

Análisis de la sentencia del TC sobre la denegatoria de inscripción en Reniec del matrimonio realizado en el extranjero entre personas del mismo sexo

Alex Ponce Llicán

I. Planteamiento del caso en estudio

El Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec), mediante Resolución Registral 1258-2012-GOR/JR10LIM/ORLIMA/RENIEC, declaró improcedente la solicitud de inscripción del acta de matrimonio civil celebrado entre un ciudadano peruano y su pareja del mismo sexo en Ciudad de México. Reniec deniega dicha solicitud en el entendido que la Constitución Política del Perú, en su artículo 4, promueve el matrimonio y lo reconoce como instituto natural y fundamental de la sociedad, cuya forma, causas de separación y disolución son reguladas por ley y de acuerdo al Código Civil vigente, los elementos estructurales o condiciones esenciales del matrimonio como acto jurídico, previstos en el artículo 234, son, entre otros, la diversidad de sexo de los contrayentes. Ante ello el administrado interpuso recurso de apelación.

Por Resolución Regional 497-2012/GOR/JR10LIM/RENIEC se declaró infundado el recurso de apelación interpuesto siguiendo la misma argumentación del órgano resolutor inferior, agregando que no existe en nuestra legislación respaldo normativo para el matrimonio entre personas del mismo sexo y que el ordenamiento contenido en el Código Civil se integra de manera clara y terminante con el orden público, motivo por el cual «no resulta amparable inscribir en el Registro de Estado Civil el matrimonio entre personas del mismo sexo celebrado en el país de México pues debe entenderse que nuestra Constitución Política y legislación civil no lo permite». Contra ello, el administrado interpuso recurso de revisión.

Por Resolución Gerencial 055-2012-GRC/RENIEC se resolvió el recurso de revisión interpuesto y se lo declaró INFUNDADO, dándose por agotada la vía administrativa, esbozando la misma línea argumental de las instancias inferiores y agregando que la eficacia del matrimonio del solicitante, al ser un matrimonio internacional, materializada a través de su inscripción en los registros de estado civil nacionales, debe ser examinada considerando lo dispuesto en el artículo 2050 del Código Civil peruano. Esta norma establece que los derechos regularmente adquiridos al amparo

de un ordenamiento extranjero, competente según las normas peruanas de derecho internacional privado, tendrán la misma eficacia en el Perú en la medida que sean compatibles con el orden público internacional y las buenas costumbres. Y que, si bien – en el presente caso– es posible establecer que el matrimonio civil del solicitante habría sido celebrado de forma válida ante la autoridad mexicana competente, debido a que las leyes de dicho país admiten el matrimonio civil homosexual, estos actos jurídicos no resultan compatibles con el orden público internacional peruano, pues no cumplen con el requisito de diversidad de sexos de los contrayentes, establecida en el artículo 234 del Código Civil, norma que es de carácter de orden público internacional. Consecuentemente, no es posible admitir, ante los registros de estado civil peruanos, la inscripción de matrimonio de personas del mismo sexo, celebrado en el extranjero por cuanto este tipo de uniones no resultan eficaces en el Perú, al no ser compatibles con norma de orden público internacional, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 2050 del Código Civil.

Luego de agotada la vía administrativa, el administrado solicita vía un proceso de amparo que se declare la nulidad de la Resolución Registral 12582012-OR/JR10LIM/ORLIMA/RENIEC, de fecha 7 de marzo de 2012, y de sus respectivas resoluciones confirmatorias, a saber, la Resolución Regional 4972012/GOR/JR10LIM/RENIEC, de fecha 18 de junio de 2012, y la Resolución de Gerencia 55-2012-GRC/RENIEC, de fecha 15 de agosto de 2012, que denegaron la inscripción del acta de matrimonio civil que contrajo en Ciudad de México con un ciudadano mexicano.

La demanda es desestimada por sentencia de primera instancia, y, ante la apelación formulada por el actor, la segunda instancia confirma dicha resolución. En ambos casos se mantienen, en esencia, la argumentación esbozada por los órganos resolutores de la instancia administrativa, por lo que el demandante formula su recurso extraordinario a fin que la causa sea objeto de pronunciamiento por el Tribunal Constitucional, órgano de cierre, que por cuatro votos a tres declara IMPROCEDENTE LA DEMANDA, y, por ende, valida la decisión administrativa de denegar la inscripción ante Reniec del matrimonio de personas del mismo sexo contraídas en el extranjero.

Con fecha 3 de noviembre de 2020, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez (Ponente), Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña

Barrera, se reunió a efectos de pronunciarse sobre la demanda que da origen al Expediente 01739-2018-PA/TC. La votación arrojó el siguiente resultado: Ferrero, Miranda, Blume y Sardón votaron, en mayoría, por declarar IMPROCEDENTE la demanda de amparo. Por su parte, Ledesma, Ramos (Ponente) y Espinosa-Saldaña votaron, en minoría, por declarar FUNDADA la demanda de amparo.

Estando a la votación mencionada y a lo previsto en el artículo 5, primer párrafo de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, el cual establece, entre otros aspectos, que el Tribunal Constitucional, en Sala Plena, resuelve por mayoría simple de votos emitidos, se declaró IMPROCEDENTE la demanda de amparo.

II. Planteamiento del problema

El problema, en términos binarios, que proponemos se resumen en la siguiente interrogante: ¿Es correcta la decisión del TC peruano de denegar la inscripción en la Oficina de Registro Nacional de Identificación y Estado Civil Peruano (Reniec) de un matrimonio entre personas del mismo sexo contraído válidamente en el extranjero?

Al respecto, nuestra tesis es que el razonamiento judicial esbozado en los cuatros votos singulares de los magistrados del TC yerra en los argumentos justificativos en los que basa su decisión judicial, pues en el ordenamiento jurídico peruano sí es completamente posible, jurídicamente, inscribir el matrimonio de personas del mismo sexo contraído en el extranjero. Y en el caso de los votos de los magistrados (incluido el ponente) que se inclinaron por declarar FUNDADA la demanda, los argumentos esbozados tampoco resultan del todo idóneos para la conclusión arribada. En tal sentido, se evaluarán y analizarán las razones expuestas tanto en los primeros cuatro votos indicados —en este caso con un mayor énfasis— como las que sustentan los otros tres votos que se pronuncian por estimar la demanda.

