esa época, en relación a 2 artículos específicos de este. De lo expuesto en el documento, queremos resaltar el siguiente párrafo:

El Mensaje entiende que la presente iniciativa es un paso más en el camino hacia la consecución de la igualdad al interior de las familias, ya que lo que pretende es permitir el acceso al matrimonio a las parejas del mismo sexo, terminando con las discriminaciones odiosas que, sustentadas en prejuicios y

arbitrariedades, actualmente impiden que estas personas adquieran el vínculo matrimonial. (Oficio 173 Corte Suprema 2017, 2017)⁵⁵.

Lo transcrito forma parte de lo que algunos ministros del pleno de la Excma. CS quisieron adicionar, yendo más allá de lo solicitado por el Senado, dado que dieron su parecer haciendo un análisis crítico de algunos aspectos particulares del proyecto, consideraciones que en términos generales compartimos y que, por lo mismo, hemos recogido junto a otras, en las observaciones hechas precedentemente.

De todo lo expuesto en este subcapítulo, podemos ya anticipar algunas conclusiones, sin perjuicio de lo que resolvamos finalmente, una vez contrastado el proyecto de ley de matrimonio igualitario con la legislación comparada, lo que ocurrirá en el próximo apartado. No olvidemos que la hipótesis que guía nuestro trabajo es que el proyecto de Ley actual, es un avance para nuestra legislación en materia de no discriminación, pero resulta insuficiente para garantizar el principio de igualdad ante la ley, en relación a otros países con matrimonio igualitario, y los objetivos específicos que para ello hemos trazado, son el comparar nuestro proyecto con otras tres legislaciones que regulen el matrimonio igualitario en el mundo occidental, deducir si el proyecto de ley garantiza el principio de igualdad y determinar los beneficios de un matrimonio igualitario.

Pues bien, en esta etapa de la investigación, y tomando en cuenta el contexto histórico presentado, estamos en condiciones de manifestar en este punto, que la hipótesis se cumpliría, dado que si bien el proyecto de ley de matrimonio igualitario es un avance significativo respecto de nuestra legislación actual, por el sólo hecho de permitir que dos personas independiente de su orientación sexual o de género, puedan contraer libremente matrimonio si así lo estiman, igualando de esa forma, los derechos de las parejas heterosexuales con los de las parejas homosexuales, al menos en ese aspecto central, sí queda al debe, en cuanto a equiparar para todos sin distinción, los efectos civiles que del matrimonio derivan; de la misma forma, y en cuanto a los objetivos específicos planteados, podemos decir, que aun cuando el proyecto otorga una serie de beneficios al reconocer y

⁵⁵ (Oficio 173 Corte Suprema 2017, 2017)

validar los derechos de la comunidad LGBT, otorgándoles protección legal a las familias que ellos decidan conformar, tanto en aspectos personales como patrimoniales (estado civil, herencias y otros), no garantiza el principio de igualdad conforme lo prescribe nuestra Constitución y los tratados internacionales firmados por Chile, el detalle de las falencias del proyecto expuestas previamente, dejan en evidencia aquello, sólo por nombrar algunas, tenemos aún pendiente un desafío importante en materia de adopción, técnicas de reproducción humana asistida o régimen de sociedad conyugal.

Consideramos que el no abordar el total de estas materias en el proyecto de ley, no tiene razón de ser más que la falta de audacia y del convencimiento inequívoco de que ya no es posible seguir dilatando la regulación íntegra de todos los aspectos que una ley de esta naturaleza debiera implicar, aunque para ello sea necesario una reforma global del derecho de familia. Si lo que se busca es ser fieles a la esencia de lo que representa el principio de igualdad ante la ley, entendiendo que esto significa que todas las personas deben ser tratadas de la misma forma y sujetarse por lo mismo, a las mismas leyes, tal principio no puede ser cumplido por cuotas, se tiene igualdad o no se tiene; si lo que se quiere es lo primero, entonces debe primar por sobre los acuerdos políticos que se tengan con otros sectores más conservadores de la sociedad o con la concepción de un Estado paternalista que erróneamente cree que el país y quienes lo forman, no se encuentran preparados para un cambio de tal envergadura o que pueden conformarse con menos de lo que por derecho les corresponde. Si pensamos que los ideales de nuestra sociedad actual son la libertad, la igualdad y la equidad, dichos preceptos debieran estar suficientemente abordados en la normativa vigente, a efecto de hacerlos exigibles a plenitud y, a la luz de lo analizado previamente, el proyecto actual no estaría logrando aquello, más cuando la experiencia legislativa de otros países más innovadores en estos temas, como los que abordaremos a continuación, nos ha demostrado que sí es posible ir más allá, y no por rebeldía o capricho, sino en base a un interés genuino en alcanzar el bien común de la sociedad en su conjunto.

Nos toca esperar entonces, la manera en que nuestros legisladores resolverán en lo particular este proyecto, tomando en cuenta que no sería prioridad del gobierno actual

sacarlo adelante, unido esto, a las marcadas diferencias ideológicas de las diversas bancadas.

III. EL MATRIMONIO IGUALITARIO EN EL MUNDO.

3.1. Contexto histórico.

Si bien hoy podemos visualizar con claridad a la comunidad LGTB (lesbianas, gays, transexuales y bisexuales), la lucha de ésta para lograr tener legitimación social y jurídica ha sido larga y compleja, haciéndose más notoria y reconocible en los años 70, en los Estados Unidos, y a partir de ahí, se ha extendido a otros países dentro del marco de la protección de los derechos civiles, buscando por cierto, el respeto de nuevas formas de hacer familia, y una legislación igualitaria, libre de todo tipo de discriminación. Es así como con mayor o menor éxito en el mundo, han logrado el derecho a contraer matrimonio entre personas del mismo sexo, la adopción homoparental, la despenalización de la homosexualidad, o la disminución de la discriminación laboral por orientación sexual, entre otras materias.

