

PROYECTO DE LEY

MODIFICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 104, 242 DEL CÓDIGO DE FAMILIA, LEY N.º 5476, DE 21 DE DICIEMBRE DE 1973, Y SUS REFORMAS, DE LOS ARTÍCULOS 49 Y 572 INCISO 1), APARTE CH DEL CÓDIGO CIVIL, LEY N.º 30, DE 19 DE ABRIL DE 1875, Y SUS REFORMAS, Y DEL ARTÍCULO 95 DEL CÓDIGO DE TRABAJO, LEY N.º 2, DE 23 DE AGOSTO DE 1943, Y SUS REFORMAS; Y DEROGATORIA DEL INCISO 6) DEL ARTÍCULO 14, DEL CÓDIGO DE FAMILIA, LEY N.º 5476, DE 21 DE DICIEMBRE DE 1973, Y SUS REFORMAS

Expediente N.º 19.508

ASAMBLEA LEGISLATIVA:

El presente proyecto de ley busca el reconocimiento legal de las relaciones matrimoniales estables de parejas constituidas por personas del mismo sexo en iguales condiciones, derechos y deberes, que los matrimonios formados por personas de distinto sexo. La iniciativa busca, por lo tanto, eliminar las prohibiciones legales que en nuestro subsisten en torno al matrimonio igualitario.

La iniciativa también pretende apoyar la lucha por el matrimonio igualitario del Frente de Derechos Igualitarios, una reunión de diversas fuerzas sociales, organizadas en asociaciones, grupos, movimientos activistas independientes e iniciativas, unidas en torno a la lucha por el reconocimiento estatal de los derechos humanos de todas las personas sin discriminación alguna.

Las parejas estables de personas del mismo sexo están desprovistas de los más elementales y humanitarios aspectos que, por el hecho de convivir amándose, merecen tener en nuestro país. Estas parejas no tienen acceso a las tarjetas de visita a los hospitales cuando su pareja se encuentre enferma, no pueden dar consentimiento informado sobre tratamientos médicos en caso necesario, tampoco tienen posibilidades de conseguir préstamos mancomunados para vivienda o empresas comunes, están desprotegidas del seguro social invalidez, vejez y muerte, no pueden conseguir bonos de vivienda, ni en caso de emergencias como incendios o deslaves, pierden el contrato de inquilinato al terminar la relación por muerte o separación, no tienen derecho a permisos laborales por enfermedad de la pareja ni por duelo y tienen prohibida la herencia legal, aunque hayan construido su casa y bienes en forma conjunta entre otras consecuencias de la arbitraria discriminación que impide el reconocimiento de su relación por parte del Estado.

Lo descrito anteriormente constituye una contradicción antijurídica; las parejas de personas del mismo sexo pagan tasas e impuestos nacionales y locales de igual manera que todas las otras personas de la población en general. Sin embargo, a la hora de los derechos la realidad no es igualitaria, las diferencias, tal y como se señaló previamente, son abismales.

La normativa y jurisprudencia internacional ha sido clara en este sentido. La Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia (A-69) establece en su artículo primero que:

“Discriminación es cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia, en cualquier ámbito público o privado, que tenga el objetivo o el efecto de anular o limitar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de uno o más derechos humanos o libertades fundamentales consagrados en los instrumentos internacionales aplicables a los Estados Partes.

La discriminación puede estar basada en motivos de nacionalidad, edad, sexo, orientación sexual, identidad y expresión de género, idioma, religión, identidad cultural, opiniones políticas o de cualquier otra naturaleza, origen social, posición socioeconómica, nivel de educación, condición migratoria, de refugiado, repatriado, apátrida o desplazado interno, discapacidad, característica genética, condición de salud mental o física, incluyendo infectocontagiosa, psíquica incapacitante o cualquier otra.

Discriminación indirecta es la que se produce, en la esfera pública o privada, cuando una disposición, un criterio o una práctica, aparentemente neutro es susceptible de implicar una desventaja particular para las personas que pertenecen a un grupo específico, o los pone en desventaja, a menos que dicha disposición, criterio o práctica tenga un objetivo o justificación razonable y legítimo a la luz del derecho internacional de los derechos humanos”.

Al respecto, ya en el Sistema Interamericano, la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos ha aprobado desde 2008 en sus sesiones anuales cuatro resoluciones sucesivas respecto mediante las cuales se ha exigido la adopción de medidas concretas para una protección eficaz contra actos discriminatorios. Así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido las familias constituidas por parejas de un mismo sexo¹ en un notable caso donde el Estado de Chile fue condenado por haberle quitado la guarda crianza de sus hijas a una madre por el hecho de ser lesbiana.