Las cuestiones inherentes al problema propuesto que merecen ser absueltas argumentativamente en el presente trabajo y que serán objeto de desarrollo teórico con el correspondiente razonamiento práctico aplicado al caso son los siguientes:

- Dentro de la tipología normativa, ¿qué tipo de normas serían las referidas al Instituto del Matrimonio en el ordenamiento Jurídico Peruano? Consideramos que se trata de la confluencia, por un lado, de una norma constitutiva, específicamente, de la modalidad de las que confieren poder relacionada con una norma regulativa

permissiva y no se trata, en absoluto, de normas de mandato (prohibitiva u obligacional).

- ¿Está permitido el matrimonio de personas del mismo sexo en el ordenamiento jurídico peruano? Consideramos que no, pues de las disposiciones normativas aplicables al caso queda plenamente establecido que en el Perú solo está permitido el matrimonio entre heterosexuales.
- ¿De la proposición «no está permitido el matrimonio entre personas del mismo sexo en el ordenamiento Jurídico Peruano» se sigue necesariamente que no corresponde reconocer los matrimonios contraídos válidamente en tales términos en el extranjero? Consideramos que no, pues no existe una relación lógica entre la premisa y la consecuencia.
- ¿Se vulneraría el orden público si se reconoce el matrimonio de personas del mismo sexo contraídos válidamente en el extranjero? Consideramos que no, pues del hecho de que no esté permitido el matrimonio de personas del mismo sexo no se sigue que el mismo esté prohibido en nuestro ordenamiento jurídico, menos aún que se ello se encuentre previsto como delito, como si ocurre, por ejemplo, con la bigamia.
- ¿Se incurriría en fraude a la ley si es que se reconoce el matrimonio de personas del mismo sexo contraídos en el extranjero? Consideramos que no, ello solo ocurriría si estuviera prohibido el matrimonio entre personas del mismo sexo en el ordenamiento jurídico en el Perú.

A manera de introducción del presente trabajo se esbozarán algunos ítems preliminares que consideramos importantes para contextualizar el caso propuesto.

1 Dos grandes formas de ir reivindicando los derechos de las parejas del mismo sexo

Actualmente, existen dos grandes tipos de respuesta jurídica a la reivindicación de reconocimiento de las parejas del mismo sexo: permitirles el acceso a la institución del matrimonio o generar una nueva institución. En este último supuesto, lo más frecuente es que los destinatarios de tales disposiciones sean las parejas estables, independientemente de que sean de igual o de distinto sexo. Esta última vía supone, sin duda, el compromiso con diferentes argumentos morales y sensibilidades sociales, y busca que la fractura en la opinión pública sea lo menos profunda posible. Eufemísticamente, se destaca que en la medida en que normalmente se refiere tanto a parejas del mismo sexo como de distinto

sexo, la nueva institución es neutral desde el punto de vista de la orientación sexual. Esto es, mientras que el matrimonio tradicional quedaría reservado, incluyendo la palabra misma, a las parejas de distinto sexo que optasen por él, la unión estable oficialmente reconocida sería algo así como una modalidad matrimonial nueva, más flexible y con denominación diferente. Esto no sería algo tan novedoso en una perspectiva histórica, ya que una pluralidad de regímenes jurídicos matrimoniales ha existido en algunos períodos del pasado. Así, por ejemplo, en el derecho romano o en el derecho canónico pretridentino. Obviamente, la creación de una nueva institución diferenciada del matrimonio no satisface plenamente a quienes reivindican la absoluta igualdad de trato para las parejas del mismo sexo.

En cuanto a la ampliación de la institución matrimonial a las parejas del mismo sexo, se trata, por el momento, una opción claramente minoritaria. Y dentro de esta, a su vez, es importante distinguir según el impulso inicial haya sido legislativo o judicial.

2 Algunos antecedentes históricos sobre el tratamiento jurídico del matrimonio de personas del mismo sexo

Históricamente, el antecedente primigenio que permitió el matrimonio entre personas del mismo sexo lo encontramos en los Países Bajos, que mediante la ley de 21 de diciembre de 2000 modificó el Código Civil holandés permitiendo que el matrimonio pueda ser contraído no solo por dos personas de sexo distinto, sino también del mismo sexo. En esencia no hubo una reforma de la regulación legal de matrimonio, sino únicamente una apertura de la institución existente a personas del mismo sexo. Ello implicó que el régimen jurídico del matrimonio seguía siendo unitario; es decir, los derechos y deberes de los cónyuges eran los mismos independientemente de que sean de distinto sexo o del mismo. La única excepción a ello fue que la adopción seguía reservada exclusivamente a parejas de distinto sexo. Además, la ley holandesa, recogió también una norma de derecho internacional privado consistente en que, para poder acogerse a la nueva posibilidad de matrimonio entre personas del mismo sexo, era preciso que al menos uno de los contrayentes sea nacional holandés o residente en los Países Bajos.

Tiempo después, en 2003, Bélgica siguió el mismo camino con una ley similar a la holandesa, pero con dos marcadas diferencias. La primera tiene que ver con la adopción: aunque en un primer momento también la ley belga excluía a las parejas del mismo sexo de la adopción, una reforma ulterior permitió esta posibilidad. La segunda es

su menor rigurosidad que la ley holandesa, pues basta que uno de los contrayentes haya vivido en el país durante los últimos tres meses. Resultaba pues suficiente con que haya vivido en dicho país durante tal periodo, no que tenga su residencia en el país. Lo cual parece indicar que no es necesaria una determinada situación legal, sino que basta una situación de hecho.

Casi paralelamente, en Canadá, 2003, algunos tribunales provinciales empezaron a pronunciarse en el sentido de que la exigencia tradicional de diversidad de sexos para contraer matrimonio era discriminatoria y, por consiguiente, inconstitucional. Para evitar la confusión a que podían dar lugar soluciones divergentes de unas provincias a otras, el Gobierno federal solicitó un dictamen sobre la cuestión al Tribunal Supremo federal, que en Canadá tiene también atribuciones consultivas. Su dictamen de 9 de diciembre de 2004 afirmó que una eventual reforma legal que admitiese el matrimonio entre personas del mismo sexo no sería contraria a la *Charter of Rights*, si bien debería garantizar el derecho a la objeción de conciencia de los funcionarios públicos llamados a participar en la celebración del matrimonio. Es decir, el Tribunal Supremo canadiense evitó pronunciarse sobre la constitucionalidad de la exigencia tradicional de diversidad de sexos, que era lo que había originado el debate; o sea, se limitó a abrir la puerta al matrimonio entre personas del mismo sexo, sin afirmar que fuese un derecho constitucionalmente protegido. A raíz de ello, se aprobó la Ley Federal de 20 de julio de 2005, que introdujo el matrimonio entre personas del mismo sexo, con los mismos derechos y deberes que tienen las de distinto sexo.