A fin de ejemplificar lo anterior tenemos que, en el año 2011, el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas dictó una resolución histórica, toda vez que reconoce en ella los derechos de las personas LGBT, buscando eliminar las violaciones de los derechos humanos basadas en la orientación sexual y la identidad de género. En ella se menciona:

Expresando su grave preocupación por los actos de violencia y discriminación, en todas las regiones del mundo, que se cometen contra personas por su orientación sexual e identidad de género,

1. Pide a la Alta Comisionada que encargue un estudio, que se ultimaré para diciembre de 2011, a fin de documentar las leyes y prácticas discriminatorias y los actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual

e identidad de género, en todas las regiones del mundo, y la forma en que la normativa internacional de derechos humanos puede aplicarse para poner fin a la violencia y a las violaciones conexas de los derechos humanos motivadas por la orientación sexual y la identidad de género (Consejo de Derechos Humanos, 2011)⁵⁶.

Pues bien, a raíz de dicho informe, se instó a todos los países que aún no contaban con legislaciones en materia de no discriminación, que reconocieran y protegieran los derechos de las personas de la comunidad LGBT, promulgando leyes al efecto.

Más tarde, en el año 2015, El Consejo de DDHH de las Naciones Unidas, redactó un nuevo informe sobre la discriminación y violencia contra las personas por motivos de orientación sexual e identidad de género, en él se refuerza el compromiso de los Estados en la labor de proteger el respeto de los derechos fundamentales de todas las personas sin distinción, incluyendo por lo mismo, a la comunidad LGBT, estableciéndose lo siguiente:

10. Los Estados tienen obligaciones bien establecidas de respetar, proteger y hacer efectivos los derechos humanos de todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción, incluidas las personas LGBT e intersexuales. Estas obligaciones abarcan el hecho de abstenerse de interferir en el disfrute de los derechos, de prevenir los abusos por parte de terceros y de combatir de forma proactiva los obstáculos al disfrute de los derechos humanos, en particular, en el presente contexto, las actitudes y las prácticas discriminatorias. (Consejo de Derechos Humanos, 2015)⁵⁷.

Creemos que el valor de lo manifestado por la Comisión en ambos documentos, radica en el hecho de enfatizar el reconocimiento y protección de los derechos de los homosexuales, es decir, si bien recoge el espíritu de los tratados existentes en la materia, va más allá, imaginamos porque los tiempos actuales lo permiten, y hace una mención expresa a que los Estados deben permitir el ejercicio libre de los derechos humanos de la

⁵⁶ (Consejo de Derechos Humanos, 2011)

⁵⁷ (Consejo de Derechos Humanos, 2015)

comunidad LGBT, previniendo y sancionando los actos violentos y discriminatorios en su contra.

Respecto de los marcos normativos existentes, no podemos dejar de mencionar la experiencia de dos países, uno europeo y pionero en la materia, y otro latinoamericano; el primero, y precursor en legislar en esta área, fue Holanda, quien el año 1993, aprobó el “Contrato de convivencia para parejas homosexuales y heterosexuales”, más tarde, el año 1998, hizo lo propio con la “Ley de la pareja registrada”, otorgándole por medio de ésta, mayores derechos a las uniones homosexuales, y finalmente, en el año 2001, logra que entre en vigencia, la “Ley sobre el acceso al matrimonio”, la que establece la normativa en materia de matrimonio igualitario y adopción homoparental. En el mismo país, el año 2004, se dicta la “Ley de co-marentalidad”, que facilita el reconocimiento de los hijos de las mujeres, introduciendo, por tanto, cambios en materia de filiación; y en el año 2005, se regula la adopción homoparental, permitiendo la adopción internacional a parejas del mismo sexo.

En Latinoamérica, Uruguay fue un adelantado en estos temas, pues en el año 1997 reguló las técnicas de reproducción asistidas, sin importar el estado civil u orientación sexual de las mujeres, posteriormente, el año 2008, dicta la “Ley de Unión Concubinaria”, reconociendo la unión de parejas, indistintamente si se trata de alianzas de igual o distinto sexo; y en el año 2013, aprueba el matrimonio igualitario. Sin embargo, Argentina se le adelantó en esto último, toda vez que el año 2010, dictó la Ley de Matrimonio Igualitario, convirtiéndose en el primer país de Sudamérica en regularlo.

Al mes de julio de 2020, según se reporta en el Word Economic Forum (Word Economic Forum, 2020)⁵⁸, treinta países en el mundo, admiten el matrimonio entre personas del mismo sexo. Estos son: Alemania, Argentina, Australia, Austria, Bélgica, Brasil, Canadá, Colombia, Costa Rica (el más reciente, mayo del presente año), Dinamarca, Ecuador, España, Estados Unidos, Finlandia, Francia, Groenlandia, Reino Unido, Islandia,

⁵⁸ (Word Economic Forum, 2020)

Luxemburgo, Malta, México (aunque no en todos sus Estados), Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, Portugal, Puerto Rico, Sudáfrica, Suecia, Taiwán y Uruguay.

Hay otros que, si bien no establecen el matrimonio igualitario, sí reconocen las uniones civiles entre personas homosexuales, así tenemos a: Andorra, Croacia, Chile, Chipre, Eslovenia, Estonia, Grecia, Italia, Israel, Suiza, y la República Checa; y de éstos, el que está en actual tramitación de una Ley de Matrimonio Igualitario, es justamente nuestro país, por lo que los ojos del mundo están puestos sobre nosotros a la espera de aumentar la lista de países que lo permitan.

Es importante mencionar también, que el hecho que estos 30 países cuenten con una ley de matrimonio igualitario, no implica que la regulación en lo particular de las materias anexas y que se desprenden de estas uniones, sean similares en todos ellos, por el contrario, surge una diversidad en la forma de tratarlas, siendo algunas legislaciones más innovadoras y liberales que otras. Lo que veremos reflejado en el capítulo donde analizaremos las normativas de Argentina, España y Norteamérica a efectos de graficar lo anterior.

