



**DECANATO DE DERECHO**

**Escuela de Derecho**

Trabajo de Grado para Optar por el Título de:

**Licenciatura en Derecho**

Tema:

**“Análisis Jurídico de las Relaciones de Hecho entre  
Personas del Mismo Sexo en la Republica Dominicana  
Año 2017”.**

Presentado por:

**Br. Kiara Raquel García Mora**

**2014-2381**

Asesor:

**Yildalina Tatem Brache**

Los conceptos expuestos en este trabajo de investigación son únicos y exclusivamente de responsabilidad de los autores.

**Santo Domingo, Distrito Nacional  
Noviembre, 2018**

Tema:

**“Análisis Jurídico de las Relaciones de Hecho entre  
Personas del Mismo Sexo en la Republica Dominicana  
Año 2017”.**

## ÍNDICE DE CONTENIDO

DEDICATORIAS .....	i
INTRODUCCION .....	ii

### **CAPÍTULO I.**

#### **ALGUNAS CONSIDERACIONES RESPECTO DEL MATRIMONIO Y LAS UNIONES DE HECHO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO**

1.1	Concepto de matrimonio y unión de hecho.....	1
1.1.1	Matrimonio.....	1
1.1.2	Clases de matrimonios .....	2
1.1.3	Unión de hecho.....	9
1.2	Requisitos del Matrimonio y de la Unión de Hecho .....	16
1.2.1	Requisitos del Matrimonio.....	16
1.2.2	Requisitos de la Unión de Hecho.....	20
1.3	Uniones de hecho y matrimonio entre personas del mismo sexo en República Dominicana .....	21
1.4	Uniones de hecho y Matrimonio entre personas del mismo sexo en el Derecho Comparado.....	29

### **CAPÍTULO II.**

#### **DERECHO DE FAMILIA CONCEPTOS GENERALES**

2.1	Familia.....	33
2.2	Derecho de Familia .....	34
2.3	Orientación Sexual .....	36
2.4	Las perspectivas tradicionales al interior del Derecho de Familia .....	38
2.5	Derecho de Familia y Estado Democrático de Derecho .....	40
2.6	Constitucionalización del Derecho de Familia .....	43
2.7	Deberes de Familia en la República Dominicana .....	45

### **CAPITULO III:**

#### **UNION DE HECHO ENTRE PAREJAS DEL MISMO SEXO EN AMERICA LATINA.**

3.1	El matrimonio y unión de hecho .....	49
3.2	Requisitos del matrimonio y Unión de Hecho.....	64
3.3	Requisitos de la Unión de Hecho .....	67

3.3	Uniones de hecho y matrimonio entre personas del mismo sexo en América Latina (Derecho comparado).....	71
3.4	Uniones de hecho y matrimonio entre personas del mismo sexo en el ámbito Internacionalizado .....	71
3.5	Uniones de hecho y matrimonio entre personas del mismo sexo en República Dominicana.....	75
3.6	Encuesta Sobre las Percepciones Acerca de las Uniones de Hecho de Persona del Mismo Sexo. ....	83

<b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....</b>	<b>vi</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>ix</b>
<b>ANEXOS</b>	

## **DEDICATORIAS**

## DEDICATORIAS

### **A Dios**

En primer lugar, darle gracias a Dios por permitirme culminar esta etapa y lograr cumplir mis objetivos hasta este momento, dándome salud y bendiciones a lo largo de esta trayectoria.

### **A mi Madre**

Por siempre estar a mi lado apoyándome y ser proveedora de tanto amor y buenos consejos que pondré en práctica a lo largo de mi vida, tanto profesional como en el ámbito personal.

Te amo Mucho Madre.

### **Amigo**

Por último y no menos importante a esa persona que siempre estuvo dispuesto a ayudarme y nunca tuvo un no como respuesta cuando necesitaba de sus orientaciones.

Gracias por estar para mí en todos esos momentos de confusiones.

*Kiara Raquel García Mora*

## INTRODUCCIÓN

La unión de hecho de una manera simple la podríamos conceptualizar como la voluntad de dos personas libres de vínculo matrimonial, de unirse con el fin de formar un hogar similar al matrimonio. Sin embargo, esta unión no supone ninguna solemnidad contractual, pero si debe cumplir con diversas condiciones fácticas las cuales serán desarrolladas a lo largo del presente trabajo.

Contrario a la realidad jurídica y social que se vive hoy en día, la unión de hecho anteriormente era considerada por la sociedad como una herejía. Así las cosas, las personas que se encontraban viviendo bajo esta condición por llamarlo de alguna manera, eran vejadas y estigmatizadas por la sociedad, y en adicción a esto se encontraban desprovistas de un marco jurídico que regulara y protegiera su régimen de convivencia.

Ahora bien, es una perogrullada que hoy día estas cuestiones antes indicadas han sido superadas, no solo por la sociedad sino por el estado. Este se ha encargado de normar al respecto de este régimen de convivencia, para así asegurar una tutela efectiva de los derechos de las personas, que se encuentren bajo este régimen de unión.

Sin embargo, cuando parecía que los conflictos alrededor de las uniones de hechos habían concluidos, han surgido en la actualidad nuevos conflictos sobre estas. Esto en ocasión, del gran auge que han tenido recientemente las uniones

de hecho entre personas del mismo sexo. Como anteriormente indicamos, las uniones de hechos entre persona de distinto sexo eran vistas como una especie de culto a la inmoralidad, y se encontraban desprovistas de toda protección jurídica, imagínense la resistencia y el trato de algunos sectores a este tipo de uniones entre persona del mismo sexo.

Por lo que, en aras de despejar el ambiente sombrío existente actualmente sobre estas uniones, el objetivo principal de esta investigación es el *“Análisis Jurídico De Las Relaciones De Hecho Entre Personas Del Mismo Sexo En La República Dominicana”*.

Las investigaciones sobre este tema pueden ser motivo de trabas, por ende, estaremos planteando algunas interrogantes claves que nos ayudarán a desarrollar el tema con más profundidad señalando tanto los puntos fuertes como los débiles de las legislaciones de República Dominicana, así como también de otros países

A raíz del cambio y la evolución constante que sufre nuestra sociedad, este tipo de parejas ya no resulta una novedad en nuestro entorno, dicho esto es que investigándose investigara las diferentes vertientes concernientes a este tema para tener otra perspectiva de lo que ya conocemos como común y las brechas que se encuentran en las legislaciones.

Con este trabajo se buscará constatar mediante un análisis general tanto de la República Dominicana y como Latinoamérica sobre la unión de hecho de personas del mismo sexo y sus derechos, en ese sentido determinaremos la posición jurídica y jurisprudencial que se tiene en nuestro país y Latinoamérica respecto al concepto de familia en relación con las parejas homosexuales y finalmente, identificar si existe o no la posibilidad jurídica a las parejas homosexuales, de legalizar su unión.

Será una investigación sobre los derechos reconocidos a las parejas de hecho o convivientes del mismo sexo en la República Dominicana y el planteamiento del problema latente que se presenta en una legislación e incluso en Latinoamérica.

Se expondrá un marco teórico referencial el cual contará tanto con los trabajos, citas, libros, entre otros que puedan sustentar nuestros argumentos y teorías, indicando las técnicas de investigación que se utilizaran.

Para entender el mismo se expondrán en lo adelante los capítulos que traerá consigo:

En el capítulo I. Algunas consideraciones respecto del matrimonio y las uniones de hecho entre personas del mismo sexo,

En el capítulo II. Derecho de familia conceptos generales,

En el capítulo III: Unión de hecho entre parejas del mismo sexo en América Latina, de manera especial en República Dominicana.

Finalmente, expuestos los resultados de una encuesta realizada a la población estudiantil de la Universidad APEC, específicamente a los estudiantes de la licenciatura en Derecho, con la finalidad de medir la percepción que los jóvenes tienen sobre las uniones de hecho entre personas del mismo sexo, toda vez que representan el sector de la sociedad en el que este fenómeno tiene mayor incidencia.

Por último, las conclusiones y recomendaciones de la investigación.

## **CAPÍTULO I.**

### **ALGUNAS CONSIDERACIONES RESPECTO DEL MATRIMONIO Y LAS UNIONES DE HECHO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO**

#### **1.1. Concepto de matrimonio y unión de hecho**

##### **1.1.1. Matrimonio**

El matrimonio es una institución natural, de orden público, que, en mérito al consentimiento común en la celebración del acto nupcial, mediante ritos o normas legales de formalidad, se establece la unión de una persona natural con otra fundada en principios de indisolubilidad, estabilidad, lealtad y fidelidad mutuas que no pueden romper a voluntad.(Juridicos, 2009)

Para De Ruggiero (2008) el matrimonio “es una sociedad conyugal, unión no sólo de cuerpos sino de almas, que tiene carácter de permanencia y de perpetuidad, que se origina en el amor y se consolida en el afecto sereno que excluye la pasión desordenada y la mera atracción sexual, que tiene como fin no sólo la protección de los hijos y la perpetuación de la especie, sino también la asistencia recíproca y la prosperidad económica; que crea una comunidad de vida indisoluble que engendra deberes recíprocos entre los esposos y de los esposos con la prole”.

Portalís, uno de los redactores del Código Napoleónico, lo define como “unión del hombre y la mujer para perpetuar la especie, para socorrerse y asistirse mutuamente, para sobrellevar el peso de la vida y compartir un destino común”.<sup>1</sup>

### **1.1.2. Clases de matrimonios**

Estos se dividen en dos:

1º) Matrimonio religioso. Unión celebrada en sujeción a normas religiosas que siendo elevado a calidad de sacramento causa indisolubilidad hasta la muerte. En Bolivia rigió hasta el 11 de octubre de 1991 y aun es admitida en lugares donde no hay oficinas del Registro Civil del estado de las personas (L 996 Art. 43).

2º) Matrimonio civil. Acto jurídico por el cual los contrayentes forman una relación jurídica interpersonal que se celebra con los requisitos y formalidades prescritos en el Código de Familia (Concepto de matrimonio-acto, L 996 Art. 41).

El Régimen matrimonial, según James A. Rowland Cruz, “Es el Conjunto de normas que determinan el status jurídico de los bienes de los esposos durante el matrimonio y al tiempo de su disolución, y que rigen las relaciones pecuniarias de

---

<sup>1</sup> Disponible en: Disponible:  
<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revjurdp/cont/3/art/art5.pdf>

los cónyuges entre sí o con los terceros con que contratan”. Los esposos pueden fabricar su régimen matrimonial, como bien nos dice el autor, de forma combinada con los regímenes reglamentados o pueden innovar por completo. ¿Quiere decir esto que los esposos gozan de una plena autonomía de la voluntad para realizar su contrato matrimonial?, según el artículo 1387 de Nuestro Código Civil Dominicano.

La ley no regula la sociedad conyugal, en cuanto a los bienes, sino a falta de convenciones especiales, que los esposos pueden formular como crean conveniente, siempre y cuando no alteren las buenas costumbres y agregaría en esta parte al igual como lo ha hecho el doctrinario Rowland Cruz, el orden público. Como podemos ver este artículo nos está diciendo que las normas establecidas en el Código Ceivil, son normas supletorias, que las partes pueden modificar a su conveniencia el contrato matrimonial, hasta aquí todo parece “perfecto”, sin embargo, no se puede olvidar del régimen matrimonial primario, independientemente de que los esposos puedan pactar lo que deseen, hay reglas de orden público, que son inderogables e imprescriptibles que no se pueden modificar.

El ilustre Mazeaud, a pesar de que sus libros datan de una época muy antigua, puede servir de referencia obligada para desarrollar el tema en cuestión, así podremos ver la concepción de autores antiguos y la concepción de autores modernos, el mismo nos define el contrato de matrimonio, como “Aquel contrato

que tiene como fin establecer el régimen matrimonial elegido por los esposos, y éste debe cumplir con las condiciones de validez de todo contrato, es un acto solemne, que constituye un Pacto de familia, tiene por objeto principal determinar el régimen matrimonial, determinar el estatuto patrimonial de la nueva familia que va a surgir como bien hemos mencionado del matrimonio, es un contrato accesorio al matrimonio, concertado en consideración al mismo”.

García De Peña (1994), expresa que “El contrato de matrimonio es el negocio jurídico, mediante el cual personas que tienen el propósito de casarse adoptan las regulaciones que determinarán el régimen de sus bienes durante el matrimonio y su suerte a la dilución de éste. El documento que recibe aquellas estipulaciones recibe también el nombre de Contrato Matrimonial”.

Este tiene como fin, en virtud de lo establecido por el autor mencionado anteriormente, regir la vida patrimonial de personas casadas, debe contener de manera esencial la elección de régimen matrimonial con todas las cláusulas que sirvan para interpretarlo y explicarlo, así como todas las previsiones que ayudan a prevenir y solucionar los conflictos matrimoniales susceptibles de plantearse en el curso de la vida del matrimonio.

El Contrato de Matrimonio, puede contener donaciones, que cada uno de los contrayentes le haga a su futuro consorte o que sean recibidas de parientes o extraños. Este puede contener disposiciones que no tienen ninguna relación con

el matrimonio, pero que pueden ser adoptadas, un ejemplo de esto es la aceptación de una sucesión.

El mismo autor explica que, dicho contrato surte efecto a partir de la celebración del matrimonio y dura mientras dure el matrimonio.

Anteriormente mencionábamos que Mazeaud, decía, que el Contrato de Matrimonio es un “Pacto de familia”, ésta es la concepción del antiguo derecho francés, donde se entendía que éste constituía “El estatuto patrimonial de la nueva familia que se forma”. El concepto de pacto de familia ha perdido incidencia, pero de todos modos nos sirve para entender el concepto básico del contrato matrimonial.

### **Necesidad Del Contrato Matrimonial Redactado En Forma Notarial**

Como se mencionó anteriormente, el contrato matrimonial es un contrato solemne, no se perfecciona ni con la entrega de la cosa, ni con el simple consentimiento, Josserand nos dice que “El Contrato de Matrimonio, debe cumplir con ciertas formalidades de forma, dentro de ellas se encuentra que debe ser redactado en forma notarial”.

Al respecto, nuestro apreciado doctrinario Jorge A. Subero Isa, cita al doctrinario Francés Eugene Gaudemet, quien explica que “Los Contratos Solemnes son aquellos que tienen una importancia particular”. En éste tipo de contratos, se exige

no sólo el consentimiento de las partes, sino una formalidad que sin su cumplimiento el contrato carecería de validez, dicha formalidad no es sólo la intervención del Notario, sino la redacción de un documento notarial.

Hernandez y Asociados (2011), comenta que el Notario puede actuar en su ministerio de dos maneras, en virtud de la Ley núm.302 de 1964, instrumentando actas y para darle carácter de autenticidad a las firmas estampadas por los otorgantes de un acto bajo firma privada”. Cuando el notario actúa instrumentando un acta, todo lo que se diga a él o todo lo que se compruebe, hará fe hasta inscripción en falsedad; mientras que, si la intervención del notario se limita a la legalización de firmas, sólo el asunto relativo a la veracidad de la firma es que se mantiene hasta la inscripción en falsedad, los demás aspectos son impugnables por la prueba en contrario. Hago mención de esto para que veamos la envergadura con la que debe realizarse un contrato de matrimonio (Hernández, 2011).

La existencia de los contratos solemnes se justifica porque los contratos consensuales pueden acarrear inconvenientes tanto para las partes contratantes, como para los terceros. Las partes pueden verse afectadas, por la prontitud con que se realiza el contrato, sin la debida reflexión sobre el negocio jurídico involucrado, mientras que el sometimiento a una formalidad les permite a esas partes meditar y sopesar la magnitud del acto jurídico de que se trate.

Es importante resaltar que los esposos no están obligados a realizar una convención matrimonial, les impone el régimen de la comunidad de bienes, que es el régimen del derecho común.

Sin embargo, en caso de que los esposos decidan realizar una convención matrimonial, el artículo 1394 de nuestro Código Civil, establece que “Todas las convenciones matrimoniales deberán extenderse antes del matrimonio, por acto ante notario. El Notario dará lectura a las partes del último párrafo del artículo 1391, así como también de la última parte del presente artículo. Se hará mención de esta lectura en el contrato, bajo pena de dos pesos de multa al notario que contravenga. El Notario expedirá a las partes, en el momento de la firma del contrato, un certificado en papel simple y sin gastos, expresando sus nombres y lugar de residencia, los nombres, apellidos, cualidades y domicilio de los futuros esposos, así como la fecha del contrato. Este certificado indicará que debe llevarse al Oficial del Estado Civil, antes de la celebración del matrimonio”.

El artículo 1394, nos menciona que el Notario dará lectura a las partes del último párrafo del artículo 1391, dicho párrafo dice lo siguiente, “Sin embargo, si el acta de celebración de matrimonio expresa, que este se ha celebrado sin contrato, se considerará a la mujer, respecto de terceros, como capaz de contratar, conforme a las reglas del derecho común, a no ser que en el acta que contenga su compromiso, haya declarado haber hecho un contrato de matrimonio”.

El contrato de matrimonio es denominado por muchos autores como un contrato formal. En realidad, se verifica la corrección de este planteamiento, ya que esto es totalmente correcto, si analizamos los efectos que el matrimonio trae consigo, se puede constatar que no sólo involucra las partes contratantes, sino también los hijos, que se ha establecido como el fin primario, dando a entender, de todo matrimonio, las consecuencias del mismo traen consigo que éste sea un contrato diferente, formal, redactado ante notario y que al mismo tiempo debe cumplir con las condiciones de validez de los demás contratos. Es consensual, porque debe estar presente el consentimiento, sin ningún tipo de vicio, sin embargo, tal consensualidad no es suficiente y aquí es que entra la formalidad, la solemnidad, el contrato debe ser redactado ante notario y el certificado que éste emita debe ser remitido al Oficial del Estado civil, antes de la celebración del matrimonio (Hernández y Asociados, 2011 / Código Civil dominicano).

Es sumamente importante tener pendiente las disposiciones el artículo 1395 de nuestro Código Civil, que establece que “En las convenciones no se podrá realizar ninguna variación, después de efectuado el matrimonio”. El artículo 1396 del mismo código, establece que los cambios que se realicen antes de la celebración, deben hacerse constar por acto hecho en la misma forma que el contrato de matrimonio. Además, y esto viene por su solemnidad, ningún cambio o contra-escritura será válido sin la presencia y consentimiento simultáneo de todas las personas que hayan sido partes en el contrato de matrimonio.

El artículo 1387 del Código Civil, establece que la ley no regula sociedad conyugal, en cuanto a los bienes, sino a falta de convenciones especiales..., sin embargo, sobre la realización del Contrato Matrimonial, el artículo 1388 del mismo Código establece que “No pueden los esposos derogar los derechos que al cónyuge superviviente confieren los títulos de la autoridad del padre, de la madre, del menor de edad, de la tutela, de la emancipación, ni las disposiciones prohibitivas del presente Código”. Esto nos deja claro que la autonomía de la voluntad de los esposos, no es del todo absoluta (Hernandez&Asociados, 2011).

### **1.1.3. Unión de hecho**

La unión de hecho es una opción, por lo que el Estado tiene el deber de protegerla y regularla como una de las formas de constitución de la familia, que es la célula fundamental o el núcleo mismo de la sociedad, cuya existencia es anterior al Estado.

Con el transcurso del tiempo, se han superado criterios de que las uniones de hecho son contrarias a las buenas costumbres y a la moral. En la actualidad se las han reconocido socialmente, siendo múltiples los factores que motivan a dos personas a vivir juntas sin que medie el matrimonio, entre ellos de orden económico, ideológico, cultural, religioso, etc., de manera que ya no se admite la diferenciación entre familia legítima e ilegítima, pues su concepción jurídica ha cambiado. Para nadie es desconocido el desarrollo que ha tenido la unión libre, desplazando en cierto modo al matrimonio (Yepez, 2015).

