



**Universidad
Latina**

UNIVERSIDAD LATINA S. C.

INCORPORADA A LA UNAM
FACULTAD DE DERECHO

**“EL MATRIMONIO ENTRE PERSONAS
DEL MISMO SEXO”**

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

**LICENCIADO
EN DERECHO**

PRESENTA:

MARIO FÉLIX MOLINA BELLO

ASESOR:

LIC. IGNACIO ARTURO JUÁREZ TERCERO

MÉXICO, D.F.

2013



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



UNIVERSIDAD LATINA S.C.
INCORPORADA A LA UNAM

México, Distrito Federal a 16 de Mayo de 2013

M.C. RAMIRO JESÚS SANDOVAL,
DIRECTOR GENERAL DE INCORPORACIÓN
Y REVALIDACIÓN DE ESTUDIOS, UNAM.
PRESENTE.

EL C. MARIO FÉLIX MOLINA BELLO ha elaborado la tesis titulada **"MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO"**, bajo la dirección del Lic. Ignacio Arturo Juárez Tercero, para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El alumno ha concluido la tesis de referencia, misma que llena a mi juicio los requisitos establecidos en la Legislación Universitaria y en la normatividad escolar de la Universidad Latina para este tipo de investigación, por lo que otorgo la aprobación correspondiente para los efectos académicos procedentes.

Atentamente

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a long horizontal stroke extending to the right.

LIC. JOSÉ MANUEL ROMERO GUEVARA
DIRECTOR TÉCNICO DE LA ESCUELA
DE DERECHO, CAMPUS SUR

AGRADECIMIENTOS

A DIOS:

Por haberme dado sabiduría, fortaleza, salud, coraje, y no dejarme solo en los momentos difíciles, y haberme permitido llegar a la meta de éste proyecto

Definitivamente éste trabajo no se habría podido realizar sin la colaboración de muchas personas que me brindaron su ayuda; siempre resultará difícil agradecer a todos aquellos que de una u otra manera me han acompañado en este proyecto de titulación para el desarrollo de esta investigación, porque nunca alcanza la memoria para mencionar o dar con justicia todos los créditos y méritos a quienes se lo merecen. Por tanto, quiero agradecerles a todos ellos cuanto han hecho por mí, para que este trabajo saliera adelante de la mejor manera posible.

A mis padres

A quienes me dieron la vida, quienes sin esperar nada, lo dieron todo. A quienes rieron conmigo en mis triunfos y lloraron también en mis fracasos. A quienes me guiaron por un camino de rectitud y me enseñaron también que es lo mejor.

A un par de buenos corazones

Con gratitud eterna.

A mi esposa

A ti gracias por todo tu apoyo.

Gracias por comprenderme.

Gracias por estar conmigo en

Todo momento.

Gracias por ser como eres.

A mis hijos

Co todo mi amor y agradecimiento quiero
dedicar este logro a mis hijos. Porque
representan el amor que siempre me impulsó
para realizar este sueño siendo ellos
la inspiración para tomar nuevos retos
como padre y como profesionalista.

Gracias por apoyarme hijos

Circe, Ricardo, Mario y Erik

A mis maestros

A todos gracias por su profesionalismo y dedicación en la docencia.
Y en especial: Al **Lic. Ignacio Arturo Juárez Tercero** por su amabilidad,
buena disposición ,paciencia, por el tiempo que me dedicó para que
este trabajo culminara exitosamente mi agradecimiento sincero.

Gracias Lic. Sofía A. Santos Jiménez
Gracias Lic. José Alberto Venalanzo Mendoza

ÍNDICE

I. EL MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO	
Introducción	
a. La homosexualidad.....	1
b. El matrimonio entre personas del mismo sexo.....	6
c. La familia	6
d. Derecho comparado.....	10
II. EL DERECHO POSITIVO	26
a. Definición legal del matrimonio	26
b. Regímenes del matrimonio	31
c. Los cónyuges	33
III. REFORMA QUE HACE POSIBLE EL MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO ...	34
a. Exposición de motivos.....	34
b. Contenido y razonamientos	47
c. Debate social	49
d. Debate religioso	55
e. Debate legal	58
f. El papel de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.....	60
g. El matrimonio entre personas del mismo sexo en México	62
h. Situación actual del matrimonio entre personas del mismo sexo en México	64
IV. JURISPRUDENCIA SOBRE EL MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO.	64
a. P. XXIX/2011	64
b. Tesis: P./J. 12/2011	73
c. P. XXVII/2011.....	76
d. P. XXVIII/2011.....	79
e. P./J. 14/2011	82
f. P. XXIV/2011.....	85
g. Resolución de la Primera Sala del 6 de Diciembre de 2012	89
V. ANÁLISIS Y PROPUESTAS	91
a. El Matrimonio entre personas del mismo sexo	91
b. Opinión personal.....	93

c.	Aportación personal.....	97
d.	Áreas de oportunidad para futuras investigaciones	103
VI.	BIBLIOGRAFÍA	
a.	Libros	
b.	Revistas.....	
c.	Internet.....	
d.	IUS.....	

INTRODUCCIÓN

Los antecedentes más antiguos de las uniones entre personas del mismo sexo se remontan a los tiempos bíblicos. Aunque en esas épocas eran plenamente conocidos estos tipos de relaciones, eran colectivamente detestables, al grado de que se satanizaba a sus practicantes, señalándolos como “pecadores en contra de la naturaleza”. El reconocimiento social de las relaciones entre personas del mismo sexo se comienza a observar varios siglos después en las antiguas sociedades romanas y griegas. El principal indicio que reflejaba dicho reconocimiento era que se toleraba públicamente e, incluso, se realizaban festejos cuando se llevaba a cabo una ceremonia de esta índole. Sin embargo, no existe evidencia de que tales uniones fueran reconocidas socialmente como matrimonios.

Es hasta la segunda mitad del siglo XX que la concepción tradicional de matrimonio empieza a cambiar, diversos grupos experimentan una libertad sexual y buscan plasmar dicha transformación en un contrato jurídico. Aunque las uniones entre homosexuales son antiguas, los intentos de introducirlas en el concepto universal de matrimonio, tanto social como jurídico, surgen a fines del siglo XX, principalmente en Europa.¹

En el caso concreto de México, en diciembre de 2009, la Ciudad de México se convirtió en la primera capital de América Latina que reconoce el matrimonio la unión de personas del mismo sexo, otorgándoles todas las obligaciones y derechos que corresponden, incluyendo el derecho a ser padres o madres adoptivos. Con 39 votos a favor y 20 en contra, los legisladores locales aprobaron esta ley.

¹BUSTILLOS, J. (2011) *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIV, núm. 132, septiembre-diciembre de 2011, pp. 1017-1018

La mayoría de izquierda en la Asamblea Legislativa permitió que se aprobara una ley con la que apenas está de acuerdo el 29% de los capitalinos, debido precisamente al capítulo que se refiere al derecho de adopción. Esa aprobación cae al 22% cuando se pregunta a nivel nacional.

Tras su aprobación, las reacciones contrarias a la nueva ley, que entró en vigor en marzo de 2010, no se hicieron esperar. Descalificaciones provenientes tanto de las más altas esferas de la Iglesia Católica, como de pastores protestantes, partidos políticos conservadores y hasta conductores de televisión llenaron los espacios informativos en México.

Opiniones como las de María de las Heras pronto se vislumbraron en los medios de comunicación: “Es cierto que la mayoría de los mexicanos no están de acuerdo con los matrimonios de personas del mismo sexo, pero resulta por demás temerario y mañoso que a partir de estas opiniones la Iglesia Católica y el PAN pretendan demandar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación suspenda una ley, porque en ese caso habría que hacer algo también con la tan recurrente y tolerada infidelidad conyugal, ya que para el 71% de los mexicanos es un asunto que resulta inaceptable. “Qué, volvemos a matar a pedradas a los adúlteros como en los tiempos bíblicos”²

Situación similar ocurrió en España en donde desde la entrada en vigor de la Ley 13/2005 está permitido el matrimonio entre personas del mismo sexo. La ley guarda silencio sobre las cuestiones de derecho internacional privado y, en la práctica, numerosos problemas se han planteado ante los órganos judiciales españoles, pocas leyes han causado tanto impacto y revuelo en aquel país. Para María de los Ángeles Rodríguez Vázquez “la cuestión más polémica es la de la adopción (tema sobre el que ya han corrido ríos de tinta), pero piénsese, por

² DE LAS HERAS, M. (2010) *La insoportable contradicción del ser (mexicano)*. Tribuna, Opina México, disponible en http://www.opinamexico.org/opinion/MATRIMONIOS_GAY.pdf p. 9.

ejemplo, en el divorcio, en el régimen económico matrimonial, en una reclamación de alimentos, en los derechos sucesorios, en una pensión por viudez”.³

En este escenario, la presente tesis de investigación pretende profundizar en el tema de los matrimonios entre personas del mismo sexo, abordando el tema desde un punto de vista jurídico. Se pondrá especial énfasis en las tesis de Jurisprudencia emitidas por la Suprema Corte sobre el tema particular para finalmente confrontar una realidad jurídica con una realidad social y conocer cómo ha sido recibida esta ley por los ciudadanos capitalinos durante estos pocos años que ha tenido observancia y vigencia. Relevante resulta el análisis de los pronunciamientos de la Corte en esta tesis ya que se trata de un trabajo de investigación de tipo jurídico.

³RODRÍGUEZ VÁZQUEZ, M. (2008) *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. Nueva serie, año XLI, núm. 122, mayo-agosto de 2008, 940

I. EL MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO

a. La homosexualidad

Etimológicamente la palabra viene del griego "omoius" que significa *igual*, no del latín "homo" que significa *hombre*, y por tal se entiende la inclinación erótica por individuos del mismo sexo. Podemos, entonces, hablar de homosexualidad masculina y homosexualidad femenina; ésta última también llamada "lesbianismo", ya que en la isla griega de Lesbos vivía la poetisa Safo que cantó el amor homosexual femenino.

Conviene distinguir los términos *homosexual* o persona que se siente atraída afectiva y eróticamente por personas de su mismo sexo, *bisexual* o persona cuya atracción va indistintamente a varones como a mujeres, *heterosexual* o persona cuya atracción afectiva y erótica se dirige a personas del otro género, y *transexual* o persona en la que su aspecto físico no corresponde a su identidad sexual. De hecho Kinsey, aceptando la interacción de factores biológicos, psicológicos, culturales e históricos, presentó la sexualidad humana a lo largo de un "continuo" de 7 puntos (de 0 a 6): con la heterosexualidad en un extremo y la homosexualidad en el otro. En ese "continuo" se podrían situar todas las personas, según ejercieran su sexualidad más hacia la heterosexualidad o hacia la homosexualidad.

