

Lumen

Jul - Dic.2019.Vol 15 N°2: pp. 239-246

Doi:10.33539/lumen.2019.v15n2.1820

IGUALDAD DE DERECHOS DE LAS UNIONES DE HECHO Y LA FAMILIA MATRIMONIAL EN ASOCIACIONES

*EQUAL RIGHTS OF THE UNIONS OF FACT AND
THE MARRIAGE FAMILY IN ASSOCIATIONS*

Mario Romero Antola

LUMEN

IGUALDAD DE DERECHOS DE LAS UNIONES DE HECHO Y LA FAMILIA MATRIMONIAL EN ASOCIACIONES

EQUAL RIGHTS OF THE UNIONS OF FACT AND THE MARRIAGE FAMILY IN ASSOCIATIONS

Mario Romero Antola

RESUMEN

La igualdad de las relaciones matrimoniales y extramatrimoniales o uniones de hecho son materia de amplia discusión. En este trabajo se analiza este fenómeno en lo que se refiere a la igualdad de derechos y obligaciones dentro de las asociaciones respecto de la esposa o esposo de asociado y los concubinos.

PALABRAS CLAVE

Igualdad; Discriminación; Matrimonio; Unión de hecho, Concubino, Estatuto de la asociación.

ABSTRACT

The equality of marital and extramarital relations is the subject of extensive discussion. This paper analyzes this phenomenon in terms of equal rights and obligations within associations with respect to the wife or husband of associate and the concubines.

KEY WORDS

Equality; Discrimination; Marriage; Union in fact, Association; Concubine, Association by law- statute.

INTRODUCCIÓN

El estatuto de algunas asociaciones civiles sin fines de lucro otorga ciertos derechos y deberes a los cónyuges de asociados activos, entendiéndose como tales únicamente al producto de la relación matrimonial. Consideramos pertinente y de interés, analizar si estos beneficios se deben hacer extensivos a los concubinos o uniones de hecho, en atención que cada vez más se hace evidente que las parejas prefieren a la unión de hecho como modelo familiar en el ejercicio de su derecho de no contraer matrimonio (libertad negativa).

La experiencia nos indica que esta tendencia de mantenerse bajo la unión de hecho es creciente y puede ocurrir cuando las parejas conscientemente elijan la unión por no creer en el matrimonio; también en el caso que realicen una especie de “matrimonio a prueba” antes de tomar la decisión de formalizar su matrimonio; cuando escogen otra forma matrimonial de acuerdo a sus propias creencias y finalmente en el caso que sea impuesta, normalmente por el hombre a la mujer, para dominarla y no tener lazos jurídicos firmes que le signifiquen obligaciones.

De manera previa quiero precisar que, si bien nuestra legislación se refiere a uniones de hecho, también se utilizan como sinónimos diversos términos(*), aunque la doctrina, en algunos casos, ha tratado de encontrar diferencias entre ellos. De la misma forma, debemos señalar que cuando mencionemos al concubino o pareja en el presente artículo, nos estaremos refiriendo a ellos sin distinción de género, teniendo en cuenta que el socio puede ser hombre y/o mujer y su pareja, mujer u hombre respectivamente.

(*) Conjuntamente con la denominación uniones de hecho, usada mayormente por la legislación nacional, se utilizan también términos como: uniones convivenciales, matrimonio aparente, parejas de hecho, convivientes, relaciones extramatrimoniales, relaciones para matrimoniales, familias de hecho y/o concubinatos

Entrando al análisis del tema debemos precisar que hemos revisado el estatuto de diversas instituciones constatando que establecen que algunos de los beneficios del asociado activo pueden ser trasladados a su cónyuge, entendiéndose como tal, reiteramos, el producto de una unión matrimonial, teniendo en cuenta además que, para acreditar la condición de cónyuge, se requiere la presentación de la partida de matrimonio civil.

De una interpretación literal de las cláusulas estatutarias podemos colegir que es el cónyuge producto de la unión matrimonial, el único capaz de gozar de los derechos que como tal les otorga.