Según nuestra legislación nacional vigente, la unión de hecho está dada por la voluntad de dos personas libres de vínculo matrimonial, para establecer un hogar común similar al matrimonio, sin ninguna solemnidad contractual, pero si cumpliendo ciertos requisitos. Esta unión genera derechos y obligaciones entre los convivientes, respecto de los hijos y de los bienes.

En la República Dominicana, la Unión libre/Unión de hecho o Concubinato, es la situación de hecho derivada de la convivencia de dos personas, hombre y mujer no unidas por matrimonio, que, pero conforme las mismas compartan un proyecto de vida común basada en relaciones afectivas de carácter singular y dotadas de estabilidad y permanencia (Ramírez, 2013).

De los postulados de estos dos organismos se desprenden los elementos que son tomados en cuenta o constitutivos del concubinato o unión libre en nuestro país son:

Elementos tomados en cuenta para que sea reconocida la unión de hecho, la unión libre o concubinato:

La Cámara Penal de la Suprema Corte de Justicia dominicana, en su sentencia de fecha 17 de octubre de 2001, estableció los siguientes elementos constitutivos:

- 1) Convivencia, una relación pública y notoria (excluidas las relaciones ocultas y secretas);

- 2) Ausencia de formalidad legal en la unión;
- 3) Estabilidad, apariencia de matrimonio;
- 4) Permanencia, constancia, duradera;
  
- 5) Singularidad, la unión de 2 personas de distintos sexos, es decir, que no exista de parte de ninguno de ellos lazos de afectos o nexos formales de matrimonio con otros terceros de manera simultánea, o sea, monógama. Quedan excluidas las uniones de hecho que al surgir eran adúlteras, aunque en la actualidad no lo sean.

El asunto de saber si una mujer que se encontraba unida a un hombre por una unión de hecho, denominada en la actualidad unión consensual y antes relación concubinaria, se beneficiaba de alguna protección de ley se planteó por primera vez en el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual o responsabilidad delictual o cuasi delictual, y más específicamente, en el ámbito de los accidentes automovilísticos, al cuestionarse si ella tenía derecho a demandar judicialmente la reparación de los daños y perjuicios sufridos a consecuencia de la muerte de su compañero sentimental (Isa, 2014).

Era la época de la denominada familia natural, que solamente generaba derechos y obligaciones con respecto a los hijos que habían sido reconocidos, ya sea voluntariamente o a través de la acción en reconocimiento judicial de paternidad, a los términos de la Ley núm. 985, de 1945, sobre Filiación de Hijos Naturales.

Por lo tanto, se hace referencia a lo expresado en el mismo. Pero en la relación entre hombre y mujer, es decir compañeros o concubinos, la familia natural carecía del reconocimiento de la ley y en consecuencia no generaba derechos entre sí (Isa, 2014).

Para negarle calidad a la mujer para accionar en responsabilidad civil a consecuencia de la muerte de su concubino la jurisprudencia dominicana recurrió durante muchos años, de la misma manera que lo había hecho la francesa, a exigir los requisitos para el ejercicio de la acción judicial de derecho común, entre los que se encontraba la lesión de un interés jurídicamente protegido y la preexistencia de un vínculo de derecho entre el demandante y la víctima primaria. Era la época en que al decir del Dr. Salvador Jorge Blanco la tendencia de nuestra jurisprudencia era la de preservar el orden familiar legalmente reconocido, rechazando aquellas situaciones que tendían a introducir un elemento extraño en las instituciones familiares (Isa, 2014).

La relación entre un hombre y una mujer unidos no por el vínculo matrimonial comenzó a tener cierto reconocimiento legal en la República Dominicana con la Ley núm. 14-94, que crea el Código para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, al disponer en su artículo 19 que se entiende por familia, además de la basada en el matrimonio, la comunidad formada por un padre y una madre, o por uno de ellos y sus descendientes nacidos de una unión consensual o, de hecho. Posteriormente la Ley núm. 136-03, denominada Código para el Sistema

de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes, en su artículo 58, literal a), comprende dentro de la familia, el padre y la madre, los hijos(as) biológicos(as), adoptados(as) o de crianza, frutos de un matrimonio o de una unión consensual.

Las consecuencias de la vigencia de la Ley núm. 14-94 y de la 136-03 se hicieron sentir a nivel jurisprudencial. Es así como la Segunda Cámara (hoy Sala) de la Suprema Corte de Justicia (SCJ) mediante su sentencia del 17 de octubre de 2001, B.J. 1091, dijo “que las uniones no matrimoniales, uniones consensuales, libres o de hecho, constituyen en nuestro tiempo y realidad nacional una manifestación innegable de las posibilidades de constitución de un grupo familiar, y las mismas reúnen un potencial con trascendencia jurídica; que si bien el matrimonio y la convivencia extramatrimonial no son a todos los efectos realidades equivalentes.

De ello no se puede deducir que siempre procede la exclusión de amparo legal de quienes convivan establemente en unión de hecho, porque esto sería incompatible con la igualdad jurídica y la prohibición de todo discrimen que la Constitución de la República garantiza” (Isa, 2014).

Pero no bastaba una unión consensual cualquiera para que ella generara derechos, sino que la misma sentencia estableció los criterios sobre cuya base esa relación podía generar derechos y obligaciones entre las personas vinculadas,

y más allá de los mismos. Al efecto dicho tribunal dijo: "...siempre y cuando esa unión se encuentre revestida de las características siguientes: a) una convivencia "more uxorio", o lo que es lo mismo, una identificación con el modelo de convivencia desarrollado en los hogares de las familias fundadas en el matrimonio, lo que se traduce en una relación pública y notoria, quedando excluidas las basadas en relaciones ocultas y secretas; b) ausencia de formalidad legal en la unión; c) una comunidad de vida familiar estable y duradera, con profundos lazos de afectividad; d) que la unión presente condiciones de singularidad, es decir, que no existan de parte de los dos convivientes iguales lazos de afectos o nexos formales de matrimonio con otros terceros o en forma simultánea, o sea, debe hacer una relación monógama, quedando excluidas de este concepto las uniones de hecho que en sus orígenes fueron péfidas, aun cuando haya cesado esa condición por la disolución posterior del vínculo matrimonial de uno de los integrantes de la unión consensual con una tercera persona; e) que esa unión familiar de hecho esté integrada por dos personas de distintos sexos que vivan como marido y mujer sin estar casados entre sí" (Isa, 2014).

A esos criterios o requisitos se adhirió posteriormente la Primera Cámara (hoy Sala) de la Suprema Corte de Justicia (SCJ). Sin embargo, en varias sentencias posteriores, aunque reconociendo los efectos de esas uniones consensuales y admitiendo la existencia de una sociedad de hechos entre ellos, se resistía a

considerar que esa relación originara la presunción legal de comunidad de bienes que tiene el matrimonio. Expresó al efecto en el año 2005: “La relación de hecho no disfruta de la presunción legal de comunidad de bienes que tiene el matrimonio, al no existir regulación legal respecto a los bienes fomentados por los concubinos, y por no contar con el carácter contractual que caracteriza al matrimonio, lo que se materializa al momento de que el mismo es celebrado por ante el oficial del estado civil, puesto que la administración y suerte del patrimonio común del matrimonio está sujeta a los regímenes matrimoniales, que para ser aplicados a cada matrimonio en particular, se tomará en cuenta la voluntad expresa o no de ambos cónyuges de escoger alguno en específico, sea el de separación de bienes o el de la comunidad legal” (Isa, 2014).

A partir de la precitada sentencia de la Segunda Cámara del 17 de octubre de 2001 el proceso evolutivo de las relaciones de las uniones establecidas fuera del matrimonio tiene un saldo favorable a las uniones consensuales, reconociendo la jurisprudencia no solamente que un concubino pueda derivar derechos tendientes a la reparación de los daños por la muerte de su compañero, sino que es la propia Constitución de la República la que consagra que la unión singular entre un hombre y una mujer, libres de impedimento matrimoniales, que forma un hogar de hecho, genera derechos y deberes en sus relaciones personales y patrimoniales.

## **1.2. Requisitos del Matrimonio y de la Unión de Hecho**

### **1.2.1. Requisitos del Matrimonio**

La ley en la República Dominicana reconoce dos clases de matrimonio: el civil, que se contrae de acuerdo con los preceptos de la ley civil; y el religioso, celebrado con sujeción a las normas del Derecho Canónico.

El matrimonio civil se origina del contrato celebrado entre un hombre y una mujer que han otorgado su libre consentimiento para casarse y cuentan con la capacidad para verificar este acto. Para poder contraer matrimonio en la República Dominicana, es necesario que las partes cumplan las condiciones siguientes:

- Las partes deben otorgar su libre consentimiento. Cualquier consentimiento requerido para el matrimonio deberá expresarse por escrito mediante acto auténtico o bajo firma privada, debidamente legalizado, a menos que las personas que deban darlo concurren al mismo y conste su consentimiento en el acta que lo instrumente.
- Los menores de 18 años deben contar con el consentimiento de sus padres o del padre superviviente sin el cual no pueden contraer matrimonio.

- El hombre menor de 16 años cumplidos y la mujer antes de cumplir los 15 no pueden contraer matrimonio; pero el Juez de Primera Instancia puede, por razones atendibles, conceder la dispensa de edad.

No se puede contraer matrimonio antes de la disolución de un matrimonio precedente. En todo caso la mujer divorciada no podrá contraer nuevo matrimonio sino diez (10) meses después de que el divorcio haya llegado a ser definitivo, a menos que su nuevo marido sea el mismo de quien se ha divorciado.

Los extranjeros que desean contraer matrimonio en el país únicamente deberán presentar:

- Su pasaporte en original y copia.
- Carta de soltería de la Embajada del país de procedencia.
- La tarjeta de turista, o su tarjeta de residencia y/o cédula de identidad personal de extranjero, si la tuviere.

El matrimonio civil debe celebrarse públicamente ante un Oficial del Estado Civil. La ley exige ciertos requisitos de publicidad anteriores a la celebración del matrimonio consistente en la publicación de avisos sobre el matrimonio. No obstante, el Oficial del Estado Civil, al momento de la celebración del matrimonio, puede dispensar a los contrayentes de este requisito por razones atendibles, haciéndolo constar en el Certificado u Acta de Matrimonio.

Una vez cumplidas estas formalidades, el matrimonio se celebrará ante el Oficial del domicilio de una de las partes, en presencia de los testigos requeridos. Al momento de la celebración del matrimonio el Oficial del Estado Civil preguntará a los contrayentes, así como a los testigos y demás personas que autoricen el matrimonio, si se ha celebrado o no algún contrato entre ellos y en caso afirmativo, indiquen la fecha del mismo y citen el nombre del Notario ante quien se efectuó.

El Código Civil Dominicano (2007), expresa las formalidades relativas a la celebración del matrimonio.

Dentro de sus artículos 165 hasta el 171, explica que:

- El matrimonio se celebrará públicamente ante el oficial civil del domicilio de una de las partes.
- Los dos edictos señalados en el artículo 63, en el título de actas del estado civil, se harán en el lugar donde cada una de las partes tenga su domicilio.

Sin embargo, si el domicilio actual no está determinado sino por seis meses de residencia, los edictos se harán además en el lugar del último domicilio. Si las partes contratantes o una de ellas están, relativamente al matrimonio, sometidas al poder de otro, los edictos se harán en el domicilio de aquéllos bajo cuyo poder se encuentren los interesados.

El Gobierno podrá por sí o por medio de los funcionarios que al efecto nombre, dispensar por causas graves el segundo edicto.

El matrimonio contraído en país extranjero, entre dominicanos o entre dominicanos y extranjeros, será válido si se ha celebrado con las fórmulas establecidas en dicho país, siempre que haya sido precedido de los edictos prescritos por el artículo 63 en el título de actas del estado civil, y que el dominicano no haya infringido las disposiciones contenidas en el capítulo precedente.

En el término de tres meses después del regreso del cónyuge dominicano a su patria, el acta de celebración del matrimonio contraído en país extranjero, se transcribirá en el registro público de matrimonios de su domicilio.

El acta de matrimonio deberá contener los nombres y apellidos de los contrayentes, su consentimiento, la declaración de que han quedado unidos por dicho vínculo y la fecha del acto. Este acto será firmado por el funcionario actuante, por los contrayentes y testigos y posteriormente se procederá a la inscripción del matrimonio en los registros del estado civil correspondiente (Dominicana C. C., 2007).

El matrimonio civil se disuelve por el divorcio o por la muerte de uno de los cónyuges.

El matrimonio canónico produce los mismos efectos legales que el matrimonio civil. El párroco debe enviar una copia textual del acta de su celebración al Oficial del Estado Civil competente dentro de los 3 días que siguen a la solemnización de dicho matrimonio canónico, con la finalidad de que éste proceda a la transcripción en los registros civiles de lugar. Esta obligación se mantiene aun cuando el matrimonio civil haya precedido al canónico.

### **1.2.2. Requisitos de la Unión de Hecho**

Anteriormente, se consideraba que los concubinatos o uniones libres eran irregulares y entendidos bajo el criterio de que constituían un hecho ilícito, pero en ese sentido la Suprema Corte de Justicia dictaminó que “un hecho ilícito es en la medida en que se transgrede una norma previa establecida por el legislador”.

Las sociedades han ido evolucionando, y como esto es un fenómeno que está presente en la mayoría de los hogares dominicanos en donde hay una prevalencia o tendencia al concubinato. Como esta es una cuestión de hecho muy notable en nuestra sociedad el legislador (con leyes) y la Suprema corte de Justicia (con jurisprudencia) han tratado de salvaguardar los derechos de la familia (Ramírez, 2013).

De estos postulados se desprenden los elementos que son tomados en cuenta o constitutivos del concubinato o Unión libre en nuestro país.

### **1.3. Uniones de hecho y matrimonio entre personas del mismo sexo en República Dominicana**

Un Estado Social y Democrático de Derecho con una Constitución garantista de derechos y libertades tal y como lo es la Constitución dominicana demanda un trato igualitario en todos los estratos de la vida de cada individuo. De lo cual se desprende que el reconocimiento de la igualdad de derechos conforme a nuestro Estado Social y Democrático de Derecho, exige el reconocimiento legal del matrimonio de personas del mismo sexo.

En este orden de ideas es preciso destacar que son numerosos los fundamentos constitucionales para sostener la constitucionalidad de la opción homosexual como lícita para contraer matrimonio, y entre ellos destacan la dignidad (art. 38 de la Constitución Dominicana (CD)), el libre desarrollo de la personalidad (art. 43 CD), la protección a la vida privada y familiar (arts. 44 y 55 CD), y especialmente la igualdad y la prohibición de discriminación (art. 39 CD).

De lo anterior se desprende que en el ordenamiento jurídico dominicano el acceso al matrimonio civil de todas las personas sin discriminación alguna, se encuentra garantizado por la norma suprema, más no por la Ley núm. 659 sobre Actos del Estado Civil, la cual deviene en la inconstitucionalidad de esta última por entrar en evidente contradicción con los mandatos constitucionales.

Para poder afirmar que nuestra Carta Magna ampara el matrimonio igualitario sin discriminaciones por razones de orientación sexual, debe partirse del criterio de interpretación constitucional que ha reconocido nuestra Suprema Corte de Justicia, de que la Constitución debe ser interpretada como un todo en la búsqueda de la unidad y armonía de sentido que los preceptos constitucionales deben ser interpretados, no sólo por lo que ostensiblemente indican, sino también por lo que resulta implícito en ellos. La máxima efectividad de las normas constitucionales debe ser pensada en armonía con la eficacia, implícita o explícita de las otras reglas constitucionales, pues a una norma fundamental se le debe otorgar el sentido que más eficacia le conceda, a cada norma constitucional se le debe otorgar la máxima capacidad de reglamentación.

Es decir que, en virtud de que la interpretación constitucional debe hacerse acorde a los principios fundamentales de la misma, tal y como lo ha reconocido el Tribunal Constitucional alemán al establecer que ninguna disposición constitucional puede ser sacada de su contexto e interpretada por sí sola, se concluye que todas las disposiciones de la Constitución deben ser interpretadas de modo que éstas sean compatibles con los principios fundamentales de la misma.

Deviene entonces que el artículo 55 de la Constitución, el cual consagra el derecho a contraer matrimonio, debe interpretarse acorde a los principios de igualdad, libertad y dignidad humana que plasma tanto el preámbulo de la Carta

Magna, así como los artículos 7, 8, 38, 39 y 43 de la misma. Y es que la orientación sexual es parte de la identidad de cada ser humano, por lo que restringir o pretender restringir a una persona del libre ejercicio de este elemento que forma parte de su identidad como ser humano, en los diversos ámbitos de su existencia dentro de lo cual se encuentra su vida privada, la realización de su plan de vida como individuo y consecuentemente su vida en pareja, bajo el criterio de la Corte IDH es una vulneración de su dignidad humana, y a la vez una discriminación como individuo.

Es precisamente de la dignidad humana como valor supremo del ordenamiento constitucional que se deriva, entre otros, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, es decir, el derecho de todo individuo a elegir, en forma libre y autónoma, cómo vivir su vida, lo que comprende, entre otras expresiones su libre opción sexual. Asimismo, está comprendida la orientación sexual, pues es parte de su identidad personal, un elemento relevante en el proyecto de vida que tenga y que, como cualquier persona, incluye el deseo de tener una vida en común en igual condiciones que los demás con otra persona de igual o distinto sexo.

Por tal razón, una interpretación que reconozca la conexidad entre los bienes constitucionales protegidos en el caso en cuestión, reconocería que el derecho al matrimonio es un derecho para todas las personas sin discriminación por razones de su orientación sexual, pues esta sería la única forma de garantizarles en este

aspecto, el pleno disfrute de todos los derechos que entran en conexión con el matrimonio.

Es decir sus derechos a la igualdad ante la ley, la dignidad humana, la libertad y el libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la vida privada, el derecho a la familia y el derecho a la libertad de asociación, los cuales son bienes constitucionalmente protegidos por nuestra carta magna y por tanto sería incompatible con la propia Constitución una interpretación constitucional que vulnere sus propios preceptos, tal y como lo sería considerar que existe una protección constitucional exclusivamente al matrimonio heterosexual.

Siguiendo la misma línea, no puede dejar de mencionarse que independientemente de que la Constitución establezca en su artículo 55.3 que el Estado promoverá y protegerá la organización de la familia sobre la base de la institución del matrimonio entre un hombre y una mujer, esto no es fundamento suficiente para afirmar que la constitución no protege el matrimonio entre parejas del mismo sexo. Pues primero, esta disposición como ya establecimos no puede analizarse aisladamente sino en concordancia con todos los derechos involucrados; y segundo, el mismo artículo 55 de la Constitución establece que la familia se forma entre otros por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio, lo cual evidencia el valor que otorga la Constitución a que la formación del matrimonio sea a través de la libre decisión del hombre y la mujer. Y precisamente en pos de la protección de este valor y principio constitucional de

libertad individual es que se infiere que la misma ampara el matrimonio de parejas del mismo sexo, pues la elección de la pareja con la cual se va a contraer matrimonio se engloba dentro del ámbito de libertad de elección en materia de matrimonio que ampara el artículo 55.

En adición a esto, al abordar este tema de análisis no puede dejar de mencionarse que la interpretación constitucional “como un todo” incluye la interpretación del texto acorde al derecho internacional de los derechos humanos, tal y como lo establece el artículo 74.3 de la Constitución dominicana. En virtud de esto, resulta evidente que la negativa del matrimonio entre parejas del mismo sexo al tomar sólo la orientación sexual de los contrayentes como criterio diferenciador, deviene en una discriminación en los términos de los artículos 74.1 y 74.3 de la constitución, puesto que la Corte IDH lo ha reconocido como categoría protegida dentro del artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual establece justamente las categorías prohibidas de discriminación.