Hay muchas personas homosexuales que prefieren que se les diga "gay", término inglés que significa *alegre* y que la comunidad homosexual ha tomado "orgullosamente" como propio. Otros proponen una nueva terminología: "homotropía" o inclinación hacia el propio sexo, "homofobia", "condición homosexual".

La homosexualidad es tan antigua como la especie humana y existe en la mayoría de las culturas estudiadas por antropólogos y sociólogos. En el estudio clásico de Beach Ford el 64% de las sociedades estudiadas aprobaban la homosexualidad.

Se encuentra también en más de 450 especies de animales, de modo particular entre los mamíferos superiores: vacas, caballos, camellos, perros, orangutanes etc.

Las personas homosexuales conforman una de las minorías más grandes de nuestra sociedad. Algunos grupos homosexuales pretenden que el 10% de la población es exclusivamente homosexual, pero los porcentajes más cercanos a la realidad dan una incidencia de 4% en los varones y 2.5% en las mujeres. El porcentaje podría subir si sumamos los bisexuales (categoría bastante ambigua y difícil de definir) y los homosexuales circunstanciales y transitorios (en cárceles, ejército y ambientes cerrados).

Una gran cantidad de personas homosexuales se caracteriza por su sensibilidad a las artes, la creatividad, la ciencia y la religiosidad. No obstante, la cultura judeocristiana ha sido claramente "homofóbica" y ha considerado la homosexualidad un peligro para las buenas costumbres, presentando argumentos no científicos, muchos de ellos falsos, para tratar de contrarrestar su influjo. Esto ha dado como producto muchos prejuicios contra las personas homosexuales y algunas de ellas han interiorizado desprecio y sentido de culpa por su condición homosexual.

En los últimos años la balanza se ha inclinado en la otra dirección y muchos de los homosexuales han declarado públicamente su condición, han realizado

festivales y desfiles (homosexuales) y han defendido de manera exagerada, y a veces degradante, su orientación sexual como "tendencia alternativa".

La orientación sexual es una atracción emocional, romántica, sexual o afectiva duradera hacia otros. Se distingue fácilmente de otros componentes de la sexualidad que incluyen sexo biológico, identidad sexual (el sentido psicológico de ser hombre o mujer) y el rol social del sexo (respeto de las normas culturales de conducta femenina y masculina).

La orientación sexual existe a lo largo del continuo que va desde la heterosexualidad exclusiva hasta la homosexualidad exclusiva e incluye diversas formas de bisexualidad. Las personas bisexuales pueden experimentar una atracción sexual, emocional y afectiva hacia personas de su mismo sexo y del sexo opuesto. A las personas con una orientación homosexual se las denomina a veces gay (tanto hombres como mujeres) o lesbianas (sólo a las mujeres).

La orientación sexual es diferente de la conducta sexual porque se refiere a los sentimientos y al concepto de uno mismo. Las personas pueden o no expresar su orientación sexual en sus conductas.

Existen muchas teorías acerca de los orígenes de la orientación sexual de una persona. La mayoría de los científicos en la actualidad acuerdan que la orientación sexual es más probablemente el resultado de una interacción compleja de factores biológicos, cognitivos y del entorno. En la mayoría de las

personas, la orientación sexual se moldea a una edad temprana. Además, hay pruebas importantes recientes que sugieren que la biología, incluidos los factores hormonales genéticos o innatos, desempeñan un papel importante en la sexualidad de una persona.

Es importante reconocer que existen probablemente muchos motivos para la orientación sexual de una persona y los motivos pueden ser diferentes para las distintas personas. Los seres humanos no pueden elegir ser gay o heterosexuales. Para la mayoría de las personas, la orientación sexual surge a principios de la adolescencia sin ninguna experiencia sexual previa. Si bien podemos elegir actuar de acuerdo con nuestros sentimientos, los psicólogos no consideran la orientación sexual una elección consciente que pueda cambiarse voluntariamente.

Los psicólogos, psiquiatras y otros profesionales de la salud mental concuerdan en que la homosexualidad no es una enfermedad, un trastorno mental ni un problema emocional. Más de 35 años de investigación científica objetiva y bien diseñada han demostrado que la homosexualidad, en sí misma, no se asocia con trastornos mentales ni problemas emocionales o sociales. Se creía que la homosexualidad era una enfermedad mental porque los profesionales de la salud mental y la sociedad tenían información tendenciosa.

En el pasado, los estudios sobre personas homosexuales, lesbianas y bisexuales incluían sólo aquellos bajo terapia, creando así una tendencia en las conclusiones resultantes. Cuando los investigadores examinaron los datos

sobre dichas personas que no estaban bajo terapia, se descubrió rápidamente que la idea de que la homosexualidad era una enfermedad mental no era cierta.

En 1973, la Asociación Americana de Psiquiatría confirmó la importancia de una investigación nueva y mejor diseñada y suprimió a la homosexualidad del manual oficial que detalla los trastornos mentales y emocionales. Dos años después, la Asociación Americana de Psicología promulgó una resolución apoyando esta supresión.

Durante más de 25 años, ambas asociaciones solicitaron a todos los profesionales de la salud mental que ayuden a disipar el estigma de enfermedad mental que algunas personas todavía asocian con la orientación homosexual.¹

Resumiendo: más allá de la posición teórica que podamos tomar, la homosexualidad es un fenómeno que tiene que ver con nuestra vida diaria. Encontramos, y encontraremos, profesionales, trabajadores, ministros religiosos, militares, artistas, deportistas, amas de casa etc., homosexuales, y el tema no podemos evitarlo como si no existiese o como si fuese una peste que debemos evitar a toda costa. A medida que avancemos en la exposición se verá cómo en la historia la homosexualidad ha sido considerada como una

¹ Orientación sexual y homosexualidad. Disponible en <http://www.apa.org/centrodeapoyo/sexual.aspx>

conducta normal, como un delito, como una enfermedad mental o como un estilo de vida.²

b. El matrimonio entre personas del mismo sexo

De acuerdo con Gregorio Rodríguez Mejía, el matrimonio debe tratarse como un contrato jurídico y como institución; o si se prefiere, como sacramento y como institución. Dada la importancia que tanto en lo individual como en lo social tiene el matrimonio, el mismo como acto jurídico y como institución amerita cuidadoso estudio.³

c. La familia

Debemos comenzar señalando que la familia a través de la historia ha sido reconocida como la célula fundamental de la organización social; aquella que ha dado fundamento a todas las demás instituciones, creadas por el hombre y por la mujer; y sin duda alguna, la que ha caminado de la mano de la historia de la humanidad.

Si damos por sentado que los inicios de la familia se remontan a los orígenes mismos de la humanidad, está más que claro advertir las diferencias conceptuales

² VIDAL MARCIANO. (1972) *Moral del amor y de la sexualidad*, Sígueme, Salamanca.

³ RODRÍGUEZ, MEJIA. (2002) Matrimonio: aspectos Generales en el derecho civil y en el canónico. *Revista de Derecho Privado. Nueva Serie*. Número 3 Septiembre-Diciembre. Disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/derpriv/cont/3/dtr/dtr5.htm>

que han ido imperando en cada época de acuerdo a factores socioculturales, económicos, demográficos, de salubridad, si se trata de localidades urbanas o rurales, etc.; han sido fundamentales para entender los tipos de familia y matrimonio, e incluso entender los motivos que intervinieron en aquellas localidades en donde se puede percibir un proceso lento de organización familiar, o bien donde hubo otros modelos, en que la mujer se constituyó en cabeza de familia, o simplemente donde se dieron otras alternativas de convivencia, conocidas como relaciones ilícitas, tales como: el amasiato o concubinato, la bigamia, las relaciones incestuosas, entre otras.

Desde la perspectiva tradicional, la familia es la unión de los seres de distinto sexo para procrear, es un hecho que responde a la naturaleza de la especie animal. El carácter espiritual del hombre le da a esta unión un sentido especial.

Hombre y mujer establecen un vínculo estable, constituyen una comunidad, a través de la cual se satisfaga la apetencia moral propia de los padres de educar a los hijos, de verse prolongados en ellos, de saltar, a través de su descendencia, las fronteras temporales de su propia vida.

La organización jurídica encuentra esta realidad, que es preexistente a toda ley positiva. Pero el Derecho procura establecer un orden social justo, por lo cual el legislador sienta las bases que, respetando los datos de la naturaleza, le den a la comunidad familiar una estructura, una solidez, una estabilidad y una protección, congruentes con la función que tiene en la sociedad. De esta necesidad surge la organización del matrimonio, y las reglas que lo rigen.

El Derecho de Familia regula realidades preexistentes a las normas escritas. La realidad familiar es un hecho preexistente a su regulación. Es parte del Derecho

Civil. Su vinculación responde al contenido sustancial de ambas disciplinas y es claro que la autonomía del Derecho de Familia del Derecho Civil no reportaría ninguna ventaja práctica que la hiciera apetecible.

Podríamos decir que en temas de vital importancia como la familia y el matrimonio, casi siempre se produce un choque de posiciones entre lo que las instituciones que ejercen el poder imponen y lo que los individuos consienten hacer. Este choque de posiciones o de “intereses” es lo que ha provocado los mayores dramas humanos. Pero también hay que tomar en cuenta los objetivos o estrategias que se impone la sociedad en cada tiempo, en materias tan importantes como el matrimonio; en las sociedades preindustriales, por ejemplo, el matrimonio era una cuestión de estrategia económica y política, pero también tenía algo que ver con las emociones. Claro que esta aseveración es más válida en estamentos altos de la sociedad, ya que allí debía concertarse un buen matrimonio, para mantener el patrimonio y el linaje de las familias, aunque no se puede desconocer el papel que cumplieron en muchos casos los sentimientos.⁴

Debido a que la familia no es un modelo estático, ésta ha ido cambiando su estructura e incluso algunas funciones, por lo cual la familia se puede clasificar en varios tipos según el grado de parentesco entre los miembros entre estos tipos se encuentran:

- **Familia nuclear:** Este tipo se refiere al grupo de parientes conformados por los progenitores y los hijos.

