



**UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**Cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales y sus  
repercusiones para el matrimonio igualitario en el Perú**

**TESIS PARA OBTENER EL TITULO PROFESIONAL DE:  
ABOGADO**

**AUTORA:**

**Amanda Nieves Juárez Rojas de Tejeda**

**ASESORES:**

**Asesor Temático: Mario Chávez Rabanal**

**Asesor Metodológico: Lesly Castro Rodríguez**

**LINEA DE INVESTIGACION:**

**Derecho Constitucional**

**Lima - Perú**

**2017**



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

JORNADA DE INVESTIGACIÓN N° 2

ACTA DE SUSTENTACIÓN  
N° 142-2017-I-DPI-OI/EPD/UCV/LN

El Jurado encargado de evaluar el Trabajo de Investigación, PRESENTADO EN LA MODALIDAD DE DESARROLLO DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN.

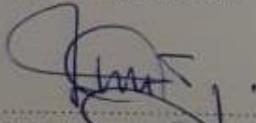
Presentado por don (a):  
JUAREZ ROJAS, AMANDA NIEVES

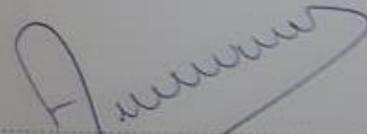
Cuyo Título es: EL CAMBIO DE SEXO EN EL DOCUMENTO NACIONAL DE IDENTIDAD E LOS TRANSEXUALES Y SUS REPERCUSIONES PAR ALE MATRIMONIO IGUALITARIO EN EL PERU

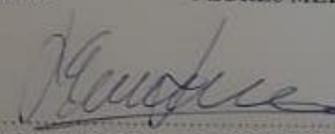
Reunido en la fecha, escuchó la sustentación y la resolución de preguntas por el estudiante, otorgándole el calificativo de: 16 dieciséis

DESAPROBADO	00-10 PUNTOS	(.....)
APROBADO POR MAYORÍA	11-13 PUNTOS	(.....)
APROBADO POR UNANIMIDAD	14-17 PUNTOS	(X.....)
APROBADO POR EXCELENCIA	18-20 PUNTOS	(.....)

Lima, JUEVES 13 DE JULIO DE 2017

  
MORALES CAUTI, JULIO CÉSAR  
PRESIDENTE

  
FLORES MEDINA, ELEAZAR ARMANDO  
SECRETARIO

  
CHAVEZ RABANAL, MARIO GONZALO  
VOCAL

NOTA: En el caso de que haya nuevas observaciones en el informe, el estudiante debe levantar las observaciones para dar el pase a Resolución.

UCV.EDU.PE

### **Dedicatoria**

Al Divino Creador quien es mi  
inspiración y fortaleza.

A mis padres a quienes les debo  
todo lo que soy.

A mi esposo e hijos que me han  
sabido comprender y apoyarme  
en todo el trayecto de mi carrera.

### **Agradecimiento**

A la Universidad César Vallejo, Filial Lima Norte, por haberme dado la oportunidad de estudiar y salir adelante para afrontar los grandes retos que el futuro me depara.

A mi asesor metodológico y a mi asesora temática, quienes estuvo siempre prestos para orientarme en todo el proceso de investigación.

### **Declaración jurada de autenticidad**

Yo, Amanda Nieves Juárez Rojas, con DNI N°08468669, a efecto de cumplir con la disposición vigente consideradas en el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad César Vallejo declaro bajo juramento que:

1. La Tesis es de mi autoría
2. He respetado las normas internacionales de cita y referencias para las fuentes consultadas, por lo tanto, la tesis no ha sido plagiada ni total ni parcialmente.
3. La tesis no ha sido auto plagiada; es decir, no ha sido publicada, ni presentada con anterioridad para obtener grado o título profesional alguno.
4. Los datos presentados en los resultados son reales, no han sido falseados, duplicados, ni copiados y por lo tanto los resultados que se presentan en la presente tesis se constituirán en aportes a la realidad investigada.

De identificarse fraude plagio; autoplagio o falsificación, asumo las consecuencias y sanciones que de mi acción se deriven, sometiéndome a la normatividad vigente de la Universidad Cesar Vallejo.

Lima, Julio del 2017



Amanda Nieves Juárez Rojas

DNI N°08468669

## **Presentación**

Señores miembros del jurado:

La presente investigación titulada “El cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales y sus repercusiones para el matrimonio igualitario en el Perú”, consta de tres capítulos, en un primer capítulo hemos considerado los antecedentes de los trabajos que nos van a facilitar a la investigación, las teorías relacionadas al tema, las categorías esenciales utilizadas en el estudio, la formulación del problema, la justificación del estudio, el objetivo general, los objetivos específicos y finalmente los supuestos general y específicos. En el segundo capítulo se ha considerado el tipo de investigación, el diseño de investigación, la caracterización de los sujetos y las técnicas e instrumentos utilizados en la recolección de datos, su validez y confiabilidad. El tercer capítulo consta de los resultados de la investigación, la discusión de las técnicas de la guía de entrevista, del análisis normativo y del análisis de las fuentes jurisprudenciales, para su contrastación, y las conclusiones y recomendaciones a que se ha llegado. El objetivo de la presente tesis es analizar si en el sistema jurídico peruano se encuentra sustento para adecuar en sus dispositivos legales el matrimonio de parejas de mismo sexo, en especial de los transexuales que ya gozan del reconocimiento por parte del Tribunal Constitucional la misma que someto a vuestra consideración y espero que cumpla con los requisitos de aprobación para obtener el título Profesional de abogado

El Autor

## Índice

	<b>Pág.</b>
Página del Jurado	ii
Dedicatoria	iii
Agradecimiento	iv
Declaración jurada de autenticidad	v
Presentación	vi
Índice	vii
Resumen	ix
Abstract	x
I. Introducción	11
1.1. Aproximación temática	13
1.2 Trabajos Previos	15
1.3. Marco teórico	18
1.4. Formulación del problema	39
1.5. Justificación del problema de investigación	40
1.6. Supuestos u objetivos del trabajo.	41
II. Método	44
2.1. Diseño de investigación	45
2.2. Tipo de investigación	45
2.3. Caracterización de sujetos	46
2.4. Rigor científico	46
2.5. El análisis cualitativo de los datos	49
2.6 Tratamiento de la información: Categorización	49
2.7. Aspectos éticos	51
III. Resultados	52
3.1. Descripción de resultados de la técnica de entrevista	53
3.2. Descripción de resultados de la Técnica de análisis de marco normativo	57
3.3. Descripción de resultados de la técnica de análisis de legislación nacional	61
V. Discusión	66
V. Conclusiones	77
VI. Recomendaciones	80

Referencias	82
Anexos	88

## Resumen

El presente trabajo de investigación tuvo como propósito abordar la problemática del cambio del sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales y sus repercusiones en el matrimonio igualitario en el Perú. Con el reciente pronunciamiento del Tribunal Constitucional realizado en noviembre del 2016 en la sentencia N°06040-2015, se modificó la doctrina jurisprudencial en la que se señaló que el sexo ya no es un elemento biológico e inmutable. El enfoque utilizado es el cualitativo ya que el derecho a la identidad es un derecho subjetivo, el tipo de investigación es la básica, descriptiva y el diseño es la teoría fundamentada

Se recurrió al método de recolección de datos, cuyas técnicas son la entrevista, el análisis documental, el análisis de fuente de legislación nacional y comparada y colegimos que con este cambio de postura podría favorecerse la situación legal de estas minorías que no solo compromete a las personas transexuales sino a todo el colectivo LGTB; pero aún no es concluyente porque nuestros legisladores todavía no han dado una ley de identidad de género que pueda repercutir en un posible matrimonio igualitario en el Perú.

Palabras claves: género, derecho de identidad, transexual, matrimonio igualitario.

## **Abstract**

The present research aimed to address the issue of gender change in the National Identity Document of transsexuals and their repercussions on equal marriage in Peru. With recent pronouncement of the Constitutional Court made in November 2016 in ruling No. 06040-2015, the jurisprudential doctrine was modified in which it was pointed out that sex is a biological and immutable element. In the approach used is the qualitative since the right to identity is a subjective right, the type of research is the basic, descriptive and the design is the theory grounded. Finally the method of data collection was used, whose techniques are the interview, The analysis of the source of national and comparative legislation and concluded that the change of sex in the National Identity document of transsexuals has a positive effect on the extent to which this document coincides with the new sexual identity of the transsexual.

Key words: gender, right of identity, transsexual, equal marriage.

## **I. Introducción**

La presente investigación se refiere al tema del cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales y de su posible repercusión para el matrimonio igualitario en el Perú. Esta problemática la hemos abordado desde la óptica del Derecho Constitucional, puesto que al ser un derecho humano constituye el núcleo duro de la Constitución, ya que compromete todos los demás derechos que envuelven a la persona humana.

El sexo en un principio fue concebido como un elemento biológico e inmutable, producto del sexo originario del nacimiento y era el que determinaba si el niño era un varón o una hembra. Pero con el avance de las ciencias sobre todo de la psicología esta concepción se amplió a incluir al género, tan importante en el desarrollo de la persona; ya que es la misma sociedad la que dará las pautas de roles y comportamientos que se van a asumir respecto de su sexo. Es por este cambio de paradigma que las sociedades tienen que adecuarse a las nuevas realidades.

La característica principal respecto al reconocimiento del cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad del transexual es que resultaría más apropiado denominarlo como cambio de género en el DNI del transexual; ya que el pronunciamiento del Tribunal Constitucional N° 060- 2015-PA/TC la reconoce derecho a la identidad de género.

Así como el avance de la ciencia y la tecnología han hecho posible que el transexual pueda acudir a métodos tanto hormonales como a una cirugía de reasignación de sexo, para que su condición física se vea reflejado a su identidad que siente y expresa como tal. Esta nueva realidad ha hecho que el Derecho no puede estar ajeno para responder a la aparición de nuevos derechos de estas minorías como es el reconocimiento de su identidad de género en los Documentos de Identidad y todos los demás derechos que esto trae consigo, como es el derecho al bienestar y libre desarrollo de su personalidad y su inclusión social.

Pero esto solo es el comienzo de un escabroso camino que les toca vivir a esta minoría vulnerable, en una sociedad que no solo es machista, sino que se resiste al cambio y muestra bastante intolerancia hacia todo lo relacionado al sexo. Además, es un tema que no está en la agenda de los legisladores porque confronta

a toda la sociedad peruana, es por eso que solo se legisla para la mayoría heterosexual, relegándolos a la indiferencia y a todo tipo de violencia y rechazo.

En el Perú es necesario para que se reconozca el derecho al cambio de sexo y de género es que el aspecto externo, físico sea una expresión de su ser interior y esta deberá hacerse a través de un proceso judicial, ya que no existe una ley de identidad de género, lo que le conllevaría alrededor de 8 años para el cambio de sexo y otros 8 años para cambio de género, como fue el caso de Naamin Timoyco. Además, no se cuenta con una base de datos que pueda ayudar a homologar criterios respecto a cómo deben legislar los jueces en torno a esta problemática.

### **1.1. Aproximación temática**

En los antecedentes se ha revisado tesis nacionales como internacionales acerca de este tema que ya se viene legislando en algunos países de Latinoamérica, algunos estados de Norteamérica, así como en la Unión europea. El presente trabajo consiste en presentar las posturas de los jueces civiles en relación a la problemática del reconocimiento a la identidad sexual en las cédulas de identificación de este sector de la población; asimismo como puede repercutir el mencionado reconocimiento para un a un matrimonio igualitario en el Perú. Con el reciente pronunciamiento del Tribunal Constitucional en su Sentencia N°06040-2015 respecto a la identidad de género de las personas trans, no constituye aun en la jurisprudencia nacional y constitucional una protección social y jurídica para que este derecho legitimado jurídicamente resulte vinculante para este segmento de la población.

En el trabajo de investigación se ha abarcado las diferentes categorías como es el sexo, el género, la identidad de género la transexualidad, el matrimonio igualitario, se ha analizado los artículos que comprenden el matrimonio a la luz de la del Derecho Constitucional, se ha analizado el matrimonio que se contempla en el Código Civil de 1984, la posición de los organismos internacionales con la que Perú ha suscrito en relación a los Derechos Humanos y se ha tomado en cuenta la legislación del derecho comparado frente al matrimonio igualitario. La técnica utilizada es la encuesta no estructurada, a los jueces de familia y a un docente de la Universidad Cesar vallejo.

Podríamos entender como la aproximación temática de un objeto de estudio citando a Hidalgo (1992), para la construcción de un objeto de investigación se exige una actitud crítica partiendo de preguntas primigenias, a partir de ciertas relaciones previamente organizadas y cumpliendo ciertos parámetros se puede empezar a construir una estructura que nos permitirá precisar el acontecimiento, sus relaciones los sujetos y su contexto.

Asimismo, para Sánchez mencionado por Domínguez (2007), se refiere a que se inicie con la problematización del problema, en la que el investigador se decide por lo que va a investigar, es todo un proceso de diversos marcos de referencias cuyo objetivo es dar a luz de manera gradual y progresiva acerca del objeto de estudio.

En cuanto a la aproximación temática de la presente investigación está referido a la problemática que se genera a raíz del cambio de sexo en el Documento Nacional del transexual y sus repercusiones en nuestro ordenamiento jurídico. Esto a raíz del cambio de postura del Tribunal Constitucional acerca del derecho a la identidad de género del transexual. Así, en el inciso 1, artículo 2 se reconoce el derecho a la vida, a su identidad a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar, está por demás decir que el transexual es parte de la sociedad y merece que sus derechos en especial el de identidad de género les sea reconocido como el derecho implícito dentro del derecho a la identidad personal.

En nuestra sociedad como el Perú este cambio de postura para los entendidos del derecho y para nuestros legisladores le supondría revisar la doctrina constitucional para alinearse a los estándares internacionales de los derechos humanos, con el propósito de no dejar de lado a este sector de la sociedad para que puedan desarrollarse dignamente en libertad en una sociedad que se resiste excluirlos, lo que significa dejar los prejuicios y estereotipos basados en la sexualidad de las personas.

Existen parámetros de convencionalidad como menciona Siverino (2015), para la autora el alcance constitucional del concepto de matrimonio, el derecho de casarse, o el de formar una familia se constituye en un tema controversial en los distintos países del entorno. Esto se ve reflejado en las diferentes sentencias de los máximos tribunales de países como Colombia, México y la Corte Suprema

norteamericana por citar algunas; y una naciente legislación respecto al matrimonio igualitario y la unión civil.

Esta problemática ya ha sido abordada por algunas legislaciones tanto a nivel Latinoamericano como en algunos Estados de Norteamérica, y la Unión Europea. Ello quiere decir que no existe un concepto universal de matrimonio, además que esta se renueva conforme avance la sociedad, que aunado a las nuevas tecnologías han permitido que lo que antiguamente eran consideradas; como imposible ahora ya se han hecho posible; como es el cambio de reasignación de sexo por medio de la cirugía reconstructiva. Lo que quiere decir que el Derecho tendrá que regular ciertos aspectos como es el matrimonio de personas del mismo sexo, así como las futuras adopciones que pudieran darse por parte de las nuevas familias formadas por parejas del mismo sexo.

En el presente trabajo se partirá analizando el inciso 2) del artículo 2 de la Constitución peruana, respecto a la orientación sexual y en lo que concierne la discriminación por razón de sexo, así como la posición del Tribunal Constitucional como máximo órgano de interpretación de la Constitución. Los parámetros de convencionalidad como referentes en cuanto al tema de discriminación por razón de sexo. Algunas sentencias que ya han sido resueltas por el Tribunal Constitucional respecto a la orientación sexual, también es necesario un análisis exhaustivo respecto al tema del matrimonio como requisito para fundar una familia.

## **1.2 Trabajos Previos**

Para entender cuál es el aporte de los antecedentes en un trabajo de investigación, podemos citar a Arias mencionado por Tamayo, (2007): “[...] es necesario enterarse de todo aquello previamente escrito acerca del tema en cuestión o sobre otros íntimamente ligados a él, lo cual puede ampliar el panorama o afirmar las dudas” (p.141). En este aspecto es tan importante recopilar los trabajos que ya han sido abordado en investigaciones anteriores, porque ampliaran el panorama. En la presente investigación se hace necesario acudir al ámbito internacional donde ya se cuenta con regulación al respecto, la cual es de bastante ayuda en cuanto a experiencias legislativas.

Asimismo, podemos mencionar el aporte de Hernández (2006), si un tema de investigación se conoce ampliamente resultará muy beneficioso, puesto que nos

permitirá precisar mejor las ideas. Tal es así que los temas previamente investigados cuentan con un campo de conocimiento mejor estructurados.

### **Trabajos previos internacionales**

Se cuenta con tesis, artículos de revistas jurídicas, foros, páginas de internet, documentos de trabajos, etc.

Bolaños y Sánchez (2015), en su tesis de licenciatura: “Transexualidad a la luz de los Derechos Humanos a la Identidad sexual y personal”, realizada para optar el grado de licenciatura en Derecho. Universidad de Costa Rica. Para las autoras el derecho a la identidad personal en Costa Rica está siendo vulnerada respecto a las personas transexuales; ello debido a que no se les permite cambiar la categoría sexo por la de género porque lo que prevalece es el sexo de nacimiento.

Al no existir una verdadera coherencia entre el aspecto físico y lo refleja el documento de identidad, les acarrearía problemas de falsificación, puesto que les resulta difícil de identificarlos. Al no facilitárseles este cambio en sus documentos de identidad se le expone a todo tipo de discriminaciones por parte de la sociedad, ya que; es esta cedula el único documento imprescindible para que se ejerza todos los demás derechos civiles y políticos.