Habría que indicar que apoya esta posición el hecho de considerarse al estatuto como la norma máxima que regula el funcionamiento de la asociación. De conformidad con la libertad de asociación positiva, toda asociación tiene la potestad de auto regularse, es decir, crear las normas que, con autonomía, consideren debe regular la vida interna de la asociación y su relación con sus socios o asociados a través de su estatuto y normas reglamentarias. Habiendo establecido el estatuto en forma clara y meridiana que el cónyuge del asociado es únicamente el producto de la unión matrimonial no habría cabida para el cónyuge que no pueda acreditar su calidad de tal, con la partida de matrimonio civil, en las asociaciones.

A esta interpretación se puede agregar el criterio que señala que, dar este beneficio a los concubinos, es igualarlos en derechos con los cónyuges lo que desalienta el matrimonio. Castro (2014, p.57) precisa claramente que en algunas legislaciones se pretende igualar el tratamiento de la unión de hecho y la matrimonial, aplicándose a ambas la misma legislación, por equiparación de ambas formas jurídicas. Refiriéndose a Peralta Andía comenta que esta tendencia a equiparar ambas formas de constituir familia obedece a:

- a. Las uniones concubinarias deben ser reconocidas y legalizadas por constituir un fenómeno social que ha existido, existe y existirá en todas las épocas y sociedades.
- b. El derecho no puede negar su existencia como la ley no puede dejar de regular sus consecuencias jurídicas, por lo que deberá hacerse de las uniones de hecho una institución semejante al matrimonio.
- c. La mujer y los hijos no deben ser discriminados en sus derechos tanto personales como patrimoniales debido a la inexistencia de un vínculo matrimonial.

Comenta en sentido contrario a la posición antes señalada Kemelmajer, Herrera y Lloveras (2017 pp.73,74) quienes citando a Carbonier señalan:

Muchos habrían deseado una estructura imperativamente uniforme para todas las familias. En este deseo hay una especie de nostalgia de las leyes antiguas y un civismo espartano: la reducción a través de leyes prolonga la educación en común. Lejos de tales utopías igualitarias, los textos reformadores se han colocado a favor de la diversidad y de la pluralidad de temperamentos, convicciones y tradiciones. Han multiplicado las opciones....

Precisan que en el caso Michael H. Vs. Gerald de 1987 el juez William Brennan precisó que “no somos una sociedad asimiladora, homogénea, sino una facilitadora, pluralista en la que debemos estar dispuestos a respetar a alguien desconocido o incluso una práctica repelente, porque el mismo impulso tolerante protege nuestra propia idiosincrasia”

Otro argumento utilizado podemos calificarlo como de orden moral o principista y es planteado por aquellos que solo aceptan el matrimonio como única forma de constituir familia. Por ejemplo,

Perrino (2017, p.23) coincide con los que piensan que existe un solo tipo de familia, señala que la familia es única, natural y producto de la unión matrimonial. En este sentido no existiría familia extramatrimonial, las demás formas familiares nunca serán consideradas, él como familia en vista que entre hijos y padres solo existen vínculos extramatrimoniales. Esta posición concuerda con aquellos que piensan en la familia como un vínculo jurídico, antes que social o real.

Sin embargo, existe otro criterio de interpretación respecto del tema en cuestión que pasaremos a analizar.

Este razonamiento parte del principio que, si bien el estatuto crea un conjunto de normas de cumplimiento obligatorio, estas normas no son derechos absolutos, sino que tienen límites generales, como el orden público y las buenas costumbres y específicos como la Ley o la Legislación, en vista que no pueden contrariar lo dispuesto en las normas de obligatorio del Código Civil y otras disposiciones legales, como podrían ser por ejemplo, la Ley de Promoción y Desarrollo del Deporte y la de Educación y los llamados derechos fundamentales y los derechos sociales y económicos.