⁴HIPP, Roswitha (2006) Orígenes del matrimonio y de la familia modernos. Revista Austral de Ciencias Sociales 11: 59-78. Disponible en <http://mingaonline.uach.cl/pdf/racs/n11/art04.pdf>

- **Familia extensa:** También llamada familia compleja, se refiere a abuelos, tíos abuelos, bisabuelos etc., además puede abarcar parientes consanguíneos y no consanguíneos.
- **Familia compuesta:** Se le denomina familia compuesta cuando el padre o madre y los hijos, principalmente si son adoptados o tienen vínculo consanguíneo con alguno de los dos padres, esto quiere decir que comparten sangre por tener algún pariente común.

Según la ubicación geográfica, la cultura y la tradición las representaciones de la familia son distintas.

Se dice que la familia es una institución social ya que tiene una función socializadora y educadora; educadora por que la intimidad y la relación afectiva no pueden ser enseñados por otra institución; socializadora debido al contacto en la sociedad que los padres demuestran ante los hijos y que ellos toman como modelos a los padres, esto es, la incorporación de nuevos miembros en el tejido de relaciones sociales.

Por lo tanto la familia es un elemento fundamental ya que ha evolucionado a través de los años este fenómeno ha sido la causa de las transformaciones que vivimos hoy como sociedad y que este cambio, marca factores políticos, sociales, económicos y culturales.

Como se puede apreciar la familia es la célula del cuerpo social y la unidad básica de la organización en sociedad, ya que anteriormente en familias más primitivas, (comunidad primitiva, hordas, clanes etc.) la familia se consideraba como una unidad económica, debido a que los hombres se dedicaban a la caza, y las mujeres a las labores domésticas, por otra parte a partir de la revolución industrial

la familia se entendía como una sociedad que aseguraba la supervivencia de sus miembros y no como un espacio de afecto; a partir de aquí comienza a tomar el concepto actual.

Para el caso de la familia occidental moderna podemos decir que sí ha habido un cambio radical en cuanto a su estructura y sus funciones como lo son: composición, ciclo de vida y el rol de los padres, este cambio ha sido para beneficio, ya que la familia representa un amortiguamiento en cuanto a problemas se refiere, por lo tanto se considera mucho más que una unidad jurídica, social y económica, por otro lado actividades que realizaban las familias rurales ahora son desempeñadas por otras instituciones especializadas como son la educación, esta es proporcionada por el gobierno.

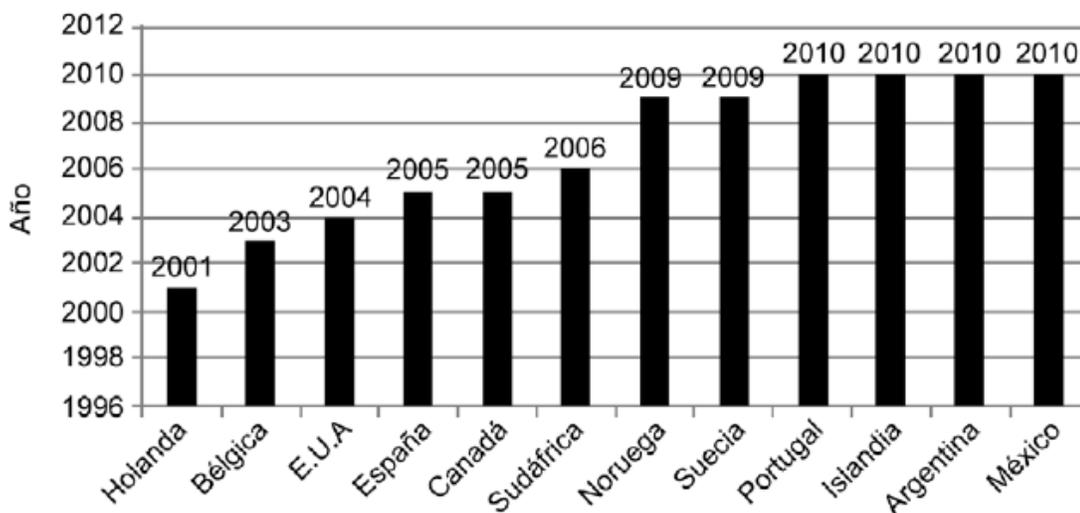
d. Derecho comparado

La importancia de este estudio deriva de la coyuntura mundial y la polémica que se ha materializado a partir de 2001, año en que se tiene registro de que se legalizan por primera vez los matrimonios en el país de Holanda.

En la gráfica.⁵, elaborada por el Maestro Julio Bustillos, se ilustra temporalmente a los países que han legalizado los matrimonios entre personas del mismo sexo. Esta gráfica permite conocer el año en que inicia esta *cadena* de legalizaciones y permite saber cuáles son los países que lo han legalizado hasta el año 2010.

⁵BUSTILLOS, J. (2011) *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIV, núm. 132, septiembre-diciembre de 2011, p. 1021

Gráfica 1. Países y años en los que entró en vigor la norma que legalizó los matrimonios entre personas del mismo sexo (2001-2010)



Como se puede apreciar, la tendencia va en crecimiento, en 2001 sólo Holanda legalizó estos matrimonios, mientras que en 2010 fueron cuatro países los que lo hicieron, a saber Portugal, Islandia, Argentina y México.

Dada esta tendencia, se puede identificar que es un tema que se mantiene en la “agenda” y que conocerlo es de relevancia coyuntural.

En el caso concreto de México, la mencionada Reforma legal tuvo muchas críticas por la sociedad en general, pues un sector importante del foro jurídico ha sostenido que si bien existen diversos tratados internacionales y leyes nacionales donde se especifica que nadie debe ser discriminado, entre otras causas, por razón de preferencia sexual, también lo es, que de acuerdo a la hermenéutica jurídica, ello no implica *contrario sensu*, que deban comprenderse tácita o expresamente tendencias semejantes a las identificadas

tradicionalmente dentro del sexo femenino y masculino, esto es, a los homosexuales, bisexuales, transexuales, de hermafroditismo o de otra índole, ajenas a una relación de pareja natural que tenga por objetivo esencial la conformación de una familia nuclear a través de la reproducción de la especie, como se ha hecho creer con mayor énfasis en las últimas décadas.

Este aspecto ha quedado superado, toda vez que en la actualidad, la realidad social y cultural de algunos países, entre los que se encuentra México, nos indica claramente que dentro de los Derechos Humanos de las minorías, está comprendido aquél que regula las relaciones con personas del mismo sexo, tal como aconteció en el Distrito Federal, con la creación de la Ley de Sociedad de Convivencia, y en el Estado de Coahuila, con el Pacto Civil de Solidaridad.

Sin embargo, ahora el debate es otro: la pretensión lograda por esa minoría para que su preferencia sexual sea reconocida en las instituciones del matrimonio y el concubinato, en contra de la voluntad de otro sector importante de la población que se resiste ante esa determinación, aduciendo argumentos de carácter religioso, moral, social y cultural, más aún cuando la innovación legislativa no sólo comprendió el matrimonio entre personas del mismo sexo, que era la idea original, sino que fue mucho más allá, al autorizar tácitamente la adopción de hijos en igualdad de circunstancias que las parejas heterosexuales, pues si bien, sólo se modificó el numeral 146 del Código Civil para el Distrito Federal, suprimiendo la calidad de hombre-mujer para contraer matrimonio, también lo es que al referirse sólo a dos personas *latu sensu*, automáticamente todos los derechos, antaño reservados al matrimonio heterosexual, se aplican a los homosexuales, entre ellos, evidentemente la adopción de niños.

De ahí que incluso, seguramente para evitar interpretaciones incorrectas, el numeral 391 del Código Sustantivo Civil, relativo a la adopción, se volvió a publicar integralmente, corroborando la nueva vigencia, de acuerdo a la interpretación sistemática de la ley.

De esta manera, nos encontramos ante un paradigma difícil de resolver: El reconocimiento del derecho de preferencia sexual para evitar la “discriminación” de esas uniones del mismo sexo, a través del matrimonio, concubinato y la adopción, o bien, la oposición donde se alega el interés superior de la sociedad y los menores de edad que podrían resultar igualmente “discriminados”, por el hecho de pertenecer a una familia diferente a la nuclear o tradicional, generando confusión y perjuicio en el desarrollo de su personalidad con consecuencias lamentables a corto, mediano o largo plazo.

La intención latente entre matrimonios o concubinos del mismo sexo, de conformar una familia a través de la adopción, que según se ha afirmado podría resultar poco edificante en la formación de los infantes, ante el riesgo que implica crecer en un ambiente ajeno a la realidad cultural de nuestro país, alterando las características de su personalidad, al observar que las personas que ellos más aman, respetan y admiran tienen una inclinación hacia costumbres o hábitos que bien “merecería reproducir”, lo cual no sería muy loable para la sociedad, pues se trata de una relación que desalienta la conformación del modelo ideal de familia, que lleva implícito la procreación.

En este escenario, la adopción cuestionada bien merecería un serio análisis, a fin de prevenir daños emocionales irreversibles a las y los hijos producto del matrimonio o concubinato entre personas del mismo sexo, más aún cuando muchas de las conductas desplegadas por el ser humano se realizan inconscientemente, esto es, aun cuando se pretenda simular el

comportamiento original, siempre existirá la posibilidad de que el lenguaje corporal y otras evidencias reflejen la verdadera identidad de las madres y padres educadores, pudiendo ser éstos discordantes con el rol sexual aceptado socialmente para los hijos, lo cual propiciaría la exposición a la discriminación; situación que se podría agravar, se reitera, ante el levantamiento del acta de nacimiento donde aparecerán los nombres de los dos padres o las dos madres, fomentando estigmas que pudieran dañar su desarrollo mental, físico, espiritual, moral y social.

Resulta impresionante el impacto social causado con la creación de las reformas legales relativas a los matrimonios entre personas del mismo sexo, a tal extremo que pocas instituciones defensoras de la familia y la infancia en México, y en general los estudiosos del Derecho, han externado su opinión ante esta ya nueva realidad legal con resultados inciertos. Pero no solo en México se da este impacto social también a nivel mundial veamos a algunos de los países que permiten el matrimonio entre personas del mismo sexo.