Este reconocimiento tiene una incidencia directa sobre las disposiciones en materia de igualdad de la Constitución dominicana, pues en los artículos antes mencionados esta establece que los tratados relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por el Estado dominicano, tal y como lo es la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), tienen jerarquía constitucional y son de aplicación directa e inmediata por los tribunales y demás órganos del

Estado. De lo cual se desprende que como la reglamentación de los derechos fundamentales que reconoce la constitución no es restrictiva (artículo 74.1 CD) y la misma incluye las disposiciones de la CADH (artículo 74.3), la orientación sexual se encuentra incluida dentro de las categorías prohibidas de discriminación del artículo 39 (Constitución de la República Dominicana, 2010).

Por lo que al interpretar la Constitución como un todo no puede interpretarse lo relativo al matrimonio, sino de una forma que garantice la igualdad en el acceso sin importar la orientación sexual; pues ya la misma estableció a través de esta interpretación hermenéutica que este criterio de la orientación sexual es una categoría protegida contra la cual está prohibido discriminar. De modo que si esta diferenciación se hace sería incompatible con las disposiciones constitucionales.

Además, no puede olvidarse que el matrimonio, al igual que la mayoría de las instituciones conformadas por los seres humanos, ha sufrido un gran cambio con el paso de los años. Si el matrimonio fuera hoy en día lo mismo que se concebía de él hace años, todavía fuera posible legalmente casarse con una niña de 12 años, concebir a la esposa como una propiedad y disponer libremente de ella, o incluso terminar en la cárcel si se contraía matrimonio con alguien de raza diferente. Es decir que éste, además de ser un contrato civil, es un fenómeno social variable que cambia conforme a transformaciones culturales en el tiempo, las cuales terminan reflejadas en las normas y en la evolución que deviene del reconocimiento de los cambios (Vásquez 2015).

En este sentido, aunque la heterosexualidad corresponda al patrón de conducta más generalizado y la mayoría condene socialmente el comportamiento homosexual, le está vedado a la ley prohibirlo y sancionarlo respecto de los adultos que libremente consientan en actos y relaciones de ese tipo, porque el derecho fundamental a la libre opción sexual impide imponer o plasmar a través de la ley la opción sexual mayoritaria, en la misma medida le está prohibido al Estado regular en materia de matrimonio de forma tal que excluya al grupo homosexual. Pues el campo sobre el cual recaen las decisiones políticas del Estado no puede ser aquel en el que los miembros de la comunidad no están obligados a coincidir como ocurre con la materia sexual, salvo que se quiera edificar la razón mayoritaria sobre el injustificado e ilegítimo recorte de la personalidad, libertad, autonomía e intimidad de algunos de sus miembros (Vásquez 2015).

Así lo ha recalcado la Corte Interamericana de Derechos Humanos al establecer que ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, puede disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual. Por lo que el Derecho y los Estados deben ayudar al avance social, de lo contrario se corre el grave riesgo de legitimar y consolidar distintas formas de discriminación violatorias de los derechos humanos.

En este sentido, no puede olvidarse que las diferencias deben ser ignoradas y tratadas como iguales, mientras que las desigualdades deben ser combatidas por la ley. De aquí que el estado tenga una obligación de abstraer diferencias como la orientación sexual y legislar en materia de matrimonio de forma igualitaria partiendo de los preceptos que plasma la Constitución. La cual entre otras cosas establece en su artículo 39.3 una obligación positiva que recae sobre el Estado de promover las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad sea real y efectiva, así como de adoptar medidas para prevenir y combatir la discriminación, la marginalidad, la vulnerabilidad y la exclusión.

En este sentido, para comprender la importancia de la cuestión, es importante destacar que es a través del matrimonio que las personas pueden desarrollarse plenamente como pareja, ámbito imprescindible para la realización personal, no sólo en el aspecto sexual, sino en otras dimensiones de la vida. Y es que la pareja, sea heterosexual u homosexual, tiene un proyecto de vida en común, una vocación de permanencia y comporta asistencia recíproca y solidaridad entre sus integrantes. Esto evidencia que ciertamente el acceso a esta figura del matrimonio no se trata de un privilegio heterosexual, sino todo lo contrario, se trata de un derecho subjetivo del cual gozan todos los individuos, el cual en virtud del derecho al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, y a la autodeterminación como individuo, puede ser ejercido con la pareja que se haya elegido

independientemente de que sea heterosexual u homosexual(COLADIC, 2008-2009).

#### **1.4. Uniones de hecho y Matrimonio entre personas del mismo sexo en el Derecho Comparado**

El reconocimiento jurídico del matrimonio homosexual es un tema que se ha venido estudiando en todo el mundo, y la República Dominicana no está exenta de esta problemática o situación. La Constitución dominicana, en su artículo 55, establece que “la familia es el fundamento de la sociedad y el espacio básico para el desarrollo integral de las personas. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla”.

Asimismo, la Ley núm. 659, sobre Actos del Estado Civil, en su artículo 55, establece que el matrimonio es una institución que se origina en el contrato celebrado entre un hombre y una mujer que se han dado libre consentimiento para casarse, y que tienen la capacidad requerida para certificar este acto (Ley núm., 659, sobre Actos del Estado Civil, en su artículo 55).

En República Dominicana, pese al fuerte arraigo religioso y la formación machista que especialistas de la conducta atribuyen a la sociedad, la comunidad

homosexual adquiere terreno y derechos, que años atrás eran inconcebibles siquiera pensarlo (Sentido G, 2012).

Tal es el caso que los homosexuales dominicanos ya cuentan con su propia iglesia: La Iglesia de la Comunidad Metropolitana, que opera en el país desde el 2006 y cuya particularidad es que toda su feligresía es homosexual.

A esto se añaden las celebraciones de matrimonios entre personas del mismo sexo, en su mayoría extranjeros, en algunos de los hoteles de la región este del país, lo que obligó a la Junta Central Electoral disponer la prohibición de esas uniones, por ser consideradas ilegales (Sentido G, 2012).

### **Uniones de hecho y matrimonio entre personas del mismo sexo en el Derecho Internacional**

Aunque a nivel global, el conflicto generado en algunos países del mundo por el reclamo de la comunidad homosexual de contraer matrimonio, no ha terminado con la aprobación de una ley, y un ejemplo es la situación que vive España, donde las discrepancias y división de la población sobre el tema han alcanzado los estamentos del actual gobierno (RTVE, 2017).

El matrimonio entre personas del mismo sexo es un tema de Derechos Humanos universales, respaldado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, que considera que el matrimonio es un

derecho que asiste a todas las personas con independencia de su orientación sexual.

Diversas organizaciones de defensa de los Derechos Humanos trabajan para ver reconocido este derecho. Este apoyo se basa en el argumento de la igualdad ante la ley de todos los ciudadanos, así como en los problemas de salud física y mental que puede surgir en las parejas del mismo sexo ante la prohibición del acceso al matrimonio.

Los países en los cuales el matrimonio entre personas del mismo sexo es legal son Bélgica, España, Canadá, Sudáfrica, Noruega, Suecia, Portugal, Islandia, Argentina.

En España, además de la legalización de los matrimonios entre personas del mismo sexo en todo el país, existen leyes de parejas de hecho en Andalucía, Navarra, País Vasco, Aragón, Cataluña, Cantabria, Extremadura y la Comunidad Valenciana.

Ha sido aceptado en seis estados o jurisdicciones de los Estados Unidos: Massachusetts, Connecticut, Iowa, Vermont, New Hampshire, Washington, D.C., Nueva Jersey y New York.

En América Latina, se acepta en dos jurisdicciones de México: México, D. F. y Quintana Roo, mientras que en Colombia, Uruguay y Brasil es permitido a nivel nacional (RTVE, 2017).

Estos datos anteriores, también fueron corroborados por la Agencia EFE (2017), donde exponen que En EEUU, el Tribunal Supremo los legalizó en todo Estados Unidos el 26 de junio de 2015, aunque antes, en 37 estados, el Distrito de Columbia -donde está la capital, Washington- y el territorio de Guam se aceptaban estas uniones, pero el fallo del Supremo obligó a los estados restantes a autorizarlas.

En el caso de México, los matrimonios entre personas del mismo sexo se celebran desde hace años en la capital y en varios estados, como Quintana Roo y Coahuila.

## **CAPÍTULO II.**

### **DERECHO DE FAMILIA CONCEPTOS GENERALES**

#### **2.1 Familia**

Desde una concepción tradicional, se puede observar que “la familia ha sido el lugar primordial donde se comparten y gestionan los riesgos sociales de sus miembros” (Carbonell & Carbonell, 2012).

Es un conjunto de personas que conviven bajo el mismo techo, organizadas en roles fijos (padre, madre, hermanos, etc.) con vínculos consanguíneos o no, con un modo de existencia económico y social comunes, con sentimientos afectivos que los unen y aglutinan. Naturalmente pasa por el nacimiento, luego crecimiento, multiplicación, decadencia y trascendencia ((IIN), 2008).

Es la Unidad Sagrada. Un sistema humano para el crecimiento: biológico, fisiológico, psicológico, sociológico y espiritual. Lo de sagrada tiene que ver con la ecología humana – normas y pautas- que regulan los procesos y dictan el camino que hay que seguir para estar alineados con el universo entero. La familia es el punto de partida para el crecimiento en todas las dimensiones. Cuando las personas forman parte de ese sistema humano, desarrollan conciencia de sí y sentido de pertenencia, no como quien pertenece a un club o a un gremio

profesional. Pertenecer es ser lo que efectivamente uno es, con conciencia, significado y dirección (Barroso, 2010).

La familia, según la Declaración Universal de los Derechos Humanos, es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

En muchos países occidentales, el concepto de la familia y su composición ha cambiado considerablemente en los últimos años, sobre todo, por los avances de los derechos humanos y de los homosexuales. Los lazos principales que definen una familia son de dos tipos: vínculos de afinidad derivados del establecimiento de un vínculo reconocido socialmente, como el matrimonio—que, en algunas sociedades, sólo permite la unión entre dos personas mientras que en otras es posible la poligamia—, y vínculos de consanguinidad, como la filiación entre padres e hijos o los lazos que se establecen entre los hermanos que descienden de un mismo padre. También puede diferenciarse la familia según el grado de parentesco entre sus miembros (Britanica, 2009).

## **2.2 Derecho de Familia**

El Derecho de Familia es aquella parte del Derecho Privado que regula las relaciones que mantienen entre sí los miembros de la familia.

El Derecho de familia o Derecho familiar es el conjunto de normas e instituciones jurídicas que regulan las relaciones personales y patrimoniales de los miembros que integran la familia, entre sí y respecto de terceros. Tales relaciones se originan a partir del matrimonio y del parentesco.

Contenido moral o ético: esta rama jurídica habitualmente posee normas sin sanción o con sanción reducida y obligaciones (o más propiamente dicho deberes) fundamentalmente incoercibles. Por ello no es posible obtener el cumplimiento forzado de la mayoría de las obligaciones de familia, quedando entregadas al sentido ético o a la costumbre (una importante excepción es el derecho de alimentos o manutención).

Regula situaciones o estados personales: es una disciplina de estados civiles (de cónyuge, separado, divorciado, padre, madre, hijo, etc.) que se imponen erga omnes (respecto de todos). Además, dichos estados pueden originar relaciones patrimoniales (derechos familiares patrimoniales), pero con modalidades particulares (diversas de aquellas del Derecho civil, aunque en la República Dominicana el derecho de familia se trata dentro del Código Civil), pues son consecuencia de tales estados y, por tanto, inseparables de ellos.

Predominio del interés social sobre el individual: esta rama posee un claro predominio del interés social (o familiar) en sustitución del interés individual. Ello genera importantes consecuencias:

Normas de orden público: sus normas son de orden público, es decir, son imperativas e indisponibles. No se deja a la voluntad de las personas la regulación de las relaciones de familia; sin perjuicio que tal voluntad sea insustituible en muchos casos (como en el matrimonio o la adopción), pero sólo para dar origen al acto (no para establecer sus efectos) (Mateo, 2014).

El Derecho de Familia se divide en tres partes:

- Tratado del matrimonio, institución, presupuestos, requisitos, situaciones de crisis, régimen económico patrimonial.
- Tratado de la filiación (filiación matrimonial, extramatrimonial, adoptiva).
- Existe otra: La reproducción asistida relacionada con la patria potestad.

Instituciones tutelares (creadas para la protección de los menores abandonados o sin familia y los incapacitados) guarda de hecho, tutela, curatela.

### **2.3 Orientación Sexual**

Tradicionalmente, la orientación sexual es definida como la inclinación o preferencia hacia miembros del sexo opuesto (heterosexualismo), del mismo sexo (homosexualismo) o de ambos sexos (bisexualismo). La investigación en este campo ha ido adquiriendo cada vez mayor interés por parte de la comunidad científica, especialmente de los evolucionistas que ven en ella un problema para

la teoría evolutiva (Soler, 2005), citando a (Kirkpatrick, 2000; Rahman and Wilson, 2003).

La orientación sexual ha sido persistentemente estudiada por disciplinas como la biología, la sociología, la psicología y la antropología, con el objetivo de encontrar sus causas y explicar su valor adaptativo. Los cambios en la conceptualización social y científica de la homosexualidad y su tratamiento reflejan los cambios en los paradigmas prevalecientes sobre las causas de la conducta humana (Soler, 2005) Citando a (Muscarella y otros, 2001).

La orientación sexual es independiente del sexo biológico o de la identidad de género; se refiere a la capacidad de cada persona de sentir una profunda atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo, de su mismo género o de más de un género, así como a la capacidad de mantener relaciones íntimas y sexuales con personas. Es un concepto complejo cuyas formas cambian con el tiempo y difieren entre las diferentes culturas (Naciones Unidas, 2012).

Existen tres grandes tipologías de orientación sexual;

- 1º) **La heterosexualidad**, hace referencia a la capacidad de una persona de sentir una profunda atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo y a la capacidad de mantener relaciones íntimas y sexuales con estas personas.

2º) **La homosexualidad**, hace referencia a la capacidad de cada persona de sentir una profunda atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un mismo género y a la capacidad mantener relaciones íntimas y sexuales con estas personas. Se utiliza generalmente el término lesbiana para referirse a la homosexualidad femenina y gay para referirse a la homosexualidad masculina.

3º) **La bisexualidad**, hace referencia a la capacidad de una persona de sentir una profunda atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo o también de su mismo género, así como a la capacidad mantener relaciones íntimas y sexuales con estas personas (Naciones Unidas, 2012).

## **2.4 Las perspectivas tradicionales al interior del Derecho de Familia**

La familia tradicional es la que más se difunde, a través de los principales difusores y reproductores sociales, de los valores que intentan tener más hegemonía en la sociedad. Se trata de la familia conformada por padre y madre heterosexuales, casados por la iglesia católica, con hijos y en la que los roles están bien definidos.

Las características de la familia tradicional o clásica se conservaron por muchos años, a partir del siglo XIX y predominó en la sociedad occidental, hasta mediados del siglo XX.

La familia tradicional se puede describir de la siguiente forma:

- Roles y funciones bien definidos.
- Padres heterosexuales.
- El padre como jefe o cabeza de la familia.
- El padre es el proveedor principal del sustento de la familia.
- La madre con un rol definido de cuidar a los hijos y mantener la casa, no trabaja en el exterior del hogar.
- Creación y mantenimiento de matrimonios según las normas o pautas católicas.

Estos son los principales rasgos de la familia tradicional o clásica. Sin embargo, se puede señalar que en la actualidad, este modelo de familia ya no es el hegemónico, debido a los cambios sociales que transformaron a la familia y la diversificaron en diferentes formas (innatia, 2016).

Tradicionalmente existen dos acepciones de familia que son:

- a) Concepto popular; en lenguaje común entendemos por familia a las recíprocas relaciones que se establecen entre las personas por tener un ascendiente común, es decir, basado en vínculos de sangre, de parentesco, etc.

Pero esta definición según algunos autores adolece de defectos:

- Pueden existir relaciones familiares sin que exista vínculo de consanguinidad (la relación de afinidad).
- Puede existir relación de consanguinidad sin que eso dé lugar a una relación familiar (el hijo biológico no reconocido por el padre).
- Concepción histórica; es el conjunto de personas sometidas a una autoridad o a una potestad (se basa en el Derecho Romano, se mantiene en nuestro Ordenamiento Jurídico hasta la reforma del Código Civil de 1981).

## **2.5 Derecho de Familia y Estado Democrático de Derecho**

El marco legal de este sistema liberal-democrático de instituciones es la Constitución. Las constituciones se han convertido en la ley suprema de las sociedades modernas. Pero esta supremacía sólo puede ser legítima si expresa los principios fundamentales del Estado de derecho. Como ha señalado Hayek: Seguramente más oportuno considerar las Constituciones como superestructuras levantadas al objeto de garantizar el mantenimiento del Estado de derecho que, como suele hacerse, atribuirles la categoría de fuente de todas las demás leyes.

Sin embargo, no es necesario rechazar que las constituciones sean fuente de las demás leyes, sino solo recordar que son, en sí mismas, el elemento de vinculación

de la experiencia moral y política de las sociedades con su experiencia de codificación racional de las leyes. En consecuencia, las constituciones no pueden ser vistas (como lo ha hecho la tradición jurídica denominada «positivista») como ordenamientos finales que definen por sí mismos los principios de justicia que rigen socialmente. Por el contrario, las constituciones expresan una serie de valores socialmente compartidos que, aunque han encontrado esa forma de manifestarse, existen fundamentalmente como patrimonio moral y político de una comunidad específica. Uno de los críticos más lúcidos del positivismo jurídico, Ronald Dworkin, ha mostrado cómo los jueces, al interpretar las normas constitucionales, tienen que recurrir a principios de justicia, tradiciones y razonamientos cuyo espacio natural es la moral y la cultura política de una sociedad (Zepeda, 2010).

De esta forma, las constituciones no originan el Estado de derecho, sino que son más bien su expresión y plasmación codificada. La legalidad a la que sus principios dan lugar es una legalidad que ha sido aceptada como valor compartido de la ciudadanía y cuyos principios provienen de las luchas, acuerdos y equilibrios resultantes de la interacción de los sujetos políticos. No obstante, una vez que una constitución ha sido establecida y su aceptación se ha generalizado, sus ordenamientos tienen una obligatoriedad que no posee ninguna norma moral o práctica política.

La doctrina del Estado de Derecho exige que el principio que inspire toda acción estatal consista en la subordinación de todo poder al derecho. Pero esta subordinación sólo es posible gracias al proceso histórico de «constitucionalización» de las normas limitantes del poder político. Por ello, el llamado «constitucionalismo» moderno es inseparable de los fundamentos ético-políticos del Estado de Derecho. Los principios constitucionales desempeñan funciones distintas según la perspectiva con que se les contemple. Cuando un juez imparte justicia recurriendo a las normas vigentes en la sociedad, se dice que actúa sub lege (según leyes establecidas); éste es el aspecto funcional del Estado de Derecho y, por cierto, el que tomado de manera aislada conduce a la ilusión positivista de la plena autonomía de las leyes. Pero cuando un legislador participa en la definición de los principios constitucionales que habrán de valer como normas generales de justicia para la sociedad, se dice que actúa per lege (promulgando leyes) (Zepeda, 2010).

La Constitución se opone a la costumbre y la arbitrariedad como normas colectivas y establece principios generales y abstractos; en el segundo, una constitución expresa el principio de soberanía ciudadana como fuente del derecho en oposición al despotismo.