Como contrapartida a lo ya señalado, resulta también interesante revisar qué ocurre en el resto del mundo, es decir, en aquellos países que están lejos de legislar al respecto y que, por el contrario, sancionan fuertemente las uniones homosexuales. Pues bien, existen 72 países en donde la homosexualidad es un delito. Por lo mismo, de acreditarse esta condición, estas personas arriesgan ser encarceladas (hasta cadena perpetua en algunos casos) e incluso condenadas a muerte. Tenemos que, en Yemen, Irán, Arabia Saudita y Sudán, se aplica la pena capital en todo su territorio y en Nigeria y Somalia, en algunos de sus Estados.

Las razones que se dan para oponerse al matrimonio igualitario y a reconocer por tanto las uniones de parejas del mismo sexo y su deseo de formar familia, son diversas, algunas se fundan en la religión, o son de carácter históricas, culturales o de idiosincrasia, otras apuntan a la esencia de la institución, o a los efectos que su existencia pudiera ocasionar en los derechos de las demás personas, así se desprende de la siguiente cita:

(...)la negativa conservadora a admitir la posibilidad que parejas del mismo sexo puedan contraer matrimonio se sigue de una concepción degradante de la diversidad sexual que asume, directamente o bajo argumentos alambicados pero que finalmente llevan a las mismas conclusiones, que los homosexuales y lesbianas, entre otros, son personas inferiores y que deben ser relegados a una suerte de ciudadanía de segunda clase (Marshall, 2018)⁵⁹.

Pensamos que una sociedad que se precie de ser civilizada, democrática y progresista, debe contar con una legislación robusta, que reconozca los derechos de todos y cada uno de sus integrantes, y regule suficientemente cada uno de los aspectos de la vida de éstos, exaltando los principios de libertad, igualdad y dignidad.

⁵⁹ (Marshall, 2018)



(Statista,

2020)⁶⁰

3.2. Legislación Española, Argentina y de EEUU.

Legislación Española.

José Luis Rodríguez Zapatero, en su discurso como parte del programa electoral, se comprometió a posibilitar el matrimonio entre personas del mismo sexo y a equiparar los derechos derivados de este. Así en el año 2004 se anuncia en el Congreso un proyecto de ley, el cual fue aprobado en julio del 2005 a través de la Ley 13/2005.

⁶⁰ (Statista, 2020)

Esto se consiguió a pesar de la fuerte oposición de la iglesia católica, y de las organizaciones afines, convirtiéndose España en el tercer país en el mundo en apoyar los matrimonios conformados por personas de igual sexo. Fue así como, en el mes de septiembre de 2005, 30 diputados del partido popular presentaron un recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, contra la reforma del artículo 44 del Código Civil, que permitía el matrimonio igualitario, tramitación que duró 7 años, tras los cuales el recurso fue rechazado, validándose así este tipo de uniones (Fallo del Tribunal Constitucional de España, número 198-2012).

En esta misma línea en el año 2009, el Tribunal Supremo en la causa N°69-2007, prohibió a los jueces del Registro Civil, de abstenerse a celebrar matrimonios entre personas homosexuales por razones de conciencia, estableciendo que un juez no podía excusarse por estar sometidos al principio de legalidad.

Es así, que la aprobación del matrimonio entre personas del mismo sexo, significó la modificación del Código Civil Español, que en su antiguo artículo 44 decía: “El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio conforme a las disposiciones de este Código” (Código Civil Español, 1889)⁶¹, agregando la Ley 13/2005, un segundo párrafo sin tocar el primero, el que dispone: “El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos cuando ambos contrayentes sean del mismo o de diferente sexo” (Ley 13/2005 que modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio, 2005)⁶².

En el mismo texto, como una disposición adicional en el numeral uno se señala: “Las disposiciones legales y reglamentarias que contengan alguna referencia al matrimonio se entenderán aplicables con independencia del sexo de sus integrantes” (Ley 13/2005 que modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio, 2005)⁶³, esto permitió un cambio de la legislación en su totalidad, obligando a que todo el ordenamiento jurídico español, se sujetara a esta reforma.

⁶¹ (Código Civil Español, 1889)

⁶² (Ley 13/2005 que modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio, 2005)

⁶³ (Ley 13/2005 que modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio, 2005)

A raíz de esta ley entonces, se derivan una serie de modificaciones al Código Civil, dirigidas a sustituir los términos ‘marido y mujer’ por ‘cónyuges’, y ‘padre y madre o padres’ por ‘progenitores’; lo que generó efectos en otros ámbitos y materias relativas al matrimonio, como por ejemplo derecho de pensión, herencia y adopción, igualando estos derechos a todo el que contraiga matrimonio sin distinción de sexo, siendo por tanto, España uno de los primeros países del mundo en permitir la adopción a parejas del mismo sexo, lo que rigió de manera conjunta e inmediata a la aprobación de la Ley 13/2005, mientras que en nuestro país, el proyecto de ley de matrimonio igualitario si bien permite la adopción, no modifica la Ley ya existente en esta materia, quedando este tema pendiente.

Por otro parte la Constitución en su artículo 14 señala: “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”. (Constitución Política de España, 1978)⁶⁴, a su vez el artículo 32 numeral 1 establece que: “El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica”. (Constitución Política de España, 1978)⁶⁵.

Como vemos, la Constitución Española a diferencia de la nuestra, consagra el matrimonio como un derecho fundamental⁶⁶, garantizado expresamente, lo que en nuestra carta magna no ocurre, dado que, en esta última sólo se garantiza la igualdad ante la Ley, no así, el derecho a contraer matrimonio, el cual está definido en nuestro Código Civil, en el artículo 102, que permite celebrar este contrato exclusivamente entre un hombre y una mujer, siendo esto discriminatorio e inconstitucional.