Luego de analizar las normas del Código Civil y las demás pertinentes, podemos apreciar que no existen disposiciones que equiparen o no, expresamente, dentro del ámbito asociativo, los derechos y obligaciones de los cónyuges con los de los concubinos, por lo que nos queda examinar si las disposiciones de su estatuto se contraponen con uno o más de los llamados derechos fundamentales, sociales o económicos. La pregunta que debemos contestar es si la exclusión de las uniones de hecho de los beneficios otorgados a las uniones matrimoniales en el estatuto de algún club, afectarían derechos fundamentales, sociales o económicos.

El destacado docente y experto en temas de familia Alex Plácido (2018, p.381) manifiesta que en su origen la ideología de los derechos humanos fue totalmente ajena a los derechos de la familia. Agrega que esta omisión ha sido subsanada a lo largo del tiempo mediante sucesivos y complementarios instrumentos internacionales que realzan el papel de la familia en la sociedad. También menciona que las convenciones internacionales se refieren a lo que hoy en día se ha dado en llamar "derecho a la vida familiar".

El Tribunal Constitucional, máximo intérprete de nuestra constitución y de la ley, ha sido enfático al señalar que las disposiciones estatutarias tienen plena validez, pero tienen como límite, los derechos, recogidos en nuestra constitución. Sustentan esta apreciación las Sentencias como las N° 0090-2004-TC; 067-1993-AA/TC; 1461-2004/AA/TC y la 8002-2006-PA/TC, esta última textualmente expresa:

Sobre este particular, este Colegiado no puede sino recordar lo que ha sido una máxima de su jurisprudencia, según la cual, los derechos fundamentales (como en general, la propia Constitución) vinculan no sólo a los poderes públicos, sino a todas las personas, sean estas públicas o privadas. Desde dicha perspectiva, es inadmisibles y carente de todo asidero racional pretender que, porque una determinada organización de particulares se rige por sus propias normas internas, resulta invulnerable o inmune al control constitucional. Desde el primer instante en que los derechos fundamentales rigen en el ámbito de la vida, tanto pública como privada, es evidente que cualquiera que fuese la afectación sobre su contenido, se franquea de inmediato la correlativa posibilidad no sólo de revisión en la sede constitucional, sino de tutela en las circunstancias en que tal violación o amenaza de violación quede manifiestamente acreditada, respetando desde luego el procedimiento legal-estatutario, si lo hay. Este Colegiado, por consiguiente, no comparte ni podría compartir la tesis de que los derechos constitucionales sólo imponen un deber de respeto u observancia exclusivamente al Estado y sus autoridades.

Plácido (2017 393-394) también nos precisa que es deber del estado proteger a la familia de conformidad al artículo 4° de nuestra constitución (*), comentando:

La familia que la constitución ordena proteger es la que nace tanto en el matrimonio como en la unión de hecho, en este sentido, a la familia que nace de ambos institutos se le debe reconocer los efectos personales como patrimoniales que respondan al mandato de protección constitucional

Esta opinión es compartida también por Aguilar (2016, p. 149) quien recalca que la constitución no nos habla de un solo tipo de familia por lo que deben de gozar de protección no solo las familias generadas a través del matrimonio, sino igualmente las familias originadas en la unión de hecho.

En este mismo sentido Zuta (2018, p. 187) menciona:

El artículo 4° de la misma- se refiere a la constitución peruana de 1993- explica que la comunidad y el Estado detentan la obligación de proteger al matrimonio y que el concubinato es también una fuente generadora de familia amparada por nuestro ordenamiento....

De acuerdo a la opinión doctrinaria señalada, la familia de hecho goza de la misma protección que la constitución le otorga a la matrimonial. En este sentido se ha interpretado que cuando la constitución, en su artículo 5°(*), se refiere a que las uniones de hecho forman un “hogar”, se les da a estas uniones, la naturaleza de familia y por ende el estado debe protegerlas. Esta opinión que compartimos, se extiende ahora inclusive a otras formas familiares como las ensambladas o reconstituidas y las monoparentales.