En lo que respecta a los efectos sociales y psicológicos del matrimonio igualitario, la Asociación Americana de Psicología (APA), la Asociación Americana de Psiquiatría y la Asociación Nacional de Trabajadores Sociales, consideran que:

¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Atala Riffo y niñas contra Chile. Sentencia del 24 de febrero de 2012.

“Las políticas estatales que vetan el matrimonio entre personas del mismo sexo se basan exclusivamente en la orientación sexual. Como tales, son tanto una consecuencia del estigma históricamente asociado a la homosexualidad, como una manifestación estructural de ese estigma (...) Adicionalmente, permitir que se casaran les daría acceso al apoyo social que facilita y refuerza los matrimonios heterosexuales, con todos los beneficios psicológicos y físicos asociados con dicho apoyo” (2008).

El reconocimiento que se ha venido haciendo en varios países del mundo a la igualdad de las relaciones de parejas del mismo sexo es prueba de lo anterior. Donde países de América Latina no hacen distinción entre los matrimonios heterosexuales con los del mismo sexo, de tal manera que el respeto a los derechos humanos se ha venido extendiendo cada vez más. Tanto en Europa como en África hay países que ya hicieron los cambios legales para eliminar barreras discriminatorias y han reconocido que el amor y la vida en común tienen valores que no pueden estar limitados por la orientación sexual.

A nivel mundial, existen antecedentes de reconocimiento de uniones civiles entre personas del mismo sexo desde 1989 en Dinamarca. Sin embargo, el primer estado moderno en reconocer el matrimonio igualitario fue el Reino de los Países Bajos en el año 2011, seguido en la década siguiente por más de veinte países y otras jurisdicciones. Hasta la actualidad, en 2015, diecisiete países (Argentina, Bélgica, Brasil, Canadá, Dinamarca, Eslovenia, España, Francia, Luxemburgo, Islandia, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, Portugal, Sudáfrica, Suecia, Uruguay), tres entidades federativas de México, varios estados de Estados Unidos y tres países constituyentes del Reino Unido (Escocia, Gales e Inglaterra) permiten casarse a las parejas del mismo sexo. Adicionalmente Finlandia ha aprobado una ley que permite el matrimonio entre personas del mismo sexo, prevista para entrar en vigor en marzo de 2017.

La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica acogió un recurso de amparo que pretendía declarar inconstitucional una iniciativa de referéndum sobre el proyecto de ley N.º 16.390 sobre el reconocimiento de la unión civil de personas del mismo sexo. En esa ocasión los magistrados variaron la jurisprudencia del voto N.º 7262-2006 y consideraron que la doctrina de Derechos Humanos, del respeto a la disensión y a la protección de las minorías en desventaja, implica que las decisiones políticas deben fundamentarse en el consenso y la actuación de acuerdo con las normas establecidas y que por lo tanto no era admisible la imposición de la opinión de una mayoría sobre los derechos fundamentales de una minoría en desventaja (voto 2010-11349).

En el ámbito nacional, Gerardo Trejos Salas (qepd) y Marina Ramírez Altamirano habían presentado una iniciativa de ley en este mismo sentido² y lo

² Ver al respecto: Trejos, Gerardo y Ramírez, Marina. “Derecho de la familia”, Editorial Juricentro, San José, 2010.

habían propuesto a la Oficina de Iniciativa Popular de la Asamblea Legislativa pero no fue acogido por ningún legislador. Ellos son autores de algunos de los más importantes textos de Derecho de la familia en este país. En la exposición de motivos ellos transcribieron parte del voto salvado del magistrado Vargas Benavides en el mencionado fallo 7262 de las 14:40 horas del 23 de mayo de 2006 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia:

“Parto de la existencia de dos tipos de matrimonio: el religioso y el estatal. El primero tiene reglas que el Estado debe respetar y, a su vez el segundo tiene las suyas que toda confesión religiosa también debe respetar. Se trata de respeto y de tolerancia. Sin embargo, el hecho de que el Estado tenga que respetar las normas religiosas, no significa que deba adoptarlas como suyas al promulgar las leyes que regirán los destinos de la sociedad, pues lo que importa es que el proceso de formación de éstas sea objetivo, transparente y sobre todo acorde con todos los principios y valores constitucionales, los cuales pueden coincidir o no con la visión de la Iglesia. Por este motivo es que no comparto que el concepto religioso de matrimonio sea “constitucionalizado”, pues como juez me encuentro obligado a resolver con base en criterios estrictamente jurídicos.