Desde la aprobación de la Ley, ya hace 15 años, la comunidad LGBT tiene los mismos derechos que las personas heterosexuales, tiempo en el que se ha producido un cambio socio cultural que ha provocado que la mayoría de los ciudadanos españoles

⁶⁴ (Constitución Política de España, 1978)

⁶⁵ (Constitución Política de España, 1978)

⁶⁶ Artículo 32 numeral 1 de la Constitución Española: El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica. 2. La ley regulará las formas de matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los derechos y deberes de los cónyuges, las causas de separación y disolución y sus efectos.

reconozcan la diversidad sexual, y apoyen el matrimonio homosexual y familias homoparentales, tanto es así que desde esa fecha se han celebrado cerca de cincuenta mil matrimonios homosexuales.

Legislación Argentina.

Argentina según lo reportado por Made for mainds (Made for minds, 2020)⁶⁷, fue el primer país de Latinoamérica en establecer el matrimonio entre personas del mismo sexo, lo que fue aprobado por el Senado de la Nación, el 15 de julio de 2010, siendo ésta la Ley 26.618 de Matrimonio Igualitario. Esto luego que en los años 90, las organizaciones LGBT presentaran varios proyectos, tanto de uniones civiles como de matrimonios igualitarios, aprobándose lo primero en la ciudad de Buenos Aires, el año 2002, lo que se replicó luego en otras provincias; a lo anterior, se sumaron algunos recursos de amparo presentados por parejas homosexuales, que solicitaban se declararan inconstitucionales los artículos del Código Civil que impedían el matrimonio entre personas del mismo sexo, los que si bien, fueron rechazados en su mayoría, lograron crear en el Congreso, el convencimiento que una reforma de esta naturaleza era necesaria. A la fecha y tras 10 años de vigencia, se han celebrado más de veinte mil matrimonios bajo el alero de ella.

De esta Ley, queremos destacar el artículo 2, que modifica el artículo 172 del Código Civil original, igualando los matrimonios celebrados entre personas del mismo sexo, con aquellos celebrados entre un hombre y una mujer, quedando de la siguiente manera: “El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos, con independencia de que los contrayentes sean del mismo o de diferente sexo” (Ley 26.618 de Matrimonio Igualitario, 2010)⁶⁸.

Es decir, lo que se hizo, fue simplemente establecer que no habrá diferencias entre un matrimonio u otro, teniendo todos ellos los mismos requisitos y efectos. A nuestro juicio es la mejor forma de resolver la problemática, así como de exaltar el principio de igualdad.

⁶⁷ (Made for minds, 2020)

⁶⁸ (Ley 26.618 de Matrimonio Igualitario, 2010)

El artículo 42, es el que, bajo nuestro criterio, resulta ser el más relevante en materia de no discriminación y de igualdad ante la ley, en él se dispone:

Todas las referencias a la institución del matrimonio que contiene nuestro ordenamiento jurídico se entenderán aplicables tanto al matrimonio constituido por DOS (2) personas del mismo sexo como al constituido por DOS (2) personas de distinto sexo.

Los integrantes de las familias cuyo origen sea un matrimonio constituido por DOS (2) personas del mismo sexo, así como un matrimonio constituido por personas de distinto sexo, tendrán los mismos derechos y obligaciones.

Ninguna norma del ordenamiento jurídico argentino 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 formado por DOS (2) personas de distinto sexo (Ley 26.618 de Matrimonio Igualitario, 2010)⁶⁹.

Su redacción es simple, pero suficiente, toda vez que pone el acento en la equiparación de los efectos del matrimonio, para todos quienes lo contraigan, sin distinción de orientación sexual, y junto con ello, establece la prohibición que las normas del ordenamiento jurídico argentino atenten contra ello en cualquiera de sus formas.

En una primera y rápida comparación con nuestro proyecto de ley, vemos que hay una diferencia radical que tiene que ver con la forma que elige la legislación del país vecino para introducir el matrimonio igualitario, dado que lo hace sin medias tintas, haciendo desde el inicio, en su artículo 2, una manifestación clara en torno a que no habrá diferencias entre el matrimonio celebrado por parejas del mismo o distinto sexo, y cierra en su artículo 42, con la ratificación del mismo principio y el llamado a abstenerse de impedir o limitar el goce de este derecho.

⁶⁹ (Ley 26.618 de Matrimonio Igualitario, 2010)

Tenemos entonces, que se optó por privilegiar la equiparación de los requisitos, obligaciones y efectos del matrimonio, a todos quienes lo celebren sin distinción, por medio de una declaración unitaria y universal, que honró el principio de igualdad a tal punto, que no fue necesario regular posteriormente otras materias que el matrimonio igualitario pudiera afectar, como la adopción, a diferencia de lo que el proyecto chileno plantea.

Finalmente, un aspecto interesante y novedoso de la legislación argentina, dice relación con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política, que permite que los extranjeros, no residentes, puedan contraer matrimonio al igual que los argentinos y los extranjeros residentes de dicho país. Para ello, se solicita permanecer al menos cinco días en la ciudad donde se va a contraer matrimonio y contar con los documentos de identidad o pasaporte según corresponda en virtud de los tratados de cooperación vigentes. (Constitución de la Nación Argentina, 1853)⁷⁰, sin duda en esto son pioneros en latino américa, toda vez que, extienden este derecho a parejas homosexuales extranjeras, dándoles la posibilidad de concretar un legítimo anhelo de contraer matrimonio y formar familia bajo el alero de una ley, que los reconoce en su calidad de personas y sujetos de derechos sin discriminaciones arbitrarias.

Legislación de EEUU.

La legislación norteamericana, atendiendo a la conformación política de Estado Federal, permite que cada uno de ellos, de manera particular pueda regular sus leyes bajo los estatutos de su propia Constitución, sin perjuicio de existir una de carácter federal, esta multiplicidad de legislaciones dificultó el poder arribar a un visión única en relación al matrimonio igualitario, transformándolo en un largo proceso. En el año 2003, fue el Estado de Massachusetts, el primero en aceptarlo, a raíz de un fallo de la Corte Suprema que así lo reconocía (Goodridge vs Departamento de Salud Pública), entrando en vigencia en el año 2004, no exenta de una férrea oposición al respecto, tal y como se explicita en el artículo Homosexualidad y matrimonio en Estados Unidos. Historia de un acierto histórico (Arroyo Antonio, 2020)⁷¹.