En los Estados Unidos el matrimonio es competencia estatal, no federal. Así, diversos tribunales estatales han declarado que la exigencia tradicional de la diversidad de sexos es contraria al principio de igualdad ante la ley consagrado por su correspondiente constitución estatal. Ello dio lugar a la aprobación de leyes y reformas constitucionales en varios estados, por las que se prohíbe cualquier forma de reconocimiento al matrimonio entre personas del mismo sexo celebrado en otro Estado. Ello fue, además, indirectamente respaldado por el legislador federal: la *Defense of Marriage Act* de 1996 que establece que ningún estado está obligado a reconocer el matrimonio entre personas del mismo sexo. Sin embargo, fue acentuándose la tendencia a considerar discriminatoria la exigencia tradicional de diversidad de que llega a su apogeo cuando el Tribunal Supremo de Massachussets se pronuncia en este sentido, con la sentencia *Goodridge v. Department of Public Health* de 18 de noviembre de 2003. Pero

de ahí en adelante se puede decir que la judicatura federal ha mantenido una actitud de inhibición.

Sudáfrica también admitió el matrimonio entre personas del mismo sexo. Su impulso inicial fue judicial, no legislativo. Mediante la sentencia *Fourie v. Minister of Home Affairs*, de 30 de noviembre de 2004, el máximo órgano judicial en materia civil declaró que la definición que da el *common law* del matrimonio debe entenderse como inclusiva también de las uniones entre personas del mismo sexo. Como se advierte, se trata de un supuesto de interpretación conforme a la Constitución: lo que se dice es que la norma solo puede reputarse conforme a la prohibición constitucional de discriminación si se admite que incluye a las uniones entre personas del mismo sexo. Esta operación interpretativa se vio facilitada por el hecho de que la norma no era legal, sino consuetudinaria; y, al tratarse de una doctrina de *common law*, el Tribunal podía actualizarla. Dicha sentencia ha sido después confirmada por el Tribunal Constitucional (1-12-2005). Sin embargo, el Tribunal Constitucional sudafricano dispuso que la inconstitucionalidad de la tradicional exigencia de diversidad de sexos no tuviera efectos inmediatos y, así, en aras a la seguridad jurídica, dio un plazo de doce meses al Parlamento para adaptar el ordenamiento sudafricano a la nueva situación. Ello fue cumplido con la aprobación de la nueva Civil Union Act de 2006.

En España, mediante ley de 1 de julio de 2005, se realiza una reforma del Código Civil y sin hacer una modificación de fondo del régimen jurídico del matrimonio, se permite que este sea contraído por personas del mismo sexo. El apartado segundo del Art. 44, se reformó y quedó así: «El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos cuando ambos contrayentes sean del mismo o de diferente sexo». Si bien se modifican también otros preceptos, ello fue por razones de mera adaptación lingüística a la nueva situación. Los derechos y deberes de los cónyuges son, así, idénticos con independencia de que sean de distinto o del mismo sexo. La asimilación es completa. La ley española permite, incluso, la adopción; algo que no hizo en un primer momento la ley belga y sigue sin hacer la ley holandesa. Contra dicha ley, el Grupo Popular del Congreso interpuso un recurso de inconstitucionalidad por considerar que la mencionada reforma comportaba una modificación implícita de la Constitución española de 1978 mediante legislación ordinaria, habiendo otras opciones disponibles para institucionalizar y proteger las uniones entre personas del mismo sexo sin desnaturalizar una institución básica como sería el matrimonio (la reforma del CC atentaba contra el artículo 32.1 de la Constitución

española («Hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica»). En el año 2012, el Tribunal Constitucional (TC) resolvió el recurso reconociendo la constitucionalidad de la reforma llevada a cabo por el gobierno, haciendo fundamentalmente uso de una interpretación evolutiva de la Constitución española (La sentencia del Tribunal Constitucional 198/2012 incorporó tres votos particulares discordantes y uno concordante).

3 Descripción de la moral social y nuestra postura moral crítica sobre el matrimonio de personas del mismo sexo

Como se ha podido advertir históricamente, la moral social uniformemente no aceptaba el matrimonio entre personas del mismo sexo, su apuesta por considerarlo socialmente aceptado data relativamente reciente, no obstante encuentra aún considerable resistencia dado el conservadurismo ya sea de derecha o de izquierda imperante en el orbe, habiendo jugado papel determinante los razonamientos judiciales ante los problemas prácticos jurídicos llevados a los tribunales respecto del tema en cuestión que fueron encontrando eco en propuestas legislativas reconociendo el derecho de las personas del mismo sexo a contraer matrimonio.

En el Perú, consideramos que la moral social imperante sigue siendo aquella resistente a permitir el matrimonio de personas del mismo sexo. Dicho esto, por nuestra parte estamos en el lado de los que apuestan por ir superando la actual moral social imperante de no reconocer el matrimonio de las personas del mismo sexo; esto es, nuestra moral crítica (justificada) apuesta por que social y jurídicamente se permita el matrimonio entre personas del mismo sexo y ello encuentra su justificación en el derecho fundamental a la igualdad y a la no discriminación por razones de orientación sexual y en base al principio de dignidad entendido como el fundamento de los derechos fundamentales. Es decir, estamos a favor de que la institución del matrimonio no sea exclusiva para parejas de distinto sexo, sino que en observancia del derecho fundamental a la igualdad dicha norma constitutiva y a la vez permisiva otorgue poder para que personas del mismo sexo, cumpliendo determinados requisitos, accedan a dicha institución, sin distingo alguno de las parejas de sexo distinto. Ahora bien, consideramos que el mecanismo apropiado para ello son las reformas legislativas o constitucionales y en los casos que judicialmente sea posible vía la razón práctica resolver en su favor, pero siempre dentro del derecho y respetando la separación de poderes y la deferencia al legislador.