La democracia como método de elección de gobernantes no se limita, entonces, a regular el cambio sistemático y pacífico de quienes ejercen el gobierno representativo, sino que, entre otros resultados, permite la institucionalización

jurídica de los principios y valores políticos democráticos. Las normas constitucionales derivan por ello su justicia del método que las ha hecho posibles: la decisión o soberanía ciudadana expresada por medio del principio de mayoría. Si se olvida esta conexión fundamental, se olvida también que la democracia es el único recurso que permite la reforma y el perfeccionamiento de las normas jurídicas por una vía pacífica y racional.

No debería, por ello, asombrar que sostengamos que el derecho es un fenómeno politizado, es decir, que, pese a su autonomía y capacidad de transformación interna, es alimentado y reformado por los procesos políticos. Pero esta relación con la política no reside sólo en su origen, sino también en las consecuencias que genera.

En efecto, si bien las constituciones son un resultado de debates, luchas y cambios sociales, han podido en nuestra época convertirse también en recursos para plantear demandas políticas y definir las estrategias de los grupos políticos bajo un horizonte democrático.

## **2.6 Constitucionalización del Derecho de Familia**

La institución familiar es tan antigua como el hombre mismo y surge de su necesidad de vivir en comunidad, de agruparse y ayudarse mutuamente a solventar sus necesidades básicas, las cuales con el correr de los años se fueron

diversificando, hasta el punto de que hoy en día no se concibe un ser humano sin una familia.

Los modelos de familias con el tiempo han sufrido cambios en la medida que el hombre va evolucionando en distintos aspectos, descubriendo nuevas herramientas y formas de trabajo, lo que ha generado cambios en su estilo de vida. La familia es la institución primigenia nucleadora de las relaciones entre hombres y mujeres.

Su importancia deviene de su carácter histórico. Ha estado inscrita en todas las culturas. De ahí su importancia intemporal. No ha estado sujeta a los tiempos. Ha existido a pesar de ellos. Desde el momento en que el hombre se sedentariza empieza a valorar la existencia de un sitio de recogimiento (llámese casa), acompañado de una mujer como complemento para atemperar sus miedos, alegrías y penas.

La familia es el epicentro natural para la incubación de las relaciones formales (Reales Utria y Fontalvo de Reales, 2000). Citado por (Pertuz, 2011). El núcleo familiar es la unidad básica de la sociedad, epicentro del desarrollo psicoafectivo del ser humano. Es en su seno donde se transmiten y cultivan los valores, la ética y la moral de cada uno de sus integrantes, ya que es una institución educativa por excelencia.

Este núcleo familiar es una estructura social vital en toda comunidad, es un sistema social viviente y complejo en la que sus miembros desempeñan diferentes roles y se interrelacionan para llevar a cabo una serie de funciones importantes para cada miembro, para la familia como un todo, contribuyendo así a la sociedad en la que se encuentra inmersa. El género, como enfoque teórico y metodológico acerca de la construcción cultural de las diferencias sexuales, alude a las distinciones y desigualdades entre lo femenino y lo masculino y a las relaciones entre ambos aspectos, que se ha transformado en una categoría de análisis cada vez más importante (Herrera, 2006).

## **2.7 Deberes de Familia en la República Dominicana**

La familia constituye el espacio más importante para la reproducción social; es allí donde se forjan las personas que conforman la sociedad en la que vivimos. Es en la familia donde debe gestarse el modelo de sociedad que deseamos tener, con el apoyo firme del Estado y el respaldo decidido de la comunidad.

La importancia de que nos planteemos la naturaleza jurídica de la familia, estriba en dos situaciones bien claras:

La primera es una realidad social.

La degradación actual, la falta de valores éticos y morales, el auge de la delincuencia, los embarazos en adolescentes, la paternidad irresponsable; entre otras situaciones, provienen desde la degradación de la familia.

La segunda es una realidad jurídica.

Las distintas relaciones que surgen en el ámbito familiar del siglo XXI, ya no pueden ser reguladas por un Código Napoleónico del siglo XIX. Se requiere, con carácter de urgencia, actualizar los marcos jurídicos a las realidades de la actualidad(Fernández, 2014).

Según el artículo 55, numeral nueve, "todos los hijos son iguales ante la ley, tienen iguales derechos y deberes y disfrutarán de las mismas oportunidades de desarrollo social, espiritual y físico".

Además, este numeral prohíbe toda mención sobre la naturaleza de la filiación en los registros civiles y en todo documento de identidad, pero más lejos llega el párrafo único del artículo 61, de la Ley núm. 136-03, que sólo expresa que " No se admitirá el empleo de denominaciones discriminatorias relativas a la filiación de una persona".

Se otorga en este artículo en su numeral ocho, a todas las personas el derecho desde su nacimiento a ser inscritas gratuitamente en el registro civil o en el libro de extranjería y a obtener los documentos públicos que comprueben su identidad, de conformidad con la ley.

La nueva Constitución, además, dentro de los derechos de la familia establece que el bien de familia es inalienable e inembargable, de conformidad con la ley; y que el Estado garantizará la protección de la familia.

La protección de la organización de la familia por el Estado se hará sobre la base de la institución del matrimonio entre un hombre y una mujer.

El texto constitucional promulgado consigna además en el numeral 10 que el Estado promueve la paternidad y maternidad responsables y que el padre y la madre, aún después de la separación y el divorcio, tienen el deber compartido e irrenunciable de alimentar, criar, formar, educar, mantener, dar seguridad y asistir a sus hijos e hijas.

Además, el Estado reconoce el trabajo del hogar como actividad económica que crea valor agregado y produce riqueza y bienestar social, por lo que se incorporará en la formulación y ejecución de las políticas públicas y sociales.

A las uniones consensuales o de hecho (concubinatos), también se les otorgó categoría constitucional y en el numeral cinco del artículo 55 sobre los derechos de la familia se estableció que la unión singular y estable entre un hombre y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, genera derechos y deberes en sus relaciones personales y patrimoniales, de conformidad con ley.

Igualmente, dentro de estos derechos, se instituyó que los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley, sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados internacionales.

#### Maternidad y personalidad

Tal como estaba consignado en la Constitución de 1966, en el nuevo texto constitucional dentro de los derechos de la familia, se reitera que la maternidad, sea cual fuere la condición social o el estado civil de la mujer, gozará de la protección de los poderes públicos y genera derecho a la asistencia oficial en caso de desamparo.

Igualmente se establece que toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad, a un nombre propio, al apellido del padre y de la madre y a conocer la identidad de los mismos (Dominicana C. , 2010).

## **CAPITULO III:**

# **UNION DE HECHO ENTRE PAREJAS DEL MISMO SEXO EN AMERICA LATINA.**

### **3.1 El matrimonio y unión de hecho**

El matrimonio es una institución natural, de orden público, que en mérito al consentimiento común en la celebración del acto nupcial, mediante ritos o normas legales de formalidad, se establece la unión de una persona natural con otra fundada en principios de indisolubilidad, estabilidad, lealtad y fidelidad mutuas que no pueden romper a voluntad (juridicos, 2009).

Para De Ruggiero el matrimonio “es una sociedad conyugal, unión no sólo de cuerpos sino de almas, que tiene carácter de permanencia y de perpetuidad, que se origina en el amor y se consolida en el afecto sereno que excluye la pasión desordenada y la mera atracción sexual, que tiene como fin no sólo la protección de los hijos y la perpetuación de la especie, sino también la asistencia recíproca y la prosperidad económica; que crea una comunidad de vida indisoluble que engendra deberes recíprocos entre los esposos y de los esposos con la prole”.

Portalís, uno de los redactores del Código napoleónico, lo define como “unión del hombre y la mujer para perpetuar la especie, para socorrerse y asistirse mutuamente, para sobrellevar el peso de la vida y compartir un destino común”.

## El matrimonio y sus clases

Estos se dividen en dos:

1. Matrimonio religioso. Unión celebrada en sujeción a normas religiosas que siendo elevado a calidad de sacramento causa indisolubilidad hasta la muerte. En Bolivia rigió hasta el 11 de octubre de 1991 y aun es admitida en lugares donde no hay oficinas del Registro Civil del estado de las personas (L 996 Art. 43).
2. MATRIMONIO CIVIL. Acto jurídico por el cual los contrayentes forman una relación jurídica interpersonal que se celebra con los requisitos y formalidades prescritos en el Código de Familia (Concepto de matrimonio-acto, L 996 Art. 41).

El Régimen matrimonial, según James A. Rowland Cruz, “Es el Conjunto de normas que determinan el status jurídico de los bienes de los esposos durante el matrimonio y al tiempo de su disolución, y que rigen las relaciones pecuniarias de los cónyuges entre sí o con los terceros con que contratan[3]”. Los esposos pueden fabricar su régimen matrimonial, como bien nos dice el autor, de forma combinada con los regímenes reglamentados o pueden innovar por completo. ¿Quiere decir esto que los esposos gozan de una plena autonomía de la voluntad para realizar su contrato matrimonial?, según el artículo 1387 de nuestro Código Civil dominicano, La ley no regula la sociedad conyugal, en cuanto a los bienes, sino a falta de convenciones especiales, que los esposos pueden formular como crean conveniente, siempre y cuando no alteren las buenas costumbres y

agregaría en esta parte al igual como lo ha hecho el doctrinario Rowland Cruz, el orden público. Como podemos ver este artículo nos está diciendo que las normas establecidas en el Código Civil, son normas supletorias, que las partes pueden modificar a su conveniencia el contrato matrimonial, hasta aquí todo parece “perfecto”, sin embargo, no nos podemos olvidar del Régimen Matrimonial Primario, independientemente de que los esposos puedan pactar lo que deseen, hay reglas de orden público, que son inderogables e imprescriptibles que no se pueden modificar.

El ilustre Mazeaud, nos sirve enormemente de referencia para desarrollar el tema en cuestión, así podremos ver la concepción de autores antiguos y la concepción de autores modernos, el mismo nos define el Contrato de Matrimonio, como “Aquel contrato que tiene como fin establecer el régimen matrimonial elegido por los esposos, y éste debe cumplir con las condiciones de validez de todo contrato, es un acto solemne, que constituye un Pacto de familia, tiene por objeto principal determinar el régimen matrimonial, determinar el estatuto patrimonial de la nueva familia que va a surgir como bien hemos mencionado del matrimonio, es un contrato accesorio al matrimonio, concertado en consideración al mismo”.

García De Peña, expresa que “El contrato de matrimonio es el negocio jurídico, mediante el cual personas que tienen el propósito de casarse adoptan las regulaciones que determinarán el régimen de sus bienes durante el matrimonio y

su suerte a la dilución de éste. El documento que recibe aquellas estipulaciones recibe también el nombre de Contrato Matrimonial”.

Este tiene como fin, en virtud de lo establecido por el autor mencionado anteriormente, regir la vida patrimonial de personas casadas, debe contener de manera esencial la elección de régimen matrimonial con todas las cláusulas que sirvan para interpretarlo y explicarlo, así como todas las previsiones que ayudan a prevenir y solucionar los conflictos matrimoniales susceptibles de plantearse en el curso de la vida del matrimonio.

El Contrato de Matrimonio, puede contener donaciones, que cada uno de los contrayentes le haga a su futuro consorte o que sean recibidas de parientes o extraños. Este puede contener disposiciones que no tienen ninguna relación con el matrimonio, pero que pueden ser adoptadas, un ejemplo de esto es la aceptación de una sucesión.

Dicho contrato, según García De Peña, surte efecto a partir de la celebración del matrimonio y dura mientras dure el matrimonio.

Anteriormente, mencionábamos que Mazeaud, decía que el Contrato de Matrimonio es un “Pacto de familia”, ésta es la concepción del antiguo derecho francés, donde se entendía que éste constituía “El estatuto patrimonial de la nueva familia que se forma”. El concepto de pacto de familia ha perdido gran incidencia,

pero de todos modos nos sirve para entender el concepto básico del contrato matrimonial.

#### Necesidad del Contrato Matrimonial redactado en forma Notarial

Como bien hemos mencionado, el contrato matrimonial es un contrato solemne, no se perfecciona ni con la entrega de la cosa, ni con el simple consentimiento, Josserand nos dice que “El Contrato de Matrimonio, debe cumplir con ciertas formalidades de forma, dentro de ellas se encuentra que debe ser redactado en forma Notarial”. Al respecto, nuestro apreciado doctrinario Jorge A. Subero Isa, cita al doctrinario Francés Eugene Gaudemet, quien explica que “Los Contratos Solemnes son aquellos que tienen una importancia particular. En éste tipo de contratos, se exige no sólo el consentimiento de las partes, sino una formalidad que sin su cumplimiento el contrato carecería de validez, dicha formalidad no es sólo la intervención del Notario, sino la redacción de un documento notarial.

El Notario puede actuar en su ministerio de dos maneras, en virtud de la Ley núm. 302 de 1964, instrumentando actas y para darle carácter de autenticidad a las firmas estampadas por los otorgantes de un acto bajo firma privada”. Cuando el notario actúa instrumentando un acta, todo lo que se diga a él o todo lo que se compruebe, hará fe hasta inscripción en falsedad; mientras que si la intervención del notario se limita a la legalización de firmas, sólo el asunto relativo a la veracidad de la firma es que se mantiene hasta la inscripción en falsedad, los

demás aspectos son impugnables por la prueba en contrario. Hago mención de esto para que veamos la envergadura con la que debe realizarse un contrato de matrimonio.

La existencia de los contratos solemnes se justifica porque los contratos consensuales pueden acarrear inconvenientes tanto para las partes contratantes, como para los terceros. Las partes pueden verse afectadas, por la prontitud con que se realiza el contrato, sin la debida reflexión sobre el negocio jurídico involucrado, mientras que el sometimiento a una formalidad les permite a esas partes meditar y sopesar la magnitud del acto jurídico de que se trate.

Es importante resaltar que los esposos no están obligados a realizar una convención matrimonial, de no realizarla el artículo 1393 de nuestro Código Civil, les impone el régimen de la Comunidad de bienes, que es el régimen del derecho común.

Sin embargo, en caso de que los esposos decidan realizar una convención matrimonial, el artículo 1394 de nuestro Código Civil, establece que “Todas las convenciones matrimoniales deberán extenderse ANTES del matrimonio, por acto ante notario. El Notario dará lectura a las partes del último párrafo del artículo 1391, así como también de la última parte del presente artículo. Se hará mención de esta lectura en, el contrato, bajo pena de dos pesos de multa al notario que contravenga. El Notario expedirá a las partes, en el momento de la firma del

contrato, un certificado en papel simple y sin gastos, expresando sus nombres y lugar de residencia, los nombres, apellidos, cualidades y domicilio de los futuros esposos, así como la fecha del contrato. Este certificado indicara que debe llevarse al Oficial del Estado Civil, antes de la celebración del matrimonio”.

El artículo 1394, nos menciona que el Notario dará lectura a las partes del último párrafo del artículo 1391, dicho párrafo dice lo siguiente “Sin embargo, si el acta de celebración de matrimonio expresa, que este se ha celebrado sin contrato, se considerará a la mujer, respecto de terceros, como capaz de contratar, conforme a las reglas del derecho común, a no ser que en el acta que contenga su compromiso, haya declarado haber hecho un contrato de matrimonio”.

El contrato de matrimonio es denominado por muchos autores como un contrato formal. En realidad, considero que esto es totalmente correcto, si analizamos los efectos que el matrimonio trae consigo, nos daremos cuenta que no sólo involucra las partes contratantes, sino también los hijos, que es el fin primario, a mi entender, de todo matrimonio, las consecuencias del mismo traen consigo que éste sea un contrato diferente, formal, redactado ante notario y que al mismo tiempo debe cumplir con las condiciones de validez de los demás contratos. Es consensual, porque debe estar presente el consentimiento, sin ningún tipo de vicio, sin embargo, tal consensualidad no es suficiente y aquí es que entra la formalidad, la solemnidad, el contrato debe ser redactado ante notario y el

certificado que éste emita debe ser remitido al Oficial del Estado civil, antes de la celebración del matrimonio.

Es sumamente importante, tener pendiente las disposiciones el artículo 1395 de nuestro Código Civil, que establece que “En las convenciones no se podrá realizar ninguna variación, después de efectuado el matrimonio”. El artículo 1396 del mismo código, establece que los cambios que se realicen antes de la celebración, deben hacerse constar por acto hecho en la misma forma que el contrato de matrimonio. Además, y esto viene por su solemnidad, ningún cambio o contra-escritura será válido sin la presencia y consentimiento simultáneo de todas las personas que hayan sido partes en el contrato de matrimonio

El artículo 1387 del Código Civil, establece que la ley no regula sociedad conyugal, en cuanto a los bienes, sino a falta de convenciones especiales..., sin embargo, sobre la realización del Contrato Matrimonial, el artículo 1388 del mismo código establece que “No pueden los esposos derogar los derechos que al cónyuge superviviente confieren los títulos de la autoridad del padre, de la madre, del menor de edad, de la tutela, de la emancipación, ni las disposiciones prohibitivas del presente Código”. Esto nos deja claro que la autonomía de la voluntad de los esposos, no es del todo absoluta (Hernandez&Asociados, 2011).

## **Unión de hecho**

La unión de hecho es una opción, por lo que el Estado tiene el deber de protegerla y regularla como una de las formas de constitución de la familia, que es la célula fundamental o el núcleo mismo de la sociedad, cuya existencia es anterior al Estado.

Con el transcurso del tiempo, se han superado criterios de que las uniones de hecho son contrarias a las buenas costumbres y a la moral. En la actualidad se las han reconocido socialmente, siendo múltiples los factores que motivan a dos personas a vivir juntas sin que medie el matrimonio, entre ellos de orden económico, ideológico, cultural, religioso, etc., de manera que ya no se admite la diferenciación entre familia legítima e ilegítima, pues su concepción jurídica ha cambiado. Para nadie es desconocido el desarrollo que ha tenido la unión libre, desplazando en cierto modo al matrimonio (Yépez, 2015).

Según nuestra legislación nacional vigente, la unión de hecho está dada por la voluntad de dos personas libres de vínculo matrimonial, para establecer un hogar común similar al matrimonio, sin ninguna solemnidad contractual, pero si cumpliendo ciertos requisitos. Esta unión genera derechos y obligaciones entre los convivientes, respecto de los hijos y de los bienes.

En la República Dominicana, la Unión libre/Unión de hecho o Concubinato, es la situación de hecho derivada de la convivencia de dos personas, hombre y mujer

no unidas por matrimonio, pero conforme las mismas compartan un proyecto de vida común basada en relaciones afectivas de carácter singular y dotadas de estabilidad y permanencia.

En la República Dominicana la unión que prevalece es el Concubinato o Unión libre, según el informe Sistema de Indicadores Sociales de la República Dominicana presentado por el Ministerio de Economía, Planificación y Desarrollo, realizado en el año 2009, el cual arrojó los siguientes resultados: 2,155,144 personas estaban en unión libre, cifra muy superior a los 1,272,573 que estaban casados. Anteriormente, se consideraba que los concubinatos o uniones libres eran irregulares y entendidos bajo el criterio de que constituían un hecho ilícito, pero en ese sentido la Suprema Corte de Justicia dictaminó que “un hecho ilícito es en la medida en que se transgreda una norma previa establecida por el legislador” (Ramírez, 2013).

Las sociedades han ido evolucionando, y como esto es un fenómeno que está presente en la mayoría de los hogares dominicanos en donde hay una prevalencia o tendencia al concubinato. (Santana, 2014).

De los postulados de estos dos organismos se desprenden los elementos que son tomados en cuenta o constitutivos del concubinato o unión libre en nuestro país.

Elementos tomados en cuenta para que sea reconocida la unión de hecho, la unión libre o concubinato:

La Cámara Penal de la Suprema Corte de Justicia Dominicana, en su sentencia de fecha 17 de octubre del 2001, estableció los siguientes elementos constitutivos:

- 1.- Convivencia, una relación pública y notoria (excluidas las relaciones ocultas y secretas);
- 2.- Ausencia de formalidad legal en la unión;
- 3.- Estabilidad, apariencia de matrimonio;
- 4.- Permanencia, constancia, duradera;

5.- Singularidad, la unión de 2 personas de distintos sexos, es decir, que no exista de parte de ninguno de ellos lazos de afectos o nexos formales de matrimonio con otros terceros de manera simultánea, o sea, monógama. Quedan excluidas las uniones de hecho que al surgir eran adúlteras, aunque en la actualidad no lo sean.