Etcheverry (2015), en su tesis titulada:” *Constitucionalidad del matrimonio homosexual*”, realizada para optar el grado de licenciatura en Ciencias jurídicas y Sociales. Universidad de Chile.

Para el autor el concepto de familia no es muy claro y no se encuentra delimitado en el texto constitucional chileno, pero reconoce que es fundamental para la sociedad y por lo tanto debe ser protegida y promovida por el Estado, también debe protegerse la vida privada e íntima que solo puede darse dentro de una familia. La Constitución chilena al no definir el concepto de familia deja una puerta abierta, en la que el autor recoge diversas opiniones de los juristas y de la doctrina nacional, en la que concluye que hay dos posiciones: los que defienden la concepción tradicionalista e inmutable de la familia que se funda en el matrimonio así como de los hijos nacidos dentro de él; en cambio ,para otro grupo donde señala que en la sociedad se dan otros tipos de familia y que su significado responde a

una evolución moderna que alberga la convivencia y la estabilidad y la aparición de la nueva ley del divorcio.

### **Trabajos previos nacionales**

En cuanto a tesis nacional podemos citar a Arana (2018), en su tesis titulada “La protección del derecho al cambio de sexo de las personas transexuales en la Sentencia del Tribunal Constitucional N°6040-2015/AA y la Legislación Internacional”, realizada para optar el Título Profesional de Abogado. Universidad Nacional de Trujillo. Trujillo Perú.

En la concepción de la autora las personas transexuales no solo presentan su mayor problema por parte del Estado, como es el reconocimiento de su identidad, así como el cambio de nombre y de género en los documentos de identidad.

Como es de suponer que para también se le reconozca el cambio de género, tendrá que someterse no solo a tratamientos hormonales, sino someterse a una cirugía de reasignación de genitales, de tal manera que su transformación sea integral. Pero todo este proceso conllevaría años a través de un proceso judicial de reconocimiento

Arrieta (2016), en su tesis titulada: “*Matrimonio homosexual y adopción homoparental*”, para optar el título de abogado. Universidad de Piura. Lima Perú.

La distinción entre convivencia y concubinato que señala la autora puede apreciarse: Convivencia en su sentido literal se entiende como la acción de convivir, sin necesidad de ningún vínculo familiar, entonces podría referirse tanto a una convivencia social como convivencia familiar o convivencia política.

Por otro lado, el Diccionario de la Lengua Española el término concubinato se entiende como la “relación marital de un hombre y una mujer sin estar casados”. En el Perú también se suele denominar unión de hecho, aquel acto de libre voluntad, permanente y publico del hombre y de la mujer; quienes se unen para vivir juntos compartiendo interese en común y libres para legitimar su unión.

Como se puede apreciar ambos términos se enmarcan a una connotación social referido a la noción de familia; como es el caso en que parejas que conviven llegan a formar una familia no necesariamente matrimonial y sin haberseles declarado como concubinos.

### **1.3. Marco teórico**

Para construir el marco teórico del trabajo de investigación, es necesario abordar el tema a profundidad, abarcando todos los aspectos que tengan relación con el problema planteado; así como, articulando los conceptos y teorías que respondan a un orden coherente. (Hernández, Fernández y Baptista, 2010, p.66).

El marco teórico abordaremos conceptos puntuales que ayuden a comprender el problema de la transexualidad, ya que involucra la idea de sexo, genero, identidad sexual, identidad de género, sexualidad, orientación sexual, etc.

#### **El sexo**

La concepción del sexo desde tiempos primigenios la especie humana se concibió en dos categorías: mujeres y hombres. Pero es a través no solo de la biología, sino también de la medicina que permitirán que se dé un proceso llamado el de la diferenciación sexual.

Según Rey (2010), se dice que desde el momento de la fecundación el sexo del embrión ya queda determinado, según contenga el cromosoma X o cromosoma Y. En el transcurso de las semanas la presencia del gen SRY (gen responsable para el desarrollo de los testículos) hace que se susciten eventos que van a determinar cambios citológicos, histológicos y funcionales en el desarrollo del sexo, dando como consecuencia un proceso de diferenciación de los genitales, denominado “diferenciación sexual fetal”

Para Arriaga (2010), es a la edad de los tres años en la que los niños toman conciencia de su género, como es posible esto, pues porque ya ellos adoptan determinados elementos culturales, tales como los juegos, la ropa, formas de hablar, etc.

Dentro de este concepto también es necesario mencionar acerca de los roles de género, estos varían de acuerdo a la cultura, su diferenciación tiene que ver con

la socialización, pero también intervienen las hormonas, así como factores congénitos. Así que se puede afirmar con certeza que muchos de los roles son aprendidos en la infancia, el género es considerado como fenómeno complejo, que no solo reconoce dos identidades: varón y mujer.

### **Género.**

En la opinión de Campos (2001), la aparición del término género se da partir de los años 50 en el ámbito de las ciencias sociales, fue atribuido a Jhon Money (1995) quien propuso el término para describir el conjunto de conductas catalogadas a hombres y mujeres. Su diferencia conceptual radica en que el sexo está determinado por la diferencia sexual y el género responde al significado que cada sociedad le otorga en cada momento histórico y a cada sujeto.

Entonces hablar del género implicaría la influencia del entorno social, la cultura que la persona asimilara por haber nacido en una determinada sociedad. Es aquí donde el Estado y el derecho juegan un rol de poder, de culturización. En suma, el género es producto de una construcción histórica y social.

### **La sexualidad.**

Duranti (2010), considera que todos estos conceptos están relacionados, concatenados, por lo tanto, es necesario mencionarlos:

La sexualidad es todo lo que concierne al sexo. Incluye además las normas en que determinada cultura regula y tipifica el sexo, tales como la fidelidad, el matrimonio, el consentimiento, etc.

Tal es así que la sexualidad al ser una construcción histórica reúne tanto las posibilidades biológicas, mentales como identidad genérica, la condición corporal, la capacidad reproductiva, también las necesidades y los deseos, así como las fantasías. Todos ellos interrelacionados que van a constituir el comportamiento de una persona.

### **Identidad de género**

García (2014), entendemos por identidad de género como la idea de cómo nos identificamos en la sociedad, en base a lo que culturalmente se entiende por estos conceptos. Involucra de cómo se transmite la idea del género, y de cómo nos

proyectamos a nivel individual, es lo que determina las definiciones de masculinidad o femineidad, características propias tanto del hombre como de la mujer.

Como puede observarse este producto es fruto de la socialización, teniendo en cuenta las subjetividades de cada individuo. Así las mujeres expresaran un comportamiento femenino, dócil afectuoso delicado detallista alegre sensible, maternales; en cambio los hombres seguros, individualista dominante autosuficiente, ambicioso.

En otras palabras, transmitiremos conforme hemos desarrollado la idea del género. Por consiguiente, podemos afirmar que estas características forman parte de la personalidad de los seres humanos en función del sexo.

El Documento de las Naciones Unidas (2013), la conceptúa como la vivencia interna e individual del género, como cada persona siente y experimenta, no necesariamente tiene que coincidir con su sexo asignado en el nacimiento, involucra la vivencia personal del cuerpo (no solo puede modificarse la apariencia sino también la función corporal con la cirugía quirúrgica) incluyendo las otras expresiones de género.

### **Orientación sexual.**

Según la Asociación americana de Psicología (2012), la orientación sexual “se refiere al modelo permanente de afinidades que incluyen tanto lo emocional, sentimental, pudiendo también abarcar lo sexual, indistintamente hacia los hombres y mujeres o a ambos.” (p.1).

Esta se traduce en la conducta en relación con los demás, por eso se dice que se encuentra ligada a las relaciones personales en función a la necesidad de afecto, intimidad; pero también incluye la atracción física no sexual, valores que se comparten, apoyo y compromiso.

En la opinión de Fernández y Gonzales (2007), acarrea todo un complejo proceso no solo interno sino externo, incluyendo los razonamientos, estimaciones respecto de los demás, así como de su propia persona. En este proceso de confrontación respecto al grupo de pertenencia juega un papel importante la familia, también las vivencias y compromisos afectivos y morales, las valoraciones y el oponerse a los estereotipos sociales, tradiciones, costumbres y prejuicios.

Se constituye como contenido esencial de la identidad sexual. Dentro de la orientación sexual tenemos: la heterosexualidad, la homosexualidad, la bisexualidad, el travestismo, etc.

### **Concepto de homosexualidad.**

La palabra homosexual comprende a personas de ambos sexos como hombre o mujer, las cuales se sienten atraídas por personas del mismo sexo. También se les llama gay, lesbianas.

Según Martin (2008), la diferencia entre transexualidad y homosexualidad. Identidad de género y orientación sexual son dos conceptos diferentes. En el caso del transexual su sexo psicológico (identidad de género) es la manera como siente o percibe su sexualidad no necesariamente responde a su sexo biológico o físico. En cambio, en el homosexual su sexo psicológico si se corresponde con su sexo biológico, teniendo una orientación sexual hacia personas de su mismo sexo. (Nociones básicas de homosexualidad y transexualidad.

### **Transexualidad**

No es un fenómeno reciente, ya desde épocas antiguas se conocía de su existencia. Pero el término transexual fue utilizado en el año 1940 y en 1973 se le denominó síndrome de “disforia de género”, como aquella experiencia de no sentirse conforme con su sexo biológico (recordemos que el sexo le es asignado en el momento de nacer, que luego al ser inscrito se constituirá en el sexo legal).

Posteriormente en 1980 al transexualismo es diagnosticada como un trastorno mental. Y en 1940 se le conoce como Trastorno de identidad de género (TIG)

Fernández (2009) afirma que el transexual es aquella persona que vive y experimenta intensamente su sexualidad tal y cual como lo concibe interiormente, lo cual no es congruente con sus características externas (p. 212). Lo que nos induce a pensar que al no existir una correspondencia entre su aspecto exterior y lo que experimenta internamente, le produce una angustia de no sentirse normal como el resto de las demás personas. Pero el transexual no se conforma con su realidad existencial, comenzara entonces a expresar lo que realmente siente en su interior y a proyectar lo que él o ella consideran que es su verdad, esto quiere decir

que su comportamiento, hábitos gestos vestimenta actitudes corresponderán al sexo que consideran suyos.

Gracias a las investigaciones se ha podido deducir que la persona del transexual manifiesta dos síntomas: por un lado, un sentimiento difuso y profundo, que es el de pertenecer al sexo opuesto; un segundo síntoma un profundo deseo de cambiar de sexo con ayuda de la ciencia médica, y el que se le reconozca su nueva identidad sexual.

### **El matrimonio**

Según el Código Civil el artículo 234º: “El matrimonio es la unión voluntariamente concertada por un varón o una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de este Código, a fin de hacer vida en común”.

Según esta definición los ordenamientos constitucionales consideran al matrimonio y a la familia como dos instituciones básicas en nuestra sociedad.

Cusi (2014), al considerarse al matrimonio como un acto consensual es porque requiere de la voluntad de ambos cónyuges, ya que van a unir sus vidas y compartir vivencias dando cumplimiento de las formalidades. Como requisito es que es un acto eminentemente formal y consensual, elementos esenciales para su validez.

El concepto de matrimonio como institución social y jurídica ha variado y ha ido adaptándose a los cambios que ha ido experimentando la sociedad.

El matrimonio constitucionalmente protegido conforme el mencionado artículo destaca “El Principio de promoción del matrimonio”. El análisis del determinado artículo se basa fundamentalmente en un cambio sustancial en los principios relativos al matrimonio contenidos en las Constituciones tanto de 1979 y la de 1993.

### **Naturaleza jurídica del Matrimonio**

Es necesario comprender la naturaleza jurídica del matrimonio, esta institución crea un estado que origina deberes, derechos y obligaciones, que responden al acto mismo de su constitución.

Guzmán (2012), manifiesta que el matrimonio es una realidad natural y social juridizada, a través de la cual se instaura las bases del núcleo principal de la convivencia primaria dentro de una sociedad -la familia, (p. 164).

Asimismo, cuando se define el término familia la vinculamos con la de matrimonio, derivándose de él todas las relaciones, derechos y potestades. Cualquier otra unión, como el concubinato, es reprobada por el derecho.

Como acto jurídico implica que esta condición crea un status de derechos respecto de un individuo y la sociedad, creando estado; es decir trae como consecuencia en cuanto a derechos y obligaciones.

Principios Generales del Derecho Peruano en materia de matrimonio.

La Constitución de 1993 contiene dos artículos que nos hablan del matrimonio. En el artículo 4:

El estado peruano protege a la familia y promueven el matrimonio, lo que implica que los reconoce como institutos naturales y fundamentales de la sociedad. Posteriormente en el artículo 5, dice a la letra: “La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable”.

En cuanto al Código Civil, en su artículo 234° regula el matrimonio:

“como la unión voluntaria concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de este Código, a fin de hacer vida en común”

Analizando lo anteriormente expuesto podemos acotar que el problema surge en cuanto al Derecho de Familia. En la opinión de Placido mencionado por Zelada y Gurmandi (2016), “[...] en la Constitución de 1979, el matrimonio es objeto de protección y aparece vinculado a la familia; en cambio en la Constitución de 1993, el matrimonio, es materia de promoción y está desvinculado de la familia” (p. 264). Lo que rige hoy en día es que el matrimonio no es objeto de protección, pero sí de promoción; lo que resulta muy interesante para que en un futuro pueda darse la posibilidad del matrimonio igualitario en el Perú.

Resulta apropiado mencionar la posición del máximo intérprete de la Constitución en cuanto a la protección de la familia. El TC afirma que la Constitución no recoge un tipo específico de familia que se debe proteger. En el Expediente 065-2016-PA, no importa el tipo de familia que se pueda establecer pues esta gozará de protección; ya que el Estado no interviene respetando el deseo de cualquier ciudadano para constituirla.

Como podemos apreciar de esta afirmación, no se reconoce un tipo de familia exclusiva de heterosexualidad, dando da lugar a diversidades de familias que hoy en día conocemos.

Principios relativos a la familia contenidos en la Constitución de 1993

Principio de protección de la Familia, este principio la encontramos a través de toda la regulación civil y en la Constitución de 1993. Este principio ya no solo se daría en la familia surgida del matrimonio sino se extendería a las uniones de hecho.

La familia matrimonial contenida en la Constitución de 1979 se vio plasmado en el Código Civil extendiendo la tutela a los cónyuges y a los hijos nacidos dentro del matrimonio, como correspondencia a la filiación matrimonial o denominado “principio del favor legitimitatis”.

Este principio se materializa a través de barreras jurídicas, sociales y económicas, para ello tendrá que precisarse a que modelo de familia le alcanza esta protección. Según la Carta Magna es aquella que está basada en el matrimonio y en la convivencia more uxorio (unión de hecho), claro está que existen familias matrimoniales y familias extramatrimoniales.

Plácido (2014), menciona que en el régimen de filiación del Código Civil se reconocen idénticos derechos a los hijos nacidos dentro y fuera del matrimonio, este padres casados o no. Para el vínculo de filiación no necesariamente tendrán que ser hijos biológicos (favor veritatis o presunción de paternidad)

El principio de favor legitimitatis en el régimen de filiación consiste en que la paternidad matrimonial se establece por ley como es la presunción, (artículo 361° del C.C). Además, la autonomía privada no determina el vínculo filiatorio, ósea no se puede enervar la vigencia de la presunción.

En el artículo 363°, el marido puede impugnar la paternidad matrimonial. El plazo de caducidad de la impugnación es de 90 días desde el día siguiente al parto. Asimismo, solo el marido está legitimado a impugnar la paternidad

También en el caso de hijo de mujer casada cuando el padre biológico quisiera reconocerlo, solo podía hacerse en caso de que el marido lo negase (artículo 369). Tal es así que para que sea efectivo la protección de las familias el legislador ha establecido una serie de prohibiciones que aseguren la estabilidad del orden social.

### **Principio de promoción del matrimonio**

Placido (2014), la Constitución es una norma jurídica cuyos preceptos gozan de eficacia jurídica; por lo tanto, su aplicación es inmediata en el ordenamiento jurídico, y también para el Código Civil de 1984. El reconocimiento de la eficacia jurídica directa e inmediata del principio de promoción del matrimonio de la Constitución de 1993 es la que impele a interpretar conforme al principio constitucional todas las disposiciones del Código Civil en cuanto a invalidez del matrimonio se refiere. La Constitución prevalece a todas las leyes y a su vez se regirán conforme al canon hermenéutico de interpretación, lo que significa que no podrán ser entendidas, ni aplicadas sino es conforme a la Constitución, en cuanto a sus esenciales contenidos.

Siempre esta misma línea el principio de promoción del matrimonio recae en la ley, y es el Estado el que debe de promoverlo conforme lo estipula el artículo 4° de la Constitución.

### **Principio de reconocimiento integral de las uniones de hecho**

Placido, mencionado por Diaz (2008), probar la existencia de las uniones de hecho puede significar un obstáculo, para ello se han creado los registros municipales para la inscripción de las uniones de hecho, permitiendo la acreditación inmediata como su reconocimiento, materializándose de esta manera su protección.

¿Pero porque es importante esta prueba de existencia de las uniones de hecho conocida también como “declaración judicial de convivencia”? porque con él se cautela la sociedad de bienes adquirido durante la convivencia, la cual estaría sujeta al régimen de sociedad de gananciales, necesario ante un proceso seguido frente a terceros.

