**EXPOSICIÓN SOBRE PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA DIVERSOS CUERPOS LEGALES PARA REGULAR, EN IGUALDAD DE CONDICIONES, EL MATRIMONIO DE PAREJAS DEL MISMO SEXO[[1]](#footnote-1).**

(Boletín Nº 11.422-07)

**Introducción.**

Agradecer, por su intermedio señor presidente, la invitación de esta comisión para exponer la visión de la Corporación IdeaPaís sobre el proyecto que se propone permitir y regular el matrimonio entre parejas del mismo sexo. Centraré mi exposición en los motivos que aduce el mensaje del ejecutivo que acompaña el proyecto y bajo los cuales se justifica ampliar el matrimonio a personas del mismo sexo.

Buscaré mostrar por qué los argumentos ahí presentados están equivocados, y las razones que hacen imposible separar esta discusión de los efectos que tendrá la regulación en el matrimonio como institución social.

**Fundamentos de la iniciativa**

El proyecto se sustenta a partir de tres ideas fundamentales entrelazadas entre sí: la igualdad de todos los ciudadanos sin importar su orientación sexual, la autonomía personal como principio fundamental del derecho, y la afectividad como fundamento de la institución matrimonial.

El mensaje se estructura a partir del principio de igualdad ante la ley, señalando que este se ve fuertemente vulnerado al negar el acceso a parejas del mismo sexo al matrimonio. La igualdad es un principio formal que debe dotarse de contenido para cada caso concreto, por lo que siempre entrará en relación con la institución a la que nos refiramos. En este caso, se dota de contenido el principio de igualdad a partir de la definición de matrimonio como una institución que regula afectos, que se justifica por el amor que los contrayentes se tienen. De este modo, a ojos del mensaje, excluir de dicha institución por cualquier otro criterio que no sea la afectividad (como el sexo de los contrayentes) es totalmente discriminatorio.

En segundo lugar, al reconocimiento de la afectividad como principal razón del matrimonio, se señala que su fin es lograr el máximo desarrollo material y espiritual de los contrayentes. Al no reconocerse a las parejas del mismo sexo, se les excluye de alcanzar su máximo desarrollo.

En tercer lugar, la autonomía de la voluntad se ve fuertemente vulnerada al establecer nuestra actual legislación, de manera taxativa, cómo debe las personas vivir sus afectividades toda vez que, desde el punto de vista del ejecutivo, el matrimonio excluye algunos afectos.

**Algunas consideraciones sobre el mensaje**

Parece relevante destacar algunos puntos, que desde nuestra perspectiva, podrán facilitar el diálogo en torno al presente proyecto:

1. El ejecutivo hace un esfuerzo por justificar qué sería realmente el matrimonio y por lo tanto, enmarca la discusión en la pregunta ¿Qué es realmente el matrimonio? Porque la respuesta justifica quienes pueden y quienes no pueden acceder a él. Por lo tanto, es válido presentar otra postura acerca del matrimonio como institución jurídica y los fines que plantea. Es a la luz de ellos que debemos juzgar si hay fundamentos para una exclusión razonable o si ellas son arbitrariedades odiosas.
2. Como reconoce que la discusión es sobre qué constituye un matrimonio, declarar que cualquier definición de matrimonio que implique, como consecuencia, que ciertas personas podrán acceder a él y otras no sea discriminatoria atenta contra el argumento que el ejecutivo esgrime. Dicho de otra manera, no se puede pretender cambiar una institución por encontrarla desajustada al ideal y al mismo tiempo sostener que es imposible sostener cualquier ideal en esta materia. Así como se siguen consecuencias de la visión tradicional del matrimonio, de la visión defendida por este proyecto también se siguen consecuencias como son la exclusión de relaciones afectivas en que participen más de dos personas.
3. El mensaje deja entrever que esta discusión es equivalente a un juicio moral sobre las parejas homosexuales. Aquello es un error. Esta no es una discusión moral, sino una jurídica. El juicio moral acerca de la conducta homosexual podría ser compatible tanto con posturas a favor como en contra. Lo importante, es que no por el hecho de ser buenas o malas moralmente implica que deba tener regulación jurídica. La discusión, como lo reconoce el mensaje es sobre la finalidad de la institución.