4 Las principales razones del TC para desestimar la demanda y validar la denegatoria de inscripción en Reniec del matrimonio de personas del mismo sexo contraído en el extranjero

4.1 Voto del magistrado Ferrero Costa

«[...] El demandante acusa al Reniec de discriminación. Como sabemos, la jurisprudencia de este Tribunal señala que “es presupuesto inexorable para ingresar a evaluar una eventual afectación del principio-derecho de igualdad, previsto en el artículo 2.2 de la Constitución, que se proponga un término de comparación (*tertium comparationis*) válido”, conforme al cual las dos situaciones que se comparan deben «compartir una esencial identidad».

«Pues bien, el demandante no aporta un término de comparación válido, ya que compara dos situaciones distintas: su matrimonio (entre personas del mismo sexo) con los matrimonios heterosexuales, como son todos los inscritos en el registro civil del Perú».

«Otra situación se daría si ya existiera inscrito en el registro civil peruano un matrimonio celebrado en el extranjero entre personas del mismo sexo y, pese a ello, se negará la inscripción del matrimonio del demandante. Aquí sí podría presentarse una discriminación, pero no es el caso».

4.2 Voto del magistrado Miranda Canales

«Este Tribunal Constitucional ha señalado que el proceso contencioso administrativo constituye una vía idónea en la que puede ventilarse este tipo de controversias relativas a resoluciones administrativas. En este sentido, al existir una vía judicial igualmente satisfactoria para cuestionar las resoluciones administrativas que son objeto de la presente demanda, la misma deberá ser declarada improcedente en aplicación del artículo 5, inciso 2 del Código Procesal Constitucional».

4.3 Voto del magistrado Ernesto Blume Fortini

«No existe un derecho constitucional en juego, porque la Constitución no consagra el derecho a contraer matrimonio entre personas del mismo sexo. Por ello, al no existir dicho presupuesto, la demanda resulta improcedente en aplicación estricta de lo dispuesto por el artículo 5.1 del Código Procesal Constitucional»

«No se trata pues, de un tratamiento peyorativo ni de discriminación frente a las personas del mismo sexo que se aman y deciden compartir un proyecto de vida merecen, las cuales merecen máximo respeto y consideración. Empero, ocurre que en el Perú no está consagrado el derecho fundamental al matrimonio entre personas del mismo sexo. Por lo tanto, para que pueda existir matrimonio entre personas del mismo sexo se requiere la modificación de la Constitución, según su procedimiento. O, en todo caso, a nivel del Código Civil podría darse una regulación especial a fin de dar algún tipo de tutela a este grupo de respetables personas, sin que la misma se denomine matrimonio, pudiendo llamarse, por ejemplo, unión civil o utilizarse otra denominación».

4.4 Voto singular del magistrado Sardón de Taboada

«En mi opinión, no debe hacerlo porque implicaría desconocer normas no solo del Código Civil sino también de la Constitución Política del Perú».

«Por lo pronto, el artículo 2050 del Libro X, Derecho Internacional Privado, del Código Civil, establece lo siguiente: Todo derecho regularmente adquirido al amparo de un ordenamiento extranjero, competente según las normas peruanas de Derecho Internacional Privado, tiene la misma eficacia en el Perú, en la medida en que sea compatible con el orden público internacional y con las buenas costumbres [énfasis añadido]».

«La demanda alega que no reconocer el “matrimonio igualitario” vulnera el derecho a la igualdad del demandante. Sin embargo, el inciso 2 del artículo 2 de la Constitución, que establece el derecho a la igualdad, debe ser leído conjuntamente con el artículo 5, que contiene la noción de matrimonio antes señalada. Definir una institución —o un concepto— implica, inevitablemente, delimitar su contenido. Pretender que la definición del matrimonio —o, para el caso, la de cualquier otra institución o concepto— no delimite su contenido implica vaciarla de este. El contenido de todo término, en efecto, está dado tanto por lo que queda dentro como por lo que queda fuera de su definición. Definir es delimitar».

5 Las razones de los magistrados que se pronunciaron minoritariamente por estimar la demanda (fundada)

5.1 Voto singular de la magistrada Ledesma Narváez y del magistrado Ramos Núñez

«De ello, podemos notar que la fórmula que adoptó el constituyente tenía el claro propósito de examinar nuevos supuestos en los que sea necesaria la existencia de alguna tutela reforzada. De este modo, en la resolución de estas controversias, y parafraseando a la Corte Suprema Federal de los Estados Unidos en la emblemática sentencia *Brown vs. Board of Education*, no podemos simplemente retroceder el reloj e indagar lo que, en la década de los 90, pensaron los constituyentes sobre esta materia, sino que debemos examinar si es que, en virtud de las circunstancias actuales, existe un deber especial de no discriminar a las personas en razón de su orientación sexual».

«No es posible, en las condiciones actuales, seguir interpretando las instituciones del derecho civil como fueron concebidas en el marco del derecho europeo continental del siglo XIX, ya que el importante viraje del derecho internacional ha generado que los Estados convivan con distintos actores en el escenario internacional, con los cuales debe articular distintas formas de diálogo para el aprendizaje recíproco. En ese sentido, las fuentes que puede aplicar o invocar la autoridad judicial no se restringen únicamente a aquellas que tienen origen local, sino también a las que reconocen los deberes internacionales del Estado peruano».

«La Administración Pública, en orden a consideraciones funcionales, de accesibilidad, de tiempo, de inmediatez, de logística, y otras, es la primera llamada a servir a la persona humana, y en el marco del Estado Constitucional ello significa asumir las normas y los procedimientos administrativos, ante todo, como cauces que permiten hacer de los derechos fundamentales libertades especialmente efectivas, y, en ese sentido, no puede obrar insertando mecanismos que obstaculizan su concreción».

«[...] No existe mérito constitucional para sostener que la inscripción de un acta de matrimonio civil entre personas del mismo sexo válidamente celebrado en el extranjero resulte incompatible con el orden público internacional. Por el contrario, (i) si tal como se ha enfatizado supra, la Constitución prohíbe discriminar por orientación sexual; (ii) si esta proscripción alcanza no solo a la condición de homosexual o lesbiana en sí

misma, sino a las expresiones, manifestaciones o conductas que son consecuencias necesarias para construir un plan de vida en armonía con dicha condición; y (iii) si el derecho a contraer libremente matrimonio civil es expresión de ese plan de vida, y como tal, del derecho al libre desarrollo de la personalidad; entonces, interpretar que resulta incompatible con principios fundamentales del orden público peruano la inscripción en los registros públicos nacionales de un acta de matrimonio civil entre personas del mismo sexo lícitamente celebrado en el extranjero, constituye una flagrante violación del principio-derecho a la igualdad y no discriminación, del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, y, a fortiori, del principio-derecho de dignidad humana [...].».