Para los efectos personales se utilizaría para demandar alimentos o una indemnización cuando finiquite la relación; ya sea, el caso de una decisión unilateral.

La posesión constante de estado de convivencia quedara demostrada con esta prueba, y que no medie cualquier impedimento matrimonial, además para que puedan aplicarse las normas de del régimen de sociedad de gananciales, quedando demostrada su duración no menor de dos años.

### **Principio de protección especial de la niñez, adolescencia, maternidad y ancianidad**

Puma (2014), denominado como principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y adolescente, conforme al artículo 4° de la Constitución en la que establece que la comunidad y el Estado deberán brindarle protección, siendo también reconocido por la “Convención sobre los Derechos del Niño en 1989, ratificado por el Perú en 1990, mediante Resolución Legislativa N°25278.

### **Principios de igualdad ante la ley**

Mencionando a Chappuis (2015), este principio la encontramos en el inciso 2) artículo 2 que dice a la letra: toda persona tiene derecho “a la igualdad ante la ley”. Nadie debe ser discriminado por motivo de raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole”. (Constitución Política del Perú)

Según este principio, nos atañe a todos los individuos que conformamos una colectividad y en razón de ello, participamos de los mismos derechos y obligaciones; lo que equivale a que no debemos de ser tratados de manera desigual. Pero eso en la práctica sucede que somos tratados de manera diferente por la legislación, que hace distinciones de raza sexo condición económica etc.

La igualdad en un principio concebía a los individuos de una comunidad que no todos cumplen las mismas funciones, porque existen gobernantes y gobernados En la nueva concepción moderna este principio está estrechamente ligado al principio de libertad, surgida desde la Revolución francesa. Consistía sobre todo en la eliminación de privilegios, en que las normas debían de aplicarse erga omnes de las disposiciones en las que todos estaban sujetos sin distinción.

Es ahí donde interviene el Derecho, formulando disposiciones diferenciadoras con el fin de propender a un trato igualitario. Por ello la atribución del Derecho de dar un trato desigual a los desiguales, pero sin revertir en situaciones discriminatorias. Esta diferenciación no atenta contra el principio constitucional. El legislador al respecto está autorizado a diferenciar a los desiguales, razón por ello existen formulaciones legales diferenciadoras, no necesariamente discriminatorias. Ante tales situaciones objetivas hubo que determinarse un límite entre la desigualdad, razonablemente aceptada ante una discriminación ilegal en un Estado de Derecho.

Implicaba acudir a la doctrina y jurisprudencia internacionales, en la que los órganos encargados de administrar justicia desarrollaron el concepto de este principio abstracto llevándolo al caso concreto.

## **La familia**

### Concepción etimológica de la familia

Oliva y Villa (2014), en el ámbito científico no hay uniformidad de versiones en cuanto a su origen etimológico, esta falta de unidad de criterios ha permitido que la palabra familia tome diversas acepciones: el latín *familiae*, significa “grupo de siervos y esclavos patrimonio del jefe de la gens”.

Cuando deriva del término *famulus*, significa “siervo, esclavo”, o y en latín *fames* (hambre) significa “conjunto de personas que se alimentan juntas en la misma casa y a los que un pater familias tiene la obligación de alimentar”. Este tipo de familia incluye a la esposa y a los hijos del pater familia, que según la ley le pertenecían similarmente como un objeto de su propiedad. Posteriormente según el derecho romano era considerado dentro de un concepto integrador tanto los vínculos de sangre y los vínculos civiles. En los vínculos de sangre lo que comúnmente se le denomina parentesco natural, determinado por la descendencia física de la mujer, llamado por los romanos “*cognatio*” y en relación al parentesco civil estaba el reconocimiento de parte del hombre de su descendencia o en la figura de la adopción, llamado por los romanos “*agnatio*”, único parentesco legalmente válido. Este tipo de familia quedó subsumido en la forma grupal de la gens, precediendo a las formas avanzadas de las familias como la *punalua*, la *sindiasmica*, la

poligámica, la apoligámica monogámica y la actual familia, con características organizativas diferenciadas, pero en cuanto a su concepción similares.

### **Concepto genérico de familia**

Podemos citar algunos autores que definen a la familia:

Para Carbonell, citado por Oliva (2014), desde una concepción tradicional, la familia se constituye en el lugar fundamental en la que se comparten y se organizan todo tipos de riesgos y contingencias de sus miembros.

De Piña, citado por Oliva (2014), en sentido restringido, pero tomando en cuenta el aspecto constitutivo, "la familia es el conjunto de personas unidas por el vínculo de parentesco de consanguinidad, aun los más distantes".

Así Engels, citado por Oliva (2014), la familia ha evolucionado incluyéndose además otros tipos de vínculos, como es el de solidaridad entre los que componen el grupo, lo que denota que va más allá de la consanguinidad, entonces estaremos hablando de un concepto en sentido amplio. Esta seguirá modificándose como elemento activo y no estacionaria, en tanto que la sociedad está destinada a evolucionar de grado inferior a otra superior. Por ende, el estudio de esta institución no podrá hacerse desde un punto de vista tradicional sino dinámica que replantee sus formas y su definición.

Asimismo, Engels sostiene que la familia se encuentra dentro de un proceso evolutivo estrechando el concepto que se tenía en torno a la comunidad conyugal en la que solo incluía los dos sexos, y que hoy en día ya no se ajusta a la realidad.

Pero dentro de esta forma evolucionada la familia se ha presentado unida a la institución del matrimonio, el cual le ha conferido estabilidad, no solo social, sino también legal al conjunto de personas surgido como producto de esta unión, no podemos dejar de mencionar que existen como hecho las familias no matrimoniales.

Continuando con las diferentes definiciones Rousseau, citado por Oliva (2014), como la sociedad más antigua y la única natural en la que los hijos permanecen unidos al padre como respuesta a ese vínculo natural, en la que esta cesa cuando cesa la necesidad.

Siguiendo este orden de ideas para Gustavikno (1987), la familia como parte de la vida social constituye como la más antigua de las instituciones humanas, como base fundamental de la sociedad, tal es así que la comunidad encarga a la familia la procreación de sus miembros, le otorga la función de prepararlos para su papel en la sociedad, transmisora de valores y tradiciones de las generaciones futuras.

En cuanto al concepto de familia según Montero, citado por Oliva y Villa, (2014): “la familia constituye un campo clave para la comprensión del funcionamiento de la sociedad” (p. 13).

El comienzo de la existencia de una persona es el seno familiar, es allí donde aprende normas de comportamiento, donde se le inculca las creencias religiosas y normas de conducta.

La familia por su propia dinámica adquiere nuevas concepciones de la que implica diversos aspectos, por ser considerada como núcleo natural, económico y jurídico de la sociedad.

Podemos afirmar que cada familia es única, no solo en cuanto a sus miembros sino porque cada miembro tiene su modo de pensar y de sentir. Por ello es importante fortalecer la capacidad de las familias para la provisión de sus propias necesidades y para la adquisición de responsabilidades; así como también el papel que cumple en cuanto a la violencia que surge en su seno y a la reducción de la pobreza.

En la opinión de Planiol y Ripert (2002), citado por Oliva y Villa la familia se constituye en el medio en la que se origina y se desarrolla la vida, lo que quiere decir que se convierte en la primera escuela de transmisión de las generaciones en la adquisición de los valores éticos, sociales y culturales.

Asimismo, la familia como sistema autónomo e interdependiente no puede existir por si sola, sino que necesita de la sociedad para su permanencia, por ello requiere de protección jurídica y social.

## **Derecho y Familia**

En el derecho de familia resulta necesario comprender que la familia jurídica no es igual que la familia biológica ni la psicológica, y por ello cuando el derecho

interviene, esta construye una realidad que no necesariamente tiene que coincidir con la realidad biológica; pero se deslegitima una de la otra. En otras palabras, son realidades distintas con diferentes verdades, por consiguiente, cada una tiene su propia legitimidad.

El reconocido maestro Transegnie (1998), reconoce que frente a la institución de la familia se privilegia el aspecto biológico o sociológico, Tal es así que cuando se toca acerca de la necesidad sexual de la pareja esta la relacionan con la procreación frente a las normas del derecho de familia. En este caso el papel del derecho es plasmar en forma de ley lo que la biología, la psicología o la sociología entienden de lo que es una familia, pero el aporte que estas ciencias le ofrecen al jurista no es suficiente para entender su esencia, su naturaleza propia, como su presencia universal, del cual solo se puede observar sus manifestaciones.

Es por su verdad objetiva que nos damos cuenta de su existencia en la medida de su reconocimiento, del nivel de comprensivo de su búsqueda

### **¿Cómo se define jurídicamente la familia?**

Continuando en este orden de ideas Transegnie (1998), afirma que según el Código Civil peruano no hay una definición expresa de familia, por ello a falta de un enunciado en la ley habrá que inferirse su definición de las normas que se refieren a ella.

Desde el enfoque naturalista se podría deducir que se origina del matrimonio y de las relaciones de parentesco. Aun siendo tan evidente no satisface al Derecho ya que es un concepto demasiado amplio o podría decirse también estrecho en cuanto al fin que la sociedad tiene señalado para esta institución como es la familia. Según esta concepción se la designaría como una institución jurídica social la cual no le resulta útil para el jurista porque el propio Derecho reconoce el parentesco entre las personas que componen la familia.

Examinemos como es que el Derecho interviene en cuanto a la delimitación que hace de familia, ya que su ámbito jurídico se mueve en relación a dichas personas que el propio Derecho las admite como parientes.

En consecuencia, ya que el Derecho al no ser considerado como una ciencia esta no interfiere en la realidad, sino que la construye fabricando una realidad.

## **La familia peruana desde el punto de vista jurídico**

En la legislación peruana no existe un concepto unívoco de familia, ya que en sus diversas definiciones se encuentran en juego significados jurídicos como valores y circunstancias sociales. Desde el punto de vista jurídico existen diversos tipos de familia; pero, sin embargo, se insiste en que la familia es una sola. Comprendiéndose a aquellas reguladas por el Código Civil y las que responden a la tradición jurídico-cristiana.

Transegnie (1998) considera que, para comprender mejor las diferentes familias reconocidas por la ley, es menester indagar acerca de la familia legal donde se produce el acto jurídico y para ello tendríamos que remitirnos a los impedimentos del matrimonio, en el que la familia encuentra en el incesto una delimitación en cuanto al parentesco no permitiendo dicha unión. Esta prohibición de casarse entre parientes consanguíneos en línea recta incluye a padres, hijos, abuelos, nietos, etc. Incluso se entiende entre los afines en línea recta tales como los parientes políticos: suegro con nuera, yerno con suegra (parientes de carácter vertical). Están excluidos los cuñados (parientes por afinidad), al considerar la relación como lazo social únicamente, los cuales no tienen consecuencias jurídicas. No constituyen familia para el Derecho.

En cuanto a las relaciones colaterales de consanguinidad alcanza hasta a los hermanos, incluyendo tíos y sobrinos.

Podemos afirmar que la familia consanguínea difiere de la familia biológica, como es el caso de los primos hermanos que descienden del mismo tronco, aunque cercanos, pero para el Derecho ya no surte efecto respecto a impedimentos entre parientes porque pueden casarse.

Asimismo, la familia originada por la relación de adopción crea una especie de parentesco que si bien es cierto no es de consanguinidad, ni tampoco de afinidad, sino de un tipo creado por la ley. En este caso también se dan los impedimentos para el matrimonio, no pueden casarse el adoptante con el adoptado, ni los familiares de aquellos por consanguinidad o por afinidad, en los grados y líneas anteriormente descritas.

## **Tipos de familia**

López (2005), establece una clasificación de los diferentes tipos de familia:

### **Familia matrimonial.**

Es la que comúnmente llamamos familia clásica, es la que consagra la Constitución y a la que se le brinda protección.

### **Familia extramatrimonial.**

López (2015), este tipo de familia es causa de repudio y como no están consideradas se encuentran desprovistos de estabilidad, así como de una precaria unión que une a los padres. Por lo cual no gozan de estabilidad jurídica y están exenta de toda protección legal.

Podemos considerar en esta clasificación a las uniones de hecho, concubinatos o unión no matrimonial, en estas uniones la pareja no cuenta con el vínculo matrimonial por lo tanto no tienen mayor consideración en el plano civil.

### **Familias ensambladas.**

Para Guillen (2010), en la S.T.C se define a la familia cuya estructura se origina en el matrimonio o la unión concubinaria, en la que uno o ambos padres tienen hijos de anteriores relaciones.

### **Familias monoparentales.**

S:D “Es aquella familia en la que el progenitor convive y es responsable en solitario de sus hijos”. Existen una diversidad de este tipo de familias que se constituyen como núcleos monoparentales. Tal es el caso de la madre soltera que vive en casa de los abuelos, la madre separada que vive con sus hijos que trabaja para sostener a los hijos, el padre viudo y que se hace cargo de los hijos, etc.

### **Otro tipo de familias.**

Está en debate de que las uniones de dos personas del mismo sexo puedan constituirse en familia.

### **Uniones de hecho o uniones no matrimoniales (concubinatos)**

Según Aguilar (2015), esta figura de la unión de hecho fue incorporada en la Constitución de 1979 y recogida por la Constitución de 1993.

Concubinato, término que significa “dormir juntos” constituye una de las vías para constituir una familia. Este tipo de relación entre un hombre y una mujer que no necesariamente están casados, pero viven juntos como si lo estuviesen, en nuestro ordenamiento jurídico se les ha identificado a las uniones de hecho como la figura del concubinato. Así en el artículo 5° de la Constitución Política y el artículo 326° del Código Civil describe a las uniones de hecho para brindarle amparo y protección por la normatividad. Este tipo de protección solo está dado para las parejas de distinto sexo no incluye a parejas del mismo sexo.

El concubinato strictu sensu (concubinato en sentido estricto), es aquella unión estable y permanente, que no cuentan con impedimento matrimonial entre los concubinos.

Concubinato en sentido lato (sentido amplio) son las uniones que no reúnen las condiciones establecidas por la ley por lo tanto no les alcanza la protección de la ley.

Encontramos que en este tipo de relación en nuestro país tiene que ser reconocida ya sea notarial o judicialmente para que genere efectos personales y matrimoniales, cuya condición es que carezca de impedimento matrimonial.

Continuando con esta misma problemática del reconocimiento judicial, es que la ley civil exige que esta “posesión constante de estado” sea probado, lo que equivale recurrir al “principio de prueba escrita”. La ley en cuanto al concubinato se sujeta al régimen de sociedad de gananciales en lo que fuera aplicable. La Ley 3007 establece el derecho a heredar como herederos forzosos a los convivientes, ya sea a través del testamento o podrán demandar por sucesión intestada.

### **Características del concubinato**

Para Douglas (2014), se entiende como cohabitación, comunidad de vida y de lecho, tener una convivencia el hombre y la mujer, en la que se comparte mesa y lecho de manera permanente y continuo, que sea estable y consensuado, voluntario, notorio y público; y ante la relación con terceros es como si estuvieran casados.

La carencia del requisito, de un domicilio en común no haría posible la existencia del concubinato.

### **Notoriedad.**

Esta unión se funda en la comunidad de hecho, de habitación y de vida, de evidenciarse públicamente ante los demás. Este requisito es de importancia en su relación con terceros.

### **Singularidad.**

Para Machicado (2012), se entiende que cualquiera de los convivientes está excluido de tener otra unión o concubinato, lo que quiere decir que es una relación exclusiva y excluyente. La singularidad no se pierde en caso de que uno de los concubinos le sea infiel al otro de manera momentánea, puesto que también debe guardarse fidelidad.

### **Permanencia**

Según Douglas (2014), el tiempo que debe de existencia es el de dos años como mínimo, esta unión no debe ser momentánea, ni circunstancial, sino duradera; por lo tanto, es indispensable este requisito para adjudicarse los efectos al concubinato

### **Regulación legal del concubinato**

Para Aguilar (2014), la existencia del concubinato en el Perú ha sido de rechazo ya que se le consideraba como un acto contra la moral y las buenas costumbres en la sociedad peruana. La Constitución de 1979 lo regula por primera vez en su artículo noveno, concediéndole efectos jurídicos en lo relacionado al aspecto económico, como es la sociedad de gananciales que se origina del matrimonio. Como condición requiere la unión entre un varón y una mujer que no cuenten con impedimentos matrimoniales; en cuanto al tiempo de permanencia está regulado por la ley.

En la Constitución de 1993, artículo 5to dice a la letra:

“El concubinato es la unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho y que da lugar a una comunidad de bienes sujeta a régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable”.

La diferencia entre una y otra Constitución es que no se menciona el plazo de la comunidad de vida, pero en el Código Civil se fija el termino de dos años.

Del mismo modo el Código en el artículo 326° define la figura del concubinato conforme lo hace la Constitución de 1993, en la que se le ha dado un doble tratamiento reconociéndole y creando un régimen patrimonial sui generis, como es la sociedad de bienes surgido de la unión de hecho. Adicionalmente establece las causales del término del concubinato, que pueden deberse al mutuo acuerdo, muerte, ausencia o decisión unilateral.

### **El Matrimonio Igualitario en el Derecho Comparado**

Para Bonilla (2013), la Ley 13/2005 que modificó el Código Civil Español en materia de derecho a contraer matrimonio. El Tribunal con carácter previo delimitó el objeto del recurso al primer apartado, añadiéndose un segundo apartado al artículo 44° del mencionado Código, en la que prescribe que el matrimonio entre personas del mismo sexo tendrá los mismos efectos y los mismos requisitos

El matrimonio goza de una doble naturaleza; primero al ser una institución es garantizada por la Carta Magna y un segundo es que es un derecho fundamental el cual para desarrollarse lo hace mediante una ley. Por ello cuando el legislador lo regula no puede desconocerle de su contenido esencial y reconocible en la creación de una conciencia social provista para cada tiempo y lugar.