⁷⁰ (Constitución de la Nación Argentina, 1853)

⁷¹ (Arroyo Antonio, 2020)

A partir de esa fecha, han existido una serie de sentencias que han marcado un precedente en el avance para que se reconozca la igualdad de derechos de las parejas del mismo sexo y su derecho a contraer matrimonio, tal es el caso emblemático de “Estados Unidos vs Edith Windsor”, en el cual en junio de 2013, la Corte Suprema resolvió la inconstitucionalidad y derogación del Art. 3 de la Ley de Defensa del Matrimonio (Defense of Marriage Act) también conocida como DOMA, promulgada en el año 1996, en virtud de la cual se definía el matrimonio como la unión entre un hombre y una mujer y prohibía en su Art. 2 el reconocimiento de aquel que fuera celebrado entre personas de igual sexo, aunque hubiera sido contraído en una jurisdicción donde sí se reconocía su validez. “La DOMA es inconstitucional porque es una derogación del acceso a la libertad de las personas protegidas por la Quinta Enmienda” (Moya, 2020)⁷², así como una violación al debido proceso, al definir lo que se entendía por matrimonio y cónyuges.

No deja de ser curioso el hecho que, en esta sentencia, se buscó la declaración de inconstitucionalidad de una ley federal, basándose en la existencia de leyes estatales contrarias, visión que fue avalada por el ejecutivo, quien apoyó la revocación del texto legislativo, transformándose de cierta manera en una reforma indirecta de la ley, dando con esto, una solución definitiva y concreta a una desigualdad evidente, sin tener que entrar en una mayor discusión que podría haber tardado años.

Otro fallo que marcó un precedente fue “Hollingsworth vs Perry”, de mayo de 2008, en el que un grupo de activistas anti- gay, solicitaron, la validación de la denominada “Proposición 8”, en virtud de la cual se establecía y reconocía que el único matrimonio válido, en el Estado de California, era aquel celebrado entre personas de distinto sexo, reforma confirmada por un referéndum popular, y que modificaba la Constitución Estatal; ante esto, la Corte Suprema declaró que la Proposición 8 era inconstitucional, dado que ésta vulneraba lo establecido en la decimocuarta enmienda de la Constitución Federal de EE.UU., donde se garantiza el principio de igualdad, el que estaba siendo vulnerado por la Constitución Estatal, ordenando a las autoridades públicas demandadas, abstenerse de

⁷² (Moya, 2020)

aplicar la norma impugnada, pasando a ser este hecho, una forma de reconocimiento del matrimonio igualitario.

Además de las sentencias expuestas, han existido otros pronunciamientos judiciales que forjaron el camino a un matrimonio igualitario, reconociendo los derechos de las personas LGBT de EE.UU, fue así como el más emblemático de ellos se dio el 26 de junio de 2015, donde el gobierno federal así como todos los estados que lo componen, debieron aceptar este tipo de matrimonios, lo anterior se da en el contexto de la dictación de la sentencia de la Corte Suprema en el caso “Obergefell vs Hodges”, en la que se declaró que todos los estados están obligados a conceder licencias de matrimonio a parejas de igual sexo, basándose para ello en el reconocimiento del principio de igualdad establecido en la decimocuarta enmienda de la Constitución de Estados Unidos; a su respecto, el magistrado Anthony Kennedy, quien fue el redactor del voto de la mayoría hizo presente que: “No hay unión más profunda que el matrimonio, ya que plasma los más altos ideales de amor, fidelidad, devoción, sacrificio y familia [...], que exigen igual dignidad ante la ley. La Constitución [de EE. UU.] les reconoce este derecho”, (Human Rights Watch, 2015)⁷³, decisión que a todas luces se puede considerar como histórica, pues reconoce el derecho a la igualdad, sin discriminación por orientación sexual en todo el territorio norteamericano. A raíz de este pronunciamiento, a los 36 estados que sí aceptaban este tipo de uniones, se sumaron los 14 que aún no lo reconocían, rechazaban o mantenían algún tipo de prohibición a la unión en matrimonio de parejas del mismo sexo.

La cuestión tratada no ha sido la existencia de un derecho a contraer matrimonio, sino si existe suficiente justificación para excluir a determinadas categorías de personas de ese derecho. Dado que las personas del mismo sexo persiguen que se les brinde el mismo trato que bajo la misma Constitución se les brinda a las personas de sexo opuesto, no es posible negar ese derecho sin menospreciar a los primeros. (Guerra Araya, 2018)⁷⁴.

El enfoque jurídico que fue adoptado por la Corte Suprema de EE.UU., sigue una línea argumental que bien podría ser utilizada por los tribunales de nuestro país, toda vez

⁷³ (Human Rights Watch, 2015)

⁷⁴ (Guerra Araya, 2018)

que nuestras cartas magnas comparten las mismas bases y principios, los cuales reconocen y garantizan la protección igualitaria de los derechos de todas las personas, dentro de los que nosotras entendemos está, el de contraer matrimonio como un derecho fundamental.

Es importante destacar que Estados Unidos posee una idiosincrasia muy distinta a la chilena, por lo que se produce un fenómeno a considerar, toda vez que en su caso, existió un alineamiento completo de todos los estados a raíz de un fallo judicial, por tanto, fue la jurisprudencia la que logró el cambio a través de las sentencias que reconocieron la existencia en la normativa vigente, de una violación al principio de igualdad establecido en su Constitución Política en materia de matrimonio, hecho que en Chile no se dio de la misma forma, pues la transformación se produjo a partir de la presión de los grupos LGBT, unido a la sentencia de fecha 24 de febrero del año 2012, en el caso “Atala Riffo y Niñas vs Chile”, en donde la CIDH impuso sanciones al Estado por vulnerar el derecho a la vida privada y no discriminación, y al Acuerdo de Solución Amistosa del año 2012, que pone término a través de una salida consensuada a la demanda presentada por el Movilh, en contra del Estado de Chile, por haber éste vulnerado los derechos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos, circunstancias que impulsaron la elaboración de un Proyecto de Matrimonio Igualitario.