El asunto de saber si una mujer que se encontraba unida a un hombre por una unión de hecho, denominada en la actualidad unión consensual y antes relación concubinaria, se beneficiaba de alguna protección de ley se planteó por primera vez en el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual o responsabilidad delictual o cuasi delictual, y más específicamente, en el ámbito de los accidentes

automovilísticos, al cuestionarse si ella tenía derecho a demandar judicialmente la reparación de los daños y perjuicios sufridos a consecuencia de la muerte de su compañero sentimental.(Isa, 2014)

Era la época de la denominada familia natural, que solamente generaba derechos y obligaciones con respecto a los hijos que habían sido reconocidos, ya sea voluntariamente o a través de la acción en reconocimiento judicial de paternidad, a los términos de la Ley núm. 985, de 1945, sobre Filiación de Hijos Naturales. Por lo tanto, nos remitimos a lo expresado en el mismo. Pero en la relación entre hombre y mujer, es decir compañeros o concubinos, la familia natural carecía del reconocimiento de la ley y en consecuencia no generaba derechos entre sí (Isa, 2014).

Para negarle calidad a la mujer para accionar en responsabilidad civil a consecuencia de la muerte de su concubino la jurisprudencia dominicana recurrió durante muchos años, de la misma manera que lo había hecho la francesa, a exigir los requisitos para el ejercicio de la acción judicial de derecho común, entre los que se encontraba la lesión de un interés jurídicamente protegido y la preexistencia de un vínculo de derecho entre el demandante y la víctima primaria. Era la época en que al decir del Dr. Salvador Jorge Blanco la tendencia de nuestra jurisprudencia era la de preservar el orden familiar legalmente reconocido, rechazando aquellas situaciones que tendían a introducir un elemento extraño en las instituciones familiares.

La relación entre un hombre y una mujer no unidos por el vínculo matrimonial comenzó a tener cierto reconocimiento legal en la República Dominicana con la Ley núm. 14-94, que crea el Código para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, al disponer en su artículo 19 que se entiende por familia, además de la basada en el matrimonio, la comunidad formada por un padre y una madre, o por uno de ellos y sus descendientes nacidos de una unión consensual o de hecho. Posteriormente la Ley núm. 136-03, denominada Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes, en su artículo 58, literal a), comprende dentro de la familia el padre y la madre, los hijos(as) biológicos(as), adoptados(as) o de crianza, frutos de un matrimonio o de una unión consensual.

Las consecuencias de la vigencia de la Ley núm. 14-94 y de la 136-03 se hicieron sentir a nivel jurisprudencial. Es así como la Segunda Cámara (hoy Sala) de la Suprema Corte de Justicia mediante su sentencia del 17 de octubre de 2001, B.J. 1091, dijo “que las uniones no matrimoniales, uniones consensuales, libres o de hecho, constituyen en nuestro tiempo y realidad nacional una manifestación innegable de las posibilidades de constitución de un grupo familiar, y las mismas reúnen un potencial con trascendencia jurídica; que si bien el matrimonio y la convivencia extramatrimonial no son a todos los efectos realidades equivalentes, de ello no se puede deducir que siempre procede la exclusión de amparo legal de quienes convivan establemente en unión de hecho, porque esto sería

incompatible con la igualdad jurídica y la prohibición de todo discrimen que la Constitución de la República garantiza”(Isa, 2014).

Pero no bastaba una unión consensual cualquiera para que ella generara derechos, sino que la misma sentencia estableció los criterios sobre cuya base esa relación podía generar derechos y obligaciones entre las personas vinculadas, y más allá de los mismos. Al efecto dicho tribunal dijo: “...siempre y cuando esa unión se encuentre revestida de las características siguientes:

- a. una convivencia “more uxorio”, o lo que es lo mismo, una identificación con el modelo de convivencia desarrollado en los hogares de las familias fundadas en el matrimonio, lo que se traduce en una relación pública y notoria, quedando excluidas las basadas en relaciones ocultas y secretas;
- b. ausencia de formalidad legal en la unión;
- c. una comunidad de vida familiar estable y duradera, con profundos lazos de afectividad;
- d. que la unión presente condiciones de singularidad, es decir, que no existan de parte de los dos convivientes iguales lazos de afectos o nexos formales de matrimonio con otros terceros o en forma simultánea, o sea, debe hacer una relación monógama, quedando excluidas de este concepto las uniones de hecho que en sus orígenes fueron pérfidas, aún cuando haya cesado esa condición por la disolución posterior del vínculo matrimonial de uno de los integrantes de la unión consensual con una tercera persona;

- e. que esa unión familiar de hecho esté integrada por dos personas de distintos sexos que vivan como marido y mujer sin estar casados entre sí”.
- (Isa, 2014)

A esos criterios o requisitos se adhirió posteriormente la Primera Cámara (hoy Sala) de la Suprema corte de Justicia. Sin embargo, en varias sentencias posteriores, aunque reconociendo los efectos de esas uniones consensuales y admitiendo la existencia de una sociedad de hechos entre ellos, se resistía a considerar que esa relación originara la presunción legal de comunidad de bienes que tiene el matrimonio.

Expresó al efecto en el año 2005: “La relación de hecho no disfruta de la presunción legal de comunidad de bienes que tiene el matrimonio, al no existir regulación legal respecto a los bienes fomentados por los concubinos, y por no contar con el carácter contractual que caracteriza al matrimonio, lo que se materializa al momento de que el mismo es celebrado por ante el oficial del estado civil, puesto que la administración y suerte del patrimonio común el matrimonio está sujeta a los regímenes matrimoniales, que para ser aplicados a cada matrimonio en particular, se tomará en cuenta la voluntad expresa o no de ambos cónyuges de escoger alguno en específico, sea el de separación de bienes o el de la comunidad legal” (Isa, 2014).

Durante algunos años en la jurisdicción civil de nuestra Corte de Casación prevalecía el criterio de que, si durante una unión consensual los concubinos aportan recursos de índole material o intelectual en la constitución o fomento de un patrimonio común, lo que en realidad se forma entre ellos es una sociedad de hecho, la cual puede ser establecida por cualquier medio de prueba, y sujeta a las reglas de partición que establecen los artículos 823 y siguientes del Código Civil. Ese criterio jurisprudencial ha variado, como veremos más adelante.

A partir de la precitada sentencia de la Segunda Cámara del 17 de octubre de 2001, el proceso evolutivo de las relaciones de las uniones establecidas fuera del matrimonio tiene un saldo favorable a las uniones consensuales, reconociendo la jurisprudencia no solamente que un concubino pueda derivar derechos tendientes a la reparación de los daños por la muerte de su compañero, sino que es la propia Constitución de la República la que consagra que la unión singular entre un hombre y una mujer, libres de impedimento matrimoniales, que forma un hogar de hecho, genera derechos y deberes en sus relaciones personales y patrimoniales.

### **3.2 Requisitos del matrimonio y Unión de Hecho**

En la República Dominicana, cuando se habla de matrimonio civil, el mismo hace referencia al contrato celebrado entre un hombre y una mujer que han otorgado su libre consentimiento para casarse y cuentan con la capacidad para verificar

este acto. Para poder contraer matrimonio en la República Dominicana, es necesario que las partes cumplan las condiciones siguientes:

El matrimonio civil debe celebrarse públicamente ante un Oficial del Estado Civil. La ley exige ciertos requisitos de publicidad anteriores a la celebración del matrimonio consistentes en la publicación de avisos sobre el matrimonio. No obstante, el Oficial del Estado Civil, al momento de la celebración del matrimonio, puede dispensar a los contrayentes de este requisito por razones atendibles, haciéndolo constar en el Certificado u Acta de Matrimonio.

Una vez cumplidas estas formalidades, el matrimonio se celebrará ante el Oficial del domicilio de una de las partes, en presencia de los testigos requeridos. Al momento de la celebración del matrimonio el Oficial del Estado Civil preguntará a los contrayentes, así como a los testigos y demás personas que autoricen el matrimonio, si se ha celebrado o no algún contrato entre ellos y en caso afirmativo, indiquen la fecha del mismo y citen el nombre del Notario ante quien se efectuó.

Según el Código Civil Dominicano (2007), muestra en lo adelante las formalidades relativas a la celebración del matrimonio.

Dentro de sus artículos 165 hasta el 171, explica que:

El matrimonio se celebrará públicamente ante el oficial civil del domicilio de una de las partes. .(Dominicana C. C., 2007)

Los dos edictos señalados en el artículo 63, en el título de actas del estado civil, se harán en el lugar donde cada una de las partes tenga su domicilio.

Sin embargo, si el domicilio actual no está determinado sino por seis meses de residencia, los edictos se harán además en el lugar del último domicilio. Si las partes contratantes o una de ellas están, relativamente al matrimonio, sometidas al poder de otro, los edictos se harán en el domicilio de aquéllos bajo cuyo poder se encuentren los interesados.

El Gobierno podrá por sí o por medio de los funcionarios que al efecto nombre, dispensar por causas graves el segundo edicto.

El matrimonio contraído en país extranjero, entre dominicanos o entre dominicanos y extranjeros, será válido si se ha celebrado con las fórmulas establecidas en dicho país, siempre que haya sido precedido de los edictos prescritos por el artículo 63 en el título de Actas del estado civil, y que el dominicano no haya infringido las disposiciones contenidas en el capítulo precedente.

En el término de tres meses después del regreso del cónyuge dominicano a su patria, el acta de celebración del matrimonio contraído en país extranjero, se transcribirá en el registro público de matrimonios de su domicilio.

El acta de matrimonio deberá contener los nombres y apellidos de los contrayentes, su consentimiento, la declaración de que han quedado unidos por dicho vínculo y la fecha del acto. Este acto será firmado por el funcionario actuante, por lo contrayentes y testigos y posteriormente se procederá a la inscripción del matrimonio en los registros del estado civil correspondiente. (Dominicana C. C., 2007)

El matrimonio civil se disuelve por el divorcio o por la muerte de uno de los cónyuges.

El matrimonio católico produce los mismos efectos legales que el matrimonio civil. El párroco debe enviar una copia textual del acta de su celebración al Oficial del Estado Civil competente dentro de los 3 días que siguen a la solemnidad de dicho matrimonio canónico, con la finalidad de que éste proceda a la transcripción en los registros civiles de lugar. Esta obligación se mantiene aún cuando el matrimonio civil haya precedido al canónico.

### **3.3 Requisitos de la Unión de Hecho**

El Concubinato en la República Dominicana siempre ha sido una realidad social que ha ameritado de soluciones jurídicas con la finalidad no solo de proteger a los convivientes sino a la misma familia. Este es uno de los temas en los cuales la Jurisprudencia Dominicana ha realizado importantes aportes en los últimos años y la Doctrina, no obstante, a que ha sido tímida al abordarlo, en cuanto a

colaboración, no se ha quedado atrás como veremos en el curso del presente trabajo.

Como establece el Magistrado Monción en su importante obra titulada “La Litis, Los Incidentes y la Demanda en Referimiento en la Jurisdicción Inmobiliaria, Formularios y Jurisprudencias”, el concubinato no es más que una unión de hecho entre un hombre y una mujer, mediante la cual estos conviven sin estar casados legalmente, lo que implica que no existe un vínculo matrimonial formalmente establecido.

Hoy en día, jurídicamente hablando es indiscutible que una unión de hecho para ser caracterizada como concubinato y producir los efectos jurídicos del mismo debe reunir determinados caracteres. Estos criterios se han ido afinando a partir de la sentencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana, a través de la decisión de fecha 17 de octubre del 2001, la cual fijó las características que constituyen el concubinato, dentro de las cuales se citan las siguientes:

A) La convivencia, una relación pública y notoria, la cual debe estar excluida de relaciones ocultas y secretas; B) La Ausencia de formalidad legal en la unión; C) La estabilidad, apariencia de matrimonio; D) La permanencia, constancia, duradera; y E) La singularidad, que consiste en la unión de dos personas de distintos sexos.

Más aún, mediante sentencia de fecha 7 de junio de 2010, emitida por la Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia, este alto Tribunal ha reiterado la importancia social del reconocimiento del concubinato y sus caracteres esenciales al establecer textualmente lo siguiente:

... que esta Suprema Corte de Justicia ha reconocido que las relaciones de hecho en nuestra sociedad actual han tomado un auge cada día más creciente, encontrándose un gran número de familias integradas en este tipo de relación; que el concubinato o relación consensual jurídicamente reconocida, conforme al criterio jurisprudencial tiene como carácter principal la concurrencia de cinco requisitos, que consisten en: a) una convivencia “more uxorio”, o lo que es lo mismo, una identificación con el modelo de convivencia desarrollado en los hogares de las familias fundadas en el matrimonio, b) ausencia de formalidad legal en la unión; c) una comunidad de vida familiar estable y duradera, con profundos lazos de afectividad; d) que la unión presente condiciones de singularidad, y e) que esa unión familiar de hecho esté integrada por dos personas de distintos sexos que vivan como marido y mujer sin estar casados entre sí;

La Constitución de la República Dominicana vigente contempla al concubinato al consignar en las normas que se citan a continuación, lo siguiente:

Artículo 55.- Derechos de la familia. La familia es el fundamento de la sociedad y el espacio básico para el desarrollo integral de las personas. Se constituye por

vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

La unión singular y estable entre un hombre y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, genera derechos y deberes en sus relaciones personales y patrimoniales, de conformidad con la ley;

El Estado reconoce el trabajo del hogar como actividad económica que crea valor agregado y produce riqueza y bienestar social, por lo que se incorporará en la formulación y ejecución de las políticas públicas y sociales.

Ese texto constitucional citado precedentemente está siendo usado por los Tribunales como fundamento principal para sustentar correctamente que la relación consensual, monogámica estable, y continua resulta fuente de derecho para cualesquiera de los cónyuges que se han desenvuelto en una relación de esta naturaleza y genera derechos y obligaciones, dentro de los cuales se puede mencionar la exigencia de partir los bienes que se hayan producido en el curso de la vigencia del concubinato.

Ahora bien, además de las contribuciones realizadas por la Jurisprudencia a este tema, se reconoce que antes de nuestra Constitución del año 2010, el concubinato también estuvo reconocido en la Carta Magna del año 1963 y también se encuentra reconocido por el legislador dominicano en diferentes leyes adjetivas

como los son la actual Ley núm. 136-03, que crea el Código para la Protección de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes y el Código de Trabajo de la República Dominicana.

### **3.3 Uniones de hecho y matrimonio entre personas del mismo sexo en América Latina (Derecho comparado)**

El reconocimiento jurídico del matrimonio homosexual es un tema que se ha venido estudiando en todo el mundo, y la República Dominicana no está exenta de esta problemática o situación, la Constitución dominicana, en su artículo 55, establece que “la familia es el fundamento de la sociedad y el espacio básico para el desarrollo integral de las personas. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla”. (Diario Libre, 2015)

### **3.4 Uniones de hecho y matrimonio entre personas del mismo sexo en el ámbito Internacionalizado**

Aunque a nivel global, el conflicto generado en algunos países del mundo por el reclamo de la comunidad homosexual de contraer matrimonio, no ha terminado con la aprobación de una ley. (Cambronero, 2018)

Las uniones del mismo sexo en América son reconocidas en diez de los 35 estados soberanos que conforman el continente: 6 países a nivel nacional a través

del matrimonio igualitario (Argentina, Brasil, Canadá, Colombia, Estados Unidos y Uruguay), mientras que en México en algunos estados; y tres mediante la unión civil (Chile, Costa Rica y Ecuador). De esta manera, junto con Europa, es uno de los dos continentes más permisivos con respecto a este tipo de legislaciones en el mundo.

En América del Norte, a partir de fines del siglo XX y comienzos del siglo XXI surgieron intensos debates a nivel social, político y religioso con el propósito de aprobar, en sus inicios, el registro de parejas de hecho y la unión civil, para finalmente la legalización del matrimonio entre personas del mismo sexo, recorriendo un largo camino de tramitaciones legislativas y procesos judiciales para poder conseguirlo, debido a que en los tres países soberanos norteamericanos rige el federalismo como forma de Estado, donde cada estado o provincia tiene la libertad y atribución de aplicar sus propias leyes en el derecho de familia hasta la aprobación de una ley federal superior.

En la actualidad, Norteamérica es junto a Europa Occidental una de las dos regiones más permisivas del mundo en lo que a reconocimientos civiles de parejas homosexuales se refiere. La homosexualidad, entendida como un acto sexual entre adultos y dentro del ámbito privado, se encuentra despenalizada en todos los territorios, por lo que la comunidad LGBT goza de amplia equiparación de derechos en distintos aspectos. Asimismo, en los territorios dependientes de Groenlandia (Dinamarca) y San Pedro y Miquelón (Francia), las leyes conyugales

han sido equiparadas a las de sus respectivas metrópolis, permitiendo así el matrimonio igualitario, no así en Bermudas (Reino Unido), que abolió su ley marital para parejas del mismo sexo en febrero de 2018, colocando en su lugar una figura legal más restrictiva para las parejas de hecho.

Canadá fue el primer país de América (y el primero fuera de Europa) en aprobar el matrimonio igualitario en 2005 en el ámbito nacional. La provincia de Ontario ya había sido la primera en aprobar este tipo de matrimonios en el ámbito local en 2003.

En Estado Unidos, como la primera figura legal que permitió un reconocimiento a las parejas del mismo sexo fue la «Ley de Beneficiarios Recíprocos» aprobada en Hawái en 1997; mientras que Vermont fue el primer estado en aprobar una ley de unión civil propiamente como tal en julio de 2000. El primer estado que permitió el matrimonio homosexual fue Massachusetts en 2004, siendo replicado posteriormente en 37 estados, más la capital federal (Washington D.C.) hasta antes de la aprobación federal del matrimonio igualitario, basada en la Decimocuarta Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos, la cual fue permitida mediante un fallo de la Corte Suprema de los Estados Unidos el 26 de junio de 2015.

En México cada entidad federativa decide sobre sus políticas civiles a través de sus propios mecanismos. La primera forma de reconocimiento a parejas

homosexuales en el país fue otorgada mediante la Ley de Sociedad de Convivencia, aprobada por la Asamblea Legislativa de la Ciudad de México en 2006. En la actualidad el matrimonio igualitario se encuentra permitido en sólo algunos estados, pero en los que no, deben ser reconocidos como tales aquellos celebrados en otras jurisdicciones.

En mayo de 2016, el presidente Enrique Peña Nieto envió una propuesta de ley al Congreso de la Unión llamada "matrimonio sin discriminación", con el fin de permitir la realización de bodas civiles sin distinción de la orientación sexual de los contrayentes en todas las entidades federativas del país.<sup>2</sup> Esta propuesta se encuentra en discusión legislativa.

En América Central y los países insulares del Caribe han surgido intensos debates a nivel social, político y religioso para aprobar el matrimonio entre personas del mismo sexo, como también la unión civil y el registro de parejas de hecho. Las primeras leyes que permitieron este tipo de reconocimientos en la región entraron en vigencia a partir del siglo XXI. En la actualidad, Centroamérica y los países caribeños conforman la región de América menos permisiva en materia de reconocimiento a parejas del mismo sexo, en comparación a Norteamérica y Sudamérica, donde las leyes de protección a las minorías sexuales se encuentran en una numerosa cantidad de países. Tres recientes fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos pueden implicar cambios en las jurisdicciones de la mayoría de países centroamericanos (Cambronero, 2018).