A mayor abundamiento esta opinión ha sido recogida por los tribunales, así en la Casación N° 149-2016 se mencionó lo siguiente:

“el artículo 4° de nuestra constitución política reconoce a la familia como instituto natural y fundamental de la sociedad; y en tal medida, los márgenes de protección que ésta merece deben ser de especial cuidado por el órgano jurisdiccional, aun por encima de los obstáculos meramente formales que pudieran obstruir su tutela. En este sentido, al tratarse de un tipo de estructura familiar reconocido por nuestro ordenamiento jurídico, la unión de hecho consagrada por el artículo 5° de la Constitución Política del Estado y el artículo 326 del Código Civil, merece también este mismo nivel de protección y, por tanto, debe ser preferida

En el mismo sentido en el Exp.06572-2006-PA, se precisó:

“Los cambios sociales generados a lo largo del siglo XX han puesto el concepto tradicional de familia en una situación de tensión. Y es que al ser éste un instituto ético-social, se encuentra inevitablemente a merced de los nuevos contextos sociales. Por lo tanto, hechos como la inclusión social y laboral de la mujer, la regulación del divorcio y alto grado de incidencia, las migraciones hacia las ciudades, entre otros aspectos, han significado un cambio en la estructura de la familia tradicional nuclear, conformada alrededor de la figura del Pater Familias. Consecuencia de ello es que se hayan generado familias con estructuras distintas a la tradicional como son las surgidas de las uniones de hecho, las monoparentales o las que en la doctrina se han denominado familias reconstituidas”

(*) **Artículo 4°:** La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven al matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentalmente de la sociedad.

(*) **Artículo 5°.-** La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales, en cuanto sea aplicable

Siendo que la unión de hecho constituye pues una familia, está protegida en varias formas debiéndose resaltar lo relativo a la libertad de formar y tener una familia, dignidad de las personas que la integran, así como a la igualdad y unidad familiar. Es preciso, para los efectos, de este trabajo analizar dos de los preceptos antes mencionados:

- **La unidad familiar**
- **La igualdad de trato entre ellas o no discriminación.**

En cuanto a la unidad familiar, este tema ha sido ampliamente desarrollado, por ejemplo, en el caso de refugiados. La mesa de expertos de la ACNUR celebrada entre el 8 y 9 de noviembre del 2011 precisó que el derecho a la unidad familiar es un derecho humano básico. Asimismo, es inherente al reconocimiento universal de la familia, incorporado por instrumentos universales regionales(*) así como por el derecho Humanitario.

A manera de ejemplo diversas legislaciones americanas han incorporado este concepto, es decir, que las familias materias de protección, cuando es separada, es la matrimonial y la unión de hecho, como el caso de la legislación de:

- Argentina. - Ley 26.165 de reconocimiento y protección al refugiado. Artículo 5: La unidad de la familia, elemento natural y fundamental de la sociedad, es un derecho esencial del refugiado y de los miembros de su familia.
- Bolivia. - Ley 251 de protección a las personas refugiadas. Artículo 9: I. La unidad de la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad, es un derecho esencial de la persona refugiada y su familia. II. En virtud a dicho principio, se extenderá la condición de persona refugiada al cónyuge o conviviente....
- Chile. - Ley 20.430 Artículo 9: Reunificación Familiar. Tendrán derecho a que se les reconozca el estatuto de refugiado por extensión, el cónyuge del refugiado o la persona con la cual se halle ligado por razón de convivencia, ascendientes, descendientes y los menores de edad que se encuentren bajo su tutela o curatela.
- Perú. - Ley 27891, en su artículo 25, menciona que la calidad de refugiado podrá hacerse extensiva al cónyuge refugiado o a la persona con la que mantiene unión de hecho estable....

El principio aludido supone que el Estado debe buscar siempre la consolidación de la familia. Nuestro Tribunal Constitucional en cuanto a la protección de la unión familiar en el caso Shols contra el Centro Naval, EXP. N.º 09332-2006-PA/TC, se pronunció respecto que no se podía negar la calidad de hijo de asociado a la hija natural de la segunda esposa del asociado. El tribunal fue claro al señalar que, si bien esta hija no lo era del demandante, sino el producto de una familia ensamblada o reconstruida, el impedirle su ingreso al club atenta contra la unidad de la familia.