Cuando se redactó la Constitución Española concibió al matrimonio como la unión de entre dos personas de sexo diferentes posteriormente se suscitaron debates constituyentes en querer desligar el matrimonio y la familia, de proclamar la igualdad de los cónyuges y de constitucionalizar la separación y la disolución por divorcio. Pero hoy en día la idea de la Constitución como árbol vivo implica interpretarla evolutivamente, lo que significa que tendrá que adaptarse a los problemas actuales y a la realidad, asegurándola de esta manera su propia relevancia y legitimidad.

Asimismo, Bonilla (2013), menciona que estadísticas recientes evidencian la aceptación social del matrimonio igualitario en España. Existe una tendencia creciente en la doctrina en reconocer que el matrimonio igualitario se integre a la institución del matrimonio. Asimismo, el régimen jurídico, económico y fiscal del matrimonio, tales como la sucesión, la tutela, la curatela, la seguridad social no sufran una distorsión por el hecho en que los cónyuges fueran del mismo sexo.

## **Fundamentos Constitucionales**

Martin (2008), la configuración jurídica del matrimonio se encuentra en la propia ley. Así como futuras reformas cambiarían esta configuración, requiriéndose de un análisis separado de temas controvertidos en cuanto a su aplicación. Nos referimos al caso de la adopción y de las implicancias de su reconocimiento en el ámbito internacional.

Por lo tanto, Martin (2008), afirma que mediante la ley se hace un reconocimiento pleno del derecho al matrimonio a las parejas del mismo sexo, no existiendo restricción alguna en cuanto a su contenido jurídico y parte de ese contenido es la adopción.

Al respecto Bonilla (2008), considera que la adopción se ha incluido como parte integrativa del contenido del matrimonio; ya sea porque existe una conexión entre matrimonio y descendencia biológica. Al constituirse como en un derecho autónomo se prioriza al interés del niño.

Se era de la idea que el ambiente propicio para adoptar era el matrimonio entre personas heterosexuales; pero el trabajo para el derecho es determinar si se cumple con la garantía constitucional cuando el matrimonio es entre personas del mismo sexo.

### **Posición del Tribunal Europeo de Derechos Humanos acerca del matrimonio entre personas del mismo sexo**

Según Nanclares (2014), en el caso del matrimonio del transexual la situación toma un giro mucho más complejo de analizar, puesto que el transexual ya cuenta con el cambio de sexo registral; ya que en este caso se estaría incurriendo en una vulneración de derechos. Según el asunto *Cossey Vs. Reino Unido*, se mantiene el concepto tradicional de matrimonio, ya que se aplicaría el criterio de sexo biológico, para determinar el sexo de una persona a efectos de contraer matrimonio.

En la Sentencia de julio de 2002, *Christine Goodwin Vs Reino Unido* se mostraba una tendencia a la internacionalización creciente hacia una aceptación social de las personas con transexuales que habrían accedido a una cirugía de reasignación de genitales (I. v. Reino Unido, párrafo 67). El TEDH ante este panorama admite en estas sentencias la vulneración del artículo 12 del CEDH por

parte de la legislación inglesa por no admitir el matrimonio de los transexuales en conformidad con el nuevo sexo adquirido y constatado registralmente”.

Para Nanclares (2014), considera que esta posición repercutiría hacia los homosexuales; puesto que se presumía que el artículo 12 del CEDH (Corte Europea de Derechos Humanos) aludía solo a personas de sexo opuesto, lo que no favorecía a los homosexuales de este derecho a contraer matrimonio.

Corresponde a cada Estado determinar cuál es el procedimiento para un reconocimiento al cambio de sexo y de nombre de la persona transexual. Es atinado la afirmación de Casadevali: cuando ya existe un reconocimiento legal no puede darse ninguna limitación para el ejercicio de otros derechos como lo es, el del matrimonio (p.205). A pesar de esta sentencia el sexo biológico prevalece y no abandona la visión heterosexual del matrimonio.

Otro aspecto que hay que resaltar es que el Tribunal Constitucional español en el fundamento jurídico 9º de la sentencia 198/2012 se invoque como precedente el matrimonio de los transexuales en materia de derecho al matrimonio entre parejas del mismo sexo (asunto Chalf y Kopf Vs Austria). Le da un tratamiento al matrimonio del transexual dentro del matrimonio homosexual, lo que significa negar la eficacia civil del cambio de sexo registral.

### **La evolución del matrimonio igualitario en América Latina**

Para Arlettaz (2015), en América Latina el matrimonio igualitario se dio en algunos países mediante el registro de parejas de hecho, no distinguiéndose entre parejas homosexuales y heterosexuales. Mientras que en otros países se aplicó medidas de tipo legislativo, así como también constitucional. Tal es así que en algunas legislaciones se permiten el matrimonio entre personas del mismo sexo, así como la autorización del matrimonio a través de decisiones de los máximos órganos jurisdiccionales.

En México, en un inicio se dieron leyes de parejas de hecho, pero en algunos estados se incluyen tanto a parejas homosexuales como heterosexuales. México aprobó el matrimonio igualitario en 2009 mediante una reforma del Código Civil, incluyendo el acceso a la adopción. Recién en 2010 se aceptó la validez constitucional de estos matrimonios por la Suprema Corte de Justicia, declarando

que también los otros estados de la federación estaban obligados a reconocerlos. En 2012 se determinó que la ley de Oaxaca, que establece expresamente el matrimonio entre un varón y una mujer es inconstitucional.

Para Arlettaz (2015), Argentina es el primer país en reconocer el matrimonio homosexual, desarrollándose disposiciones locales, en las que se reconocían un estatuto jurídico a las parejas de hecho ya sea homosexuales o heterosexuales. En el 2010 el proyecto de ley fue aprobado, en él se autoriza los matrimonios homosexuales, incluyendo también la posibilidad de adoptar.

En un principio estas uniones fueron reconocidas como leyes que reconocían limitados efectos a estas uniones homosexuales y dentro de estos beneficios estaba el derecho a la pensión por fallecimiento del jubilado, del beneficio del retiro de invalidez o del afiliado en actividad del Régimen Previsional Publico, tales convivencias se acreditarían con medios probatorios.

Esta labor contribuyo a que se trate la problemática en el ámbito legislativo presentándose sendos proyectos de leyes para las uniones civiles para parejas del mismo sexo. Ya por los años 2007 en la que se presentó proyecto de ley para matrimonio igualitario, aunado a los reclamos sociales y el apoyo político hicieron presión en el seno del Congreso.

#### Matrimonio civil en el modelo que instala la ley 26.618

En base a estas premisas introdujo reformas parciales en el régimen del matrimonio civil, contenidas en la ley 23.515, en la que la base del cambio trajo como apertura el utilizarse el termino de “matrimonio igualitario”.

Uruguay, en el 2007 ya se daban las uniones civiles y en el 2009 las parejas homosexuales podían adoptar, y finalmente en el 2013 se aprobó la extensión del matrimonio homosexual.

Arlettaz (2015), Brasil, en el 2011 el Tribunal Supremo Federal se les dio el mismo trato a las parejas homosexuales como heterosexuales. Posteriormente el Tribunal Superior declaro que ya no existía obstáculo legal para la celebración del matrimonio homosexual, en la medida de que las disposiciones del Código Civil deberían interpretarse en concordancia con la Constitución.

#### **1.4. Formulación del problema**

Para empezar una investigación científica en primer lugar tenemos que definir que es un problema de investigación.

Desde la óptica de (Ñaupis 2014), este se constituye en un vacío teórico, también surge de una contradicción, de una teoría, una hipótesis, teoría que no explican una determinada realidad. Es precisamente este vacío que requiere ser investigado, ya sea para llenarlo, resolver la hipótesis o corregir la teoría.

Para Bernal (2006) en el campo de la investigación, problema puede considerarse aquello que es motivo de reflexión, que produce la necesidad de investigar. Ello no necesariamente tendrá que ser molesto o negativo, sino más bien incita a buscar una solución, y que esta sea útil, práctico o teórico.

Para el presente trabajo de investigación el problema a tratar se centra en torno a los derechos esenciales de toda persona. Hay un precedente como es el pronunciamiento del T.C en su sentencia N°0640-2015, pero solo es un comienzo para que el reconocimiento a la identidad de género pueda encontrar asidero en nuestra legislación.

Si bien es cierto existe un vacío legal en el ordenamiento jurídico peruano, es porque los legisladores no han mostrado mayor interés en darle solución a este segmento de la población, que de por sí, se ha constituido en una minoría vulnerable, viéndose relegados a una indiferencia e intolerancia por parte de una sociedad egoísta y conservadora. El no aceptar que el ser humano es un ser inacabado sino complejo en sus diversas manifestaciones, sobre todo que últimos estudios han confirmado que el sexo es un elemento que aún no termina por definirse en todo el desarrollo del ser humano. Hay sociedades que incluso reconocen hasta 7 diversidades sexuales. Y en el Perú solo predominan la normativa heterosexual, y salirse de este sistema binario es motivo de rechazo y exclusión, ya es tiempo de que nos aceptemos tal y cual como queramos vivir, solo nosotros somos libres de elegir nuestra opción sexual.

En la presente investigación se ha considerado tomar en cuenta las categorías: cambio de sexo, matrimonio igualitario la relación entre estas dos

categorías arrojan la formulación del problema de investigación, la cual se traduce de la siguiente manera:

### **Problema General**

¿De qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales repercute en el matrimonio igualitario en el Perú?

### **Problemas específicos 1:**

¿De qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales encuentra sustento en el ordenamiento jurídico para acceder al matrimonio igualitario en el Perú?

### **Problema específico 2:**

¿De qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales reasignados quirúrgicamente les permite acceder al matrimonio igualitario en el Perú?

## **1.5. Justificación del problema de investigación**

Vara (2015) enfatiza que para que un problema de investigación encuentre su justificación es necesario cuestionarse como ¿para qué? de la investigación. De qué manera la presente investigación contribuya con una nueva teoría o nos ayudara a entender la realidad estudiada. ¿Realmente esta investigación tiene algún impacto en la sociedad y en la ciencia?

Es necesario fundamentar las razones o que es lo que motivó la realización del trabajo de la presente investigación.

La presente investigación nos dará una visión más amplia respecto a que la ciencia como el derecho están en constante evolucionan con el único fin de servir al ciudadano adaptándose a sus nuevas realidades. Un cambio de paradigma respecto al sexo biológico e inmutable frente a la nueva concepción del sexo dinámico y social; así como el cambio de postura en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y en qué medida la Constitución de 1993 permite el acceso al matrimonio entre personas del mismo sexo en el Perú. La interpretación de la Constitución, cuyas disposiciones jurídicas cuentan con una estructura abierta y

compleja tendría que hacerse en base a una interpretación convencional acorde con los organismos internacionales de la que el Perú es parte.

Si un análisis del inciso 2, del artículo 2° nos ayudara a entender en cuanto a la no discriminación por orientación sexual abre una posibilidad a esta minoría a acceder al derecho de su identidad sexual como contenido de su identidad personal en el libre desarrollo de su personalidad garantizados en un Estado social y democrático de derecho.

## **1.6. Supuestos u objetivos del trabajo.**

### **Objetivos**

Como lo señala Carrasco (2007), puede definirse a los objetivos como los propósitos esenciales que se van a desarrollar en el transcurso del trabajo de investigación. Asimismo, se constituye en el faro que orienta hacia donde se va a dirigir el estudio

En base a ello el investigador podrá plantearse las actividades que debe realizar para resolver el problema, así como en la elaboración de los instrumentos de recolección de datos, lo que permitirá cumplir con el propósito perseguido.

De la misma manera Ñaupas (2014), los objetivos son los que se esperan alcanzar en todo trabajo de investigación. Ellos se definen en proposiciones, los cuales no son de carácter afirmativos, ni negativos; pero si prescripciones a realizar.

Incluso Carrasco (2006), señala que la diferencia con los fines es que si bien es cierto son complementarios, los objetivos generales y específicos llevan implícito el contenido esencial de los fines, los que si contribuyen en beneficio a la sociedad

### **Objetivo General.**

El enunciado de un objetivo general representa la existencia de un problema. El logro de un objetivo general requiere de la formulación de los objetivos específicos.

Bernal (2006), el objetivo general expresa el propósito general y global del trabajo de investigación, contienen las variables en estudio, y su relación entre la variable independiente con la variable dependiente.

Según Carrasco (2006), en la medida de que se logren los objetivos específicos estos permitirán el logro del objetivo general.

En el presente trabajo el objetivo general es el siguiente:

Determinar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales repercute en el matrimonio igualitario en el Perú.

### **Objetivos Específicos.**

En la opinión de Carrasco (2006), estos objetivos también son llamados subsidiarios, los cuales se derivan del objetivo general con fines metodológicos y operativos, cuyo propósito es guiar las actividades prácticas en el caso de la elaboración de los instrumentos de recolección de datos, de análisis, procesamiento y elaboración de conclusiones.

#### **Objetivo específico 1:**

Analizar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales encuentra sustento en el ordenamiento jurídico para acceder al matrimonio igualitario en el Perú.

#### **Objetivo específico 2:**

Determinar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales reasignados permite acceder al matrimonio igualitario en el Perú.

### **Supuestos Jurídicos**

Son las respuestas tentativas al problema de investigación en base a los antecedentes teóricos y metodológicos del que se dispone. Estas se redactan como respuesta directa al problema de investigación en las que se incluirán las categorías de análisis.

#### **Supuesto General**

El cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales repercute positivamente, en la medida de que dichas identidades sexuales ya pueden acceder al matrimonio prescrito por el artículo 234° del Código Civil de 1984.

**Supuestos Jurídico Específicos 1:**

El cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales encuentra sustento de manera ambigua, puesto que todavía no existe una norma expresa que faculte a los transexuales acceder matrimonio igualitario en el Perú.

**Supuestos Jurídico Específicos 2:**

El cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales reasignados permite acceder al matrimonio igualitario de manera eficaz, porque en la medida de que el sexo legal coincida con su sexo reasignado se cumple con los requisitos del matrimonio heterosexual.

## **II. Método**

## **2.1. Diseño de investigación**

Para explicar qué tipo de diseño se ha utilizado en el trabajo de investigación, es necesario aclarar algunos conceptos,

Ampliar algunos criterios desde el punto de vista de Ñaupas, (2014), ayudaría para definir el diseño que se ha de utilizar en trabajo de investigación. Para el autor el diseño significa planificar lo que se quiere hacer en un determinado tiempo. Estos a su vez son flexibles, o sea que pueden modificarse en el transcurso de la investigación. Están orientadas a una comprensión global, holística y no como hechos aislados.

Para complementar el concepto de diseño podemos mencionar a Sabino, (1994) diseño y marco teórico se complementan; mientras el marco teórico proporciona el marco conceptual y referencial, el diseño determinará la forma en que el problema deberá ser verificado. O mejor dicho definirá el criterio para la comprobación entre la teoría y la realidad, aportando la estrategia a utilizar.

El diseño del trabajo de investigación es la Teoría fundamentada.

Como afirma Giménez (2007):

La teoría fundamentada propone construir teorías, conceptos, hipótesis y proposiciones partiendo directamente de los datos obtenidos en el campo de estudio, y no de supuestos a priori, de otras investigaciones o de marcos teóricos existentes (p. 34)

Asimismo, la teoría fundamentada está basada en procedimientos que utiliza la inducción, la cual genera una teoría explicativa del fenómeno en estudio y en la que los conceptos y las relaciones entre los datos surgirán como producto de un examen continuo que se realizara hasta la culminación del estudio.

## **2.2. Tipo de investigación**

El tipo de investigación es la básica, fundamental, descriptiva sus objetivos no son prácticos, pero su propósito es recoger información de la realidad, lo que permitirá enriquecer el conocimiento, ayudando a comprender el problema. En el presente trabajo el área de investigación es analizar qué instrumentos jurídicos amparan el

reconocimiento a un posible matrimonio entre parejas del mismo sexo. El propósito es analizar las teorías surgidas para su reconocimiento en el Perú.

## Método de muestreo

### 2.3. Caracterización de sujetos

El presente trabajo de investigación comprende a dos jueces de especialidad Civil y de familia y un docente de la Universidad Cesar vallejo.

N°	Sujetos	Profesion	Perfil	Cargo	Institucion
1	Estela Solano Alejos	Abogada	Especialista en Derecho Civil y Familia	Jueza del 2° Juzgado de Familia	Corte Superior de Justicia de Ventanilla1
2	Cecilia Siaden Añi	Abogada	Especialista en Derecho de Familia	Jueza del 4° Juzgado de familia	Corte Superior de Justicia de Lima Norte
3	Victor Oviedo Grado	Abogado	Especialista en Derecho de Familia	Docente Derecho de Familia	Universidad Cesar Vallejo Lima Norte.

### Población y muestra:

En este caso la población, el tamaño y la muestra no corresponden consignar datos estadísticos.

### 2.4. Rigor científico

Técnicas e Instrumentos de recolección de datos: Validez y Confiabilidad

Valderrama (2007), considera como un conjunto de herramientas empleados por el investigador cuyo propósito será la obtención, el procesamiento, la conservación,

así como la comunicación de los datos obtenidos con el objetivo de medir los indicadores, las dimensiones y las variables. Dentro de las técnicas de recolección de datos existen dos tipos.