### **3.5 Uniones de hecho y matrimonio entre personas del mismo sexo en República Dominicana**

Un Estado Social y Democrático de Derecho con una Constitución garantista de derechos y libertades tal y como lo es la Constitución Dominicana, demanda un trato igualitario en todos los estratos de la vida de cada individuo. De lo cual se desprende que el reconocimiento de la igualdad de derechos conforme a nuestro Estado Social y Democrático de Derecho, exige el reconocimiento legal del matrimonio de personas del mismo sexo (COLADIC, 2008-2009).

En este orden de ideas es preciso destacar que son numerosos los fundamentos constitucionales para sostener la constitucionalidad de la opción homosexual como lícita para contraer matrimonio, y entre ellos destacan la dignidad (art. 38 CD), el libre desarrollo de la personalidad (art. 43 CD), la protección a la vida privada y familiar (arts. 44 y 55 CD), y especialmente la igualdad y la prohibición de discriminación (art. 39 CD).

De lo anterior se desprende que en el ordenamiento jurídico dominicano el acceso de todas las personas sin discriminación al matrimonio civil se encuentra garantizado por la norma suprema, mas no por la legislación que regula la materia, a saber, la Ley núm. 659 sobre Actos del Estado Civil, la cual deviene en la inconstitucionalidad de esta última por entrar en evidente contradicción con los mandatos constitucionales.

Para poder tener un concepto claro, La Carta Magna ampara el matrimonio igualitario sin discriminaciones por razones de orientación sexual, debe partirse del criterio de interpretación constitucional que ha reconocido nuestra Suprema Corte de Justicia, de que la Constitución debe ser interpretada como un todo en la búsqueda de la unidad y armonía de sentido que los preceptos constitucionales deben ser interpretados, no sólo por lo que ostensiblemente indican, sino también por lo que resulta implícito en ellos. La máxima efectividad de las normas constitucionales debe ser pensada en armonía con la eficacia, implícita o explícita de las otras reglas constitucionales, pues a una norma fundamental se le debe otorgar el sentido que más eficacia le conceda, a cada norma constitucional se le debe otorgar la máxima capacidad de reglamentación (COLADIC, 2008-2009).

Es decir, que en virtud de que la interpretación constitucional debe hacerse acorde a los principios fundamentales de la misma, tal y como lo ha reconocido el Tribunal Constitucional alemán al establecer que ninguna disposición constitucional puede ser sacada de su contexto e interpretada por sí sola, se concluye que todas las disposiciones de la Constitución deben ser interpretadas de modo que éstas sean compatibles con los principios fundamentales de la misma.

Deviene entonces que el artículo 55 constitucional, el cual consagra el derecho a contraer matrimonio, debe interpretarse acorde a los principios de igualdad, libertad y dignidad humana que plasma tanto el preámbulo de la Carta Magna, así

como los artículos 7, 8, 38, 39 y 43 de la misma. Y es que la orientación sexual es parte de la identidad de cada ser humano, por lo que restringir o pretender restringir a una persona del libre ejercicio de este elemento que forma parte de su identidad como ser humano, en los diversos ámbitos de su existencia dentro de lo cual se encuentra su vida privada, la realización su plan de vida como individuo y consecuentemente su vida en pareja, bajo el criterio de la Corte IDH es una vulneración de su dignidad humana, y a la vez una discriminación como individuo.

Es precisamente de la dignidad humana como valor supremo del ordenamiento constitucional que se deriva, entre otros, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, es decir, el derecho de todo individuo a elegir, en forma libre y autónoma, cómo vivir su vida, lo que comprende, entre otras expresiones su libre opción sexual. Asimismo, está comprendida la orientación sexual, pues es parte de su identidad personal, un elemento relevante en el proyecto de vida que tenga y que, como cualquier persona, incluye el deseo de tener una vida en común en igual condiciones que los demás con otra persona de igual o distinto sexo (COLADIC, 2008-2009).

En este sentido, una interpretación que reconozca la conexidad entre los bienes constitucionales protegidos en el caso en cuestión, reconocería que el derecho al matrimonio es un derecho para todas las personas sin discriminación por razones de su orientación sexual, pues esta sería la única forma de garantizarles en este

aspecto, el pleno disfrute de todos los derechos que entran en conexión con el matrimonio.

Siguiendo la misma línea, no puede dejar de mencionarse que independientemente de que la Constitución establezca en su artículo 55.3 que el Estado promoverá y protegerá la organización de la familia sobre la base de la institución del matrimonio entre un hombre y una mujer, esto no es fundamento suficiente para afirmar que la Constitución no protege el matrimonio entre parejas del mismo sexo. Pues primero, esta disposición como ya establecimos no puede analizarse aisladamente sino en concordancia con todos los derechos involucrados; y segundo, el mismo artículo 55 de la Constitución establece que la familia se forma entre otros por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio, lo cual evidencia el valor que otorga la misma a que la formación del matrimonio sea a través de la libre decisión del hombre y la mujer. Y precisamente en pos de la protección de este valor y principio constitucional de libertad individual es que se infiere que la Constitución ampara el matrimonio de parejas del mismo sexo, pues la elección de la pareja con la cual se va a contraer matrimonio se engloba dentro del ámbito de libertad de elección en materia de matrimonio que ampara dicho artículo 55.

En adición, al abordar este tema de análisis no puede dejar de mencionarse que la interpretación constitucional “como un todo” incluye la interpretación del texto constitucional acorde al derecho internacional de los derechos humanos, tal y

como lo establece el artículo 74.3 de la Constitución dominicana. En virtud de esto, resulta evidente que la negativa del matrimonio entre parejas del mismo sexo al tomar sólo la orientación sexual de los contrayentes como criterio diferenciador, deviene en una discriminación en los términos de los artículos 74.1 y 74.3 de la constitución, puesto que la Corte IDH lo ha reconocido como categoría protegida dentro del artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos el cual establece justamente las categorías prohibidas de discriminación.

Este reconocimiento tiene una incidencia directa sobre las disposiciones en materia de igualdad de la Constitución dominicana, pues en los artículos antes mencionados esta establece que los tratados relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por el Estado dominicano, tal y como lo es la CADH, tienen jerarquía constitucional y son de aplicación directa e inmediata por los tribunales y demás órganos del Estado. De lo cual se desprende que como la reglamentación de los derechos fundamentales que reconoce la Constitución no es restrictiva (artículo 74.1 CD) y la misma incluye las disposiciones de la CADH (artículo 74.3), la orientación sexual se encuentra incluida dentro de las categorías prohibidas de discriminación del artículo 39 constitucional.

Por lo que al interpretar la constitución como un todo no puede interpretarse lo relativo al matrimonio sino de una forma que garantice la igualdad en el acceso sin importar la orientación sexual, pues ya la constitución estableció a través de esta interpretación hermenéutica que este criterio de la orientación sexual es una

categoría protegida contra la cual está prohibido discriminar. De modo que si esta diferenciación se hace la misma sería incompatible con las disposiciones constitucionales.

Aunque la heterosexualidad corresponda al patrón de conducta más generalizado y la mayoría condene socialmente el comportamiento homosexual, le está vedado a la ley prohibirlo y sancionarlo respecto de los adultos que libremente consientan en actos y relaciones de ese tipo, porque el derecho fundamental a la libre opción sexual impide imponer o plasmar a través de la ley la opción sexual mayoritaria, en la misma medida le está prohibido al Estado regular en materia de matrimonio de forma tal que excluya al grupo homosexual. Pues el campo sobre el cual recaen las decisiones políticas del Estado no puede ser aquel en el que los miembros de la comunidad no están obligados a coincidir como ocurre con la materia sexual, salvo que se quiera edificar la razón mayoritaria sobre el injustificado e ilegítimo recorte de la personalidad, libertad, autonomía e intimidad de algunos de sus miembros.

Así lo ha recalcado la Corte Interamericana de Derechos Humanos al establecer que ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual. Por lo que el Derecho y los Estados deben ayudar al avance social, de lo contrario se corre

el grave riesgo de legitimar y consolidar distintas formas de discriminación violatorias de los derechos humanos.

En este sentido no puede olvidarse que las diferencias deben ser ignoradas y tratadas como iguales, mientras que las desigualdades deben ser combatidas por la ley. De aquí que el estado tenga una obligación de abstraer diferencias como la orientación sexual y legislar en materia de matrimonio de forma igualitaria partiendo de los preceptos que plasma la Constitución. La cual entre otras cosas establece en su artículo 39.3 una obligación positiva que recae sobre el Estado de promover las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad sea real y efectiva, así como de adoptar medidas para prevenir y combatir la discriminación, la marginalidad, la vulnerabilidad y la exclusión.

En este sentido, para comprender la importancia de la cuestión, es importante destacar que es a través del matrimonio que las personas pueden desarrollarse plenamente como pareja, ámbito imprescindible para la realización personal, no sólo en el aspecto sexual, sino en otras dimensiones de la vida. Y es que la pareja, sea heterosexual u homosexual, tiene un proyecto de vida en común, una vocación de permanencia y comporta asistencia recíproca y solidaridad entre sus integrantes. Esto evidencia que ciertamente el acceso a esta figura del matrimonio no se trata de un privilegio heterosexual, sino todo lo contrario, se trata de un derecho subjetivo del cual gozan todos los individuos, el cual en virtud del derecho al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad, y a la autodeterminación como

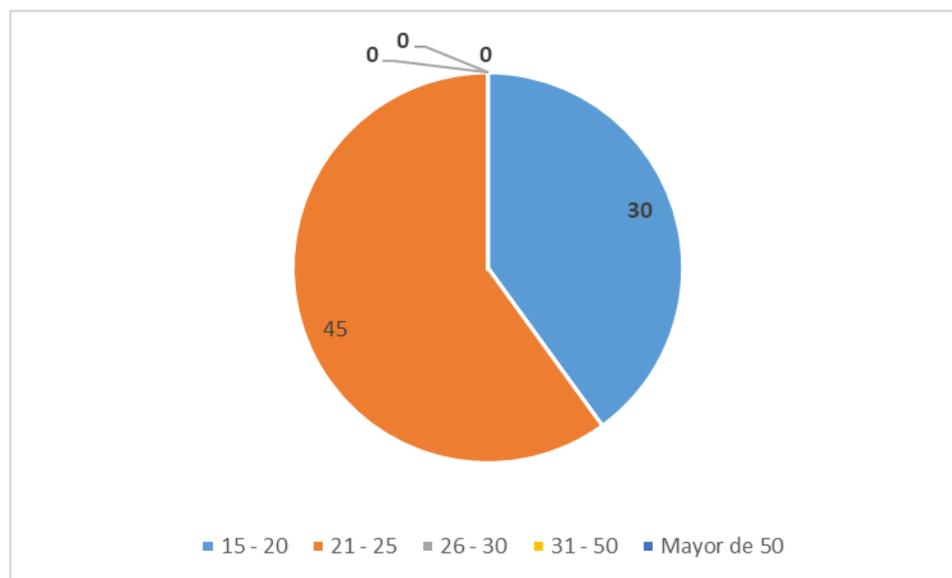
individuo, puede ser ejercido con la pareja que se haya elegido independientemente de que sea heterosexual u homosexual (COLADIC, 2008-2009).

Según lo anterior, se puede hacer mención a que de manera personal, esa situación de las parejas del mismo sexo, es una situación tanto social como económica, dicho esto es una situación que se ha venido adentrando en todas las sociedades que en vista de tener que hacer ciertas inversiones y gastos económicos necesita ver los frutos al final, como bien se explica una pareja del mismo sexo posee una unión libre, deben tener a la hora de pagar los impuestos o recibir algún ingreso como pareja, ya sea seguro social, seguridad social y herencias y demás, visto esto como un problemática ya de lo económico y en lo social, siempre habrá sectores y personas que no estén de acuerdo.

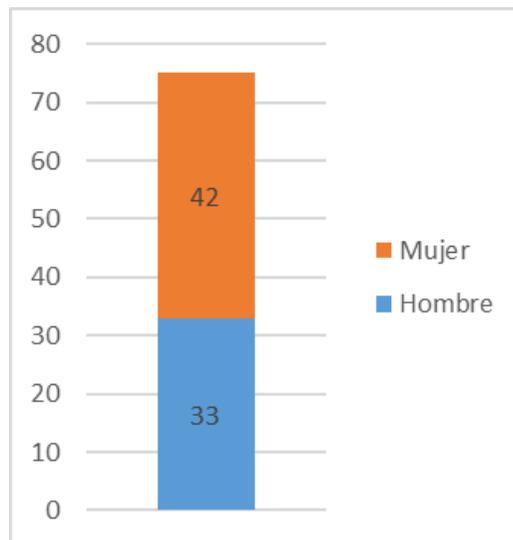
### 3.6 Encuesta Sobre las Percepciones Acerca de las Uniones de Hecho de Persona del Mismo Sexo.

En aras de establecer la percepción de algunos sectores de la sociedad acerca de las uniones de hecho de personas del mismo sexo, realizamos un cuestionario de varias preguntas, a los estudiantes de licenciatura en derecho de la universidad APEC. El total de los encuestados fueron 75 estudiantes, y el resultado de la misma fue el siguiente. A saber:

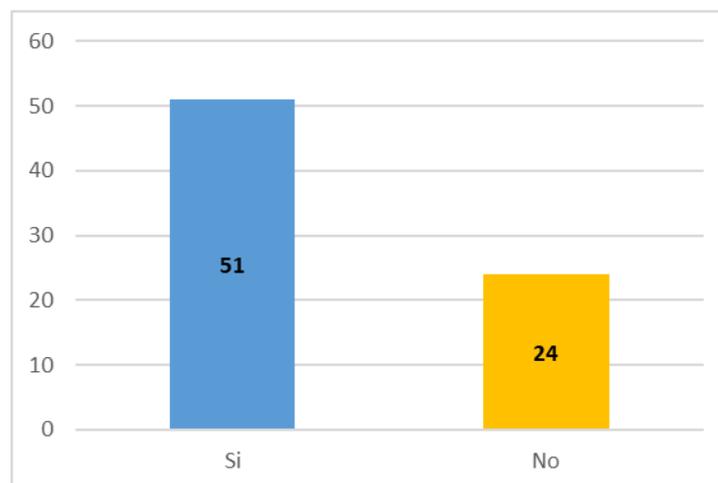
La primera cuestión era acerca del rango de edad de los encuestados, la cual arrojó el siguiente resultado:



En segundo lugar, indagamos el sexo de los encuestados resultando que estaban divididos de la siguiente manera:

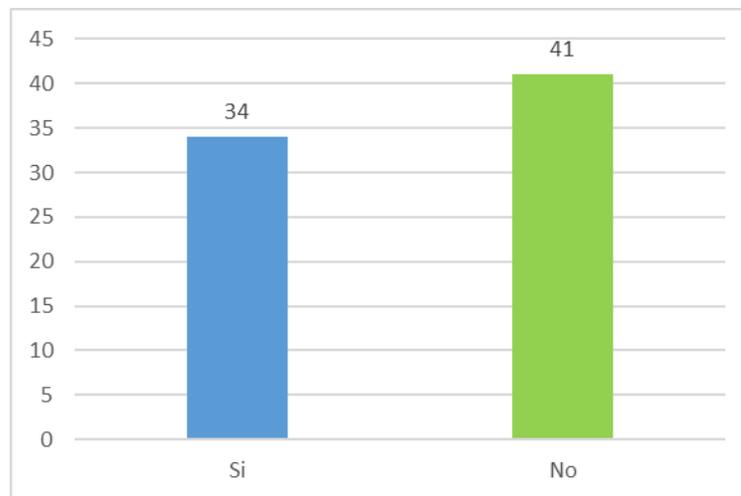


Por otra parte, sobre el objeto de estudio en cuestión realizamos la siguiente pregunta: ¿Conoce pareja del mismo sexo que viven en unión de hecho?, a esta interrogante los encuestados respondieron de la manera siguiente:



Resultados estos, que evidencia lo que se ha venido señalando a lo largo del presente trabajo, de que las uniones de hechos entre personas del mismo sexo, son una realidad en la sociedad dominicana.

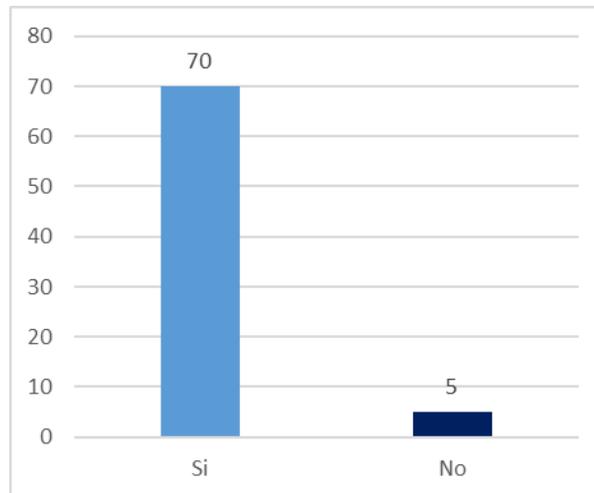
A sabiendas de que son una realidad estos tipos de uniones de hecho en República Dominicana, realizamos la siguiente cuestionarte ¿Está de acuerdo con este tipo de uniones?, para poder establecer el grado de aceptación de las mismas. En ese sentido, obtuvimos como resultado a esto lo siguiente:



De este resultado, se evidencia que, a pesar de ser una situación de alta incidencia en la sociedad, todavía guarda una alta tasa de rechazo en la misma.

Finalmente, preguntamos qué independiente de si está de acuerdo o no con dichas uniones ¿Considera que el estado debe regular este tipo de uniones, con el fin de que le sean reconocidos los mismos derechos que a las uniones de

distintos sexos? Esto en aras de establecer la percepción de la sociedad, acerca de la protección que debe dar el estado a las personas del mismo sexo que se encuentran conviviendo en bajo la modalidad de unión de hecho.



A raíz este resultado, se puede aseverar de manera inequívoca, que el sentir de la sociedad es que el estado debe adecuar el marco jurídico existente, con el fin de que a estas personas no se le dé un trato desigual y con esto se le vulneren sus derechos fundamentales.

## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Dentro de los objetivos perseguidos en esta investigación, se encontraba el establecer las diferencias y similitudes existente entre el matrimonio y la unión consensual de hecho. Por lo que, se explica el matrimonio como un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear, y de auxiliarse mutuamente, mientras que la unión libre, no requiere de contrato, aunque actualmente legalmente la mayoría de los aspectos antes mencionados son considerados aprobados como si hubiesen adquirido el matrimonio.

El objetivo principal de este trabajo fue el *“Análisis Jurídico De Las Relaciones De Hecho Entre Personas Del Mismo Sexo En La República Dominicana”*, y en tal sentido hemos arribado a las siguientes conclusiones:

Dichas uniones son una realidad en la sociedad dominicana, sin embargo, son escasos o prácticamente inexistente los casos en los que los tribunales dominicanos han tenido que dirimir conflictos frutos de estas uniones, hemos concluido esto por la inexistente jurisprudencia dominicana al respecto.

Ahora bien, debido a la profusión del matrimonio homosexual en las legislaciones de los países con los cuales República Dominicana tiene relaciones políticas, económicas, y “turísticas”, en algún momento a los tribunales nacionales se les

presentará la cuestión de determinar si reconoce los efectos jurídicos que se derivan no solo de las uniones de hecho de persona del mismo sexo, sino de un matrimonio de tal tipo consumado en el extranjero donde es perfectamente posible.

Si bien el matrimonio entre personas del mismo sexo no está expresamente reconocido en la Constitución y el ordenamiento legal dominicano, lo mismo no pasa con situaciones jurídicas que se derivan de éste, tales como la pensión por alimento de los hijos adoptivos o la partición del patrimonio indiviso.