En otro orden materias en ambos países se ha regulado la convivencia civil de personas de igual o distinto sexo, así tenemos el AUC en Chile, vigente desde el año 2015, mientras que, en EEUU, existe la Asociación Domestica (Domestic Partnership) o Uniones Civiles, vigente desde el año 1990. En relación con la adopción homoparental, en los Estados Unidos esta es aceptada a lo largo de todo el país desde el año 2017, discusión que en nuestro país aún tiene un largo camino por recorrer, toda vez que existe un proyecto paralelo en actual tramitación, no contemplándose su regulación dentro de nuestro proyecto de matrimonio igualitario.

3.3 CUADRO DE LEGISLACIÓN COMPARADA VERSUS NUESTRA LEGISLACIÓN DE SER APROBADO EL PROYECTO DE MATRIMONIO IGUALITARIO.

N °	CRITERIOS	ESPAÑA	ARGENTINA	EE.UU.	CHILE
1.-	Permite el matrimonio entre personas del mismo sexo	Sí, desde el año 2005	Sí, desde el año 2010	Sí, desde el año 2015	Sí
2.-	Cuenta con reconocimiento legal de las uniones civiles	Sí	Sí	Sí	Sí
3.-	Permite adopción a matrimonios del mismo sexo	Sí	Sí	Sí	Sí, pero existe un proyecto paralelo en tramitación.
4.-	Permite las técnicas de reproducción humana asistida para matrimonios homosexuales	Sí	Sí	Sí	Sí, pero sólo se permite en caso en particular de 2 mujeres.
5.-	Contempla una definición de matrimonio	Sí	No	No	Sí
6.-	Igualdad de acceso a regímenes patrimoniales	Sí	Sí	Sí	No
7.-	Legislación plasma el principio de igualdad ante la ley	Sí	Sí	Sí	Sí

8.-	Legislación interna recoge los Tratados Internacionales	Sí	Sí	Sí	Sí
9.-	Existencia de lenguaje jurídico neutro suficiente	Sí	Sí	No	No
10-	Existencia de Tribunales de Familia para aplicar la Ley	Sí	Sí	Sí	Sí

CONCLUSIÓN.

La presente tesis, ha sido elaborada utilizando todas las herramientas otorgadas por la universidad a efectos de comprobar la hipótesis que guía nuestro estudio, cual es: “el proyecto de Ley actual, es un avance para nuestra legislación en materia de no discriminación, pero resulta insuficiente para garantizar el principio de igualdad ante la ley, en relación a otros países con matrimonio igualitario”.

Ha sido un trabajo enriquecedor y útil, pues nos ha permitido dar una mirada a la institución del matrimonio y a los derechos que derivan de esta, evidenciando cuáles de ellos se encuentran desprotegidos y cómo la futura ley de matrimonio igualitario, aun cuando concede el derecho a contraer matrimonio a todas las personas sin distinción, no logra satisfacer a plenitud la igualdad consagrada en la Constitución Política.

Durante todo este trayecto, hemos podido visualizar que nuestro país se encuentra distanciado en materia de igualdad ante la ley en comparación con otros países que ya cuentan con matrimonio igualitario,

El proyecto ha tomado un largo camino, es así, que el primer paso que permite poner el tema en discusión, fue la sentencia de Karen Atala, pues el Estado de Chile, había discriminado por orientación sexual vulnerando además la protección de la vida privada, fue esta sentencia, que permite que la discusión se introduzca dentro de nuestra sociedad.

El segundo paso, se dio a través del Acuerdo de Solución Amistosa (ASA-2012), en razón del cual el Estado de Chile se comprometió a velar para que las políticas públicas y la legislación futura promovieran la dignidad de todas las personas sin distinción por su orientación sexual e identidad de género y, a elaborar una Ley de Matrimonio Igualitario,

Sin embargo, uno de los primeros hitos más importante para nosotras en esta materia es El Acuerdo de Unión Civil que fue aprobado en el año 2015, que permite por primera vez en la historia de Chile, la regulación jurídica de una relación afectiva entre pajaras del mismo

sexo. Creemos que esto fue claramente una base para la regulación del proyecto de matrimonio igualitario.

Como cuarto y definitivo paso, el Estado de Chile da cumplimiento a sus compromisos, y presenta el proyecto de matrimonio igualitario en el segundo semestre del 2017 y en julio de este año 2021, se le da urgencia, lo que permite que se encuentre en segundo trámite de la Cámara de Diputados, permitiendo de esta forma que si se aprueba el proyecto, se avance, dando un gran paso en materia de igualdad y no discriminación

Hemos visualizado con la elaboración de esta tesis, que llevamos años regulados por una legislación discriminatoria, creemos que sin ser conscientes de la magnitud de ello, pues si nos remitimos al texto expreso de la ley, la igualdad debe ser para todos, sin distinción de edad, sexo, estirpe o condición, tal como se desprende de los artículos 1 y 19 numeral 2 de la Constitución, los que efectivamente consagran este principio, pero no se condicen con otras normas de nuestro ordenamiento jurídico, como el artículo 102 del Código Civil.

Podemos decir que el que se regule el matrimonio exclusivamente entre un hombre y una mujer es discriminatorio e inconstitucional, considerando que existen otros tipos de parejas que deben, por cierto ser reconocidas en el ejercicio de sus derechos, y frente a ellas, el Estado de Chile tiene una responsabilidad, que puede ser reclamada nacional o internacionalmente por quien se vea menoscabado en su calidad de persona y sujeto de derecho, tal como fue advertido en las diversas sentencias analizadas.