### **Técnica de recolección de datos.**

#### **La Entrevista.**

Ñaupas (2014), señala que la entrevista puede considerarse como un dialogo formal entre el investigador y al investigado. Asimismo, podría señalarse como una encuesta en la que se formula preguntas de manera verbal con el único fin de obtener información y verificar la hipótesis de trabajo. Se constituye en una técnica de datos primarios.

#### **Análisis Documental.**

En un inicio de la investigación se da como una fase exploratoria la que constituye la información básica. Para Vélez [...] luego de seleccionar la información, en función de su pertinencia con el objeto de estudio, y de su contextualización socio-histórica, se procedió a analizar, valorar e interpretar la información (p. 34).

Como fuente de información se ha recurrido a las fuentes secundarias o indirectas que comprende la información documentada, como las registradas, recopiladas y clasificadas. Se ha consultado libros, artículos científicos, diccionario de investigación científica, revistas jurídicas, revistas páginas web, blog, videos, repositorios de universidades, base de datos: Dialnet, Scielo.

En el presente trabajo la técnica a utilizarse será la entrevista dirigida a los jueces de familia constitucional y a un docente de la UCV.

La Técnica de discusión y síntesis, permiten la forma de cómo se llegará a las conclusiones y el marco de referencias.

### **Instrumento de recolección de datos y validación**

En la opinión de Sabino (1992), el instrumento es considerado como cualquier tipo de recurso que le pueda ser útil al investigador permitiéndole un acercamiento a los fenómenos, de tal manera que se extraiga la información. El instrumento consta de dos aspectos: la forma y el contenido. Hablar de la forma del instrumento se refiere al tipo de aproximación que se va a establecer con el aspecto práctico o

experimental. Por otro lado, el contenido se plasmará en la especificación de los datos a conseguir, puede concretarse en una serie de ítems, los cuales son los indicadores que son los que van a medir las variables; que no es otra cosa que las preguntas.

El instrumento tiene la función de sintetizar toda la información previa a la investigación, como son los aportes del marco teórico, que al ser seleccionados se reflejan en los indicadores, así como a las variables utilizados.

El instrumento a utilizarse en el presente trabajo de investigación será:

La guía de preguntas de entrevista: Este instrumento contiene las preguntas que se formularan de forma abierta, y en la que el entrevistado podrá expresar sus opiniones que considere adecuado respecto al tema a investigar. Las preguntas estarán referidas en base al problema general y problemas específicos.

La ficha de registro de datos: Este instrumento sirve para recopilar los datos de las fuentes consultadas, contiene las citas textuales, bibliográficas hemerográficas, ficha textual, ficha paráfrasis, ficha de resumen y ficha de análisis. Validez y Confiabilidad de los instrumentos de investigación de recolección de datos. Todos instrumentos de recolección deberán de cumplir con dos requisitos:

### **Validez.**

Para Sánchez (2006), es una propiedad con que cuenta un instrumento respecto a lo que se ha propuesto medir, lo que quiere decir que cuente con la efectividad para obtener los resultados.

### **Confiabilidad.**

En la opinión de Corral (2009), tiene que ver con la exactitud y precisión del procedimiento de medición.

Sin embargo, para Sánchez, (2006), tiene que ver con “el grado de consistencia de los puntajes obtenidos por un mismo grupo de sujetos en una serie de mediciones tomadas con el mismo test.

<b>Validador</b>	<b>Especialidad</b>
<b>Chávez Rabanal, Mario</b>	<b>Temático</b>
<b>Castro Rodríguez, Lesly</b>	<b>Metodólogo</b>
<b>Santisteban Llontop, Pedro</b>	<b>Metodólogo</b>

## **2.5. El análisis cualitativo de los datos**

Método de análisis de datos

Hernández (2014), considera que los métodos para recolección de datos cualitativos se encuentran la observación, la entrevista, la recolección de documentos, las historias de vida. Respecto al análisis cualitativo es necesario recoger dichos datos para organizarlos y transcribirlos de manera fidedigna para posteriormente codificarlos, de las cuales se generan las unidades de significado y las categorías, así como también las relaciones entre conceptos.

Por lo demás Graham (2012), añade que es necesario elegir una estrategia que nos permita enfrentar los problemas que pudieran surgir al momento de la interpretación de los datos conceptuales y subjetivos en toda investigación.

Para el presente trabajo de investigación el método utilizado es el hermenéutico, puesto que hay que interpretar la norma respecto al matrimonio contenido en la Constitución y el Código Civil peruano, de Tal manera que aunado a los parámetros de convencionalidad con los organismos internacionales nos darán una luz para reconocer derechos fundamentales de esta minoría, como lo es el acceso al matrimonio igualitario en el Perú.

## **2.6 Tratamiento de la información: Categorización**

Acceso a la Información: en el desarrollo de la presente investigación se realizó 03 entrevistas: 2 entrevistas a jueces de familia y a abogados, quienes podrán fundamentar el derecho de contraer matrimonio por los transexuales a la luz de la Constitución Peruana y los principios generales debido a que no hay una regulación expresa en cuanto al matrimonio igualitario.

Análisis de la Información: Se ha procedido al análisis del marco normativo nacional respecto al tema de investigación.

A través de la aplicación del instrumento como es la guía de entrevista se recolecto la información hecha a los especialistas, quienes aportaron su posición frente al tema tratado, así como la relevancia jurídica y doctrinaria

### **Categorización**

Para Gómez, mencionado por Romero (2005), la palabra categoría se refiere en general a un concepto que abarca elementos o aspectos con características comunes o que se relacionan entre sí (p. 1). O también podría decirse que una categoría agrupa ideas, elementos en relación a un concepto. Este tipo de clasificación incluye unidades más pequeñas llamadas subcategorías.

El trabajo de investigación es de enfoque cualitativo, la categorización constituye la parte fundamental de la investigación, ya que permite el análisis e interpretación de los resultados (unidades de análisis).

Categoría	Definición	Subcategorización
Cambio de sexo	El termino cambio de sexo se refiere al proceso en el cual un individuo transexual sustituye su sexo de nacimiento para adecuarlo a su identidad de género. También denominado cirugía de reasignación de sexo	Sexo biológico Derecho a la identidad personal Vía judicial ordinaria Reconocimiento judicial. Identidad de genero Derecho fundamental Construcción cultural Subjetividad individual

Categoría	Definición	Subcategorización
Matrimonio igualitario	Se denomina a la unión entre dos personas del mismo sexo (biológico y legal), que es concertada mediante ciertos ritos o formalidades legales, a fin de establecer y mantener una comunidad de vida e intereses.	Estatus de derechos y obligaciones Principio de igualdad. Basado en la orientación sexual

## 2.7. Aspectos éticos

Así mismo, la presente investigación se ha desarrollado tomándose en cuenta los criterios aceptados por la Universidad Cesar Vallejo y el apoyo del asesor metodológico, respetándose las indicaciones y el esquema de la Universidad. Asimismo, se ha elaborado conforme los aspectos éticos propio de una investigación científica, en el uso adecuado de las normas A-AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION.

Finalmente, se ha llevado a cabo la presente investigación bajo el programa Turnitin, respetando de esta forma la redacción académica provenientes de otras fuentes, evitando la copia o plagio.

### **III. Resultados**

### 3.1. Descripción de resultados de la técnica de entrevista

#### Objetivo General

**Determinar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad repercute en el matrimonio igualitario en el Perú**

Respecto a la primera pregunta de la entrevista:

¿Considera Ud. que el reconocimiento de la nueva identidad sexual de los transexuales es condición suficiente para que el Estado peruano le reconozca el derecho al matrimonio

La Dra. Solano (2017) afirma que el Código Civil señala que, para contraer matrimonio, esta solo puede viabilizarse si se realiza entre un varón y una mujer, entonces el denominado cambio de sexo o más propiamente dicho reasignación de sexo se estaría realizando para contraer matrimonio entre parejas del mismo sexo.

Respecto a esta afirmación la Dra. Solano refiere para que los transexuales tengan acceso al matrimonio igualitario sería necesario la reasignación de sexo y así poder cumplir con los requisitos estipulados en el Código Civil que regula el matrimonio

Asimismo, Siaden (2017):

Quedan rezagos de que uno de los deberes del matrimonio es la reproducción, se incumpliría en el caso de cambio de un varón a mujer, o de una mujer a varón. La primera no alumbraría y en el segundo caso no se reproduciría.

Con respecto a Oviedo (2017),

El reconocimiento de la nueva identidad sexual de los transexuales no es condición suficiente para que el Estado peruano le reconozca el acceso al matrimonio; ya que se requiere reformas de índole constitucional y de otras normas jurídicas en la que se establece que el matrimonio es entre un varón y una mujer.

Entre los tres entrevistados es el único que considera en este ítem, reformas tanto de índole constitucional como de las normas jurídicas que regulan el matrimonio y la familia.

### **Respecto a la segunda pregunta de la entrevista:**

¿Considera Ud. que el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales alteraría los requisitos para acceder al matrimonio igualitario?

La Dra. Solano, añade que el cambio de sexo realizado por los transexuales si alteraría los requisitos del matrimonio, puesto que esta nueva condición no sería compatible con la naturaleza cromosómica del sexo genético.

De la misma forma la Dra. Siaden “estima que el cambio de sexo al no tener una indicación especial aparentemente no alteraría el acceso al matrimonio. No esta normada en esta situación”.

Oviedo opina, que:

el cambio de sexo en los transexuales si alteraría los requisitos para acceder al matrimonio por cuanto ya se refirieron anteriormente se necesita de una reforma constitucional y del Código donde se señala derechos y deberes entre los cónyuges.

#### **Objetivo Específico 1**

**Analizar de qué manera el cambio de sexo de los transexuales en el Documento Nacional de Identidad encuentra sustento en el ordenamiento jurídico para acceder al matrimonio igualitario en el Perú**

Respecto a la pregunta 1:

¿Considera Ud. que una modificación del Código Civil en el artículo 234° respecto del matrimonio entre parejas de distinto sexo se amplié hacia las parejas homosexuales con las mismas condiciones del matrimonio heterosexual?

En la opinión de la Dra. Solano, “Considera que si es necesario una modificación del referido artículo 234° del Código Civil para incluir la ficción legal en la que se beneficiarían incluso a los homosexuales”.

De la misma forma Siaden, (2017), considera que debería de darse otro tratamiento, puesto que los transexuales que hayan pasado por una cirugía de reasignación de sexo, cromosómicamente todavía subsisten su sexo originario, lo que quiere decir que no se puede cambiar el sexo biológico.

**Oviedo afirma:**

“Antes de que suceda la modificación del Código de menor jerarquía es necesario una reforma de una norma de mayor jerarquía; lo cual todavía se encuentra en debate”.

Respecto a la pregunta 2:

¿Considera Ud. que la STC N°2868-2004 PA/CT, pronunciamiento del Tribunal Constitucional acerca del cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad del transexual se puede utilizar para el matrimonio igualitario?

Solano asegura:

Respecto a la sentencia de Tribunal Constitucional N° 2868-2004, caso Álvarez Rojas alude a temas distintos como referidos a la imposición de una sanción disciplinaria que vulnera el principio de legalidad que resulta ser excesivo e irrazonable, referido a la exigencia de pedir una autorización para casarse y la convivencia con una persona transexual, vulnerándose el principio de dignidad y el derecho al debido proceso administrativo sancionador.

En la opinión de la Dra. Siaden:

Con respecto a la STC caso Álvarez Rojas sostiene que no se puede utilizar para matrimonio igualitario, tal vez para unión civil ya que no cumple con el fin del matrimonio.

El profesor Oviedo afirma que:

“primero es necesario la reforma constitucional y luego en las diversas normatividades; sin embargo, el Tribunal no está exento de utilizar la STC N° 2808 como fundamento en el Congreso”.

**Objetivo Específico 2**

**Identificar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales reasignados quirúrgicamente puede acceder al matrimonio igualitario en el Perú.**

**Respecto a la pregunta 1:**

¿Considera Ud., que el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales reasignados cumple con el requisito que demanda el matrimonio heterosexual?

**La Dra. Solano sostiene:**

En el caso de los requisitos que demanda un matrimonio heterosexual el referido cambio de sexo no cumple con dichos requisitos porque la apariencia física que pueda adoptar el transexual no se puede equiparar a su realidad genética. De todas maneras, puede considerarse un tercer sexo.

**Sin embargo, la Dra. Siaden añade:**

El cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales reasignados quirúrgicamente si cumple con el requisito formal, más no el requisito sustantivo como es la extensión de la existencia, la procreación.

Según el profesor Oviedo:

Para que se cumpla con los requisitos que demanda el matrimonio heterosexual tendría que estar establecido en la norma y la ley tiene que ser expresa. La exigencia viene por una reforma y en la normatividad, en el Derecho de familia, en caso de que la Constitución lo permita.

Respecto a la pregunta 2:

¿Considera Ud. que el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de “los transexuales reasignados quirúrgicamente les permiten acceder a otros derechos conexos al matrimonio?

La Dra. Solano asevera que:

En lo referente a otros derechos conexos que se adquieren con el matrimonio si es posible ya que podrían adoptar, derecho a la pensión, demandar por alimentos a la sucesión”.

Según la Dra. Siaden:

Afirma, que el cambio del elemento sexo en el Documento nacional de Identidad, se trata de los derechos como personas; esos derechos conexos a la unión civil, ni siquiera el de convivencia.

En la opinión del profesor Oviedo:

Asimismo, para que se dé un acceso a los derechos que nacen del matrimonio esta debería estar señalado en la Constitución y el Código en lo referente a familia. Considerando que todos tenemos los mismos derechos ante la ley y en la medida de que estos requisitos cumplan.

### **3.2. Descripción de resultados de la Técnica de análisis de marco normativo**

<b>Objetivo General</b>
<b>Determinar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad repercute en el matrimonio igualitario en el Perú</b>

Según los resultados de análisis normativo con relación al objetivo general:

Norma: Constitución política del Perú

Artículo 4:

La Comunidad y el Estado protegen especialmente al niño [...]

También protegen a la familia y promueven el matrimonio, Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad. La forma del matrimonio y las causas de separación son regulados por la ley.

#### **Análisis**

La Constitución como norma fundamental goza de eficacia jurídica frente a los demás dispositivos del ordenamiento jurídico.

En base a ello el modelo del matrimonio constitucionalmente garantizado requiere que la interpretación del referido artículo 4° se encuentre en concordancia con el Código Civil al cual se le ha reservado la forma y las causas de separación del matrimonio.

Analicemos entonces cuál es ese matrimonio del que se refiere el mencionado artículo. Es aquel matrimonio cuya finalidad le está reservada la

procreación y para ello solo le esta admitido a las parejas heterosexuales, puesto que están aptas para tal fin.

Este concepto del matrimonio visto desde el derecho internacional de los derechos humanos no toma en cuenta que esta institución se encuentra a merced de los cambios y de la evolución de la sociedad, en la que la sexualidad y la afectividad van adquiriendo presencia jurídica y reconocimiento.

La forma solemne para la aplicación del término “matrimonio”, se entiende bajo el contexto de que se le ha reservado a la ley en cuanto a su regulación.

En lo relacionado al concepto de familia, podemos afirmar que el Derecho no lo define porque es necesario establecerse una delimitación por cuanto se da la presencia de la intromisión de terceros en cuanto a su constitución. Por ello hablar de la protección a la familia ya sea por existencia o por defecto se estaría reconociendo al niño, a la madre y al anciano.

El propio Tribunal Constitucional en lo referente a la familia reconoce a aquel grupo de personas emparentadas que comparten el mismo techo, lo que tradicionalmente se conoce como la familia nuclear, en la que se incluye a los padres y a los hijos y que se encuentran bajo autoridad de los padres, en él se reconoce los vínculos jurídicos familiares que se originan del matrimonio, como es la filiación y el parentesco.

Desde una perspectiva constitucional hay que reconocer que el modelo tradicional nuclear de familia ha sufrido cambios puesto que la realidad de nuestra sociedad revela diversidad de formas familiares y porque debe ser interpretada a la luz de los principios de igualdad, dignidad y autonomía individual plasmados en la Constitución. Como consecuencia este artículo 4, en cuanto a la protección de la familia debe entenderse como a toda forma familiar y no exclusivamente al modelo tradicional nuclear de familia. (STC N° 09332-2008).

### **Objetivo Específico 1**

**Analizar de qué manera el cambio de sexo de los transexuales en el Documento Nacional de Identidad encuentra sustento en el ordenamiento jurídico para acceder al matrimonio igualitario en el Perú**

Norma: Convención americana sobre derechos humanos

(Suscrita en San José de Costa Rica 22/11/1969)

Numeral 2), del artículo 17: Protección de la familia

Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes interna, en la medida en que estas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.

En el Derecho Internacional de los Derechos Humanos en cuanto a los requisitos para contraer matrimonio este DUDH (Declaración Universal de los Derechos Humanos) se remite a la ley interna siempre y cuando no afecte el principio de no discriminación. Asimismo, en cuanto a que toda persona tiene derecho a constituir una familia utilizado por el DUDH (artículo 16, inciso 1 y 2), y en la Convención Americana de los Derechos Humanos (CADH) (artículo 17, inciso 2 y 3) constituye una expresión amplia, lo que implica relevancia en ciertas circunstancias. Sobre todo, si esa persona puede ser un homosexual o un transexual, porque como persona goza de dignidad.