La jurisprudencia dominicana tendría que decidir qué efectos le reconoce a las uniones homosexuales concertadas en el extranjero, pues, “nos guste o no el estatus de legalidad de esos casamientos en su lugar de procedencia resuena en nuestro régimen jurídico desde el instante en que los contrayentes optan por venir a República Dominicana, sea como simples turistas a tomar baños de sol o como residentes permanentes, lo que representa (...) una de las ecuaciones más intrincadas y sensibles del Derecho Internacional Privado moderno”.

Para concluir, dado lo antes expuesto consideramos indefectible que nuestro ordenamiento jurídico dominicano, se adecue a la realidad social de las uniones de hechos de persona del mismo sexo, que vive la sociedad dominicana. En este sentido, fruto de la presente investigación proponemos lo siguiente:

- a) Adecuar la normativa vigente, en el sentido de que no haya duda alguna de que las uniones de hechos de personas del mismo sexo, gozan de las mismas protecciones que las uniones de personas de distinto sexo.
  
- b) Del mismo modo, reformar las leyes que regulan la institución del matrimonio, y permitir que este pueda ser perfectamente celebrado entre personas del mismo sexo.

## BIBLIOGRAFÍA

- COLADIC. (2008-2009). <http://www.coladic-rd.org/>. Obtenido de <http://www.coladic-rd.org/index.php/2012-06-08-23-00-52/coladic-habla/item/67-an%C3%A1lisis-de-la-constitucionalidad-del-matrimonio-de-las-parejas-del-mismo-sexo-en-la-rep%C3%BAblica-dominicana>
- Dominicana, C. C. (2007). *Estado Dominicano*. Republica Dominicana.
- Hernandez&Asociados. (7 de abril de 2011). <http://hernandez-estudiolegal.blogspot.com/>. Obtenido de <http://hernandez-estudiolegal.blogspot.com/2011/04/contrato-de-matrimonio.html>
- Isa, J. S. (01 de 05 de 2014). <http://jorgesuberoisa.blogspot.com/>. Obtenido de [http://jorgesuberoisa.blogspot.com/2014\\_05\\_01\\_archive.html](http://jorgesuberoisa.blogspot.com/2014_05_01_archive.html)
- juridicos, A. (03 de mayo de 2009). <https://jorgemachicado.blogspot.com>. Obtenido de [https://jorgemachicado.blogspot.com/2009/02/el-matrimonio.html#\\_Toc343264556](https://jorgemachicado.blogspot.com/2009/02/el-matrimonio.html#_Toc343264556)
- Sentido G, 2012, disponible en: <http://www.sentidog.com/lat/2012/02/matrimonios-gays-tema-de-debate-en-republica-dominicana.html>)
- Lic. Virgilio Santana Ripoll (2014) UNIÓN LIBRE O CONCUBINATO EN LA REPUBLICA DOMINICANA
- Yépez Andrade, M. (27 de Julio de 2015). REFORMAS AL CÓDIGO CIVIL Y LA UNION DE HECHO. Obtenido de Derecho Ecuador : <https://derechoecuador.com/reformas-al-codigo-civil-y-la-union-de-hecho>.
- Cambroner, Natasha; Chinchilla C, Sofía (9 de enero de 2018). «Corte IDH ordena a 20 países de Latinoamérica permitir el matrimonio gay». La Nación (Costa Rica).
- García De Peña (1994), L.V. El contrato de Matrimonio y Los regímenes Matrimoniales. Universidad Iberoamericana UNIBE. Santo Domingo, D.N. 1ra Edición. Pág. No. 5

- (IIN), I. I. (5 de Febrero de 2008). <http://www.iin.oea.org/>. Obtenido de [http://www.iin.oea.org/cursos\\_a\\_distancia/lectura%2012\\_ut\\_1.PDF](http://www.iin.oea.org/cursos_a_distancia/lectura%2012_ut_1.PDF)
- Aragón, M. (1989). *Constitución y democracia*, Tecnos. Madrid.
- Barroso, M. (2010). <https://es.scribd.com>. Obtenido de <https://es.scribd.com/doc/92505761/La-Familia-Segun-Manuel-Barroso>
- Britanica, e. (2009). *ENCLICOPEDIA BRITÁNICA EN ESPAÑOL*. Britanica.
- Carbonell, J., & Carbonell, M. y. (2012). *Las Familias en el siglo XXI: Una mirada desde el Derecho*. México: Elvia Lucía Flores Ávalos.
- COLADIC. (2008-2009). <http://www.coladic-rd.org/>. Obtenido de <http://www.coladic-rd.org/index.php/2012-06-08-23-00-52/coladic-habla/item/67-an%C3%A1lisis-de-la-constitucionalidad-del-matrimonio-de-las-parejas-del-mismo-sexo-en-la-rep%C3%BAblica-dominicana>
- Dominicana, C. (2010). *EL DERECHO DE FAMILIA CON RANGO CONSTITUCIONAL*. Republica Dominicana.
- Dominicana, C. C. (2007). *Estado Dominicano*. Republica Dominicana.
- Fernández, D. M. (2014). *Protección de la Familia desde el Estado. Discurso pronunciado en la Conferencia: "La familia como figura jurídica: necesidad de un marco legal para su protección y promoción. La familia como figura jurídica: necesidad de un marco legal para su protección y promoción"*. Republica Dominicana.
- Hernandez&Asociados. (7 de abril de 2011). <http://hernandez-estudiolegal.blogspot.com/>. Obtenido de <http://hernandez-estudiolegal.blogspot.com/2011/04/contrato-de-matrimonio.html>
- Herrera, M. V. (2006). *Tensiones en el derecho de familiades de la perspectiva de género algunas propuestas. Revista Juridica*.
- innatia. (2016). [www.innatia.com](http://www.innatia.com). Obtenido de <http://www.innatia.com/s/c-organizacion-familiar/a-tipo-familia-tradicional.html>

Isa, J. S. (01 de 05 de 2014). <http://jorgesuberoisa.blogspot.com/>. Obtenido de [http://jorgesuberoisa.blogspot.com/2014\\_05\\_01\\_archive.html](http://jorgesuberoisa.blogspot.com/2014_05_01_archive.html)

juridicos, A. (03 de mayo de 2009). <https://jorgemachicado.blogspot.com>. Obtenido de [https://jorgemachicado.blogspot.com/2009/02/el-matrimonio.html#\\_Toc343264556](https://jorgemachicado.blogspot.com/2009/02/el-matrimonio.html#_Toc343264556)

Mateo, A. &. (2014). <http://www.matosmateo.com/>. Obtenido de <http://www.matosmateo.com/index.php/areas-de-practica/derecho-de-familia>

Naciones Unidas, D. H. (06 de Agosto de 2012). ORIENTACIÓN SEXUAL E IDENTIDAD DE GÉNERO EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. En N. U. Humanos.

Núñez, L. P. (2006). *Familia–Sociedad desde una perspectiva transdisciplinar*. Obtenido de <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/cuba/gaz.pdf>

Pertuz, A. Á. (2011). *CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO DE FAMILIA*.

Soler, F. G. (4 de Mayo de 2005). <http://www.redalyc.org/>. Obtenido de <http://www.redalyc.org/pdf/679/67910205.pdf>

UDELAR-UNICEF. (Noviembre de 2003). [www.unicef.org](http://www.unicef.org). Obtenido de [http://files.unicef.org/uruguay/spanish/libro\\_familia.pdf](http://files.unicef.org/uruguay/spanish/libro_familia.pdf)

Zepeda, J. R. (Abril de 2010). <http://www.ine.mx>. Obtenido de [http://www.ine.mx/documentos/DECEYEC/estado\\_de\\_derecho\\_y\\_democracia.htm#8](http://www.ine.mx/documentos/DECEYEC/estado_de_derecho_y_democracia.htm#8)

# **ANEXOS**

# **ANTEPROYECTO**



UNIVERSIDAD APEC

FORMULARIO DE SOLICITUD DE APROBACIÓN DEL TEMA DE TRABAJO DE GRADO

NOMBRE DEL ESTUDIANTE	MATRICULA	TELÉFONO*	DIRECCIÓN**
Hilaria Garcia	2014-2381	809-216-6543	Calle Club de Leones 187 Arma Rosa I

\*\* Solo una dirección, especificar de cual estudiante

CARRERA: Derecho

FECHA DE TÉRMINO: \_\_\_\_\_

Sometemos formalmente la terna de temas de Trabajo de Grado, el cual será presentado luego de cumplidos todos los requisitos que establecen los reglamentos de la Universidad APEC en cuanto a la carrera que hemos cursado:

TEMA	DESCRIPCIÓN GENERAL
1. Análisis jurídico de las Relaciones de Hecho entre Personas del mismo sexo en R.D.A.T.W 2017	Identificar la aceptación o rechazo jurídico del reconocimiento de la Relación de Hecho entre personas del mismo sexo.
2. Derecho Humano y el nuevo código penal dominicano año 2017	Relación y descripción entre, los derechos humanos y los nuevos parámetros que serán introducidos en la legislación dominicana en materia penal.
3. Evolución derecho internacional humanitario y su aplicación en el contexto de la legislación Dominicana hasta 2017	Recurso a la evolución e impacto de el derecho internacional humanitario en la República Dominicana a raíz de la migración internacional



FECHA: Día 14 Mes 05 Año 18

TEMA APROBADO: \_\_\_\_\_

APROBADO POR: \_\_\_\_\_ FECHA: Día 14 Mes 05 Año 18

\*No se hacen llamadas a celulares, sólo se envían mensajes. Favor de poner la compañía.



# UNAPEC

## UNIVERSIDAD APEC

DECANATO DE DERECHO  
ESCUELA DE DERECHO

TRABAJO DE GRADO

TEMA:

“ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS RELACIONES DE HECHO ENTRE PERSONAS  
DEL MISMO SEXO EN LA REPUBLICA DOMINICANA AÑO 2017”.

PRESENTADO POR:

KIARA RAQUEL GARCIA MORA

2014-2381

ASESORA:

Yildalina Tatem Brache

Santo Domingo, Distrito Nacional

DEPARTAMENTO DE SOCIALES PROYECTO DE TRABAJO DE GRADO	
APROBADO	
FIRMA	
FECHA	14-11-18

## Tabla de Contenido

INTRODUCCION.....	1
JUSTIFICACIÓN .....	2
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA .....	3
OBJETIVOS .....	4
• Objetivos Generales. ....	4
• Objetivos Específicos.....	4
MARCO TEORICO.....	5
MARCO REFERENCIAL .....	9
MARCO CONCEPTUAL.....	11
ASPECTOS METODOLOGICOS .....	12
Tipos de estudio .....	12
FUENTES BIBLIOGRAFICAS.....	14
ESQUEMA PRELIMINAR DE CONTENIDO DEL TRABAJO DE GRADO.....	15

**Análisis Jurídico de las relaciones de hecho entre personas del mismo sexo en la  
República Dominicana año 2017.**

## INTRODUCCION

En el presente trabajo analizaremos la unión de hecho o convivencia *more uxorio* que no es más que aquella que se desarrolla en un régimen de convivencia diaria, monogámica, estable y duradera entre dos personas que deciden prescindir del vínculo del matrimonio.

A raíz del cambio y la evolución constante que sufre nuestra sociedad, este tipo de parejas ya no resultan una novedad en nuestro entorno, dicho esto, estaremos investigando las diferentes vertientes concernientes a este tema para poder ver otra perspectiva de lo que ya conocemos como común y las brechas que se encuentran en las legislaciones.

Este anteproyecto de trabajo de grado, busca presentar las pautas a seguir para la realización de una investigación sobre los derechos reconocidos a las parejas de hecho o convivientes del mismo sexo en la República Dominicana y el planteamiento del problema latente que se presenta en una legislación e incluso en Latinoamérica.

Expondremos un marco teórico referencial con el cual referirá tanto los trabajos, citas, libros entre otros que puedan sustentar nuestros argumentos y teorías, indicando las técnicas de investigación que se utilizaran.

## JUSTIFICACIÓN

El presente estudio se enfocará en analizar a profundidad los conceptos necesarios para comprender la unión de hecho en la República Dominicana, sus implicaciones y afectación, más específicamente entre parejas del mismo sexo, cómo pueden ser éstas beneficiadas o perjudicadas desde el ámbito legal.

Las investigaciones sobre este tema pueden ser motivos de trabas, por ende, estaremos planteando algunas interrogantes claves que nos ayudaran a desarrollar el tema con más profundidad en los puntos tanto fuertes como débiles de las legislaciones de Republica dominicana como de otros países.

Uno de los puntos focales sobre este tema es determinar si la legislación dominicana se encuentra en armonía con el corriente legislativo mundial en este tipo de casos de uniones igualitarias o si aún se encuentra en una fase de ausencia legal que pueda dar más claridad y crear pautas para una aplicación.

El reconocimiento de la convivencia entre dos personas genera una serie de efectos que benefician a sus miembros, siempre y cuando sean estos un hombre y una mujer, pero en caso de ser los convivientes dos personas de sexo indistinto, existen legislaciones que no especifican que puedan reconocérseles derechos como pareja a sus integrantes. Un ejemplo de estos derechos sería el de reparación o reclamación por la muerte del compañero, dado a este caso es la importancia de desarrollar este tema con profundidad.

## PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La Legislación dominicana hace referencia a la sexualidad como algo inherente a la vida humana en cuanto a su naturaleza biológica, pero también es construida socialmente desde el momento en que su práctica, manifestación del mismo. Dicho esto, podemos decir que todas las sociedades y/ o Países, sin excepción, han superado largamente la mera satisfacción de tensiones corporales, convirtiéndose en un núcleo básico para la organización social y la reproducción de regulaciones morales.

La polémica que se ha suscitado en Republica Dominicana e incluso nos atreveríamos a decir que en países de Latinoamérica sobre la posibilidad o no del reconocimiento las parejas homosexuales para conformar una familia ya sea en un matrimonio ordinario como especifica las leyes de nuestro país o mediante una unión de hecho, tiene un alcance que se ha vuelto problemático no sólo socialmente, también jurídicamente (que es la cuestión que en el siguiente trabajo de grado queremos abordar), en tanto que ha llevado a los operadores jurídicos a cuestionarse sobre conceptos que se pensaban firmes como el de familia; incluso sobre la cobertura y aplicación de derechos como la dignidad, la igualdad, la autonomía y el libre desarrollo de la personalidad en relación con la realidad de las parejas heterosexuales y, finalmente y siendo el punto más álgido, les ha exigido debatir sobre si la posibilidad o no de conformar familia trae consigo la de tener, criar, educar, formar hijos tanto biológicos como adoptivos.

Con este trabajo estableceremos un análisis general tanto de la República Dominicana y Latinoamérica sobre la unión de hecho de personas del mismo sexo y sus derechos, en ese sentido determinaremos la posición jurídica y jurisprudencial que se tiene en nuestro país y Latinoamérica respecto al concepto de familia en relación con las parejas homosexuales y finalmente, identificar si existe o no la posibilidad jurídica de que aquellas parejas homosexuales de legalizar su unión.

## DELIMITACION DE ESPACIO Y TIEMPO

Esta investigación se hará en torno a la realidad social de la República Dominicana, con respecto a la problemática tratada, y se utilizarán como referencias algunas comparaciones con países de Latinoamérica, por lo que se tomarán en cuenta las posturas de ciudadanos mayores de 18 años y algunos extranjeros de países vecinos de que se encuentren residiendo en nuestro país, de esta forma podrán ser apreciados varios puntos de vista, tomando en cuenta el factor cultural.

De igual manera, se analizarán posturas y decisiones de jueces de las altas cortes que guarden relación con el tema en cuestión, ya que estos son los que podrían marcar precedentes.

El período que se tomará en cuenta para la presente investigación será a partir del año 2017 hasta la fecha, ya que este lapso de tiempo sería la muestra más actualizada con la que se pueda aseverar a la perfección la problemática que da razón a esta investigación. De este modo, se podrá decir que con este espacio temporal obtendremos una muestra más cabal, por así decirlo, de lo que pasa actualmente con el tema.

## OBJETIVOS

- **Objetivos Generales.**

Analizar el matrimonio de hecho en parejas del mismo sexo en la República Dominicana en el año 2017.

- **Objetivos Específicos.**

- Establecer diferencias y similitudes entre el matrimonio y la unión consensual de hecho.
- Determinar la situación jurídica de las parejas de hecho entre personas del mismo sexo en la República Dominicana.
- Analizar las legislaciones de distintos países de Latinoamérica respecto al matrimonio entre parejas del mismo sexo.

## MARCO TEÓRICO.

- **Introducción al Matrimonio y la Unión de Hecho.**

- **Origen y Evolución.**

La palabra matrimonio tiene su origen etimológico en las voces latinas *matris* (madre) y *munium* (carga o gravamen); ya que se atribuía a la madre la mayor parte de la responsabilidad sobre la crianza y cuidado de los hijos.

En la mayor parte de las civilizaciones antiguas, la mujer era considerada una incapaz, eran asimiladas a los menores de edad y existía una tutela especial para ésta, por lo que no tenía derecho a decidir con quién contraer matrimonio, de modo que el contrato era celebrado entre el padre o tutor y el futuro esposo, quienes establecían una relación de colaboración y entrañaba una distribución de responsabilidades para cada miembro del vínculo matrimonial.

En algunas de estas sociedades era práctica corriente la unión de un hombre a varias mujeres (poligamia). La homosexualidad era aceptada, pero era obligatorio el matrimonio entre un hombre y una mujer, ya que la regla establecía la procreación.

Durante el Imperio Romano se dan los primeros antecedentes del matrimonio moderno, desaparecen las imposiciones paternas y se da mayor relevancia al aspecto espiritual y la intención de cohabitación permanente por parte de los esposos, siendo estos los dos elementos fundamentales para la configuración de la unión marital en la antigua Roma.

A medida que el cristianismo fue adquiriendo auge, comienza el matrimonio a ser regulado por sus normas y se impone este como una unión ante Dios, siendo la iglesia la única fuente de regulación del matrimonio para la caída del imperio romano.

Se prohíben las uniones entre parientes y se impone la monogamia y pasa a ser el matrimonio parte de los sacramentos católicos con el Concilio de Letrán, dando pie a lo que conocemos hoy como matrimonio moderno.

La unión de hecho, por su parte, ha estado presente desde el principio de la humanidad, aunque, al igual que el matrimonio, es en Roma donde se reconoció por primera vez con el concubinato, palabra derivada de las voces latinas *cum cubare*, que significan comunidad de hecho y sugiere una forma de las relaciones coitales que se mantenían fuera del matrimonio. Se distinguía por ser una unión entre parejas de distinta condición social que no podían unirse en matrimonio.

Para este tipo de parejas, solo existía uno de los elementos claves contenidos en el matrimonio, que era el de la cohabitación. No debían existir entre ellos las prohibiciones existentes para casarse, como la de ser parientes.

Al ser adoptado el cristianismo, el concubinato fue perdiendo su reconocimiento por considerarse que afectaba el sacramento matrimonial y se buscó la forma de hacerlo desaparecer ofreciendo legitimar a los hijos nacidos en estas uniones siempre y cuando aceptaran la celebración del matrimonio.

Con el paso de los tiempos y la evolución de la sociedad, los matrimonios han perdido auge y se han hecho más frecuentes las uniones de hecho, por lo que ya, varias legislaciones de las sociedades modernas las regulan de igual forma que los matrimonios civiles

### - **Conceptualización del matrimonio.**

En Roma, Justiniano explicó en las *Institutas* que: “las nupcias son la unión entre el hombre y la mujer con la intención de continuar la vida en común”.

De su parte, Modestino expresaba que “el matrimonio es la unión del hombre y la mujer para vivir en consorcio y en plena comunión, según el derecho divino y humano”.