La Ley de Matrimonio Igualitario si bien es un avance, al permitir el matrimonio a parejas homosexuales, no regula de manera íntegra ciertos aspectos que derivan de este, dejándolos para una reforma posterior, manteniendo con ello la desigualdad, lo que queda en evidencia al hacer la comparación con otros países que no fraccionaron la codificación de estos derechos, más aún, cuando existen una serie de tratados internacionales que han sido ratificados por Chile y que garantizan el derecho de formar familia y contraer matrimonio sin distinción de ninguna índole, reconociéndolo como un derecho humano esencial que debe ser protegido por nuestra Constitución, tratados que otorgan las

herramientas necesarias para una idónea adecuación normativa, que permita al Estado de Chile cumplir con el mandato constitucional que señala: “Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad” (Constitución Política de la República de Chile, 2005)⁷⁵.

Es así que nuestra Tesis de estudio se hizo cargo de una problemática de gran interés, no sólo como aporte válido para la discusión, sino también para buscar e incluso transformar realidades a partir de la toma de conciencia de un fenómeno social y cultural que requiere ser trabajado de forma contundente y suficiente, a través de políticas públicas que impliquen, además, la modificación de la legislación vigente.

La actual contingencia nacional política, jurídica y social derivó en la realización de un plebiscito, en el que se decidió la elaboración de una nueva Constitución, lo que constituye una oportunidad para incluir en ella el concepto de matrimonio como un derecho fundamental, sin distinción alguna, honrando de esta forma los principios de igualdad y no discriminación consagrados en nuestra Constitución Política.

⁷⁵ (Constitución Política de la República de Chile, 2005)

BIBLIOGRAFÍA.

- Acuerdo de Solución Amistosa, Caso P-946-12. (15 de mayo de 2012). Santiago, Chile: Comisión Interamericana de DDHH. Obtenido de <https://www.movilh.cl/documentacion/2016/Acuerdo-MOVILH-Estado.pdf>
- Araneda, C. S. (1998). El Concepto de Matrimonio en el Código Civil de Chile: Una lectura canónica. Obtenido de Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso: www.rdpucv.cl
- Arroyo Gil Antonio, (2020), Homosexualidad y matrimonio en Estados Unidos. Historia de un acierto histórico. RDL, Revista de Libros. Obtenido en https://www.revistadelibros.com/articulo_imprimible.php?art=5279&t=articulos
- Cadem. (2019). Obtenido de <https://www.cadem.cl/encuestas/discusiones-valoricas/>
- Código Civil Chileno. (30 de mayo de 2000). Ministerio de Justicia. Santiago, Chile: BCN. Obtenido de [leychile.cl: http://bcn.cl/1uqm8](http://bcn.cl/1uqm8)
- Código Civil Español. (16 de agosto de 1889). Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. Obtenido de Ministerio de Gracia y Justicia.: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>
- Consejo de Derechos Humanos. (15 de junio de 2011). Derechos Humanos, orientación sexual e identidad de género. Nueva York, EEUU: Asamblea General de las Naciones Unidas. Obtenido de <http://www.movilh.cl/documentacion/Resolucion-ONU.pdf>
- Consejo de Derechos Humanos. (04 de mayo de 2015). Discriminación y violencia contra las personas por motivos de orientación sexual e identidad de género. Nueva York, EEUU: Asamblea General de las Naciones Unidas. Obtenido de <http://www.movilh.cl/documentacion/2016/EstudioAltoComisionadoONU2015.pdf>
- Constitución Política de la República de Chile. (22 de septiembre de 2005). Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Santiago, Chile: BCN. Obtenido de <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242302>
- Constitución de la Nación Argentina. (1 de mayo de 1853). Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Buenos Aires, Argentina: SAIJ. Obtenido de <http://www.saij.gob.ar/nacional-constitucion-nacion-argentina-lnn0002665-1853-05-01/123456789-0abc-defg-g56-62000ncanyel>
- Constitución Política de España. (29 de diciembre de 1978). Senado de España. Obtenido de <https://www.senado.es/web/conocersenado/normas/constitucion/detalleconstitucioncompleta/index.html#preamb>

- Contraloría General de la República. (09 de marzo de 2018). Dictamen 006823N18. Obtenido de Movilh: <http://www.movilh.cl/wp-content/uploads/2018/03/contraloria-ASA-matrimonio-igualitario.pdf>
- Convención Americana sobre DDHH. (22 de noviembre de 1969). Organización de los Estados Americanos. San José, Costa Rica: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Obtenido de <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=16022>
- Corral, T. H. (abril de 2009). Sentido y alcance de la definición de matrimonio del artículo 102 del Código Civil. Obtenido de Revista Scielo: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372009000100004
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2020). Obtenido de https://www.corteidh.or.cr/que_es_la_corte.cfm
- Declaración Universal de los DDHH. (10 de diciembre de 1948). Naciones Unidas. París, Francia: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Obtenido de <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1000396>
- Guerra Araya, P. S. (dic. de 2018). Obergefell y el largo camino hacia el matrimonio igualitario. Obtenido de Scielo, Estudios Constitucionales : https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002018000200117
- Human Rights Watch. (30 de junio de 2015). EE.UU.: La Corte Suprema Ratifica el matrimonio entre personas del mismo sexo. Obtenido de Human Rights Watch: <https://www.hrw.org/es/news/2015/06/30/ee-uu-la-corte-suprema-ratifica-el-matrimonio-entre-personas-del-mismo-sexo>
- Jofré, J. (2018). Métodos de Investigación: pregunta/problema de investigación. Obtenido de Apunte de clase unidad 1, Metodología de la investigación, Universidad Uniacc.
- La Familia, Formación Cívica. (2018). Obtenido de BCN: https://www.bcn.cl/formacioncivica/detalle_guia?h=10221.3/45666
- Ley 19.947 de Matrimonio Civil. (07 de mayo de 2004). Biblioteca del Congreso Nacional. Santiago, Chile. Obtenido de <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=225128>
- Ley 13/2005 que modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio. (02 de Julio de 2005). Boletín Oficial del Estado. Obtenido de Gobierno de España: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2005-11364>
- Ley 26.618 de Matrimonio Igualitario. (15 de julio de 2010). Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de Argentina. Buenos Aires, Argentina: SAIJ. Obtenido de <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2017/10957.pdf>