Los conceptos de familia visto desde los diversos organismos de Derechos Humanos concuerdan en que no hay un modelo único de familia, lo que no permite darse una definición uniforme, en base a ello al concebirse diversas acepciones de familia podríamos mencionar el caso de las parejas que no han contraído matrimonio y las familias monoparentales. Así como sucede en el Perú las familias producto de una relación de concubinato exigen la protección del Estado, las cuales ya han sido reconocidas en la Constitución de 1979.

Norma: CODIGO CIVIL de 1984

Artículo 234°. Matrimonio e igualdad entre los cónyuges

“El matrimonio es a unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de este Código, a fin de hacer vida común”. (p. 83).

### **Análisis:**

Según este artículo conceptúa al matrimonio junto al de la familia, lo que nos lleva a inferir a relacionarlo con la finalidad de matrimonio y para ello es necesario mencionar su naturaleza jurídica.

Por lo demás el Código no señala de manera expresa que teoría ha adoptado, pero deja en claro que visto desde su carácter voluntario, consensual y bilateral se puede advertir la tesis contractualista; en cuanto a su legalidad como de su finalidad de hacer vida en común apunta hacia la tesis institucionalista.

La finalidad del matrimonio en cuanto a la procreación subsume los demás aspectos de la vida matrimonial. En lo referente a que el matrimonio es entre un varón y una mujer denota un acto predominantemente heterosexual, dejando bien en claro que no cabe ninguna otra forma de unión como la homosexual. Es de destacarse el carácter heterosexual y monogámico.

La heteronormatividad en el plano político ha impuesto las prácticas heterosexuales y que por mucho tiempo ha significado un paradigma, como el caso que para constituir un matrimonio esta solo puede viabilizarse solo cuando se trata entre un varón y una mujer.

### **Objetivo Específico 2**

Identificar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales reasignados quirúrgicamente puede acceder al matrimonio igualitario en el Perú.

### **Norma: Constitución Política del Perú**

Artículo 2, inciso 2: “Toda persona tiene derecho a la igualdad ante la ley, nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole”

### **Análisis:**

El derecho de igualdad ante la ley es considerado como un derecho individual, entendiendo que se establece una igualdad básica de los derechos y permite una realización en medio de nuestras diferencias. Con respecto a la

discriminación por motivo de sexo que es la que nos interesa analizar, hoy en día se tiene la tendencia a reconocer la identidad de género, la que ha sido tratado recientemente en noviembre del 2016 por el Tribunal Constitucional, situación que favorece no solo a los transexuales, sino que alcanza a todo el colectivo LGTB respecto a reconocérseles su nueva identidad de género.

Sin embargo, en la Constitución de 1993 no hace alusión a la orientación sexual, lo que constituye un motivo prohibido implícito para discriminar, en la que se alega criterios “de cualquier índole”.

En el principio de igualdad y el mandato de no discriminación, se puede apreciar un carácter abierto del referido principio, en la que se puede incluir al colectivo integrado por homosexuales lesbianas, transexuales transgéneros, etc.

### **3.3. Descripción de resultados de la técnica de análisis de legislación nacional**

#### **Objetivo General**

**Determinar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad repercute en el matrimonio igualitario en el Perú**

El siguiente documento contiene información que puede ayudarnos, ya que en su fundamentación menciona artículos de la Constitución que se han utilizado en el trabajo de investigación, el referido artículo del Código Civil que define al matrimonio y el matrimonio igualitario a la luz del Derecho Internacional Público.

EXPEDIENTE 22863- 2012-0-1801-JR-CI-08.

Fecha: 21/12/2016.

Sentencia emitida por el 7° Juzgado Constitucional sobre la acción de amparo, en la que el demandante Oscar Ugarteche Galarza demanda a la RENIEC y a su procuraduría. El recurrente contrajo matrimonio con Fidel Aroche en el estado de México y busca que se le reconozca ante la RENIEC, proceso que se inició en junio del 2012 y cuando se elevó al 7° Juzgado Constitucional la declara fundada.

Dicha sentencia es considerada controversial tanto en su fundamentación, como por sus efectos. A continuación, mencionaremos los argumentos más resaltantes del fallo:

El demandado que en este caso fue la RENIEC argumenta que no procede un proceso de amparo en cuanto se busca el reconocimiento de un derecho que no se encuentra expresamente en el ordenamiento jurídico peruano. Asimismo, en la Constitución, artículo 4°, segundo párrafo. La forma del matrimonio es regulada por la ley o sea por el Código Civil de 1984.

Por lo demás el referido artículo 234° del Código Civil señala: que “Matrimonio es la unión voluntaria entre un varón y una mujer y al respecto no existe una norma expresa para el matrimonio entre personas del mismo sexo”.

Argumento del Juzgado Constitucional.

Si la forma del matrimonio es regula por ley, no hay que olvidarse que dichas leyes no pueden ser contrarias a la propia Constitución, en cuanto a la supremacía de la Constitución sobre las demás leyes. Por lo demás el referido artículo 234° del C.C no se ha adaptado conforme al contexto histórico en que vivimos.

Aun se considera que los artículos 1° y 2°, incisos 1, 2, 7 y 22 donde se mencionan el libre desarrollo, la igualdad ante la ley y la no discriminación por cualquier índole, como a la intimidad personal y familiar. No se puede ignorar los derechos de los homosexuales en cuanto a formar una familia, ya que esto es parte del libre desarrollo personal. Como también la tendencia en que los demás países vienen reconociendo los derechos de los homosexuales en distintas partes del mundo.

El punto controversial que trae este fallo está sustentado en que:

En caso de que RENIEC apelara la sentencia, si es que se registrara dicho matrimonio tendría efectos posteriores, tales como la adopción por parejas de homosexuales. Asimismo, el artículo 2 de la Ley 26982 Procedimientos Administrativos de Adopción, especifica: los adoptantes son preferentemente los cónyuges o la persona natural, mayores de edad, quedando en claro que es una puerta abierta para que se posibilitara la adopción por parejas del mismo sexo en el Perú, propiciado por los vacíos y deficiencias de la ley.

Comentarios en el Diario el Comercio por Fernando Alayo Orbegozo (14.11.2016/08 a.m.) ¿Matrimonio para todos?: Trans que cambien DNI podrían casarse.

En la opinión del magistrado Urviola (2016), en una entrevista respecto a la nueva sentencia del tribunal Constitucional N° 06040-2015 argumenta:

“[El matrimonio homosexual] es uno de los grandes riesgos de esta sentencia, ya que si una persona consigue que un juez apruebe su cambio de identidad podrá casarse con alguien de su mismo sexo biológico”, dijo Urviola a El Comercio. Agregó que el derecho a la identidad, en estos casos, podría reconocerse a través de una ley desde el Congreso, la cual establezca un nuevo género: masculino trans o femenino trans.

Conforme al artículo 234° del Código Civil, respecto al matrimonio entre un varón y una mujer, un transexual que originariamente nació varón y consigue su cambio de sexo a mujer en su DNI ya puede contraer matrimonio con una persona de su mismo sexo o viceversa.

En la opinión del constitucionalista Samuel Abad un transexual que obtiene el cambio de identidad en su DNI ya no existe impedimento para que pueda contraer matrimonio, porque es su derecho; pero este matrimonio no puede considerarse como matrimonio homosexual.

Alonso Gurmendi, en una entrevista de fecha 24 de enero del 2017 (09:00 p.m.) del Diario El Comercio. “Matrimonio con Constitución”, confirma la postura de la presente investigación, en lo relacionado al fallo de la jueza de la 7° Sala Constitucional:

[...] Se trata de una atribución judicial expresamente recogida en el artículo VI del Código Procesal Constitucional, que señala que “cuando exista incompatibilidad entre una norma constitucional y otra de inferior jerarquía, el juez debe preferir la primera”.

[...] Esto es exactamente lo que la jueza hizo en su sentencia. Así, señaló que “las leyes no pueden ser contrarias a la propia Constitución” y que esta recoge, entre otros, el derecho a la igualdad ante la ley y el respeto a los derechos humanos. Luego concluyó que el artículo 234° del Código Civil (que regula el matrimonio entre hombre y mujer) “no se adapta” a la situación social y jurídica actual y

que, por tanto, denegar el matrimonio por la única razón de que los contrayentes son homosexuales vulneraría el derecho a la igualdad y los derechos humanos. [...]Las personas homosexuales todavía no pueden casarse en el Perú. Lo único que ha ocurrido es que, si obtienen el derecho a hacerlo en el extranjero, la protección constitucional contra la discriminación impedirá que la ley peruana desconozca ese derecho adquirido.

### **Descripción de análisis de Legislación comparada.**

#### **Sentencia C-577 de 2011 y el Matrimonio Igualitario en Colombia**

Para Páez (2013), haciendo un análisis de la sentencia estima que desde el 20 de junio de 2013 las parejas del mismo sexo pueden formalizar su vínculo marital ante un notario o juez de la Republica según decisión de la Corte Constitucional.

Los aspectos relevantes de la sentencia está el reconocimiento de las parejas del mismo sexo como un tipo de familia, asimismo se identifica un déficit en la protección jurídica.

La interpretación del artículo 42° CP en la que tradicionalmente se concebía la familia compuestas por personas de diferente sexo y solo este tipo de familia gozaba de la protección jurídica. Considera que a las parejas del mismo sexo también les asiste la voluntad de conformar un proyecto de vida lo que permite superar dicha interpretación ya que los vínculos que constituyen una familia son naturales o jurídicos.

Asimismo, Páez (2013), opina que como consecuencia se les debe reconocer el derecho a acceder a una figura contractual, solemne y formal con miras a un régimen legal de protección familiar con las mismas condiciones de las parejas heterosexuales. Se exhorta al legislativo superar el déficit de protección a las familias conformadas por parejas del mismo sexo y que esta debería hacerse a través de un acuerdo contractual fundado en el principio de colaboración del poder público, los jueces y lo notarios de la Republica.

En este mismo orden de ideas Páez (2013), considera que la negación al contrato civil del matrimonio significaba una diferenciación basada en categorías sospechosas de discriminación como: el origen familiar, el sexo, la orientación

sexual y la identidad de género. En consonancia el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención American sobre Derechos Humanos proscriben todo trato de discriminación lo que menoscaba el goce de los derechos en condiciones de igualdad de los derechos humanos y libertades fundamentales.

Concluyéndose que el referido artículo 42° CP incluye a las familias conformadas por personas del mismo sexo, resultando inconstitucional darles un trato diferente frente a las parejas de sexo diferente en lo concerniente al acceso al matrimonio con el fin de formalizar su unión y disfrutar de la protección jurídica resultante de la institución contractual.

## **V. Discusión**

En el presente capítulo, se expondrán la discusión fuentes primarias como son las entrevistas, la discusión de los antecedentes, los cuales serán contrastadas y se aplicara la interpretación de los mismos. Como producto de este trabajo identificaremos los criterios extraídos que nos ayudaran a fortalecer el reconocimiento del derecho al matrimonio igualitario en el Peru, como los puntos en contra que no permiten legislar en nuestro ordenamiento jurídico peruano.

#### **Objetivo Jurídico General**

**Determinar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad repercute en el matrimonio igualitario en el Perú**

#### **Supuesto General**

**El cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales repercute positivamente, en la medida de que dichas identidades sexuales ya pueden acceder al matrimonio prescrito por el artículo 234° del Código Civil de 1984.**

La Dra. Solano opina que para contraer matrimonio según el Código Civil está solo es posible si es realizado entre un varón y una mujer, y el cuestionado cambio de sexo del transexual estaría viabilizando esta condición para que encaje dentro de los requisitos que demanda el Código Civil. Respeto a la postura de la Dra Solano concuerdo en la medida que con este cambio en el DNI ya satisface los requisitos que demanda el Código, pero a mi parecer no se denominaría matrimonio igualitario, porque para el Estado peruano lo que prevalece es el sexo registral. Entonces podemos afirmar que el vacío que hay en la legislación es una vulneración de los derechos fundamentales de los transexuales y no se le está dando un trato igualitario frente a los demás.

Con respecto a la segunda pregunta la Dra. Solano reafirma para que los transexuales puedan acceder al matrimonio es condición sine que non de que se hayan realizado la cirugía de reasignación de sexo. Creo que es importante esta cirugía de reasignación porque dicho matrimonio encaja a la perfección con los requisitos del matrimonio heterosexual.

Para la Dra. Siaden, considera que aún quedan rezagos del matrimonio heterosexual cuya finalidad es la procreación de los hijos. Pero si existiera la posibilidad de un matrimonio realizado entre personas del mismo sexo no satisfacerla esta finalidad mencionada ya que los homosexuales y las lesbianas no están en la capacidad de procrear, puesto que serían uniones estériles, viéndose en la necesidad de acudir a otros tipos de reproducción que agravaría más su situación porque nuestro ordenamiento jurídico no contempla la fecundación in vitro ni los vientres de alquiler.

A mi parecer este cuestionado matrimonio igualitario es un reto para los legisladores porque no solo significaría reconocerle este derecho a esta minoría, sino que implica que traería repercusiones en el sistema en relación al derecho de familia, la filiación, la herencia, así como la posibilidad de adoptar.

Por su parte el profesor Oviedo, opina que este reconocimiento a la nueva identidad sexual del transexual no es condición suficiente para que puedan acceder al matrimonio igualitario, puesto que previamente tendría que darse una reforma de índole constitucional, así como de otras normas jurídicas en la que se contemplen el matrimonio entre personas del mismo sexo.

Mi opinión al respecto es que no es necesario una reforma constitucional ya que la Constitución contiene dispositivos jurídicos que se caracterizan por ser de una “textura abierta y compleja y que posibilita a que su labor interpretativa sea acorde con el contexto de un estado Constitucional.

**Objetivo Especifico1:**

**Analizar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales encuentra sustento en el ordenamiento jurídico para acceder al matrimonio igualitario en el Perú.**

**Supuesto Especifico 1:**

**El referido cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad, si encuentra sustento en la medida de que con su nueva identidad ya pueden acceder al matrimonio igualitario conforme al artículo 234° del Código Civil que permite el matrimonio entre parejas de distinto sexo.**

Cuando la Dra. Solano afirma que es necesario de una modificación del Código Civil Peruano en cuanto a la regulación del matrimonio, está reconociendo que habría que recurrirse a la ficción legal en la que se podría ampliar el concepto del matrimonio para incluir a las parejas del mismo sexo.

Al respecto considera que el Derecho crea nuevas realidades con el fin de no desamparar a la persona que es el fin supremo de un estado Constitucional y concluyo que en el Perú nuestros legisladores están incumpliendo con los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y los demás organismos supranacionales al no regular estas uniones que existen y están reclamando su reconocimiento.

Respecto al profesor Oviedo puntualiza que no solo es necesario una reforma del Código Civil, sino que también de una reforma de mayor jerarquía como es la Constitución. Como vuelvo a reiterar la Constitución es un árbol vivo cuyos dispositivos han de ser interpretados de manera evolutiva, adaptándose al contexto de cada sociedad, de esta manera se acopla a las nuevas realidades que toda sociedad por naturaleza está destinada a evolucionar.

En relación de la segunda pregunta la Dra. Solano afirma, que la Sentencia del Tribunal Constitucional caso Álvarez Rojas no alude directamente al tema del matrimonio igualitario, pero rescata el hecho de pedir autorización para casarse en la jurisdicción militar, la cual vulnera los principios constitucionales a la vida privada, de dignidad y el de libertad.

En mi opinión podemos extraer información valiosa de la Sentencia en cuanto a que la Constitución no distingue a las personas por su opción y preferencias sexuales como tampoco en función del sexo; el carácter digno de la persona no se pierde porque esta es homosexual o transexuales ni tampoco por su orientación sexual, ya que este constituye un ámbito donde el estado no tiene injerencia, ni siquiera puede imponer una determinada conducta en los individuos. El ámbito de lo que consideramos de lo que es moralmente bueno o malo se encuentra en las facultades y no en el ámbito de los derechos. Los derechos sexuales y los derechos reproductivos son también derechos fundamentales y aunque no se encuentran expresamente en la Constitución, tienen rango constitucional, tal como lo describe Bernal, citado por Sile (2010), "la sexualidad

y la reproducción son de esta manera un ámbito exclusivo a la decisión de cada ser humano, sin condiciones, ni limitaciones” (p. 199).

#### **Objetivo Jurídico Especifico 2:**

**Determinar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales reasignados quirúrgicamente permite acceder al matrimonio igualitario en el Perú**

#### **Supuesto Jurídico 2:**

**El cambio de sexo en el DNI de los transexuales que se han realizado la cirugía de reasignación de sexo, les permite acceder al matrimonio igualitario de manera eficaz; porque ya se estaría cumpliendo con el requisito que demanda el artículo 234° del Código Civil.**

Respecto a la postura de la Dra. Solano no estoy de acuerdo porque no considera el criterio del Tribunal Constitucional en la STC 06040-2015 en la que se le reconoce al transexual su derecho a la nueva identidad. Desde el momento en que se autoriza el cambio de sexo en el Registro de Estado Civil, esta condición les abre una puerta a que en el futuro puedan acceder al matrimonio conforme lo estipula el Código Civil; porque ya no se le estaría considerando su sexo biológico sino su sexo legal.

Por el contrario, la Dra. Siaden afirma que, si se cumple con los requisitos formales, pero no con el requisito sustantivo. Hay una contradicción cuando señala que, si pueden acceder al matrimonio, pero cuando menciona que las parejas del mismo sexo no están en la capacidad de procrear todavía relaciona el matrimonio con el fin de la procreación, el cual se contradice con el texto constitucional acerca de la promoción del matrimonio desligado al concepto de familia nuclear.