Lo mismo podría argumentarse en caso, si se permitiese el ingreso al local de una asociación al socio y a sus hijos, pero se impidiera el ingreso a su concubina, claramente se atentaría contra el derecho a la unidad familiar

Otro aspecto importante es el relativo a si este acto, de no permitir tener de la calidad de esposo (a) de asociado a la concubina (o), atenta contra la igualdad, constituyendo un acto discriminatorio. Al respecto, si vemos las resoluciones del Tribunal Constitucional, coincidentes con los más

(*) Dentro de las normas podemos resaltar el art. 16 De la Declaración Universal; el art. 8 de la Convención Europea; el 16 de la Carta Social Europea, el 17 de la Convención Americana y los artículos 10 y 22 de la Convención del Niño, entre otros.

destacados expertos en derecho de familia se reconoce la igualdad entre el cónyuge matrimonial y el extramatrimonial viéndose reflejada en diversos aspectos dentro de la legislación nacional como:

1. Derecho pensionario, tanto a nivel de la Ley N° 19990 y la 20530, como en el Sistema Privado de pensiones AFP, incluyéndose los derechos relativos a pensiones de viudez, invalidez y la pensión de sobrevivencia
2. Igualdad sucesoria, conforme a lo dispuesto en la Ley N° 30007.
3. Obligación alimenticia.
4. Acceso a la Compensación por Tiempo de Servicios(CTS) tal como lo señala el DS. N° 001-97- TR en su artículo 54.
5. Consideración del delito de parricidio como también el cometido contra la pareja extramatrimonial, así como de permitir a la pareja extramatrimonial no declarar contra su concubino, y otras que incluyen como sujeto activo o pasivo del delito a los concubinos en los casos de violación, prostitución, hurto y otros delitos contra el patrimonio y maltratos, entre otros.
6. Igualdad respecto al régimen patrimonial en el matrimonio.
7. Acceso al beneficio de la póliza de seguro de vida
8. La posibilidad de adopción en virtud de la Ley N° 30111
9. Consideraciones dentro del código Procesal Civil, y penal, como la prohibición de un concubino de testificar en contra del otro.
10. Beneficios de salud en conformidad con lo dispuesto por la Ley N° 26790.

Podemos afirmar entonces que tratar en forma diferenciada a las uniones de hecho de las matrimoniales debe ser considerado un acto discriminatorio que atenta contra la integridad, e igualdad de o en la familia.

Debemos añadir que deberá reconocerse únicamente este derecho de trato igualitario a las uniones de hecho declaradas judicial o notarialmente a través del proceso notarial no contencioso previsto en la Ley N° 29560, no basta con la sola indicación al respecto debiendo inscribirse la unión de hecho en el registro personal del Registro Público.

En conclusión, opinamos que cualquier diferenciación entre cónyuges y uniones de hecho es considerada discriminatoria y atentatoria contra el derecho a la unidad familiar, por lo que en nuestro criterio les corresponde a las uniones de hecho los mismos derechos y obligaciones señalados en el estatuto de las asociaciones para los cónyuges.

REFERENCIAS

- AGUILAR, Benjamín (2016) Tratado de Derecho de Familia, Lex &Iuris, lima.
- CASTRO, Fátima (2014) Análisis legal y jurisprudencial de la unión de hecho, Fondo editorial Academia de la Magistratura, Lima.
- KEMELMAJER, Aida, HERRERA, Marisa, LLOVERAS, Nora (2017) Tratado de derecho de familia T.I, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires

- PERRINO, J. (2017) Derecho de familia 3ª Edición, Abeledo- Perrot, Buenos Aires.
- PLACIDO, Alex (2017) Regímenes matrimoniales del matrimonio y de las uniones estables. Instituto Pacífico, Lima
- ZUTA, Erika (2018). La unión de hecho en el Perú, los derechos de sus integrantes y desafíos pendientes, Revista IUS et Veritas, N°56. Lima.

Fecha de recepción: 30 de setiembre de 2019.

Fecha de aceptación: 15 de noviembre de 2019.