No puedo negar que la norma del Código de Familia que prohíbe el matrimonio entre personas del mismo sexo fue emitida en un contexto donde la Iglesia Católica tenía una fuerte influencia, que trascendía incluso al ámbito temporal, así como tampoco desconozco que el Constituyente de 1949 al hablar del matrimonio tuvo en su mente el matrimonio “heterosexual y monogámico”, tal como lo señala el voto de mayoría. Sin embargo, no puedo compartir que el método de interpretación histórico que utiliza la mayoría de la Sala para fundamentar sus argumentos, sea aplicable en este caso en menoscabo de los derechos de la minoría homosexual, así como de una adecuada interpretación de las normas de la Ley Fundamental, acordes con su carácter de norma general y suprema. Si esto fuera así en todos los casos, la Sala se convertiría en una simple “vocera” de la voluntad del Constituyente originario, sin tener posibilidad alguna de “actualizar” el sentido de las normas constitucionales, intentando dilucidar su sentido actual, tal como lo ha hecho en otras oportunidades. Ejemplo de ello, es el reconocimiento que la Sala hizo de la unión de hecho, aun cuando la voluntad del Constituyente originario no fue proteger este tipo de familias”.

El actual Código de Familia en todo momento habla de contrayentes sin determinar sexo ni orientación sexual de los contrayentes, pues cuando el Código de Familia se tramitaba como proyecto legislativo, se alzó una polémica nacional porque presuntamente se estaba aceptando el matrimonio entre personas del mismo sexo. Entonces se presentó una adición con el inciso 6) del artículo 14 actual.

Este proyecto impulsa la derogación de dicho inciso 6) del artículo 14 del Código de Familia, la modificación del artículo 242 en cuanto a la unión de hecho, y del 104 para establecer el derecho de infantes, que tengan como progenitores una pareja del mismo sexo, de que esta familia pueda adoptarles y sean una familia. Asimismo, la ley que se propone busca en modificar el Código de Familia para eliminar esta discriminación. Los derechos personales y patrimoniales serían establecidos dentro de las relaciones del mismo sexo.

Igualmente se propone modificar el artículo 95 del Código de Trabajo para incluir estos casos de adopción de un infante por el cónyuge de su padre o madre dentro de los beneficios de un período de adaptación familiar o de adopciones conjuntas. La odiosa exclusión de que las parejas del mismo sexo puedan heredar legalmente se eliminaría al suprimir la prohibición que establece el aparte ch) del inciso 1) del artículo 572 del Código Civil.

Resulta necesario regular la forma de llevar los apellidos de los niños y las niñas que puedan llegar a adopción por parejas del mismo sexo. La presente iniciativa modifica el artículo 49 del Código Civil para adecuarlo a la posibilidad de que las parejas del mismo sexo tengan hijos y de paso que las heterosexuales puedan decidir entre ellos el orden de los apellidos de sus descendientes directos. Además, se establece la obligación de que todos los hijos y todas las hijas de una misma pareja lleven siempre el mismo orden de los apellidos.

Finalmente, debe señalarse que el presente proyecto de ley se refiere única y exclusivamente a aquel matrimonio regulado civil por el Estado y no tiene relación ni alcance alguno sobre la figura confesional y religiosa del matrimonio. La aprobación del matrimonio civil igualitario es un imperativo para cesar con las discriminaciones hacia las parejas de personas del mismo sexo y para que el Estado cumpla por fin con el respeto a los derechos fundamentales.

En virtud de las consideraciones expuestas, sometemos al conocimiento de la Asamblea Legislativa el siguiente proyecto de ley para su estudio y aprobación por parte de los señores diputados y las señoras diputadas.

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA
DECRETA:

MODIFICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 104, 242 DEL CÓDIGO DE FAMILIA, LEY N.º 5476, DE 21 DE DICIEMBRE DE 1973, Y SUS REFORMAS, DE LOS ARTÍCULOS 49 Y 572 INCISO 1), APARTE CH) DEL CÓDIGO CIVIL, LEY N.º 30, DE 19 DE ABRIL DE 1875, Y SUS REFORMAS, Y DEL ARTÍCULO 95, DEL CÓDIGO DE TRABAJO, LEY N.º 2, DE 23 DE AGOSTO DE 1943, Y SUS REFORMAS; Y DEROGATORIA DEL INCISO 6) DEL ARTÍCULO 14, DEL CÓDIGO DE FAMILIA, LEY N.º 5476, DE 21 DE DICIEMBRE DE 1973, Y SUS REFORMAS

**CAPÍTULO I
REFORMAS**

ARTÍCULO 1.- Modifíquese el artículo 104 del Código de Familia para que en lo sucesivo se lea así:

“Artículo 104.- Apellidos de la persona adoptada

El adoptado en forma individual repetirá los apellidos del adoptante.