Asimismo, el profesor Oviedo es de la postura de que es necesario reformas de índole constitucional y de índole legislativo, a nuestro parecer solo se necesita una modificación del Código Civil, en el artículo 234° ya que solo se regula a las parejas heterosexuales, dejando de lado a las parejas del mismo sexo. Sin embargo, la Constitución prohíbe la discriminación por orientación sexual dándose

una contradicción que se resuelve aplicando el principio de la supremacía de la Constitución ante las demás normas de menor jerarquía. Como puede apreciarse es necesario actualizarla, puesto que data desde 1984 y ya no responde a la realidad peruana donde han surgido nuevos derechos ante nuevas necesidades.

### **Discusión de los resultados de los antecedentes del trabajo de investigación**

#### **Objetivo General**

**Determinar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales repercute en el matrimonio igualitario en el Perú**

Respecto a nuestros antecedentes podemos afirmar que del trabajo de Etcheverry (2015), en su tesis “Constitucionalidad del matrimonio homosexual de la Universidad de Chile, afirma que el concepto de familia no está delimitado en el texto constitucional chileno, pero que esta institución es fundamental en la sociedad y que está proclive a los cambios de la evolución moderna.

Nuestra posición es que la mencionada tesis apoya nuestra teoría, ya que debe regularse en el Perú el controvertido matrimonio entre personas del mismo sexo; el dejar un vacío en nuestra legislación hace que se siga ahondando el problema y que estas personas busquen en otros países donde ya se ha regulado una salida al problema que les aqueja, que no es otro el reconocimiento de sus derechos fundamentales postergados por nuestros legisladores en el Perú.

### **Discusión de los resultados de análisis normativo**

#### **Objetivo General**

**Determinar de qué manera el cambio de sexo en el Documento nacional de Identidad de los transexuales repercute en el Matrimonio igualitario en el Perú**

**Supuesto General:**

**El cambio de sexo en el Documento Nacional de identidad de los transexuales repercute positivamente en la medida de que dicho documento coincide con la nueva identidad sexual del transexual.**

Artículo 4° de la Constitución que prescribe que la comunidad y el Estado protegen a la familia y promueven el matrimonio y la reconocen como institutos naturales y fundamentales de la sociedad

Entendemos que tanto el instituto del matrimonio como el de la familia ya no se interrelacionan, lo que se infiere es que se propugna la promoción del matrimonio, aunque ésta no esté destinado a la procreación; pero se entiende como “el vínculo permanente de esta opción libre, basado en los lazos o sentimientos más vitales y elementales de la condición humana” (Corte constitucional Sentencia SU214/16). Visto desde esta perspectiva el instituto responde a una evolución que está sujeta a merced de los contextos de cada sociedad.

En el Código Civil en el artículo 233° “la regulación jurídica de la familia tiene la finalidad contribuir a su consolidación y fortalecimiento, en armonía con los principios y normas proclamados en la Constitución Política del Perú”, se puede inferir que se está regulando un tipo de familia como es la tradicional nuclear; pero hoy en día existen diversas formas de familia, como las monoparentales, las reconstituidas, las ensambladas, familias que surgen de las uniones concubinarias en donde uno o los dos concubinos tienen hijos de anteriores relaciones. Es papel del legislativo desarrollar leyes expresas que incluyan a las nuevas familias, así como a sus miembros en el nuevo concepto de familia a la luz de nuestra carta magna. Esta debe adecuarse a la interpretación del Tribunal Constitucional quien es el máximo intérprete de la Constitución.

**Objetivo Especifico 1**

**Analizar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales encuentra sustento en el ordenamiento jurídico en el Perú.**

### **Supuesto Especifico 1:**

**En la medida de que con su nueva identidad ya pueden acceder al matrimonio igualitario conforme al artículo 234° del Código Civil que permite el matrimonio entre parejas de distinto sexo.**

#### **Norma: Convención Americana sobre Derechos Humanos**

Numeral 2), del artículo 17: Protección de la familia.

Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que estas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención

Hay un consenso por los instrumentos internacionales de Derechos Humanos acerca de la orientación sexual como categoría sospechosa y la que se encuentra protegida. Asimismo, el Perú está suscrito a la Convención y por lo tanto sujeto a su competencia.

Nuestra posición es que el Tribunal Constitucional solo ha dado su postura respecto a reconocer el derecho de identidad de género, y de manera muy delimitado cuando solo lo hace con los transexuales; lo que implica que no están considerados los homosexuales. Todavía falta mucho camino por recorrer para hacerse que se respeten estos derechos fundamentales, tan importantes para cualquier persona.

#### **Código Civil de 1984**

##### **Artículo 234° Regulación de la familia**

Artículo 234° del Código Civil Peruano, el matrimonio solo es posible si es entre un varón y una mujer y si se encuentran legalmente aptos. En lo referente al concepto que se estipula en este cuerpo legal tienen que encontrarse en concordancia con el texto constitucional, sino devendría en una norma inconstitucional porque como bien sabemos por la supremacía de la Constitución se exigiría el control de constitucionalidad de todas las demás normas del ordenamiento jurídico.

Del análisis sistemático del acotado artículo mencionaremos el principio derecho de la igualdad, las parejas homosexuales estarían exentas del derecho de contraer matrimonio porque la ley los excluye de manera taxativa. No se toma en cuenta lo mencionado en el inciso 2) artículo 2° de la Constitución, en la que se proscribe todo tipo de discriminación en el texto legal, y por lo cual se estarían vulnerando los derechos de las personas homosexuales al no permitírseles acceder al matrimonio. Asimismo, el mismo artículo no hace referencia a la orientación sexual de las personas para contraer matrimonio en consecuencia el texto legal no presenta obstáculo para regular el matrimonio entre personas del mismo sexo, basado en el marco de constitucionalidad como un límite a la pasividad legislativa.

**Objetivo Específico 2:**

**Determinar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales reasignados permite acceder al matrimonio igualitario en el Perú**

**Supuesto Específico 2:**

**El cambio de sexo en el DNI de los transexuales que se han sometido a la cirugía de reasignación de sexo les permite acceder al matrimonio igualitario de manera eficaz porque ya estaría cumpliendo con el requisito que demanda el artículo 234° del Código Civil.**

Del análisis sistemático del acotado artículo mencionaremos el principio derecho de igualdad en la que las parejas homosexuales estarían exentas del derecho de contraer matrimonio porque las excluye de manera taxativa. No se toma en cuenta lo mencionado en el inciso 2 artículo 2 de la Constitución, en la que se proscribe todo tipo de discriminación en el texto legal, y se estaría vulnerando los derechos de las personas homosexuales al no permitírseles acceder al matrimonio. Asimismo, el mismo artículo no hace referencia a la orientación sexual de las personas para contraer matrimonio en consecuencia el texto legal no presenta obstáculo para regular el matrimonio entre personas del mismo sexo, basado en el marco de constitucionalidad como un límite a pasividad legislativa

## **Objetivo General**

**Determinar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales repercute en el matrimonio igualitario en el Perú**

### **Supuesto General:**

**El cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales repercute positivamente en la medida de que con dicho documento coincide con la nueva identidad sexual del transexual.**

### **Discusión de los resultados de análisis de fuente jurisprudencial nacional:**

#### **Expediente 22863-2012 Fecha 21/12/2016.**

En este fallo realizado por la jueza es que se ha aplicado el control de constitucionalidad de la ley y de todas las entidades del Estado, en este caso la RENIEC tiene que sujetarse al marco constitucional por no existir una congruencia entre la norma constitucional y el Código Civil. En cuanto al Orden Público Privado (OPI) en el Perú, este considera que el reconocimiento de un matrimonio igualitario atenta contra la institución del matrimonio y por lo tanto no podría ser reconocido en el Registro de estado civil. La negación de reconocer la igualdad de derechos a esa minoría ha hecho de que estos busquen que se le reconozca su derecho al matrimonio y como consecuencia sean reconocidos estas uniones en sus países de origen; pero la validez de estos matrimonios igualitarios está puesta en riesgo por la aplicación del OPI porque considera no aplicar la norma legal extranjera por ser incompatible, por cuanto atenta contra un valor irrenunciable como lo es el matrimonio heterosexual. Según el OPI no hay un principio general que contradiga a la institución foránea como es el matrimonio igualitario, por lo tanto, los jueces pueden proceder a su aplicación y reconocimiento en el Perú.

#### **Discusión de los resultados de análisis de fuente jurisprudencial comparada.**

La Corte Constitucional Colombiana en su artículo 42° de su Constitución Política de 1991 se refiere al matrimonio como un el vínculo entre un hombre y una mujer,

y este debe estar acorde con la orientación sexual, la cual debería ser una expresión de los principios constitucionales de libertad dignidad e igualdad, así como el libre desarrollo de la personalidad y a la autodeterminación. Esta postura actual que ha asumido la Corte refleja y se alinea a la nueva visión que la Corte Interamericana cuando se trata de determinar la compatibilidad con la CADH, en cuanto a los tratados y a la jurisprudencia.

#### Discusión personal

Después de todo lo revisado e investigado en lo referente a que, si los transexuales o el colectivo LGTB pueden acceder al matrimonio, pienso que todavía el tema sigue siendo un tabú puesto que en la opinión recogida de nuestros entrevistados todavía hay una resistencia a los cambios; inclusive de desinformación, parece ser que no se le da la debida importancia al tema sexual. Hay un conformismo a lo tradicional y conservador no se aceptan los cambios que vienen de afuera de otras legislaciones del orbe, nuestros legisladores son los que tiene la última palabra.

La idea que se tiene en cuanto al matrimonio igualitario es que está atenta contra la institución del matrimonio ya que ésta la desnaturalizaría por cuanto no apunta a la finalidad básica que es la preservación de la especie humana. No se pueden renunciar a esta concepción que se tiene del matrimonio. A nuestro criterio debemos aceptar las diversidades sexuales y que también deben ser protegidas por nuestras leyes, desconocer sus derechos significaría ignorarlos como personas que tienen dignidad y existen y que también desean desarrollarse libremente con su opción sexual que han elegido. El hecho es que estamos inmersos en un sistema que se resiste a los cambios que nuestra sociedad está destinada, no podemos quedarnos estáticos o tan solo ser observadores pasivos creo que como parte de la familia este cambio debe de comenzar ahí. Hay por lo menos en cada hogar un homosexual, una lesbiana o tal vez un transexual, y es una realidad que se vive también en el Perú, esto no es solo de los países desarrollados, es nuestra realidad y debemos de afrontarla. ¿Qué haríamos si uno de nuestros hijos tuviera una de estas opciones sexuales todavía seguiríamos pensando que son seres repugnarles, que no merecen existir por el simple hecho de que no son iguales a la mayoría?

## **V. Conclusiones**

Las conclusiones a que se arribó al finalizar el presente estudio son las siguientes:

Primero. Se ha Determinado que el Cambio de Sexo en el Documento Nacional de Identidad de los Transexuales no repercute para un posible Matrimonio Igualitario en el Perú, como se menciona en el artículo 4° de la Constitución Política del Perú, el matrimonio es calificado constitucionalmente como un instituto natural, dándose prevalencia al matrimonio entre un varón y mujer (sexo legal determinado biológicamente). Además, el Artículo 234° del Código Civil regula el matrimonio heterosexual, donde solo es posible entre un varón y una mujer. En este caso la ley excluye de manera taxativa un posible matrimonio entre parejas del mismo sexo.

Esta postura prevalecía antes del pronunciamiento del Tribunal Constitucional en su Sentencia N°0139-2013, donde la doctrina y jurisprudencia peruana concebía el sexo como una categoría inmodificable y biológica; desde este punto de vista la condición de las personas con “disforia de género” o personas trans no encuentran asidero para exigir se les reconozca su derecho a cambiar su sexo y nombre en los documentos de identidad; por lo tanto, no constituía un derecho exigible.

Dichos resultados en base a las entrevistas realizados a los especialistas y del análisis documental, conforme se ha detallado en el punto de las discusiones, quedando comprobado el supuesto jurídico general.

Segundo. El denominado cambio de sexo y de nombre en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales, ya encuentra sustento en el ordenamiento jurídico peruano; a raíz del pronunciamiento de la Sentencia del Tribunal Constitucional N°06040.-2015

Si bien es cierto, las posturas de los jueces civiles entrevistados mantienen la postura anterior, pese al pronunciamiento del Tribunal Constitucional. Todavía están a favor de la postura de que el sexo biológico es lo que determina a que la persona lleve el nombre con el que fue inscrito en la partida de nacimiento (sexo legal). Solo a través

de una orden judicial la RENIEC puede inscribir el cambio de sexo y de nombre en el Documento de Identidad de las personas trans.

Hablar del matrimonio igualitario desde el punto de vista de los jueces civiles; no es posible, ya que solo reconocen el matrimonio conforme lo estipula el artículo 234<sup>o</sup> del Código Civil matrimonio entre personas heterosexuales.

Tercero. El cambio de sexo y consecuentemente el cambio de nombre en el Documento Nacional de Identidad, según la sentencia del Tribunal Constitucional solo estaba referido a las personas transexuales que habrían recurrido a una cirugía de reasignación de sexo, lo que resulta discriminatorio porque tendrían que validar su identidad. Por tanto, el cambio de sexo en el Documento de Identidad, será en la vía procedimental para este tipo de procesos contenciosos, conforme el artículo 546.6 del Código Procesal Civil.

## **VI. Recomendaciones**

De los resultados y conclusiones obtenidos a lo largo de la presente investigación tenemos a bien formular algunas recomendaciones que podrían aplicarse:

1. El Estado debe de garantizar y dar protección jurídica a esta minoría vulnerable como son las personas con disforia de género, poniéndolo en agenda para su reglamentación legislativa; así como, el alinearse a los estándares internacionales de Derechos Humanos, de la que el Perú forma parte.
2. Se hace necesario la enumeración de resoluciones judiciales referidas a la problemática del transexualismo en el Perú; ya que, no existe un archivo de sentencias que coadyuven al pronunciamiento de los jueces respecto al cambio de sexo y de nombre de las personas con disforia de género.
3. El trabajo empezado por el Tribunal Constitucional en su Sentencia N° 06040-2015 solo es un esbozo al reconocimiento a la identidad de género; pero aún se requiere de un marco legal que pueda definir los alcances jurídicos que el cambio de identidad de género pudiera acarrear respecto al matrimonio igualitario.

## Referencias

- Arriaga, R. (2000). *Los individuos y grupos denominados transgéneros y su relación con el derecho*. Recuperado en <https://www.archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/92/12.pdf>
- Arlettaz, F. (2015). Matrimonio entre personas del mismo sexo: Debates contemporáneos. Biblioteca jurídica virtual del Instituto de investigaciones jurídicas de la UNAM. Recuperado en <://wwwbiblio.juridicas.unam.mx>
- Aguilar, B. (2013). Uniones de hecho. Implicancias jurídicas y las resoluciones del Tribunal Constitucional. Recuperado en [http://www.unife.edu.pe/.../11\\_Las%20uniones%20del%20hecho%20implicancias%20jurídi..](http://www.unife.edu.pe/.../11_Las%20uniones%20del%20hecho%20implicancias%20jurídi..)
- Alayo, F. (24 noviembre 2016). ¿Matrimonio para todos? Trans que cambien su DNI podrían casarse. *EL Comercio*. Recuperado en <http://www.elcomercio.pe/peru/matrimonio-trans-cambien-dni-casarse-148309>
- Arana, N. (2018). *La protección del derecho al cambio de sexo de las personas transexuales en la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 6040-2015/AA y la Legislación Internacional*. Tesis para optar el Título Profesional de Abogado. Universidad de Trujillo. Trujillo -Perú. Recuperado en:<http://dspace.unitro.edu.pe>.
- Balliache, D (2009). *Marco Teórico*. Recuperado en [http://www.unsj.edu.ar/unsjVirtual/comunicacion/.../wp-content/.../02\\_Marco-teorico.pdf](http://www.unsj.edu.ar/unsjVirtual/comunicacion/.../wp-content/.../02_Marco-teorico.pdf)
- Bernal, C. (2006). *Metodología de la investigación*. México. 2da. Edición. Editorial Pearson Educación.
- Bonilla, J. (2013). Sobre la declaración de inconstitucionalidad del matrimonio entre personas del mismo sexo, homosexual o igualitario. *Revista deficiencias humanas: Espacio y Tiempo* N° 27. Recuperado en: <http://www.dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4352018.pdf>
- Bolaños, T (2015). *Transexualidad a la luz de los Derechos Humanos q año identidad sexual y personal*. Tesis para optar el grado de licenciatura en

Derecho. Universidad de Costa Rica. Recuperado en: <http://wp-content/uploads/bsk>.

Carrillo, I. (2010). *Fundamentos para la protección jurídica del matrimonio frente a las uniones de hecho entre personas del mismo sexo en el Perú*. Tesis para optar el grado de Magister en Derecho de familia. Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo Chiclayo- Perú. Recuperado en: <http://tesis.usat.edu.pe/handle/usat/559>

Campos, A. (2006). *Familia Género y Filiación. Estudio de género* Recuperado en: [http://www.uvigo.es/profesorado/arantza\\_campos/transexualidad.pdf](http://www.uvigo.es/profesorado/arantza_campos/transexualidad.pdf)

Código Civil Comentado Tomo II. Gaceta Jurídica. Recuperado en: <http://www.es.scribd.com/.../Código-Civil-Peruano-Comentado-Tomo-II->

Constitución Política del Perú comentada de 1993. Recuperado en: <http://www.andrescusi.blogspot.com/2014/04/constitucion-politica-del-peru-1993.html>

Chappuis, J. (2015). La igualdad ante la ley. *Revista de Derecho: Themis*. Recuperado en: <http://www.revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/11457>

Duranti, R. (2008). *Nociones Generales sobre sexualidad. Organización Panamericana de la Salud*. Recuperado en [http://www.msal.gov.ar/.../0000000145cnt-2013-06\\_salud-vih-sida-sexualidad-trans.pdf](http://www.msal.gov.ar/.../0000000145cnt-2013-06_salud-vih-sida-sexualidad-trans.pdf).