Actualmente los países en los cuales el matrimonio homosexual es legal en todo su territorio son:⁶

Países Bajos (desde 2001)
Bélgica (desde 2003)
España (desde 2005)
Canadá (desde 2005)
Sudáfrica (desde 2006)
Noruega (desde 2009)

⁶BUSTILLOS, J. (2011) *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIV, núm. 132, septiembre-diciembre de 2011, p. 1021

Suecia (desde 2009)
Portugal (desde 2010)
Islandia (desde 2010)
Argentina (desde 2010)

En España

Además de la legalización de los matrimonios entre personas del mismo sexo en todo el Estado, existen leyes de parejas de homosexuales en Andalucía, Navarra, el País Vasco, Aragón, Cataluña, Cantabria, Extremadura y la Comunidad Valenciana.

Además el matrimonio es legal en siete jurisdicciones de Estados Unidos:

Massachusetts (desde 2004)
Connecticut (desde 2008)
Iowa (desde 2009)
Vermont (desde 2009)
Nuevo Hampshire (desde 2010)
Washington, D.C. (en vigor desde 2010)
New York (desde 2011)
Y en una jurisdicción de México:
México, D. F. (desde 2010)

Además del matrimonio, existen otras figuras que contemplan la convivencia de personas del mismo sexo, como las uniones civiles, que otorgan a los

contrayentes muchos de los derechos y obligaciones que supone el matrimonio entre personas heterosexuales, aunque no los equiparen totalmente.

Algunos de los países que cuentan con estas figuras legales son:

Alemania
Andorra
Australia
Dinamarca
España
Eslovenia
Finlandia
Francia
Hungría
Israel
Luxemburgo
Nueva Zelanda
Reino Unido
República Checa
Suiza

Que reconoce como unión civil los matrimonios entre personas del mismo sexo entre ciudadanos suizos y ciudadanos de los países en donde este matrimonio es legal.

En Latinoamérica las uniones de parejas homosexuales sí tienen validez legal a nivel nacional en:

Colombia
Uruguay

Y a nivel regional en la Ciudad de México, Coahuila,
y en uno de los Estados Brasil (Río Grande del Sur.)
Brasil (Mayo 2011)

Brasil aprueba la unión civil homosexual. La decisión concede a las parejas homosexuales los beneficios de pensión, herencia y posiblemente el derecho a adoptar niños.

En New Jersey

TRENTON, New Jersey, EEUU (AP) - Nueva Jersey es el quinto Estado de la Unión en otorgar igualdad de derechos a las parejas de personas del mismo sexo, aunque no hasta el punto de permitirles casarse.

Las parejas tendrán beneficios médicos, de seguros y otros derechos legales. Nueva Jersey también reconoce a las parejas consideradas como tales en otros Estados. En caso de muerte de uno de los miembros de la pareja, el otro podrá reclamar derechos de propiedad.

En Nueva Jersey el matrimonio entre personas del mismo sexo sigue siendo ilegal.⁷

Las parejas son reconocidas en California, Massachusetts y Hawái, y las uniones civiles entre personas del mismo sexo son legales en Vermont.

En Israel

Los avances en el reconocimiento legal a parejas homosexuales corren a pasos agigantados, pues si bien en Junio de 2012, Yosef Lapid, Ministro de

⁷BUSTILLOS, J. (2011) *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIV, núm. 132, septiembre-diciembre de 2011, p. 1021

Justicia, se dirigió a los homosexuales durante las celebraciones de la Marcha del Orgullo Gay en Tel Aviv, instando a la igualdad de derechos para homosexuales y lesbianas. En Julio, esta ciudad aprobó legislación para reconocer las relaciones entre dos hombres y entre dos mujeres. Además, el pasado 29 de diciembre, Enkidu se enteró que el Parlamento Israelí otorgó su apoyo a una iniciativa de ley que otorga derechos limitados a las parejas del mismo género.

Acorde con información consultada por Enkidu, esta iniciativa legal enmienda la Ley de Daños [DamagesLaw], y recibió una primera lectura en el Knesset, pasando con 24 votos a favor y 16 en contra. Aún requiere un voto a favor del comité en pleno y luego un voto final para convertirse en ley.

Bajo esta legislación, asegura 365gay.com, cada miembro de la pareja en relaciones de derecho consuetudinario [eachpartner in a common-lawcouple] sería objeto de pago de compensaciones en caso de muerte por accidente del otro miembro de la pareja. La iniciativa redefine “cónyuge” para incluir a parejas del mismo sexo.

Esta iniciativa legal fue presentada por Roni Brizon, Miembro del Knesset por el partido Shinui y sin embargo, el ala de derecha, así como los partidos religiosos hacen todo lo posible por bloquear la aprobación de la iniciativa. Entre los opositores se encuentran MosheGafni, Miembro del Knesset por el partido United Torah Judaism, quien dijo que el Shinui está “intentando cambiar todo en el país.” Al momento, el gobierno de Israel ya reconoce a las parejas del mismo género donde uno de sus miembros no es israelí, a fin de otorgarles derechos de inmigración.

En Tasmania (Australia)

El Registro de Parejas a partir del 1° de Enero.

El pasado 30 de diciembre de 2012, Judy Jackson, Procuradora General de Justicia de Tasmania, Australia, emitió un comunicado para recordar las reformas a la ley del Estado que entraron en efecto el 1° de Enero del 2004. Entre estas medidas se encuentran las modificaciones a la Ley de Relaciones [Relationships Act] que creará el estatus de “Relación Significativa” ["significantrelationship"] para las parejas de adultos no casados, incluyendo parejas del mismo género. También creará el estatus de “Relación de Protección” ["caringrelationship"] entre dos adultos, uno o ambos de los cuales proveen cuidado personal y apoyo doméstico al otro. Las parejas deberán formalizarse ante el Registro de Nacimientos, Muertes y Matrimonios [Registry of Births, Deaths and Marriages], a fin de obtener los mismos derechos y estatus legal que una pareja casada en matrimonio civil.

“No es un matrimonio porque eso es asunto de la legislación de la Mancomunidad, pero de hecho reconoce las relaciones en una manera similar,” declaró Jackson.

En palabras de Rodney Croome, activista gay, se trata de un parte aguas en nuestra campaña de 15 años... para transformar a Tasmania de un lugar pletórico de homofobia en una sociedad mucho más tolerante e incluyente.

Bodas de homosexuales en Alemania

Dijo Roswitha, una lesbiana de 42 años que hace 10 vive con Annette⁸, de 40. El miércoles es el gran día y Roswitha se prueba frenéticamente el todavía no

⁸HIPP, Roswitha (2006) Orígenes del matrimonio y de la familia modernos. Revista Austral de Ciencias Sociales 11: 59-78. Disponible en <http://mingaonline.uach.cl/pdf/racs/n11/art04.pdf>

decidido vestido para su boda, por fin su boda, casi como la boda de su hermano heterosexual, frente a un juez, con invitados y fiesta.

Con la entrada en vigor de una ley sobre el tema, homosexuales y lesbianas podrán casarse libremente en territorio alemán, con casi los mismos derechos que los heterosexuales.

En Berlín

El entusiasmo es muy variado en las distintas ciudades alemanas. Allí se casaron desde el inicio unas 300 parejas, mientras que en ciudades como Hamburgo hay apenas 15 parejas inscritas para el matrimonio.

Quizás la influencia del alcalde homosexual de Berlín Klaus Wovereit, felicitó personalmente a un par de futuros matrimonios de personas del mismo sexo, haya alentado a tantas parejas berlinesas a casarse o quizás el ambiente de tolerancia de la capital alemana deje más lugar a la comunidad homosexual.

En Baviera Alemania, por el contrario, la ley que posibilita el matrimonio de personas del mismo sexo es enormemente resistida.

Los homosexuales que quieran casarse en ese Estado Federal deberán esperar más tiempo y conformarse con ir discretamente a un notario y no al registro civil, como en los demás Estados alemanes. Como protesta un grupo de lesbianas arrojó tazas y platos frente a la representación de Baviera en Berlín.

Pero no todo es color de rosa para las parejas homosexuales. Un sueño largamente deseado, el poder adoptar niños, no es considerado por esta ley.

Tampoco el derecho a custodia de un hijo de alguno de los contrayentes podrá ser tomado directamente en custodia por su pareja homosexual, como sucede en caso de la muerte de un padre en una pareja heterosexual.

A pesar de todo, los homosexuales alemanes están felices. Por fin tendrán una dignidad que les fue negada por largo tiempo.

En todo caso, algo de esa resistencia queda en la nueva ley, que traducida se llama algo así como "Ley de Convivencia Registrada".

En Colombia

Ahora las parejas de homosexuales y lesbianas en Colombia pueden acudir ante un Notario de cualquier ciudad del país para legalizar su unión. Ambas personas se presentan ante una Notaria y mediante una escritura pública (documento solemne) dejan por escrito: Que son homosexuales. Que son pareja y se aman. Fechas desde la cual son pareja. Hay un discurso sobre el amor en las dimensiones: espiritual, física y emocional. Que por el amor que se tienen, y de no ser así no estarían ante el Notario, conforman un régimen económico especial entre pareja homosexual.

Dentro del texto del documento van las razones legales por las cuales es OBLIGATORIO para cualquier Notaría permitir la firma de las escrituras. La pareja decide conjuntamente cómo desean manejar ese régimen económico hacia el futuro y si lo desean, incluyen los bienes que ya hayan adquirido antes del matrimonio. Informan cuál va a ser el domicilio de la pareja. Establecen que en el momento en el cual se dejen de amar o separen se llevará a cabo las diligencias de separación.

Si lo desean también pueden acordar que si una de las personas que conforman la pareja recibe herencias, éstas también harán parte del régimen económico. Manifiestan su deseo de inscribirse como pareja homosexual en el régimen de seguridad social (salud, pensiones) y el deber de solidaridad y auxiliarse mutuamente. La base de las diligencias es una: el amor de la pareja, ya que sin ese ingrediente no se desarrolla el régimen patrimonial entre pareja homosexual.

Ella Grajeda

En la Ciudad de México el lunes 21 de diciembre de 2009

Con 39 votos a favor, 20 en contra y cinco abstenciones, el pleno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal aprobó la reforma al Código Civil del Distrito Federal, que reconoce el matrimonio entre personas del mismo sexo.

La diputada perredista Marisela Contreras se reservó el artículo 391, para proponer la inclusión de la adopción en este tipo de matrimonios, candado que habían impuesto en el dictamen original en comisiones.

En la ALDF están presentes representantes de la diversa comunidad lésbico-gay, y en su intervención aclaró que el Distrito Federal es una ciudad de derechos y, por ende, se debe incluir la adopción.