Los adoptantes, en forma conjunta, o los cónyuges en caso de que uno adopte al hijo o la hija de su consorte, acordarán el orden de transmisión de su respectivo primer apellido, antes de la inscripción registral. En caso de desacuerdo o cuando no se hayan hecho constar los apellidos en la solicitud de inscripción, la persona encargada del Registro Civil requerirá a los adoptantes, para que en el plazo máximo de tres días hábiles comuniquen el orden de apellidos. Transcurrido dicho plazo sin que haya acuerdo expreso, la persona encargada del Registro Civil, determinará el orden de los apellidos por orden alfabético.

El orden de los apellidos establecido para la primera inscripción de nacimiento o adopción determinará el orden para la inscripción de los posteriores nacimientos y adopciones con igual filiación.”

ARTÍCULO 2.- Modifíquese el artículo 242 del Código de Familia para que en lo sucesivo se lea así:

“Artículo 242.- Unión de hecho. Efectos patrimoniales

La unión de hecho pública, notoria, única y estable, por más de tres años, entre personas que posean aptitud legal para contraer matrimonio, surtirá todos los efectos patrimoniales propios del matrimonio formalizado legalmente, al finalizar por cualquier causa.”

ARTÍCULO 3.- Modifíquese el artículo 49 del Código Civil para que en lo sucesivo se lea así:

“Artículo 49.- Toda persona tiene el derecho y la obligación de tener un nombre que la identifique, el cual estará formado por uno o a lo sumo dos palabras usadas como nombre de pila seguida del primer apellido de los progenitores.

Los progenitores acordarán el orden de transmisión de su respectivo primer apellido, antes de la inscripción registral. En caso de desacuerdo o cuando no se hayan hecho constar los apellidos en la solicitud de inscripción, la persona encargada del Registro Civil requerirá a los progenitores, o a quienes ostenten la representación legal del menor, para que en el plazo máximo de tres días hábiles comuniquen el orden de apellidos. Transcurrido dicho plazo sin que haya acuerdo expreso, la persona encargada del Registro Civil, determinará el orden de los apellidos por orden alfabético.

El orden de los apellidos establecido para la primera inscripción de nacimiento o adopción determinará el orden para la inscripción de los posteriores nacimientos y adopciones con igual filiación.”

ARTÍCULO 4.- Modifíquese el artículo 572 inciso 1), aparte ch) del Código Civil para que en lo sucesivo se lea así:

“ch) El conviviente en unión de hecho solo tendrá derecho cuando dicha unión se haya constituido entre personas con aptitud legal para contraer matrimonio, y se haya mantenido una relación pública, singular y estable durante tres años, al menos, respecto de los bienes adquiridos durante dicha unión.”

ARTÍCULO 5.- Modifíquese el párrafo cuarto del artículo 95 de la Ley N.º 2, de 23 de agosto de 1943, Código de Trabajo, para que en lo sucesivo se lea así:

“[...]

Las personas trabajadoras que adopten a una persona menor de edad disfrutará de los mismos derechos y la misma licencia de tres meses, para que ambos tengan un período de adaptación. Esta licencia será compartida consecutivamente entre los integrantes de la pareja, un mes y medio cada cual. En casos de adopción, la licencia se iniciará el día inmediato siguiente a la fecha en que sea entregada la persona menor de edad. Para gozar de la licencia, quien adopte deberá presentar una certificación, extendida por el Patronato Nacional de la Infancia o el juzgado de familia correspondiente, en la que consten los trámites de adopción.

[...]”

**CAPÍTULO II
DEROGACIÓN**

ARTÍCULO 6.- Deróguese el inciso 6) del artículo 14 de la Ley N.º 5476, Código de Familia.

Rige a partir de su publicación.

Ligia Elena Fallas Rodríguez
DIPUTADA

19 de marzo de 2015

NOTA: Este proyecto pasó a estudio e informe de la Comisión Permanente Especial de Derechos Humanos.

1 vez.—Solicitud N° 33987.—O. C. N° 25003.—(IN2015037965).