En la edad medieval, Hugo de San Víctor definió el matrimonio como “la sociedad formada por el acuerdo de mutuo consentimiento que vincula a los esposos y recíprocamente los obliga durante su vida común”. Ya en el derecho moderno, las teorías han sido discutidas por varios autores, conservando todos puntos específicos coincidentes.

Para Josserand, el matrimonio es “la unión del hombre y la mujer, contratada solemnemente y de conformidad con la ley”. Mientras Según Planiol, es “el acto jurídico por el cual el hombre y mujer establece entre sí una unión que la ley sanciona y que no puede romper su voluntad”.

Es evidente que cada doctrinario posee su propia definición del matrimonio, unos decantados por la explicación religiosa y otros más por las leyes, sin embargo, basados en las interpretaciones que cada uno plantea, es posible inferir que todos coinciden en que el matrimonio se da entre dos personas, hombre y mujer, y que el mismo supone una institución que deriva de las voluntades de ambos esposos para la creación y el sostenimiento de una vida en común.

### - Naturaleza y características jurídicas del matrimonio.

El matrimonio es un acto jurídico que crea derechos, deberes y obligaciones entre los contrayentes, producidos por la declaración de la voluntad de los mismos, que tiene como fin regular las relaciones jurídicas derivadas de dicha institución, por lo que es acertado a firmar que este constituye las bases del Derecho Familiar.

Si bien es cierto que el matrimonio, de manera global, constituye el principio y fundamento de la sociedad, es también correcto especificar que el mismo persigue finalidades particulares por parte de los cónyuges que contribuyen a edificar sus propósitos más generales, los cuales incluyen la cohabitación, la ayuda mutua y la procreación de los hijos.

Según lo anterior, el matrimonio presenta características específicas de unidad, legalidad, permanencia, lealtad y monogamia, que buscan dar firmeza y sentido de solemnidad al vínculo conyugal.

De igual manera, las legislaciones modernas presentan una serie de requisitos para la celebración del matrimonio y para que este se repute válido, en tanto que puede ser anulado en caso de adolecer de algún vicio.

Los requisitos de forma pueden variar dependiendo del lugar de celebración del matrimonio, pero los de fondo siempre serán los siguientes:

- **Diversidad de sexo:** que se lleve a cabo entre un hombre y una mujer (con excepción de algunas legislaciones).
- **Capacidad:** los contrayentes deben ser mayores de edad y deben estar en plena capacidad de física y mental. En caso de ser menores de edad, debe existir consentimiento de los padres o tutores.
- **Consentimiento:** consiste en la manifestación libre del acuerdo de voluntades para contraer matrimonio.

## MARCO REFERENCIAL.

- Trujillo, María T; Nuño, María R; Brinckman, Wanderleia E. 2011. *Familia, identidad y territorio*. España. Universidad Autónoma de San Luis Potosí.

### **Conclusiones:**

La familia es un grupo contenedor de identidad cultural, también reproductor de cultura, pero no de manera clónica sino adaptativa, es decir: las tradiciones perviven siempre que tengan la posibilidad de modificarse lo suficiente para adaptarse a los cambios de mentalidad. La familia protagoniza una negociación tradición-innovación dentro de un contexto, de un entorno cambiante. Precisamente observando las familias "ilegales" de homosexuales, lesbianas y transexuales hemos podido comprender que hay otras instituciones más conservadoras a ultranza que la familia: la judicatura, el cuerpo legislativo, las penitenciarías, las instituciones religiosas y de enseñanza, por ejemplo. Los movimientos sociales democratizantes parecen haber tenido mayor éxito en el ámbito familiar y vecinal (ámbitos de la cotidianidad popular) que en otras instituciones que se proclaman democráticas y constitucionales y que modifican ágilmente su discurso según lo políticamente correcto, pero no así sus prácticas.

- Barrero, Abraham. 2014. *El matrimonio entre ciudadanos del mismo sexo: ¿Derecho fundamental u opción legislativa?* España. Universidad de Sevilla.

### **Conclusiones:**

Con la identificación de «rasgos estructurales» o «contenidos nucleares» de las instituciones se plantea el riesgo de que éstas operen como freno del cambio social, como garantía de un modelo social ajeno a la realidad, petrificando formas de vida anticuadas y negando amparo constitucional a otras alternativas. Se corre el riesgo de que las instituciones maniaten

el orden social espontáneo. Se impide así no sólo el impulso transformador de la ley, sino incluso la recepción de las transformaciones sociales por el ordenamiento jurídico. Esto ocurre particularmente si la institución, la imagen maestra de la institución, se interpreta como criterio de exclusión de otras instituciones comparables o de otras posibilidades de ejercicio del derecho fundamental ligado a la institución. Se excluiría así la posibilidad de que el legislador equipare esas instituciones o ampare ejercicios del derecho que se consideran institucionalmente indeseables. ¿Podría darse un efecto de congelación o bloqueo frente a otras instituciones o frente a otros ejercicios del derecho fundamental? No parece que ello sea razonable en el contexto de una Constitución democrática y pluralista. Y mucho menos cuando el derecho fundamental alcanza autonomía respecto a una garantía institucional. Se estaría desconociendo el sentido último de los derechos fundamentales en tanto derechos al servicio de la libre conformación de la vida privada y de la voluntad colectiva.

## MARCO CONCEPTUAL

- **Constitución:** es la ley suprema de un Estado que establece su organización, su funcionamiento, su estructura política y los derechos y garantías de los habitantes de ese estado.
- **Matrimonio:** institución que se origina en el contrato celebrado entre un hombre y una mujer que han dado libre consentimiento para Casarse, y que tienen la capacidad requerida para verificar este acto.
- **Unión de Hecho:** la unión singular y estable entre un hombre y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho.
- **Matrimonio igualitario:** el matrimonio entre personas del mismo género, a fin de mantener una comunidad de vida e intereses.
- **Homosexualidad:** orientación sexual que manifiesta una interacción, una atracción de tipo sexual, emocional, sentimental y afectiva hacia los individuos del mismo sexo.
- **Cónyuge:** término legal que se utiliza para referirse a cada individuo en la institución legal.
- **Patrimonio:** conjunto de bienes, derechos y obligaciones pertenecientes a una persona física o jurídica en un momento dado.
- **Discriminación:** trato injusto o distinto hacia un individuo (o grupo) con base en ciertas características.
- **Tratado Internacional:** convenio entre dos o más naciones, o entre un estado y un organismo internacional, en donde los involucrados adquieren un compromiso, para cumplir con determinadas obligaciones.
- **Jurisprudencia:** conjunto de decisiones que, en materia determinada, se encuentran consagradas por las decisiones de los tribunales.

## **ASPECTOS METODOLOGICOS**

### **Tipos de estudio**

#### **Tipo de Investigación.**

Para el desarrollo de esta investigación, la correcta delimitación de los hechos que conforman el problema; descubrir y comprobar la posible asociación de las variables de investigación, se realizará bajo las características de un estudio exploratorio.

#### **Métodos de Investigación.**

Por la naturaleza del tipo de estudio se considera que el método cualitativo debe primar en esta investigación. Ya que se pretende exponer y encontrar el conocimiento ampliado del caso mediante datos detallados y principios teóricos para llegar a una conclusión general de la realidad jurídica en torno a las uniones de hecho entre personas del mismo sexo en la sociedad dominicana. También se tomarán características de otros métodos como la descripción y la exploración para poder obtener resultados más precisos en la investigación.

#### **Técnicas de Investigación.**

Se utiliza la investigación descriptiva con el fin de describir la realidad de una comunidad y plantear las situaciones más relevantes del hecho estudiado. De igual manera, se utilizará la investigación explicativa para así ampliar el objeto de estudio y establecer conclusiones y explicaciones para esclarecer las teorías.

## • Fuentes Primarias

### Investigación de Campo

Con el fin de obtener la información de una fuente directa, se utilizará la investigación de campo lo que proporcionará un control más alto sobre la naturaleza y la cantidad de datos recopilados.

### Observación Participante

Como parte de la sociedad en cuestión, el investigador pretende utilizar la técnica de observación participante indirecta, haciéndose presente en el grupo a investigar, pero solo para recoger información y la percepción de los afectados por la problemática.

## • Fuentes Secundarias

### Entrevistas

Se seleccionarán al menos 5 personas de distintos estratos sociales que tengan relación con el tema en cuestión, para aplicarles una entrevista con el objetivo de conocer como ha sido su experiencia en cuanto a la problemática y cómo ha influido en su vida diaria.

## FUENTES BIBLIOGRAFICAS

- Enciclopedia Jurídica. (s.f.). Recuperado el 06 de Julio de 2017, de <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/nacionalidad/nacionalidad.html>
- Legales, L. G. (s.f.). Lex. Recuperado el 06 de Julio de 2017 , de [http://www.lex.com.do/index.php?option=com\\_content&view=article&id=105&Itemid=101&lang=en](http://www.lex.com.do/index.php?option=com_content&view=article&id=105&Itemid=101&lang=en)
- Hipp, Roswitha. (2006). "Orígenes del matrimonio y de la familia modernos". Chile. Revista Austral de Ciencias Sociales.
- <https://temasdederecho.wordpress.com/tag/evolucion-historica-del-matrimonio/>
- <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/REUNC/article/viewFile/10377/11083>
- <http://jorgesuberoisa.blogspot.com/2014/05/>
- OrigenesFuentesYPrincipiosJuridicosDelMatrimonioCi-5084713.pdf
- <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-derecho-privado/article/view/20025/17968>

### ○ Fuentes primarias:

- Legislaciones Dominicana sobre el tema
- Constitución Dominicana, 2010
- Girgis, Sherif. George, Robert. Anderson, Ryan. (2010). "Qué es el matrimonio". Estados Unidos.

## ESQUEMA PRELIMINAR DE CONTENIDO DEL TRABAJO DE GRADO.

1) AGRADECIMIENTOS

2) DEDICATORIAS

3) RESUMEN

4) INTRODUCCIÓN

5) **CAPÍTULO I: GENERALIDADES DEL MATRIMONIO Y LA UNIÓN DE HECHO.**

1.1- Introducción

1.2- Justificación del problema

1.3- Planteamiento del problema

1.4- Objetivos

1.4.1- Objetivos Generales

1.4.2- Objetivos Específicos

1.5 - Marco Referencial

1.6 - Marco Conceptual

1.7 - Aspectos Metodológicos

1.7.1- Método de Investigación

1.7.2 - Fuentes de la Investigación

1.7.3 - Técnicas de Investigación

6) **CAPÍTULO II: ENFOQUE JURÍDICO DEL MATRIMONIO Y LA UNIÓN DE HECHO**

2.1 – Introducción al Matrimonio y la Unión de Hecho.

2.1.1 – Origen y Evolución.

- 2.1.2 – Conceptualización del Matrimonio.
- 2.1.3 – Características Jurídicas del Matrimonio

- 2.2 – El Matrimonio y la Unión de Hecho en R.D.
  - 2.2.1 – Fundamento Jurídico del Matrimonio.
  - 2.2.2 – Fundamento Jurídico de la Unión de Hecho.

## **7) CAPITULO III: UNION DE HECHO ENTRE PAREJAS DEL MISMO SEXO EN AMERICA LATINA.**

- 3.1 – Matrimonio y Unión de Hecho en América Latina.
  - 3.1.1 – Uruguay
  - 3.1.2 – Argentina
  - 3.1.3 – Colombia
- 3.2 – Igualdad como Derecho Humano.
- 3.3 – Libertad de las personas y la regulación jurídica del Estado.
- 3.4 – Análisis jurídico sobre la Unión de Hecho en la República Dominicana.

## **8) CAPITULO IV. UNION DE HECHO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO**

- 4.1 - La regulación jurídica de las uniones homosexuales en el derecho Comparado
  - 4.1.1 - Clasificación de los distintos tipos de uniones homosexuales en Derecho comparado
- 4.2 - Países que reconocen algunos efectos jurídicos a las uniones civiles sin Necesidad de registro.
- 4.3 - Avances de los últimos años.

## **9) CONCLUSIONES**

## **10) RECOMENDACIONES**

## **11) BIBLIOGRAFIA**

## ENCUESTA

### **Cuestionario de Percepciones sobre Las Uniones de Hecho de Persona del Mismo Sexo, para la elaboración de un trabajo de grado en la Universidad APEC**

Este cuestionario contiene algunas preguntas sobre la opinión que tiene usted respecto a **Las Uniones de Hecho de Persona del Mismo Sexo**. Es totalmente anónimo.

Instrucciones: Marcar la respuesta adecuada en cada pregunta.

#### **1 - ¿Qué edad tiene?**

- Entre 15 y 20 años
- Entre 21 y 25 años
- Entre 26 y 30 años
- Mayor de 31 años
- Mayor de 50 años

#### **2 - ¿Sexo?**

- Mujer
- Hombre

#### **3 - ¿Conoce pareja del mismo sexo que viven en unión de hecho?**

- Si
- No

**4 - ¿Está de acuerdo con este tipo de uniones?**

Si

No

**5 – Independiente de si está de acuerdo o no ¿Considera que el estado debe regular este tipo de uniones, con el fin de que le sean reconocidos los mismos derechos que a las uniones de distintos sexos?**

Si

No

**Entrevista realizada al Licdo. Manuel Alejandro Bordas Nina,**

**Especialista en Derechos Humanos y Magíster en Derecho Civil.**

**1. ¿Qué es el matrimonio para usted?**

Considero que es la unión entre dos personas de distinto o igual sexo contraída con los requisitos establecidos en la legislación de un determinado Estado. Cuando se habla de esta figura debe hacerse sobre la base de que está conformada por cónyuges, no de un hombre y una mujer.

**2. ¿Qué opinión tiene sobre el matrimonio homosexual o igualitario, desde la óptica jurídica y social?**

Hoy día las relaciones homosexuales son una realidad, están conformadas por seres humanos con las mismas prerrogativas fundamentales que usted y mi persona, en ese tenor, no pueden quedar sus derechos al margen de la protección que brinda el marco jurídico de un Estado. Así lo reconoce la propia Constitución dominicana desde su preámbulo, al establecer que la misma se rige por valores supremos y principios fundamentales, tales como la dignidad humana, la igualdad, la convivencia fraterna, el bienestar social, entre otros.

La Carta Sustantiva dominicana dispone en su artículo 39 lo siguiente:

**“Artículo 39.- Derecho a la igualdad. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las instituciones, autoridades y demás personas y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin ninguna discriminación por razones de género, color, edad, discapacidad, nacionalidad, vínculos familiares, lengua, religión, opinión política o filosófica, condición social o personal”.**

La igualdad es un valor, principio y derecho que tiene por finalidad eliminar cualquier situación de discriminación que sea incompatible con el orden constitucional. El Estado tiene la obligación de impulsar las medidas que sean necesarias para que sea una realidad su aplicación efectiva, la cual reposa sobre todas y cada una de las personas que habitan en territorio dominicano, no importando su color, nacionalidad, sexo, creencia religiosa u orientación sexual.

De manera más clara, el Estado dominicano tiene un impedimento constitucional de tratar de manera distinta a personas en situaciones idénticas, entiéndase, que una pareja heterosexual debe ser tratada de igual forma que a una pareja homosexual y viceversa.

### 3. ¿Prohíbe la legislación dominicana el matrimonio igualitario?

En el marco jurídico dominicano no existe una sola situación en que se puede evidenciar una prohibición a la homosexualidad, mucho menos al matrimonio homosexual y es por ello es que resulta ilógico asumir que está vedada la posibilidad que una pareja sexo igualitario puede acceder a la vía de la unión matrimonial civil, con todos los derechos, garantías y deberes que se desprenden de esta institución.

La preferencia sexual está estrechamente vinculada con el desarrollo de la personalidad, donde no hay espacio para la intervención estatal, toda vez que esta cuenta con una protección de carácter constitucional. La Carta Magna dominicana al respecto dispone:

***“Artículo 43.- Derecho al libre desarrollo de la personalidad. Toda persona tiene derecho al libre desarrollo de su personalidad, sin más limitaciones que las impuestas por el orden jurídico y los derechos de los demás”.***

El Tribunal Constitucional de la República del Perú ha sostenido que *“las relaciones amorosas y sexuales (...) se hallan bajo el ámbito de protección del derecho al libre desarrollo de la personalidad (...) se trata de una actividad estrictamente privada, consustancial a la estructuración y realización de la vida privada (...) de una persona, propia de su autonomía y dignidad”.*

La preferencia sexual puede ser comprendida como el derecho de las personas de decidir en la esfera de su sexualidad, así lo indica el exmagistrado del Tribunal Constitucional del Perú Gerardo Eto Cruz, el cual establece que esta *“tiene como contenido constitucional, una dimisión negativa vinculada con la exigencia dirigida hacia al Estado o cualquier persona de no interferir en el libre desarrollo de la actividad sexual de un ser humano, así como una dimensión positiva conformada por la libertad de decidir la realización del acto sexual, es decir, de decidir con quién, cómo y en qué momento se puede realizar el acto sexual”*.

Visto todo lo anterior se ha podido determinar de manera fehaciente, haciendo un análisis puramente jurídico, que todas las personas tienen los mismos derechos sin importar su condición y que dentro de estas prerrogativas se encuentra, el escoger la persona con quien desean pasar el resto de sus vidas, independientemente que sea de su mismo sexo o de sexo opuesto.

**4. Muchas personas, sobre todo abogados, consideran que el artículo 55 de la Constitución dominicana, prohíbe el matrimonio igualitario al establecer que el matrimonio debe ser entre un hombre y una mujer.**

**¿Qué opinión le merece?**

Fíjate, esa disposición a la que haces referencia, ha sido distorsionada, mal interpretada y tergiversada en torno a este tema. De ese artículo se infiere – y así ha sido interpretado por la doctrina constitucional más autorizada de nuestro país-

de manera puntual que no existe una prohibición al matrimonio homosexual como se ha querido promover desde sectores que buscan manipular, no solo a los ciudadanos de a pie, sino hasta los mismos letrados que ejercen la profesión del derecho. La Constitución establece una norma programática a través de la cual dispone la obligación a cargo del Estado de promocionar y amparar los matrimonios heterosexuales, pero, sin que en ningún caso implique la prohibición o exclusión de los matrimonios de las personas del mismo sexo.

Hay que asimilar de una vez y por todas que las prohibiciones deben realizarse de manera expresa, ya sea a través de la propia Constitución o de una ley en particular, de lo contrario debe considerarse como permitido.

El matrimonio es un derecho fundamental que tienen todas las personas y, su interpretación debe estar sujeta al principio de favorabilidad que establece el texto constitucional en su artículo 74.4, sobre todo en aquellos casos donde se tenga duda sobre la titularidad o no de la prerrogativa en juego.

**5. ¿Hay posibilidad constitucional o legal de que, a una pareja homosexual, se le conceda una acción de amparo que ordene a un Oficial del Estado Civil unirlos bajo la institución del matrimonio, cuando previamente este se haya negado hacerlo?**

Si, es perfectamente posible. Plantear la acción de amparo como una alternativa real de protección de los derechos fundamentales de las parejas del mismo sexo no es descabellado, inédito ni mucho menos ilógico, en otros Estados latinoamericanos como Perú y México se han presentado situaciones similares al caso hipotético ideado como base de tu pregunta, en ambos el resultado ha sido favorable para los accionantes.

**6. Es vinculante para el Estado dominicano la Opinión Consultiva No. 24 de fecha 24 de noviembre de 2017 de la Corte IDH, que busca que los Estados del Sistema Interamericano protejan y garanticen el matrimonio igualitario?**

Si lo es, aunque muchos dirán que esta opinión no es vinculante para el Estado dominicano. Para despejar cualquier duda al respecto de la vinculación que tiene para la República Dominicana, invito a leer el artículo publicado por el profesor Eduardo Jorge Prats que lleva por título “Efectos jurídicos de las opiniones de la Corte IDH”, en el cual concluye que la misma es de cumplimiento obligatorio para nuestra Estado.