5.2 Voto singular del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera

«No basta con el reconocimiento del colectivo LGTBIQ, sino que es también vital el reconocimiento de que puedan hacer todo aquello que les permita plasmar sus diferentes proyectos de vida. Y entre ello debería estar, como no, el reconocimiento de matrimonios igualitarios como una apuesta de una pareja por compartir sus esperanzas e ilusiones de manera conjunta, y si es posible, hasta el final de sus días. En este escenario, reconocer la existencia del colectivo LGTBIQ, pero negarle la oportunidad de, por ejemplo, el reconocimiento de su vida en pareja, encierra, necesario es decirlo, una cruel manera de discriminar, pues digo que tienes derechos pero en realidad no te los reconozco; o te reconozco algunos derechos pero sin justificación razonable te niego otros que libremente si pueden ejercer aquellas personas de orientación sexual heterosexual, los derechos son de todos y todas, o de ninguno(a). Reconocer una cobertura recortada de derechos a algunos(as) sin un debido sustento, o como consecuencia de fórmulas “perfeccionistas” o “paternalistas” es en realidad establecer que odiosa e indeseablemente hay personas “completas” o “de primera” y personas “incompletas” o de “segunda”. Y ello es absolutamente inaceptable, máxime si viene instaurado o asumido por entidades cuya verdadera finalidad debería ser satisfacer las necesidades humanas básicas de todos(as), permitiéndoles que el pleno ejercicio de sus derechos solamente admita limitaciones razonablemente justificadas».

«Eso es lo que ocurrió, por ejemplo, en el caso “Schols Pérez”. La Constitución no establece un modelo de familia, y el legislador únicamente había establecido regulación en el Código Civil para las familias nucleares desconociendo, por ejemplo, la existencia en la realidad de otras fórmulas de familias, como son las familias ensambladas. El Tribunal Constitucional peruano reconoce la cobertura constitucional de la familia ensamblada, en la línea de lo previsto en el artículo 4 de la Carta de 1993. Ese mismo pedía entonces alegarse sobre el matrimonio civil: que en el Código Civil se haya reconocido finalmente un tipo de matrimonio (el matrimonio heterosexual), no implica que no exista sustento constitucional o convencional para el reconocimiento de otro tipo de matrimonios».

«[...] no existe Estado Constitucional en serio si sus entidades, públicas o privadas, no actúan conforme a parámetros constitucionales. Eso no quiere decir que todas ellas, por cumplir y hacer cumplir la Constitución, tengan la posibilidad de, por ejemplo, ejercer control difuso, como alguna vez lo dijo erróneamente alguna sentencia de este Tribunal felizmente ya rectificada. Lo que quiere decir es que cada cual debe actuar dentro de sus competencias, y, sobre todo, respetar los derechos y atribuciones de los demás».

«Lo cierto es que en el sistema interamericano no existe una prohibición de fórmulas matrimoniales distintas a las del matrimonio heterosexual, sino todo lo contrario. Desde casos como “Atala Riffo” o “Duque”, el razonamiento de la Corte Interamericana va en un sentido diferente. Sin embargo, y para despejar cualquier duda sobre el particular, basta con leer la Opinión Consultiva 24 del año 2017 para ver cómo la Corte Interamericana reconoce la relevancia de reconocer y proteger a los matrimonios igualitarios en los Estados sometidos a la competencia de la Corte, y además, establece la obligación de que los Estados no pongan trabas o dificultades a la consagración de estas fórmulas matrimoniales».

«Lo expuesto aquí reclama varias aclaraciones frente a algunas cosas dichas sobre el particular, seguramente por falta de información. En primer término, debe entenderse con claridad la naturaleza de una Opinión Consultiva de la Corte: no se trata de una recomendación, sino de un pronunciamiento vinculante para todos los Estados que admiten las competencias de Corte,

hecho a propósito de una consulta hecha en abstracto (de allí su nombre de Opinión Consultiva, para diferenciarlo de la competencia contenciosa de la Corte, basada en la resolución de controversias específicas). Sobre cómo debe interpretarse una norma o una presente o futura interpretación de una norma de alguno de los órganos obligados a seguir la interpretación de la Corte. Dada una Opinión Consultiva, lo resuelto allí es de cumplimiento inmediato, tal como lo demostraron las actuaciones de la Corte Suprema de Costa Rica e incluso del Tribunal Constitucional del Ecuador, Estado que por cierto no formuló la Opinión Consultiva correspondiente».

6 Dentro de la tipología normativa, ¿qué tipo de normas serían las referidas al instituto del matrimonio en el ordenamiento jurídico peruano?

La teoría jurídica moderna en lo que respecta a la tipología de los enunciados normativos distingue entre principios y reglas, pero, además, entre estas últimas, la subclase de reglas regulativas las que a su vez se distinguen entre reglas de acción y reglas de fin, así como las reglas constitutivas, las cuales a su vez se dividen en puramente constitutivas y las que otorgan poder. Nuestra postura es que las normas referidas al instituto del matrimonio son normas «que confieren poder», las cuales son distintas a las normas regulativas o deónticas (que permiten, obligan o prohíben) y, en esa línea, vamos a sustentar el porqué de nuestra postura al respecto.

Fue Hart (2009) uno de los primeros en considerar que las normas que confieren poderes no podrían reducirse a reglas de mandato, esto es, que ordenan o prohíben y que van ligadas a una sanción coercitiva, sino que también existen normas que no se condicen simplemente con tales operadores deónticos y que más bien otorgan competencia en los casos del derecho público o capacidad en los casos del derecho privado. A decir de este autor, estas reglas no imponen deberes u obligaciones (mandatos), sino que indican cómo proceder para obtener cambios normativos y aparecen como un elemento adicional introducido por el derecho en la vida social, por encima del elemento de control coercitivo, es decir, se trataría de normas deónticas pero permisivas. Así, en su obra *El concepto del derecho*, Hart (2009, pp. 33 y 35) afirmó lo siguiente:

Es patente que no todas las normas ordenan hacer o no hacer algo. ¿No es engañoso clasificar así normas que confieren a los particulares la potestad de otorgar testamentos, celebrar contratos o contraer matrimonio, y normas que confieren potestades a funcionarios, por ejemplo, la de decidir litigios a un juez,

la de dictar reglamentos a un ministro, la de aprobar ordenanzas a un consejo departamental? (p.33)