Ecured. Familia Monoparental. Recuperado [https://www.ecured.cu/Familia\\_Monoparental](https://www.ecured.cu/Familia_Monoparental)

Fernández, C. (1990.) *Nuevas tendencias en el derecho de las personas*. Lima,

Fernández, C. (2015). *Derecho a la Identidad Personal*. Lima, Perú: Instituto 2° Ed: Pacífico.

Fernández, P. (2007). Homosexualidad y familia. *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*. Recuperado en <http://www.redalyc.org/pdf/2932/293222932002.pdf>

- Flores, V. (2008). *Situación de la transgeneralidad, transexualidad en la legislación mexicana a la luz de los instrumentos jurídicos*. Documento de trabajo de CONAPRED N° E-10-2008. Recuperado en [http://www.conapred.org.mx/documentos\\_cedoc/E10-2008\\_final.pdf](http://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/E10-2008_final.pdf)
- García, P. (10981). Identidad de género. Escritos de psicología. Recuperado en [http://www.esritosdepsicologia.es/descargas/revistas/.../esritospsicologia7\\_revision4.pdf](http://www.esritosdepsicologia.es/descargas/revistas/.../esritospsicologia7_revision4.pdf)
- Guzmán, J. (2002). *Naturaleza Jurídica del matrimonio*. Tesis doctoral. Universidad de Alcalá. Recuperado en <http://www.dspace.uah.es/.../LA%20NATURALEZA%20JURIDICA%20DEL%20MATRIMONIO>.
- Guillen, M (2010). Las familias ensambladas y el nuevo Derecho de familia. Recuperado en <https://www.djmoquegua.wordpress.com/.../la-familia-ensamblada-y-el-nuevo-derecho-de-f...>
- Gurmendi, A. (02 febrero 2017). Matrimonio con Constitución por Alonso Gurmendi. *El Comercio*. Recuperado en <http://www.elcomercio.pe/noticias/matrimonio-homosexual>.
- Hernández, R y Batipta. (2010). *Metodología de la Investigación*. Distrito Federal, México. 5° Ed: Interamericana Editores S.A.
- Horsford, R. y Bayarre, H. (2015). *Metodología de la investigación científica*. Recuperado de <http://files.sld.cu/iss/2009/02/curso-metodologia.pdf>
- López, C. (2005). *Manual de derecho de Familia y Tribunales de familia. Tomo 1* Santiago de Chile: Librotecnia. Recuperado en [http://www.ues.flakepress.com/.../Derecho\\_de\\_Familia/MANUAL%20DE%20DERECHO%...](http://www.ues.flakepress.com/.../Derecho_de_Familia/MANUAL%20DE%20DERECHO%...)
- Martinez, E. (2010). *La Biología de la diferenciación sexual humana*. Recuperado en: <http://www.bioetica.ancmip.org.ar/user/files/03Giorgiutti.pdf>
- Martin, (2010). *Nociones Básicas de Homosexualidad y Transexualidad*. Recuperado en [http://www.seguridadsocial.ccoo.es/.../doc21153\\_Nociones\\_basicas\\_sobre\\_h](http://www.seguridadsocial.ccoo.es/.../doc21153_Nociones_basicas_sobre_h)

omosexualidad... repositorio.uchile.cl/bitstream/.../Constitucionalidad-de-matrimonio-homosexual.pdf.

Martin, M (2008). Matrimonio entre personas del mismo sexo. Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional N° 13 enero- junio 2010 pp. 241- 275.

Machicado, J (2012). Apuntes jurídicos. El concubinato. Recuperado en <https://jorgemachicado.blogspot.com/2012/12/con.html>

Montiel, J. (2012). *La violación de los Derechos humanos de las personas homosexuales para contraer matrimonio en el Estado de Yucatán*. Tesis para optar el grado de Licenciatura en derecho. Yucatán- México. Recuperado <http://www.indignacion.org.mx/wp.../TESISORVELINMATRIMONIOIGUALITARIO2012.pdf>

Nanclares, J. (2014). *La posición del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*. Revista de Derecho inmobiliario. Vol 89 número 741-2014. Recuperado en [http://www.unav.edu/matrimonioyfamilia/.../32004\\_Nanclares\\_RCDI2014\\_Posicion.pdf](http://www.unav.edu/matrimonioyfamilia/.../32004_Nanclares_RCDI2014_Posicion.pdf)

Ñaupis, H et al. (2014) *Metodología de la Investigación Cuantitativa- Cualitativa y recolección de datos*. Bogotá Colombia. 4° Ed: Ediciones de la U Orientacion Sexual e identidad de genero- American Psychology. Recuperado en <https://www.apa.org> > Centro de Apoyo

Oliva, E y Villa, Y. (2014). Hacia un concepto interdisciplinario de la familia en la globalización. *Justicia Iuris*, Vol 10 N° 1 enero - junio P. 11-20. Recuperado en <http://www.scielo.org.co/pdf/jusju/v10n1/v10n1a02.pdf>

Placido, A. (2014). *El modelo de Matrimonio Constitucionalmente garantizado por el Principio de Promoción*. Recuperado en: <https://www.dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5081180>

Placido, A. (2008). Los principios constitucionales del derecho de familia. *Recuperado en http://*

*blog.pucp.edu.pe/.../alexplacido/.../los-principios-constitucionales-de-la-familia-prime.*

- Puma, M (2014). *Principios constitucionales de la familia*. Recuperado en <https://millerpumarios.blogspot.com/2014/11/principios-constitucionales-de-la.html>
- Krosnow, A. (2012). *El nuevo modelo de matrimonio civil en el Derecho argentino*. Revista de derecho Privado. [online]. N° 22, pp: 5-39. Recuperado en [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_abstract&pid=S0123...lng=es...is](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S0123...lng=es...is).
- Ramos, C. (2007). *Como Hacer una Tesis de Derecho y no Envejecer en e Intento*. Lima: Gaceta juridica.
- Rey, R. (2001). Diferenciación sexual embrionario- fetal: de las moléculas a la anatomía. *Revista chilena de anatomía*. Vol 19, N° 1. Recuperado en [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0716-98682001000100012](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-98682001000100012)
- Romero, C. (2005). La categorización un aspecto crucial en la investigación cualitativa. *Revista de investigación Cesmag*. Vol 11 No 11 (Junio 2005) p113-118.
- Sabino, C. (1992). *El proceso de Investigación*. Libro digital. Disponible en: <http://pagina.ugm.edu/sabino/pl.htm>.
- Sánchez, H y Reyes, C. (2006). *Metodología y diseño de la investigación Científica*. Lima Perú. 4° Ed: Editorial Visión Universitaria.
- Siverino, P. (2015). *Unión Civil matrimonio igualitario e identidad de género: la obligación de reconocimiento y tutela de la diversidad sexual en el derecho peruano*. Recuperado en: <http://www.revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/13754>
- Transegnie, F (1990). *La familia en el derecho peruano*. PUCP Lima Perú: Fondo Editorial.
- Terrones, E. (1998). *Diccionario de investigación científica*. Lima Perú: Editores importadores S.A

- Tortora, H. (2010). *Las limitaciones de los Derechos Fundamentales*. Año 8, N° 2  
Recuperado en [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-52002010000200007](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002010000200007)
- Vargas, E. (2011). Bases de la diferenciación sexual y aspectos éticos. *Revista PUCP*. Recuperado en: [www.redalyc.org/pdf/729/72927050008.pdf](http://www.redalyc.org/pdf/729/72927050008.pdf)
- Valderrama, S. (2007). *Pasos para elaborar Proyectos de Investigación Científica*.  
Lima Perú: San Marcos
- Valderrama, S. (2013). *Pasos para elaborar proyectos de investigación científica*.  
Lima Perú: Editorial San Marcos.
- Vara, A. (2015). *7 pasos para elaborar una tesis*. Lima Perú: Editorial Macro.
- Vélez, M. (2007). *Un acercamiento metodológico al aprendizaje*. Recuperado en  
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2668687>
- Zelada y Gurmendi. (2016). El matrimonio igualitario visto desde el orden público internacional de los Derechos Humanos. *Revista Themis* N° 69. Recuperado en  
[http://www  
revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/download/16740/17066](http://www.revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/download/16740/17066)

## **Anexos**

## MATRIZ DE CONSISTENCIA PARA ELABORACIÓN DE INFORME DE TESIS

NOMBRE DEL ESTUDIANTE: Amanda Nieves Juárez Rojas

FACULTAD/ESCUELA:

Escuela Académico Profesional de Derecho

TÍTULO DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN	<b>El cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales y sus repercusiones para el matrimonio igualitario en el Perú</b>
PROBLEMA GENERAL	¿De qué manera el Cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los Transexuales repercute en el Matrimonio Igualitario en el Perú?
PROBLEMA ESPECÍFICO 1	¿De qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales encuentra sustento en el ordenamiento jurídico para acceder al matrimonio igualitario en el Perú?
PROBLEMA ESPECÍFICO 2	¿De qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales reasignados permite acceder al matrimonio igualitario en el Perú?
OBJETIVO GENERAL	Determinar de qué manera el Cambio de Sexo en el Documento Nacional de Identidad de los Transexuales repercute en el Matrimonio Igualitario en el Perú
OBJETIVOS ESPECÍFICOS 1	Analizar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales encuentra sustento en el ordenamiento jurídico para acceder al matrimonio igualitario en el Perú  Determinar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales

OBJETIVO ESPECIFICO 2	reassignados permite acceder al matrimonio igualitario en el Perú
1 SUPUESTO GENERAL	El cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales repercute positivamente en la medida de que dicho documento coincide con la nueva identidad sexual del transexual.
SUPUESTOESPECIFICO 1	En la medida de que con su nueva identidad sexual ya pueden acceder al matrimonio conforme el artículo 234° del Código Civil que permite el matrimonio de parejas de distinto sexo.
SUPUESTOESPECIFICO 2	Eficazmente, porque desde que el sexo legal coincide con su sexo reasignado cumple con el requisito del matrimonio heterosexual.
DISEÑO	El diseño que se utilizara en el presente trabajo de investigación es la teoría fundamentada.
TECNICA E INSTRUMENTOS DE RECOLECCION INSTRUMENTO	La técnica a utilizarse es la entrevista a jueces de familia y el análisis documental  Como instrumento se utilizará la guía de entrevista y la guía de análisis documental

## GUÍA DE ENTREVISTA

TÍTULO:

Cambio de sexo de los transexuales en el Documento Nacional de Identidad y sus repercusiones en el matrimonio igualitario en el Perú

Entrevistado:.....Cargo:.....

Institución:.....

### OBJETIVO GENERAL

Determinar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales repercute en el matrimonio igualitario en el Perú.
---

Preguntas:1. ¿Considera Ud. que el reconocimiento de la nueva identidad sexual de los transexuales es condición suficiente para que el Estado peruano le reconozca el derecho al matrimonio?

.....  
.....

2. ¿Considera Ud. que el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales alteraría los requisitos para acceder al matrimonio igualitario?

.....  
.....  
.....

## OBJETIVO ESPECÍFICO 1

1.- Analizar de qué manera el cambio de sexo de los transexuales en el Documento Nacional de Identidad encuentra sustento en el ordenamiento jurídico para acceder al matrimonio igualitario en el Perú

Preguntas:

2. ¿Considera Ud. que una modificación del Código Civil en el artículo 234° respecto del matrimonio entre parejas de distinto sexo se amplíe hacia las parejas homosexuales con las mismas condiciones del matrimonio heterosexual?

.....  
.....

3. Considera Ud. que la STC N°06040- 2015- PA/CT, pronunciamiento del Tribunal Constitucional acerca del cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad del transexual se puede utilizar para el matrimonio igualitario?

.....  
.....  
.....

## OBJETIVO ESPECÍFICO 2

Identificar de qué manera el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales reasignados quirúrgicamente pueden acceder al matrimonio igualitario en el Perú.

### Preguntas

5. ¿Considera Ud., que el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales reasignados cumple con el requisito que demanda el matrimonio heterosexual?

.....

.....

.....

.....

6. ¿Considera Ud. que el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales reasignados le permite acceder a otros derechos conexos al matrimonio?

.....

.....

.....



**ACTA DE APROBACIÓN DE ORIGINALIDAD DE TESIS**

Código : F06-PP-PR-02.02  
Versión : 09  
Fecha : 23-03-2018  
Página : 1 de 1

Yo, **José Jorge Rodríguez Figueroa**, docente de la Facultad de Derecho y Escuela Profesional de Derecho de la Universidad César Vallejo -Lima Norte, revisor(a) de la tesis titulada: **“EL CAMBIO DE SEXO EN EL DOCUMENTO NACIONAL DE IDENTIDAD DE LOS TRANSEXUALES Y SUS REPERCUSIONES PARA EL MATRIMONIO IGUALITARIO EN EL PERU”**, de la estudiante **Amanda Nieves Juárez Rojas de Tejeda**, constato que la investigación tiene un índice de similitud 24 % verificable en el reporte y concluyo que cada una de las coincidencias detectadas no constituyen plagio. A mi saber y entender la tesis cumple con todas las normas para el uso de citas y referencias establecidas por la Universidad Cesar Vallejo.

Los Olivos de octubre de 2019.

  
Firma  
José Jorge Rodríguez Figueroa  
DNI: 10729462

Elaboró	Dirección de Investigación	Revisó	Responsable de SGC	Aprobó	Vicerrectorado de Investigación
---------	----------------------------	--------	--------------------	--------	---------------------------------



**FACULTAD DE DERECHO**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**Cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad de los transexuales y sus repercusiones para el matrimonio igualitario en el Perú**

**TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

**AUTOR:**

Aminda Nieves Juárez Rojas de Tejeda

Asesor Temático: Mario Chávez Rabanal

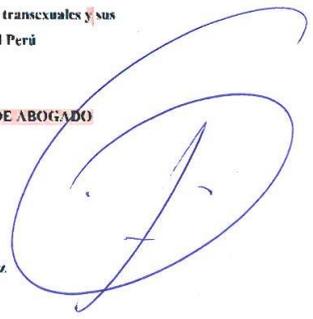
Asesor Metodológico: Lesly Castro Rodríguez

**LÍNEA DE INVESTIGACION:**

Derecho Constitucional

LIMA PERU

Año 2017



Resumen de coincidencias

24 %

Se están viendo fuentes estándar

Ver fuentes en inglés (Beta)

Coincidencias

- 1 Entregado a Universida... Trabajo del estudiante 4 % >
- 2 Entregado a Pontificia ... Trabajo del estudiante 3 % >
- 3 Iñaki Robles Elong. "La ... Publicación 1 % >
- 4 Entregado a Universida... Trabajo del estudiante 1 % >
- 5 pt.scribd.com Fuente de Internet 1 % >
- 6 carlaantonelli.com Fuente de Internet 1 % >
- 7 revistas.pucp.edu.pe Fuente de Internet 1 % >
- 8 www.derecho.usmp.ed... Fuente de Internet 1 % >



**AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN DE TESIS EN REPOSITORIO INSTITUCIONAL UCV**

Yo AMANDA NIEVES JUAREZ ROJAS DE TEJEDA, identificada con DNI N°08468669, egresado de la Escuela Profesional de Derecho de la Universidad César Vallejo, autorizo ( X ), la divulgación y comunicación pública de mi trabajo de investigación titulado " EL CAMBIO DE SEXO EN EL DOCUMENTO NACIONAL DE IDENTIDAD DE LOS TRANSEXUALES Y SUS REPERCUSIONES PARA EL MATRIMONIO IGUALITARIO EN EL PERU"; en el Repositorio Institucional de la UCV (<http://repositorio.ucv.edu.pe/>), según lo estipulado en el Decreto Legislativo 822, Ley sobre Derechos de Autor, Art. 23 y Art. 33

Fundamentación en caso de no autorización:

.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....



FIRMA

DNI: 08468669

FECHA: Los Olivos de octubre del 2019

Elaboró	Dirección de Investigación	Revisó	Responsable de SGC	Aprobó	Vicerrectorado de Investigación
---------	----------------------------	--------	--------------------	--------	---------------------------------



# UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

## AUTORIZACIÓN DE LA VERSIÓN FINAL DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

CONSTE POR EL PRESENTE EL VISTO BUENO QUE OTORGA EL ENCARGADO DE INVESTIGACIÓN DE LA ESCUERLA PROFESIONAL DE DERECHO

A LA VERSIÓN FINAL DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN QUE PRESENTA:

AMANDA NIEVES JUAREZ ROJAS DE TEJEDA

INFORME TÍTULADO:

EL CAMBIO DE SEXO EN EL DOCUMENTO NACIONAL DE IDENTIDAD DE LOS TRANSEXUALES Y SUS REPERCUSIONES PARA EL MATRIMONIO IGUALITARIO EN EL PERÚ

PARA OBTENER EL TITULO PROFESIONAL DE:

ABOGADA

SUSTENTADO EN FECHA: 14/07/2017.

NOTA O MENCIÓN: 16(Dieciséis)



JOSE JORGE RODRIGUEZ FIGUEROA  
FIRMA DEL ENCARGADO DE INVESTIGACIÓN