**¿Por qué el matrimonio entre personas del mismo sexo?**

Quiero tocar dos puntos centrales. Una cosa es que la finalidad afectiva, propuesta por el ejecutivo, sea insuficiente para justificar la institución del matrimonio porque entre otras cosas no se entiende la razón de que se mantenga entre dos personas. Pero otra distinta es mostrar por qué debe ser sólo entre un hombre y una mujer. El segundo punto central, es una legítima pregunta que surge en quienes promueven cambios legislativos tendientes a incluir parejas del mismo sexo y formulada así: ¿en qué afecta a quienes pueden contraer matrimonio el hecho de expandirlo a parejas del mismo sexo? En otros términos, la pregunta no es si se produce un cambio a una institución tan antigua, sino porqué este cambio genera consecuencias que no debemos propiciar incluso para quienes no nos someteremos a dicha institución.

Sobre el primer elemento, como se ha señalado en reiteradas ocasiones lo que modela una institución jurídica es su finalidad y por lo tanto es imprescindible tenerla a la vista al momento de discutir sus modificaciones. La razón para que al derecho interesen las relaciones de afectividad personales se debe a que en algunas de ellas la sociedad recibirá a sus nuevos integrantes. Esta es la razón, conocida por todos, de porque el Derecho siempre a reconocido sólo a las relaciones heterosexuales como matrimonio: solo en dichas relaciones habría alguna posibilidad generar nuevos ciudadanos. Nunca se ha sostenido que el matrimonio busca encapsular las relaciones humanas, todas en sí, sino que sólo esa particular relación será importante a ojos del Derecho. No quiere decir que sea la única posible, ni la única verdadera, sino que es una que dadas sus consecuencias naturales debe ser atendida con especial interés.

Por otra parte, ¿por qué habría de ser un problema extender el matrimonio a parejas del mismo sexo si aquella inclusión no implica excluir a las parejas heterosexuales? Nos parece que al justificarse el matrimonio en aras al fin recién expuesto, borrarlo implica que perderá su razón de ser y por lo tanto desaparecerá su relevancia. Al final del camino el matrimonio está destinado a desaparecer como institución jurídica y social. De este modo nos parece que hay mayor coherencia en quienes pretenden desligar al matrimonio de cualquier referencia a la naturaleza o al acto sexual y por lo tanto propugna su eliminación sin más. Lo que resulta curioso es fijar una finalidad aduciendo que debe borrarse toda referencia a lo natural biológico, y al mismo tiempo sostener una finalidad cuyo objeto es precisamente ser la definición de la institución a la luz de lo que es el hombre y su desarrollo.

En el efecto, el mensaje nos propone que el reconocimiento del matrimonio de parejas del mismo sexo se hace necesario para permitir que dichos vínculos afectivos produzcan el máximo desarrollo material y espiritual. Es decir, plantea nuevamente una mirada a nuestra naturaleza y fines.

Por otra parte, se aduce, citando la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos de Norte América, que se condena a vivir en soledad a las parejas del mismo sexo. Dicho argumento parece bastante extraño, toda vez que la discusión no versa sobre una ley que castiga o prohíbe a dos personas compartir su vida, ni que los obligue a vivir solos. La ley, en la actualidad, da ciertos reconocimientos a ciertas parejas, pero no prohíbe nada al resto de las parejas. Señalar que todo lo que se puede hacer es sólo aquello que la ley regula, es un argumento bastante lejanos a los principios liberales en que supuestamente se inspiran proyectos e iniciativas como esta.

**Conclusiones.**

Quizás el principal problema para abordar esta discusión es que esconde una realidad muy compleja y difícil de abordar. La aspiración del matrimonio de personas del mismo sexo tiene que ver más directamente con las lamentables dificultades que toca vivir a muchas personas por su orientación sexual. En nuestra sociedad, lamentablemente, no hemos sido capaces de eliminar del todo referencias, actuaciones y omisiones que se acercan más al bullyng y persecución de quien es distinto. En esto, claramente estamos en deuda con nuestros compatriotas homosexuales. Mucho les toca sufrir.

Modificar el matrimonio hasta el punto de hacerlo irreconocible, no solo nos desdibujará una institución valiosa sino que además no logrará reparar a quienes hayan sido vejados.

1. Comisión de constitución, legislación y justicia del Senado, 27 de noviembre de 2017. [↑](#footnote-ref-1)