Tales normas no imponen deberes u obligaciones. En lugar de ello, acuerdan a las particulares facilidades para llevar a cabo sus deseos, al otorgarles potestades para crear, ciertos procedimientos específicos y bajo ciertas condiciones, estructuras de facultades y deberes dentro del cuadro coercitivo del derecho. La potestad así conferida a los individuos para dar forma a sus relaciones jurídicas con los demás mediante contratos, testamentos, matrimonios, etc., es uno de los grandes aportes del derecho a la vida social; y es una característica que queda oscurecida si se representa a todo el derecho como una cuestión de órdenes respaldadas por amenazas. (p.35)

Por su parte, Alchurron y Bulygin (2012), al ocuparse de las normas que confieren poder, no las asimilan a la competencia en general, sino que reduccionistamente las restringen el de la competencia judicial. Dichos autores suscribieron esto:

Siguiendo la terminología tradicional llamaremos normas de competencia a las que confieren a los jueces la jurisdicción, es decir, la facultad de juzgar. Tales normas establecen que ciertas personas pueden (son competentes para) entender en ciertos casos y dictar ciertas clases de sentencias, observando determinadas formalidades. (p.212)

El jurista Neil MacCormick sostuvo que el derecho, así como obliga, habilita. Más concretamente respecto de las normas que otorgan poder en su obra *Instituciones del derecho* (2011) sostuvo:

Las reglas que confieren potestades son consideradas como una categoría especial de reglas. Éstas serían reglas que guían tanto la conducta como el juicio acerca de esta conducta por vía de prescribir lo que debe hacerse para ejercer una determinada potestad, sea pública o privada. Las potestades jurídicas tienen relación con la producción de cambios en las situaciones jurídicas. Para producir un determinado cambio, uno debe actuar del modo prescrito por la ley que confiere la potestad. Si uno lo hace, el acto realizado es válido y el cambio tiene lugar; si no, es inválido y, por tanto, ineficaz o, al menos, es imperfecto en sus efectos. (p.200)

Pero han sido los profesores de Alicante, Manuel Atienza y Ruiz Manero (1996) en su obra *las Piezas del derecho*, quienes mejor han estructurado la tipología de los enunciados jurídicos y, respecto de las normas que otorgan poder o —por utilizar una terminología más usual entre los juristas— las normas que otorgan competencia en el derecho público o capacidad en el derecho privado. Estos dos autores han distinguido las normas de competencia de las normas regulativas deónticas (permisivas, prohibitivas y obligacionales). Así, respecto de este tipo de normas han sostenido lo siguiente:

Las reglas que confieren poder tienen, en nuestra opinión, una estructura muy distinta: su antecedente está formado por dos elementos: un estado de cosas en el que aparecen hechos bien que sean naturales o bien institucionales y una acción que puede también ser natural o institucional; su consecuente no consiste en una acción modalizada por un operador deóntico (una solución), sino un tipo de hecho institucional al que llamaremos resultado institucional o resultado normativo (un resultado, en general) es un cambio de estado de cosas producido mediante una acción o un hecho y por tanto cabe hablar de resultados normativos...La forma canónica de una regla que confiere poder sería la siguiente: «Si se da el estado de cosas X y Z realiza la acción Y, entonces se produce el resultado institucional (o cambio normativo) R. (p.60)

En su obra *El sentido del derecho*, Manuel Atienza (2012) sostiene esto:

Las normas que confieren poder en cuanto tales —hay que insistir en ello— no son normas regulativas (no son prescripciones), sino que se asemejan más bien a algunas reglas de los juegos, como las que se establecen que si realiza determinado tipo de acción —por ejemplo introducir el balón en la portería contraria siempre y cuando no haya sido con la mano, en fuera de juego o mediante la comisión de otro tipo de falta—, entonces eso cuenta como gol en el Fútbol. Lo que en ellas (en las normas que confieren poder) está calificado deónticamente es el ejercicio del poder. (p.)

En la línea de los últimos autores citados consideramos que las normas referidas a la institución del matrimonio son normas que «otorgan poder» por cuanto los mayores de edad pueden contraer válidamente matrimonio, y ello se produce si realizan una determinada acción (consistente en cumplir con ciertos requisitos formales y con manifestar ante autoridad municipal su voluntad de casarse) y entonces se produce un

resultado institucional consistente en modificar su estatus normativo, es decir, se generan para ellos ciertos derechos y obligaciones.

Ahora bien, se debe precisar que una cosa es la norma que confiere el poder de casarse y otras es la norma que establece que si se da el estado de cosas x (ser soltero y mayor de edad), entonces casarse es facultativo. En efecto, en el caso de la norma que confiere el poder de casarse es fundamental el hecho de que contraer matrimonio es un resultado institucional facultativo, esto es, está permitido tanto producirlo como no producirlo. Así entonces, en el caso del matrimonio el mismo resultado institucional (matrimonio) es, por un lado, el consecuente de una regla que confiere poder —que indica cómo producirlo— y, por otro lado, es también (modalizado por el operador deóntico facultativo) el consecuente de una norma regulativa (permisiva). Y esto es así por cuanto una cosa es conferir poder normativo y otra cosa es regular (como facultativo, obligatorio o permisivo) el ejercicio de ese poder. Y en el caso de la norma que otorga el poder para producir el resultado normativo matrimonio nos encontramos con una regulación facultativa (permisiva).

Entonces, de lo anterior podemos inferir que tratándose la institución del matrimonio la norma que posibilita alcanzar dicho estado normativo constituye en esencia, un norma que «confiere poder» ligada además a una regulación permisiva, esto es, no de mandato (obligacional ni prohibitiva), por lo que no existe posibilidad jurídica alguna de infringir dicha norma, sino que si se efectúa sin observar sus requisitos de validez para producir el nuevo estado normativo, el acto devendría en inválido.

7 ¿Está permitido el matrimonio de personas del mismo sexo en el ordenamiento jurídico peruano?