Entre los asistentes están personas que pertenecen a esta comunidad.

Sin embargo, la mitad está en contra que la reforma se apruebe si no se incluye la adopción, y la otra acepta la reforma como fueron aprobadas en lo general.

Se espera que el debate se intensifique, ya que en el tema de la adopción hay algunos diputados de la mayoría del PRD que tampoco están a favor.

En la Ciudad de México ya se permitía desde 2007 las uniones civiles de parejas del mismo sexo.

En España

La legislación civil establecía que el Hombre y la Mujer tienen derecho a contraer matrimonio conforme a las disposiciones legales. Desde el día 30 de junio de 2005 se aprobó la ley que modificaba el Código Civil y permitía el matrimonio entre personas del mismo sexo (y, como consecuencia de esto, otros derechos como la adopción, herencia y pensión). La ley fue publicada el 2 de julio de 2005, y el matrimonio entre personas del mismo sexo fue oficialmente legal en España el 3 de julio de 2005.

El indudable crecimiento de las pautas de comportamiento solidario que se ha experimentado en España con la llegada de la democracia, con el consiguiente aumento de la participación ciudadana en actividades relacionadas con la ayuda a pueblos y grupos desfavorecidos, no ha tenido, desgraciadamente, traducción en la mejora de los niveles de aceptación social de la realidad propia de algunas minorías.

El matrimonio entre personas del mismo sexo en Dinamarca es legal desde el 15 de junio de 2012, tanto civil como religioso celebrado por la Iglesia Evangélica Luterana Danesa.

Anteriormente estaba disponible una ley de uniones civiles (danés: registreret partnerskab) para las parejas del mismo sexo vigente desde el 7 de junio de 1989, éste hecho convirtió a Dinamarca en el primer país del mundo en implementar una ley de reconocimiento para las parejas del mismo sexo.

En Estados Unidos de América

En Iowa se ha convertido hoy en el primer Estado del Medio Oeste de EE UU en avalar el matrimonio entre personas del mismo sexo después de que el Tribunal Supremo de Iowa haya declarado inconstitucional una ley de 1998 que limitaba el matrimonio a la unión entre un hombre y una mujer.

"La limitación del matrimonio civil a la unión entre un hombre y una mujer viola el artículo consagrado a la igualdad ante la ley de la Constitución de Iowa", dice el Supremo de ese Estado. El tribunal añade que, según la Carta Magna, las personas en similares circunstancias deben ser tratadas igual. "Iowa ha seguido este precepto acabando con la esclavitud y la segregación, y reconociendo los derechos de las mujeres. El Tribunal Supremo de Iowa concede al matrimonio entre personas del mismo sexo la misma importancia que los casos anteriormente citados, sobre los que legisló en el pasado". La decisión judicial es la culminación de una batalla legal iniciada hace cuatro años.

En Noruega

Fue legalizado el 1 de enero de 2009, aunque las uniones civiles estaban permitidas desde 1999 por las sociedades modernas. La nueva legislación modificó la definición de matrimonio civil haciendo imparcial al género. Además de proporcionar una definición de matrimonio neutral al género, el proyecto de

ley estableció que cuando dos mujeres se casan y una queda embarazada por inseminación artificial, ambas tendrán todos los derechos de maternidad desde el momento de la concepción.

En Argentina

El proyecto, impulsado por un grupo de senadores de distintos partidos, fue aprobado el 15 de julio de 2010, aunque no sin generar un gran debate en el país y la oposición de la Iglesia y los partidos conservadores. Según la ley vigente, entre los 10 países en el mundo donde se permite el matrimonio homosexual, Argentina es el único país que lo garantiza globalmente independientemente de la nacionalidad y condición de residencia

Además del matrimonio, existen otras figuras que contemplan la convivencia de personas del mismo sexo, como las uniones civiles, que otorgan a los contrayentes muchos de los derechos y obligaciones que supone el matrimonio entre personas heterosexuales, aunque no los equiparen totalmente. Algunos de los países que cuentan con estas figuras legales son: Alemania, Andorra, Australia, Austria, Brasil, Colombia, Dinamarca, Ecuador, Eslovenia, Finlandia, Francia, Hungría, Israel, Liechtenstein, Luxemburgo, México (en algunas entidades federativas), Nueva Zelanda, Reino Unido, República Checa, Uruguay y Suiza, que reconoce como unión civil los matrimonios entre personas del mismo sexo entre ciudadanos suizos y ciudadanos de los países en donde este matrimonio es legal⁹

⁹BUSTILLOS, J. (2011) *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIV, núm. 132, septiembre-diciembre de 2011, p. 1021

II. EL DERECHO POSITIVO

a. Definición legal del matrimonio

De acuerdo con el actual artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal, que es la ley en estudio, el Matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que estipule el presente código.¹⁰

Resulta relevante mencionar elementos importantes que la definición legal contiene y que son materia en este estudio. Primero, se debe hacer mención que se trata de una unión libre es decir que exista consentimiento de las dos partes contrayentes. Ahora bien, el objetivo del matrimonio de acuerdo con este artículo es el de realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. Finalmente la definición señala que el matrimonio debe celebrarse ante un Juez de Registro Civil y con las formalidades que el propio código dispone, esto quiere decir que el Estado hace válida la unión solamente si uno de sus representantes como lo es el Juez mencionado hace válido el contrato.

Ahora bien, para fines de este estudio se hablará de los artículos del Código Civil del Distrito Federal relativos al matrimonio para comprender esta institución a profundidad:

¹⁰ Art.146 del Código Civil Federal. Disponible en http://www.icnl.org/research/library/files/Mexico/DF_Codigo_Civil_2013.pdf

Artículo 148.-Para contraer matrimonio es necesario que ambos contrayentes sean mayores de edad.

Los menores de edad podrán contraer matrimonio, siempre que ambos hayan cumplido dieciséis años. Para tal efecto, se requerirá del consentimiento del padre o la madre o en su defecto el tutor; y a falta o por negativa o imposibilidad de éstos, el Juez de lo Familiar suplirá dicho consentimiento, el cual deberá ser otorgado atendiendo a las circunstancias especiales del caso.

En caso de que la contrayente se encuentre en estado de gravidez, y así lo acredite a través del certificado médico respectivo el Juez del Registro Civil, a petición del padre o la madre podrá dispensar el requisito a que se refiere el párrafo anterior, pero en ningún caso podrá ser otorgada dicha dispensa a menores de 14 años.

Artículo 153.- Quien ejerza la patria potestad, o el tutor que ha prestado su consentimiento firmando la solicitud respectiva y ratificándola ante el Juez del Registro Civil, no puede revocarlo después, a menos que haya causa justa para ello.

Artículo 154.- Si el que ejerce la patria potestad, o tutor que ha firmado o ratificado la solicitud de matrimonio falleciere antes de que se celebre, su consentimiento no puede ser revocado por la persona que, en su defecto tendría el derecho de otorgarlo, pero siempre que el matrimonio se verifique dentro del término fijado en el artículo 101.

Artículo 155.- El Juez de lo Familiar que hubiere autorizado a un menor para contraer matrimonio, no podrá revocar el consentimiento, sino por causa superveniente.

Artículo 156.- Son impedimentos para celebrar el matrimonio:

- I. La falta de edad requerida por la Ley;
- II. La falta de consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o el Juez de lo Familiar en sus respectivos casos;
- III. El parentesco de consanguinidad, sin limitación de grado en línea recta ascendiente o descendiente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en tercer grado y no hayan obtenido dispensa;
- IV. El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna;
- V. El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado;
- VI. El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;

- VII. La violencia física o moral para la celebración del matrimonio;
- VIII. La impotencia incurable para la cópula;
- IX. Padecer una enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria;
- X. Padecer algunos de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450;
- XI. El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer; y
- XII. El parentesco civil extendido hasta los descendientes del adoptado, en los términos señalados por el artículo 410-D. Son dispensables los impedimentos a que se refieren las fracciones III, VIII y IX.

En el caso de la fracción III sólo es dispensable el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual.

La fracción VIII es dispensable cuando la impotencia a que se refiere, es conocida y aceptada por el otro contrayente.

La fracción IX es dispensable cuando ambos contrayentes acrediten fehacientemente haber obtenido de institución o médico especialista,

el conocimiento de los alcances, los efectos y la prevención de la enfermedad que sea motivo del impedimento, y manifiesten su consentimiento para contraer matrimonio.

Artículo 157.- Bajo el régimen de adopción, el adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes.

Artículo 159. El tutor no puede contraer matrimonio con la persona que ha estado o está bajo su guarda, a no ser que obtenga dispensa, la que no se le concederá por el Presidente Municipal respectivo, sino cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela.

Esta prohibición comprende también al curador y a los descendientes de éste y del tutor.

Artículo 160. Si el matrimonio se celebrare en contravención de lo dispuesto en el artículo anterior, el juez nombrará inmediatamente un tutor interino que reciba los bienes y los administre mientras se obtiene la dispensa.

Artículo 161.- Los mexicanos que se casen en el extranjero, se presentarán ante el Registro Civil para la inscripción de su acta de matrimonio dentro de los primeros tres meses de su radicación en el Distrito Federal.¹¹

En estos artículos se establecen los principios que rigen esta institución, cabe señalar que dichos principios aplican tanto para el Matrimonio entre personas de diferente sexo como para Matrimonios de personas del mismo sexo. Esta

¹¹ Código Civil para el Distrito Federal. Disponible en http://www.icnl.org/research/library/files/Mexico/DF_Codigo_Civil_2013.pdf

regulación no hace mención alguna a la prohibición de que personas del mismo sexo puedan adoptar.

b. Regímenes del matrimonio

El propio Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 178 señala que el matrimonio debe celebrarse bajo los regímenes patrimoniales de sociedad conyugal o separación de bienes.