- Ley 20.609 Establece Medidas contra la Discriminación. (24 de julio de 2012). Ministerio de Justicia. Santiago, Chile: BCN. Obtenido de <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1042092>
- Linares Quintana, Segundo. (1988). Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional Argentino y Comparado, Tomo 4°, página 263. Obtenido de Facultad de Derecho
- Made for minds, (15-07-2020), El matrimonio en Argentina cumple 10 años. Obtenido de <https://www.dw.com/es/el-matrimonio-igualitario-en-argentina-cumple-10-a%C3%B1os/a-54189368>
- Marshall, P. (mayo de 2018). Matrimonio entre personas del mismo sexo: una aproximación desde la política del reconocimiento. Scielo. Obtenido de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-65682018000100201
- Mensaje N°130-365. (2007). Boletín N° 11.422-07. Santiago, Chile: www.gob.cl. Obtenido de https://cdn.digital.gob.cl/filer_public/a4/67/a4679315-352e-4a6f-bd5a-1bcfa1c17695/proyecto_de_ley_matrimonio_igualitario.pdf
- Moya, F. (29 de septiembre de 2020). La Corte Suprema de los Estados Unidos y el Matrimonio Homosexual. Obtenido de Diario Constitucional: <https://www.diarioconstitucional.cl/articulos/la-corte-suprema-de-los-estados-unidos-y-el-matrimonio-homosexual/>
- Nash Rojas, Claudio, (2012), Derecho Internacional de los Derechos Humanos en Chile. Recepción y aplicación en el ámbito interno, Santiago, Centro de Derechos Humanos Universidad de Chile.
- Navarro, E. (23 de julio de 2012). Igualdad ante la ley y jurisprudencia del TC. Obtenido de El Mercurio, Análisis jurídico: <https://www.elmercurio.com/legal/movil/detalle.aspx?Id=901296&Path=/0D/C0/>
- Oficio 173 Corte Suprema 2017. (04 de octubre de 2017). Informe de proyecto de ley 32-2017. Obtenido de http://www.movilh.cl/wp-content/uploads/2017/12/Oficio-Corte_Suprema-Matrimonio-Igualitario.pdf
- Opinión Consultiva CIDH. (24 de noviembre de 2017). Obtenido de Corte Interamericana de Derechos Humanos: https://www.corteidh.or.cr/docs/comunicados/cp_01_18.pdf
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (16 de diciembre de 1966). Naciones Unidas. Nueva York, EEUU: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Obtenido de <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=15551>
- Proyecto de Ley de Matrimonio Igualitario. (2017). Senado de la República de Chile. Santiago, Chile: www.gob.cl. Obtenido de www.gob.cl: https://cdn.digital.gob.cl/filer_public/a4/67/a4679315-352e-4a6f-bd5a-1bcfa1c17695/proyecto_de_ley_matrimonio_igualitario.pdf

- Real Academia de la Lengua Española. (2019). Definición de Igualdad. Obtenido de Rae: <https://dle.rae.es/igualdad>

- Statista. (2020 de junio de 2020). Los países que le dieron el sí al matrimonio igualitario. Obtenido de <https://es.statista.com/grafico/18091/paises-donde-es-legal-el-matrimonio-entre-personas-d-el-mismo-sexo/>

- Vivanco Martínez Angela, (2016), El principio constitucional de igualdad y la discusión constitucional acerca del matrimonio, Anuario de Derecho Público UDP, obtenido de <file:///C:/Users/carol/Downloads/Igualdad,%20Angela%20Vivanco.pdf>
- Word Economic Forum, (06-07-2020), Los países que le dieron el sí al matrimonio igualitario, Obtenido de <https://es.weforum.org/agenda/2020/07/los-paises-que-le-dieron-el-si-al-matrimonio-igualitario/>

JURISPRUDENCIA.

- 2 Juzgado de Familia de Santiago. (08 de junio de 2020). “Di Giammarino con de Ramón”, Rit N° C-10028-2019, Reclamación de Maternidad. Obtenido de <https://www.movilh.cl/wp-content/uploads/2020/06/fallo-dos-madres-movilh.pdf>

- CIDH. (18 de diciembre de 2009). “Atala y niñas con Chile”, Rol N°139/09, Demanda contra el Estado de Chile por actos discriminatorios. Obtenido de https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=196&lang=es

- Corte Suprema. (21 de junio de 2001). “Sáez con Fisco de Chile”, Rol: 862-2000, Recurso de Inaplicabilidad. Obtenido de Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales Núm. 2-2001: <https://doctrina.vlex.cl/vid/saez-marin-veronica-inaplicabilidad-226902450>

- Corte Suprema. (26 de noviembre de 2018). “Rivera con Servicio de Registro Civil, Rol N°6109-2018. Recurso de Protección. Obtenido de Poder Judicial: <https://www.pjud.cl/documents/396543/0/MATRIMONIO+CHILENO+Y+DOMINICANA+SUPREMA.pdf/a85d3beb-86d2-4ccd-b9dd-c4db9b9dbda7>

- Corte Suprema. (20 de julio de 2020). “Arenas con Servicio de Registro Civil”, Rol N°33.316-2019, Recurso de Protección de garantías constitucionales. Obtenido de Poder Judicial: <https://www.pjud.cl/documents/396543/0/REGISTRO+CIVIL+PAREJA+LESBOMATER+NAL+SUPREMA.pdf/d56e55d9-bdcf-4358-a727-b4a3b95e5291>

- Tribunal Constitucional. (03 de noviembre de 2011). “Peralta Wetzel, César Antonio, y otros con Soto Silva, Juana” Rol N°1881-2010, Recurso de Protección. Obtenido de: tribunalconstitucional.cl/wp/ver.php?id=2213