Al respecto, resulta una obviedad que en el ordenamiento jurídico peruano no está expresamente permitido el matrimonio para personas del mismo sexo. Ahora bien, corresponde hacer la precisión que esa no permisión no ha sido producto de un debate del Constituyente en el que se habría descartado la posibilidad de permitir matrimonios de personas del mismo sexo. En efecto, ni en la Asamblea Constituyente de 1978 que culminó con la dación de la Constitución de 1979, ni en el Congreso Constituyente de 1992 que terminó con la dación de la Constitución Política vigente de 1993 se evaluó, analizó ni debatió la posibilidad de permitir el matrimonio entre personas del mismo sexo. Y el Código Civil vigente (1984), al regular la permisibilidad del matrimonio entre

hombre y mujer, tampoco fue producto de un debate previo en que se haya descartado la posibilidad de permitir el matrimonio entre personas del mismo sexo. Ergo, simplemente, en el Perú no fue objeto de debate constitucional ni legislativo el matrimonio entre personas del mismo sexo. En tal sentido, no puede inferir tampoco que la voluntad del constituyente o del legislador históricamente haya sido de prohibir el matrimonio entre personas del mismo sexo. Simplemente, cabe afirmar que no hay un permiso expreso.

8 ¿De la proposición «no está permitido el matrimonio entre personas del mismo sexo en el ordenamiento jurídico peruano» se sigue necesariamente que no corresponde reconocer los contraídos válidamente en tales términos en el extranjero?

Consideramos que de la proposición normativa «no está permitido el matrimonio entre personas del mismo sexo en el ordenamiento jurídico peruano» y su relación con la premisa fáctica «existencia de un matrimonio entre personas del mismo sexo contraído válidamente en el extranjero» no se sigue como conclusión necesaria que se tenga que denegar la inscripción de dicho matrimonio en el ordenamiento jurídico peruano.

No obstante, al parecer, la inferencia contraria sería la que prevaleció como razonamiento en el TC para denegar la demanda plasmada en la sentencia del tribunal objeto de análisis. Es decir, la mayoría de magistrados (tribunos) deja entrever que como el matrimonio en el Perú está permitido solo entre personas de distinto sexo (hombre con mujer o mujer con hombre), entonces no resulta amparable jurídicamente reconocer en el Perú los matrimonios entre personas del mismo sexo contraídos válidamente en el extranjero.

9 ¿Se vulneraría el orden público si se reconoce el matrimonio de personas del mismo sexo contraídos válidamente en el extranjero?

Como se advierte de la sentencia del TC, una de la categoría que también invocaron los tribunos ha sido «El orden público», el cual busca proteger las normas fundamentales de un sistema jurídico por ser la base sobre el cual se erigió todo el ordenamiento jurídico. El orden público, finalmente, dejó de ser un conjunto de normas para convertirse en el principio que tiene por objeto la protección de dichas normas. Bajo esta línea ya no se requiere filosofar respecto de qué normas se deben incluir en esta lista. Si bien es cierto que mediante este principio se deben proteger las normas fundamentales de un sistema jurídico, se debe tomar consciencia de que no todos los sistemas jurídicos son iguales, por ello es preciso dejar un pequeño «filtro», para que los derechos

fundamentales de personas ajenas a nuestro sistema jurídico, tengan la posibilidad de hacer valer sus derechos conforme a lo que se considera fundamental en su propio sistema.

En ese sentido, se considera que dicho «filtro» lo aplica el juez, ya que por medio de sus resoluciones deberá desconocer toda norma fundamental extranjera que contravenga las normas fundamentales del ordenamiento jurídico peruano conforme al principio de defensa, salvo que tenga los argumentos necesarios para permitir que dicha norma fundamental, tenga eficacia.

Así las cosas, al haber ya demostrado que en nuestro ordenamiento no existe prohibición expresa del matrimonio de personas del mismo sexo, es decir, el ordenamiento jurídico peruano no contiene norma alguna con un operador deóntico prohibitivo. Por lo demás ya hemos demostrado también que, en sentido estricto, las normas referidas a la Constitución del matrimonio son normas que «confieren poder» no son normas de mandato, ergo, no son susceptibles de infringirse y menos aún de conllevar una consecuente sanción por ello. Caso distinto sería, por ejemplo, de la bigamia, que constituye delito, según el art. 139 del Código Penal.

10 ¿Se incurriría en fraude a la ley si es que se reconoce el matrimonio de personas del mismo sexo contraídos en el extranjero?

En su obra *Ilicitos atípicos*, Manuel Atienza y Ruz Manero (2000) sostienen respecto del fraude que la acción A realizada por el sujeto S en las circunstancias X es fraudulenta si y solo si ocurre esto:

- i. Existe una regla regulativa que permite a S usar la regla que le confiere poder para producir el resultado R al realizar A en las circunstancias X.
- ii. Como consecuencia de R, se produce un cierto estado de cosas E que, de acuerdo con el balance entre los principios que justifican la permisión anterior y otros principios del sistema, supone un daño injustificado o un beneficio indebido, y no hay una regla regulativa que prohíba producir R, aunque puede haber una regla dirigida a evitar E.
- iii. R es un medio para E:
 - iii.i. bien en sentido subjetivo: dado que, al realizar A, S no perseguía otra finalidad discernible más que alcanzar, por medio de R, la consecuencia E y que R es objetivamente adecuado para E;

- iii.ii. bien en sentido objetivo: dado que R es objetivamente adecuado para E, aunque S no tuviera ese propósito al realizar A.
- iv. El balance entre los principios mencionados en 2) tiene fuerza suficiente para generar una nueva regla que establece que en las circunstancias X' (X más alguna circunstancia que suponga una forma de realización de 2 y de 3.1 o 3.2) está prohibido usar la regla que confiere poder de forma que se alcance, por medio de R, la consecuencia E. Por ello, el resultado R debe considerarse como inválido (regulativamente) en la medida en que conduce a E. (p.76)

De lo anterior fluye que la figura del fraude de ley tiene un alcance general, ya que el referido fraude puede darse en relación con cualquier tipo de norma que confiere poder, trátase del poder contractual o para realizar negocios unilaterales, de poderes privados o públicos, etc. Pero, particularmente, interesante resulta la figura del fraude de ley en el derecho internacional privado, pues algunos internacionalistas consideran que en dicho ámbito el fraude a la ley habría sido devorado por la institución de la llamada cláusula de orden público internacional, lo cual, a decir de los autores Atienza y Ruiz Manero, es incorrecto. En efecto, estando a que en el Perú el matrimonio entre personas del mismo sexo no está permitido, el hecho de que peruanos opten por contraerlo en países extranjeros en cuyos ordenamientos jurídicos sí lo permiten para luego solicitar su inscripción y, por ende, que surta efectos en el Perú, podría, en teoría, dar lugar a un caso de fraude.