De acuerdo con Ingrid Brena Sesma, al régimen patrimonial del matrimonio por el que los cónyuges pactan hacerse coparticipes de sus bienes presentes o futuros, en forma total o parcial, recibe la denominación de sociedad conyugal. Esta sociedad se rige por las capitulaciones que la constituyan y, en lo que no estuviere expresamente estipulado por las disposiciones relativas al contrato de sociedad. De acuerdo con esta profesora, es clara la intención del legislador de considerar a la sociedad conyugal como una sociedad, si bien con características propias, que la hacen merecedora de una regulación especial, pero a la que se le pueden aplicar supletoriamente las reglas del contrato de sociedad.¹²

Por su parte, Rojina Villegas señala que la sociedad conyugal se constituye como una persona jurídica, con un patrimonio, tanto de bienes presentes como futuros que actúa por conducto de un representante que puede ejecutar actos de dominio y administración general. El patrimonio de la sociedad es independiente del patrimonio de cada uno de los consortes y la exigencia de un

¹² BRENA, I. *Naturaleza jurídica de la sociedad conyugal ¿sociedad, copropiedad o mano común?* Disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revdpriv/cont/21/dtr/dtr1.pdf> p.2

órgano representativo es característica de toda persona moral. La sociedad conyugal como persona moral constituye una sociedad civil.¹³

Ahora bien, de acuerdo con María Teresa Lobo Sáenz, el régimen de separación de bienes es un derecho en el que los cónyuges conservan la propiedad y la administración de los bienes que, respectivamente, les pertenecen; todos los frutos y accesiones de los mismos no son comunes, sino del dominio exclusivo del dueño de ellos. Además, la ley establece que serán propios de cada uno de los consortes los salarios, sueldos, emolumentos y ganancias que obtuvieren por servicios profesionales, por el desempeño de un empleo, o por el ejercicio de una profesión, comercio o industria. El criterio que parece orientar la organización legal del régimen de separación de bienes — que puede ser absoluto o parcial— es, por tanto, el mantenimiento de la independencia de las masas patrimoniales de las personas que contraen matrimonio. Sería erróneo, sin embargo, considerar que el régimen de separación de bienes asegura a las personas un derecho subjetivo definitivo e inamovible a que sus masas patrimoniales se mantengan intactas en el futuro, a menos que ellas tomen una decisión expresa en contrario. El régimen de separación de bienes no describe una situación propia de dos personas extrañas cuyos patrimonios se yuxtaponen y se comparan en un determinado momento: el régimen de separación de bienes es, antes que nada, un régimen económico matrimonial y, por tanto, un esquema en el que los derechos de propiedad son necesariamente modulados por la necesidad de atender a los fines básicos e indispensables de esta institución.

¹³ ROJINA VILLEGAS, R. (1981) Derecho Civil Mexicano. Bienes, derechos reales y posesión III. p.351

En este sentido cabe hacer mención de que el segundo párrafo del artículo 212 del Código Civil para el Distrito Federal, por ejemplo, establece que los bienes de los cónyuges casados por separación de bienes deberán ser empleados preponderantemente para la satisfacción de los alimentos de su cónyuge y los de sus hijos, si los hubiere. En caso de que se dejen de proporcionar injustificadamente los mismos, las personas mencionadas podrán recurrir al juez de lo Familiar para que autorice la venta, gravamen o renta de dichos bienes, para satisfacer sus necesidades alimentarias. De modo similar, el régimen de separación de bienes no dispensa a los cónyuges de la necesidad, explicitada en el artículo 164, de contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, a la alimentación de ellos y de sus hijos, y a la educación de estos últimos en los términos que la ley establece. El patrimonio de los cónyuges casados bajo separación de bienes está, en otras palabras, sujeto a variaciones cuyo impacto final es imposible de determinar *ex ante*.¹⁴

c. Los cónyuges

Se denomina cónyuge a cualquiera de las personas físicas que forman parte de un matrimonio. En el esquema tradicional, los cónyuges en un matrimonio son un hombre y una mujer. Bajo este supuesto, se legisló durante mucho tiempo, hasta que, como ya se mencionó anteriormente, se originó un movimiento para legalizar el matrimonio entre personas del mismo sexo, primero en Holanda y luego se expandió por diversos lugares del mundo.

¹⁴ LOBO SAÉNZ, M. (2005) Divorcio. La indemnización establecida en el artículo 289 bis del código civil para el distrito federal, vigente a partir del 1 de junio de 2000, puede reclamarse en todas las demandas de divorcio presentadas a partir de su entrada en vigor, con independencia de que el matrimonio se hubiera celebrado con anterioridad a esa fecha. Análisis de la ejecutoria. Revista de Derecho Privado. Nueva serie. Número 11 Mayo – Agosto.

En el nuevo esquema, los cónyuges del mismo sexo tienen exactamente los mismos derechos y obligaciones que los cónyuges heterosexuales. Precisamente esta situación es la que ha generado tanta polémica en el caso mexicano, sobretodo, en lo relativo a la adopción.

III. REFORMA QUE HACE POSIBLE EL MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO

a. Exposición de motivos

A continuación, se citará de manera completa y total la exposición de motivos que acompañó la iniciativa por medio de la cual se legalizaron los matrimonios entre personas del mismo sexo en el Distrito Federal.

INICIATIVA CON PROYECTO DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN Y ADICIONAN LOS ARTÍCULOS 97, 103, 146, 148, 291 BIS, 324 Y 1373 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Leticia Quezada Contreras, Diputada integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal IV Legislatura, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 122, apartado C, BASE PRIMERA, fracción V inciso h) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 36, 42 fracción XII, 46 fracción I del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal; 10 fracción I, 17 fracción IV, 44 fracción XIII, 88 fracción I, 89 de la Ley Orgánica de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, así como los artículos 85 fracción I y 86 del Reglamento para el

Gobierno Interior de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, me permito presentar la siguiente **INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR MEDIO DEL CUAL SE REFORMAN Y ADICIONAN LOS ARTÍCULOS 97, 103, 146, 148, 237, 294, 291 BIS, 294, 324 Y 1373 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

Nuestra Constitución consagra garantías de igualdad y libertad, establece que todas las personas somos iguales ante la Ley y que somos libres de decidir sobre nuestra persona y bienes, pero esa igualdad y libertad no es efectiva en todos los ámbitos de la vida cotidiana ya que los ordenamientos jurídicos que de la Carta Magna emanan, no garantizan plenamente estos derechos sean personas heterosexuales u homosexuales. Sin embargo, en el caso de las personas que tienen una orientación distinta a la heterosexual, la desigualdad y la discriminación se agravan no solo en su entorno social o familiar, sino también frente a la ley que no establece y reconoce el acceso con igualdad, a los derechos establecidos para la mayoría de las y los habitantes del Distrito Federal.

Actualmente, en el Distrito Federal se ha avanzado parcialmente en el reconocimiento de los derechos de la comunidad LGBT, (*lesbianas, gay, bisexuales y transgénero*) inicialmente a través de la Ley de Sociedad de Convivencia, ordenamiento jurídico que regula las relaciones entre los convivientes sean estos del mismo o distinto sexo. Sin embargo, este ordenamiento, por su naturaleza jurídica no incide en temas como la seguridad social, entre otros.

Si bien es cierto, la figura jurídica de la sociedad de convivencia es un gran avance en el reconocimiento jurídico de formas de convivencia distintas a las tradicionales, también lo es que esta figura no se refiere o presupone un vínculo de “compañero” entre quienes la suscriben, es decir de vínculo afectivo-sexual, circunstancia que permite a hombres y mujeres por igual, sean del mismo o distinto sexo, compañera o no, suscribirla con el objetivo de formalizar jurídicamente una convivencia, en la que se adquieren derechos y obligaciones recíprocas, en un hogar común y bajo los principios de solidaridad, bien común y ayuda mutua.

En este orden de ideas, la sociedad de convivencia no es equivalente a la figura del matrimonio civil, ya que con independencia del ordenamiento jurídico que lo regula y la autoridad ante quien se celebra, la naturaleza jurídica es distinta y por lo tanto los derechos y las obligaciones de los cónyuges y los convivientes también lo son.

La Ley de Sociedad y Convivencia no es una Ley de uniones entre homosexuales, aunque para la comunidad LGBT (*lesbianas, gay, bisexual y transgénero*) ha sido un instrumento útil para dar forma jurídica a las relaciones de hecho existentes y acceder a algunos derechos que son inherentes a las uniones para el hombre y la mujer heterosexuales que se unen en matrimonio o concubinato.

En ese sentido, la presente iniciativa plantea reconocer el derecho que tienen las mujeres y los hombres, que así decidan hacerlo, a contraer matrimonio con

personas de su mismo sexo, al mismo tiempo que se respeta la unión tradicional entre personas de distintos sexo.

No podemos pasar por alto que es obligación de quienes representan a las y los habitantes de esta ciudad, de sus autoridades y sus instituciones, reconocer y garantizar la igualdad de todas y todos frente a la ley, obligación en la cual debe prevalecer la inexcusable neutralidad de los órganos de gobierno, frente a las decisiones que en esta materia tomen las y los habitantes de la ciudad. Sin embargo, esto no será posible hasta que se lleven a cabo las reformas legislativas que consagren este derecho y faculten a las autoridades del Distrito Federal a reconocer que dos personas pueden ejercer sus derechos y libertades en cuanto a sus relaciones afectivas y sexuales, es decir a contraer matrimonio con personas de su mismo sexo y no solo con personas de sexo distinto como se ha hecho históricamente.

Cabe señalar que para que exista efectiva igualdad entre las y los habitantes de esta ciudad, heterosexuales u homosexuales es necesario también llevar a cabo reformas a la figura jurídica del concubinato para reconocer dicha figura entre parejas del mismo sexo. De esta manera no existirá argumento válido que deje al margen o les prive del acceso al reconocimiento público de su situación de compañero y en consecuencia de los derechos, beneficios y obligaciones que se deriven de ella como son la seguridad social, pensiones, seguros, entre otros.

El matrimonio y concubinato entre personas del mismo sexo, es cada vez más aceptado en las sociedades modernas y más aún entre la población joven. Que nuestra Ciudad reconozca legalmente el matrimonio y concubinato entre personas del mismo sexo, nos llevará a que nuestra Ciudad y nuestro país avancen en el reconocimiento y acceso de los derechos humanos de todas y todos sus habitantes y se camine con firmeza hacia una sociedad mejor, más justa.

Esta iniciativa no propone ni plantea beneficios ni concesiones para nadie, por el contrario, exige el reconocimiento de derechos que han sido negados en aras de una supuesta “normalidad” social e institucional. Tomar esta medida constituirá un desagravio a las minorías sexuales que a lo largo del tiempo han sido objeto de marginación y acoso de todo tipo, obligándoles a vivir poco menos que en la clandestinidad, y constituirá un paso más hacia la irreversible aceptación de los integrantes de la comunidad LGBT (*lesbianas, gays, bisexuales y transgénero*) por el resto de la sociedad.

Es necesario que nuestra Ciudad siga avanzando en el reconocimiento de los derechos de las minorías sexuales, hemos dado pasos significativos como se comentó, el que se cuente con la figura jurídica de la sociedad de convivencia y que las personas transexuales y transgénero ya no sean indocumentadas en su propia ciudad. Sin duda alguna, estas acciones nos ponen a la vanguardia en nuestro país, es por lo cual que no debemos frenar el desarrollo de instrumentos jurídicos que proporcionen y reconozcan a la comunidad LGBT (*lesbianas, gays, bisexuales y transgénero*) la plenitud en el reconocimiento de sus derechos. Por ello es necesario legislar en el tema que compete a la presente iniciativa y situarnos a la par de otros países que en la actualidad

reconocen el matrimonio entre personas de mismo sexo, como Bélgica, Canadá, Noruega, España, Holanda y Sudáfrica, además de los Estados de California, Massachusetts y Connecticut en los Estados Unidos de América y Uruguay que en su marco normativo contempla la Unión Concubinaria sin discriminación por opción sexual.

Es indispensable legislar en la materia y aprobar en su momento las reformas necesarias para materializar los derechos de las mujeres y hombres homosexuales, como lo dice el Juez Sachs J. en el texto que fundamenta la Corte Constitucional Sudafricana en su falló de diciembre de 2005 en los casos “60/04 Ministerio de Asuntos Internos de Sudáfrica y Dirección de Asuntos Internos vs. Marie Adriana Fourié y Cecilia Johann Bonthuys” y “10/05 Proyecto de igualdad para homosexuales y lesbianas y otros dieciocho patrocinantes vs. Ministerio de Asuntos Internos de Sudáfrica. Las demandantes no desean privar a nadie de derechos, sólo quieren tener acceso para ellas mismas, sin ninguna limitación, como disfrutaban los otros.

La exclusión de las parejas de personas del mismo sexo de los beneficios y responsabilidades del matrimonio no es un inconveniente pequeño y tangencial resultante de unos pocas reliquias sobrevivientes de una sociedad prejuiciosa: representa una forma dura de decir indirectamente que las parejas de personas del mismo sexo son intrusas, que de alguna manera son menos que las parejas heterosexuales. Esto refuerza la hiriente noción de que lesbianas y homosexuales deben ser tratados como una rareza biológica, seres humanos fallidos o erróneos que no se enmarcan en una sociedad normal y que no clasifican por tanto para recibir el completo reconocimiento y respeto que nuestra Constitución dice asegurar para todos. Esto es una forma de decir que

su capacidad de amar, comprometerse y aceptar responsabilidades es, por definición, menos loable de proteger que las de las parejas heterosexuales¹⁵.

Continúa Sachs: “El daño intangible a las parejas de personas del mismo sexo es más severo que las privaciones materiales. Ellos no están autorizados a celebrar su compromiso con el otro jubilosamente en un evento público reconocido por la ley. Están obligados a vivir una vida en estado de vacío legal en el cual sus uniones quedan desmarcadas de las fiestas y de los presentes, de las conmemoraciones, de los aniversarios que celebramos en nuestra cultura. Si tenemos en cuenta la importancia y centralidad que atribuyen nuestras sociedades al matrimonio y sus consecuencias en nuestra cultura, negar este derecho a las parejas del mismo sexo es negarles el derecho a la autodefinición en una forma profunda”.

Dichos argumentos, no son solo aplicables a la sociedad sudafricana, sino a la realidad que se vive en el contexto mundial, ya que los derechos de las persona homosexuales no son los mismos en todo el mundo, es por ello urgente que en esta ciudad legislemos a favor del matrimonio y concubinato entre las personas del mismo sexo, ya lo dijo el Presidente español José Luis Rodríguez Zapatero en su intervención del día 30 de junio de 2005 en que el Pleno del Congreso español aprobó la ley que permite el matrimonio entre personas del mismo sexo, **“No estamos legislando para gentes remotas. Estamos ampliando las oportunidades de felicidad para nuestros vecinos, compañeros de trabajo, amigos y familiares. Y a la vez estamos**

¹⁵ Orientación sexual y homosexualidad. Disponible en <http://www.apa.org/centrodeapoyo/sexual.aspx>

construyendo un país más decente. Porque una sociedad decente es aquella que no humilla a sus miembros”. RODRIGUEZ ZAPATERO JOSÉ LUIS PRESIDENTE DE ESPAÑA 2005

Por lo anterior, la presente iniciativa, tiene por objeto reformar diversos artículos del Código Civil para el Distrito Federal, con el objeto de incorporar el derecho de las personas homosexuales a contraer matrimonio o ser reconocidas en concubinato, para lo cual se propone modificar los artículos 97 y 103 de dicho ordenamiento en los cuales se ha incorporado la palabra **sexo**, toda vez que es necesario que las solicitudes de matrimonio, como los atestados del registro civil incorporen a que sexo pertenecen los contrayentes.

Asimismo, la reforma al artículo 146 vigente incorpora el concepto de matrimonio que esta figura jurídica puede ser suscrita **por dos personas de mismo o distinto sexo**. De esta manera estamos reconociendo el derecho de la comunidad homosexual de contraer matrimonio y tener el mismo acceso a éste, tal y como en la actualidad lo tenemos los heterosexuales.

En relación al concubinato se adiciona un último párrafo al artículo 291 Bis, para garantizar que esta figura jurídica sea reconocida entre las parejas formadas por personas del mismo sexo, un aspecto sumamente importante es el que establece el artículo 324 que corresponde a la filiación, al respecto, propongo adicionar un último párrafo al mismo, en el cual se establece que la presunción de los hijos es únicamente para los matrimonios formados por personas de distinto sexo, ya que entendemos perfectamente que en las relaciones establecidas por personas del mismo sexo, no se pueden establecer

relaciones de filiación debido a que existe una imposibilidad biológica de que estos engendren hijos en común.

De igual forma, se plantean reformas al artículo 237 relativo a la nulidad de los matrimonios, a efecto de aclarar dicho artículo, hacer explícito que la minoría de edad se refiere solo a uno de los cónyuges y eliminar la referencia al hombre o la mujer a efecto de no limitar a los matrimonios entre personas del mismo sexo.

En el mismo sentido, se reforma el artículo 294 del Código Civil para el Distrito Federal a efecto de eliminar la referencia “hombre y mujer” y no limitar su alcance a los matrimonios y concubinatos entre personas del mismo sexo.

Finalmente, se plantea reformar el artículo 1373 en su fracción III e incorporar al concubinario dentro de los acreedores alimentarios, a efecto de dar certeza jurídica a éste y ser acordes a la reforma planteada al artículo 291 Bis, contemplando que a la concubina o concubinario se le proporcionen alimentos de acuerdo con las reglas establecidas en dicho numeral.

Por expuesto y fundado, se somete a la consideración del Pleno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, la siguiente:

Iniciativa con Proyecto de Decreto por la que se Reforman y Adicionan los artículos 97, 103, 146, 148, 237, 291 BIS, 294, 324 y 1373 del Código Civil del Distrito Federal.

ÚNICO.- Se reforman los artículos 97, 103, 146, 148, 237, 291 BIS, 294, 324 y 1373 del Código Civil para el Distrito Federal, para quedar como sigue:

Artículo 97.- Las personas que pretendan contraer matrimonio, deberán presentar un escrito ante el Juez del Registro Civil de su elección, que deberá contener:

Los nombres, apellidos, edad, **sexo**, ocupación y domicilio de los pretendientes, nombre y apellidos de sus padres.

Artículo 103. Se levantará luego el acta de matrimonio en la cual se hará constar:

Los nombres, apellidos, edad, **sexo**, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes.

Artículo 146.- Matrimonio es la unión libre de **dos personas del mismo o distinto sexo** para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige.

Artículo 148.- Para contraer matrimonio es necesario que ambos contrayentes sean mayores de edad.

Los menores de edad podrán contraer matrimonio, siempre que ambos hayan cumplido dieciséis años. Para tal efecto, se requerirá del consentimiento del padre o la madre o en su defecto el tutor; y a falta o por negativa o imposibilidad de éstos, el Juez de lo Familiar suplirá dicho consentimiento, el cual deberá ser otorgado atendiendo a las circunstancias especiales del caso.

En caso de **que una o ambas contrayentes se encuentren** en estado de gravidez, y así lo **acrediten** a través del **o los certificados médicos respectivos** el Juez del Registro Civil, a petición del padre o la madre podrá dispensar el requisito a que se refiere el párrafo anterior, pero en ningún caso podrá ser otorgada dicha dispensa a menores de 14 años.

Artículo 237.- Cuando uno de los cónyuges sea menor de edad, dicha **minoría** dejará de ser causa de nulidad, cuando **la o** el menor hubiere llegado a los dieciocho años, y ni **éste** ni su cónyuge hubieran intentado la nulidad.

Artículo 291 Bis Los concubinarios tienen derechos y obligaciones recíprocos, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en forma constante y permanente por un período mínimo de dos años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo.

No es necesario el transcurso del período mencionado cuando, reunidos los demás requisitos, tengan un hijo en común.

Si con una misma persona se establecen varias uniones del tipo antes descrito, en ninguna se reputará concubinato. Quien haya actuado de buena fe podrá demandar del otro, una indemnización por daños y perjuicios.

Las disposiciones contenidas en el presente artículo, serán aplicables para las relaciones de concubinato formadas por personas del mismo o distinto sexo.

Artículo 294.- El parentesco de afinidad es el que se adquiere por matrimonio concubinato, entre **los cónyuges o concubinarios** y sus respectivos parientes consanguíneos.

Artículo 324.- Se presumen hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario:

I. Los hijos nacidos dentro de matrimonio; y

II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del mismo, de muerte del marido o de divorcio, siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio la ex cónyuge. Este término se contará, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial.

Esta disposición será aplicable, únicamente a los matrimonios formados por personas de distinto sexo.

Artículo 1373. Cuando el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos a todas las personas enumeradas en el artículo 1368, se observarán las reglas siguientes:

I. Se ministrarán a los descendientes y al cónyuge supérstite a prorrata;

II. Cubiertas las pensiones a que se refiere la fracción anterior, se ministrarán a prorrata a los ascendientes;

Después se ministrarán también a prorrata a los hermanos y a la concubina **o concubinario, según sea el caso;**

Por último, se ministrarán igualmente a prorrata, a los demás parientes colaterales dentro del cuarto grado.