No obstante, según los autores antes indicados y de acuerdo con los requisitos y condiciones que exige la configuración del fraude a la ley, consideramos que el reconocimiento en el Perú del matrimonio de personas del mismo sexo contraído válidamente en el extranjero no constituiría tampoco una acción fraudulenta, pues no existe la oposición entre el acto defraudador y un principio (que prohíba el matrimonio entre personas del mismo sexo), por lo que también por esta razón resultaba completamente arreglado a derecho la inscripción en Reniec del matrimonio de los demandantes en este caso contraído en México.

11 Algunas consideraciones sobre la argumentación esbozada en los votos en minoría que se pronuncian por una sentencia estimatoria

Los magistrados de los votos en minoría que se pronunciaron por estimar la demanda tampoco consideraron relevante que para resolver el caso correspondía realizar

una distinción partiendo de la tipología normativa, sino que basaron su decisión invocando una interpretación constitucional del instituto del matrimonio al que alude genéricamente la Constitución y su relación sistémica con el principio de igualdad y no discriminación, y a partir de allí concluyen que sí es posible registrar el matrimonio de personas del mismo sexo contraídos en el extranjero en la oficina de Reniec del Perú.

Es más, uno de tales magistrados considera incluso que no habría impedimento para que dos personas del mismo sexo contraigan matrimonio en el Perú para el efecto se invoca una opinión consultiva de la Corte Interamericana. Al respecto, si bien todo los Tribunales Constitucionales o Cortes Constitucionales están vinculados a la Convención Interamericana y a las sentencias que expida la Corte Interamericana al resolver los casos de su competencia, no los están a las opiniones consultivas, como erróneamente se asume. Otorgarle a la opinión consultiva una razón de mayor fuerza que la propia Constitución implica negarle el carácter autoritativo al derecho.

Es más, en el caso concreto dicho razonamiento implica que la opinión consultiva no solo sería fuente del derecho, sino que la misma estaría incluso en un mayor nivel que lo recogido expresamente en la Constitución y con mayor razón sobre su legislación civil. Se sostiene incluso que, en virtud de dicha opinión consultiva, la no permisión del matrimonio a personas del mismo sexo en Perú constituiría una discriminación, lo que implícitamente nos llevaría a aceptar que el precepto constitucional, interpretado en términos literales, resultaría un ilícito, lo cual nos parece incongruente y desproporcionado.

No se repara siquiera en el hecho que la referida opinión consultiva la efectuó la Corte Interamericana ante la consulta efectuada por un juez civil de Costa Rica en relación no con un caso específico de matrimonio entre personas del mismo sexo, sino sobre un caso distinto, específicamente de filiación. Y en dicha opinión, el Tribunal Interamericano hace alusión genérica a que el matrimonio igualitario es conforme con la interpretación adecuada del artículo de la Convención referido al matrimonio y la familia. Es decir, la opinión consultiva no tuvo su origen ante una duda interpretativa respecto al matrimonio entre personas del mismo sexo, y la Corte, tangencialmente, se refirió a dicha situación.

Específicamente, la opinión consultiva signada como OC-24/17 de la Corte Interamericana expresó esto en su considerando 182:

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

Y en la misma opinión consultiva se agrega en su considerando 228 lo siguiente:

[...] Para ello, podría ser necesario que los Estados modifiquen las figuras existentes, a través de medidas legislativas, judiciales o administrativas, para ampliarlas a las parejas constituidas por personas del mismo sexo. Los Estados que tuviesen dificultades institucionales para adecuar las figuras existentes, transitoriamente, y en tanto de buena fe impulsen esas reformas, tienen de la misma manera el deber de garantizar a las parejas constituidas por personas del mismo sexo, igualdad y paridad de derechos respecto de las de distinto sexo, sin discriminación alguna.

Como se advierte incluso de la propia opinión consultiva, en la misma no se analizó específicamente alguna cuestión referida al matrimonio entre personas del mismo sexo ni menos se emitió algún pronunciamiento interpretativo expreso ni definitivo sobre dicha situación. Simplemente, en forma tangencial se refirió a ella y se insta a los Estados americanos a que adopten medidas tendientes a su optimización, esto es, su incorporación positiva, lo cual se entiende corresponde efectuar al legislador, en virtud del precepto de deferencia del legislador, más no judicialmente. Es decir, la opinión consultiva ni decía ni pretendía que lo arribado interpretativamente pase ipso facto a ser derecho vigente en cualquier país latinoamericano que no tuviera aún regulado la institución del matrimonio entre personas del mismo sexo, sino que se limita a instar en su regulación.

12 Conclusiones

- ❖ De acuerdo a la tipología normativa desarrollado por los profesores de Alicante Atienza y Ruiz Manero, las normas referidas al matrimonio son normas constitutivas

en su subclase de normas «que otorgan Poder», esto es, no se trata de normas regulativas (que contengan un operador deóntico).

- ❖ Resulta indubitable que el ordenamiento jurídico peruano no permite el matrimonio entre personas del mismo sexo.
- ❖ De la premisa «no está permitido el matrimonio entre personas del mismo sexo en el Perú» no se sigue que, necesariamente, se tenga que rechazar el reconocimiento de tales matrimonios contraídos en el extranjero.
- ❖ En el caso concreto no se vulnera el orden público ni se incurre en fraude a ley si se procede a reconocer el matrimonio igualitario contraído en el extranjero.

Referencias

- Alchurrón, C. y Bulygin, E. (2012). *Sistemas normativos: Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas* (2.^a ed. revisada). Editorial Astrea
- Atienza, M. y Ruiz Manero, J. (2007). *Las piezas del derecho: teoría de los enunciados jurídicos*. Editorial Ariel
- Atienza, M. y Ruiz Manero, J. (2001). La dimensión institucional del derecho y la justificación jurídica. *Doxa. Cuadernos de filosofía del Derecho*, 24, 123-130.
- Atienza, M. y Ruiz Manero, J. (2000). *Ilícitos atípicos*. Editorial Trotta.
- Atienza, M. (2012). *El sentido del derecho*. Editorial Ariel
- Hart, H. (2009). *El Concepto del Derecho* (3.^a ed.) Editorial Abeledo Perrot.
- Maccormiick, N. (2011). *Instituciones del Derecho*. Editorial Marcial Pons.
- Ródenas, A. (2013). “Normas regulativas: Principios y reglas”, en *Conceptos Básicos del Derecho*. Marcial Pons.
- Tribunal Constitucional Peruano. Exp. N.º 01739-2018-PA/TC. LIMA. 3 de noviembre de 2020.