TRANSITORIOS.

Primero. – Publíquese en la Gaceta Oficial del Distrito Federal.

Segundo. – El presente decreto entrará en vigor a los treinta días hábiles siguientes de su publicación en la Gaceta Oficial del Distrito Federal.

Tercero. – A partir de la publicación del presente Decreto, el Jefe del Gobierno de Distrito Federal deberá realizar las adecuaciones jurídicas administrativas necesarias, en un plazo no mayor de treinta días hábiles.

b. Contenido y razonamientos

Con base en la exposición de motivos citada anteriormente, se hace posible la reforma publicada en la Gaceta Oficial que modifica los artículos 146, 237, 291 bis, 294, 391 y 724 del Código Civil para el Distrito Federal. Con esta reforma se aprobó la celebración de los matrimonios entre homosexuales en el Distrito Federal. De acuerdo con Julio Bustillos, uno de los argumentos que señalaba la

propuesta era que este sector de la población está sometido a la ley y la obedece al igual que los demás (por ejemplo, en el pago de impuestos), sin embargo, es tratado de manera desigual por la propia ley (por ejemplo, en los derechos de seguridad social, pensiones, herencia, adopción, créditos, etcétera).

Uno de los objetivos del proyecto legislativo local era modificar la definición del concepto de “matrimonio” que establecía el Código Civil del Distrito Federal para definirlo de un modo genéricamente neutro. Esto con el fin de que existiera congruencia con lo estipulado en los artículos 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en cuanto a que no se puede discriminar a ninguna persona por ninguna razón. Y 2o. del Código Civil capitalino, que señala que ninguna persona puede ser privada del ejercicio de sus derechos por razones de orientación sexual.

Con 39 votos a favor, 20 en contra y cinco abstenciones, el pleno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal aprobó la reforma al Código Civil del Distrito Federal, que reconoce el matrimonio entre personas del mismo sexo. El dictamen que inicialmente permitía el matrimonio entre parejas del mismo sexo incluía la prohibición de la adopción, sin embargo ya en el pleno, la Diputada Marisol Contreras del PRD planteó modificar el dictamen y quitarle el candado de la adopción.

Con el voto en contra de toda la oposición, incluso abstenciones de los mismos perredistas, el pleno de la del *Asamblea Legislativa Distrito Federal (ALDF)* aprobó una modificación al Código Civil para que los matrimonios entre personas del mismo sexo tengan la posibilidad de adoptar niños.

La iniciativa permitió modificar la definición de matrimonio para que tenga un "lenguaje neutro", es decir, se reforme el artículo 146 del Código Civil local, para que en lugar de definir al matrimonio como la unión libre de un hombre y una mujer, se establezca como la unión libre de dos personas. Mariana Gómez del Campo, coordinadora de la fracción del PAN en la ALDF, añadió que si alguien piensa contraer nupcias en el Distrito Federal no será válido en otros estados y ratificó la postura de su partido: "el matrimonio busca dos finalidades, procrear y la ayuda mutua; lo primero no se logra con esta ley que se está aprobando La política del PAN señaló: "Los del PRD tienen poca palabra, poco compromiso, pocas ganas de debatir los temas; veo muy delicado que se está tratando de construir un presupuesto por unanimidad entre todos los partidos políticos y nos quieran engañar". Señaló que la mayoría del PRD en la ALDF es "ficticia" porque es comprada, ya que algunos diputados se "vendieron", entre ellos el que ahora presentó la propuesta de matrimonio entre personas del mismo sexo, concluyó.¹⁶

c. Debate social

En el ámbito social han sido diversas las posturas, desde los grupos sociales a favor del matrimonio entre personas del mismo sexo hasta los grupos homofóbicos que no sólo cuestionan esta situación sino que buscan discriminar a quienes lo ejercitan.

¹⁶ Aprueban matrimonios entre personas del mismo sexo en D.F.
http://insurrectasy punto.org/index.php?option=com_content&view=article&id=3063:aprueban-matrimonios-entre-personas-del-mismo-sexo-en-el-df&catid=3:notas&Itemid=3

Un argumento importante a favor del matrimonio entre personas del mismo sexo se puede encontrar en el *Posicionamiento del Observatorio de Familias y Políticas Públicas en relación al recurso de inconstitucionalidad impulsado por la Procuraduría General de la República contra las Reformas a los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles del Distrito Federal del pasado 21 de diciembre de 2009*, que modifican la definición del matrimonio civil, las principales críticas y cuestionamientos a las reformas que permiten el matrimonio a personas del mismo sexo y su derecho a la adopción realizadas en la Ciudad de México, básicamente apelan a cuatro argumentos que revisamos a continuación:

La homosexualidad es una perversión psicológica o una forma de sexualidad antinatural que no puede ser validada ni promovida por las leyes, aunque se respete su existencia

Frente a esto, la *American Psychiatric Association*, con gran influencia en el mundo occidental mediante su manual de diagnóstico clínico (DSM), desde 1974 ha declarado que la homosexualidad no es una enfermedad psiquiátrica ni mental y que conforma una variante de las orientaciones e identidades sexuales existentes entre los seres humanos; esta evidencia científica ha sido ratificada en 1990 por la Organización Mundial de la Salud, OMS, al excluir la homosexualidad de la clasificación estadística internacional de enfermedades y otros problemas de salud, así como por múltiples asociaciones de psicología, psicoterapia, terapia familiar y otras instituciones de salud mental en el mundo y en México. Cualquier reconocimiento legal de sus derechos humanos confirma esta evidencia y protege su dignidad e igualdad, y no constituye imposición alguna para cualquier otra persona con orientaciones e identidades sexuales diferentes.

El matrimonio siempre ha sido entre mujeres y hombres, pues se define por su función en la procreación y reproducción de la especie humana, por lo que es su esencia objetiva.

En este sentido, el observatorio sostiene que el matrimonio es una institución socialmente construida que se creó y ha cambiado a lo largo de su historia; incluso actualmente su concepción varía entre diferentes regiones y culturas en el mundo, por lo tanto no tiene una “esencia objetiva” sino es producto de consensos sociales y culturales acordes a sus realidades históricas. La finalidad del matrimonio civil no ha sido la procreación ni la reproducción, sino la protección de los derechos de las parejas que decidan contraerlo y si así lo eligen, de su descendencia; por eso el estatus matrimonial no se condiciona a pruebas de fertilidad ni se cancela en parejas heterosexuales ancianas o estériles, que deciden no tener hijos/as o que no los han tenido luego de cierto tiempo. Las parejas homosexuales como las heterosexuales tienen derecho a contar con la protección legal de esta figura jurídica a fin de tener la libertad para elegirla.

El matrimonio de personas del mismo sexo afecta el interés superior de la infancia pues expone a hijos e hijas biológicas o adoptadas a confusiones sexuales y de identidad, problemas psicológicos y a una crianza inadecuada.

Al respecto, el Observatorio argumentó que la investigación científica disponible en Estados Unidos, Canadá y Europa analizada por asociaciones de psicólogos y pediatras, ha mostrado de manera consistente que los progenitores homosexuales no se diferencian de los heterosexuales en cuanto a habilidades parentales, y que sus hijos/as no muestran ningún déficit en su desarrollo psicológico, afectivo o social, comparados con hijos criados por progenitores heterosexuales; tampoco han encontrado desventajas

específicas, confusiones en la identidad de género o sexual atribuibles a la orientación sexual de sus padres o madres.

Asimismo, señala que los estudios apuntan que los hijos(as) de familias homoparentales se benefician al ser criados por progenitores que se encuentran dentro de una unión legalmente reconocida y con plenos derechos. En el caso de los matrimonios y uniones entre homosexuales, las experiencias de otros países señalan una mayor aceptación y respeto por el conjunto de la población, luego de ser reconocidas legalmente.

Finalmente los estudios concluyen que el desarrollo óptimo de los niños y niñas aparece más determinado por el tipo de relación que existe dentro de la organización familiar que por la estructura que lo conforma.

Los hijos e hijas de personas con progenitores (reproducción asistida, invitro etc.) homosexuales o en familias homoparentales estarán expuestos a burlas, sufrimiento y marginación por el estigma, la homofobia y la discriminación hacia sus padres o madres que prevalece en nuestra sociedad.

Ante esto, el Observatorio afirma que la discriminación e intolerancia de cualquier persona o grupos de personas, no puede ser el argumento para restar derechos a nadie, como en este caso sería a las personas homosexuales de ejercer su paternidad o maternidad y en los hijos e hijas de estos, de su derecho a tener una familia jurídicamente protegida. De acuerdo con el Observatorio, atender este razonamiento supondría un grave riesgo de establecer un precedente negativo que valide la discriminación “para ciertos casos”, lo cual es contrario a la convivencia democrática, los derechos humanos y el principio de no discriminación.

El Observatorio finalmente concluye que la homofobia social y todas las formas de discriminación presente en nuestras prácticas culturales deben ser contrarrestadas mediante políticas públicas que promuevan el respeto a la diversidad, la convivencia pacífica, la tolerancia, la igualdad y la no discriminación en México.

En este sentido, el Observatorio sostiene que la insistencia de mantener una idea única de familia así como modelos estereotipados en las identidades hombre y mujer asociados a la orientación heterosexual como única y natural, resulta discriminatoria de la diversidad social y de los arreglos familiares y de convivencia que caracterizan a nuestra sociedad, limita el alcance de las políticas públicas, despoja de responsabilidad a actores económicos y políticos en las tareas de cuidado de los seres humanos y mina el desarrollo afectivo y psicoemocional de las personas en las familias como sujetos plenos y titulares de derechos, en detrimento del proceso de democratización del país.¹⁷

Para María de las Heras, “sin duda, la parte más polémica de la ley sobre matrimonios homosexuales aprobada en la capital mexicana en diciembre pasado, es que les confiere el derecho a adoptar tal y como lo tienen los matrimonios heterosexuales. Aunque apenas un 6% de los mexicanos conoce personalmente a alguna familia homoparental, el 66% está convencido que los hijos de matrimonios homosexuales quedan afectados psicológicamente, pero también hay que decir que el 78% dice lo mismo de los hijos de matrimonios

¹⁷OBSERVATORIO DE POLÍTICAS PÚBLICAS (2010) Posicionamiento del Observatorio de Familias y Políticas Públicas en relación al recurso de inconstitucionalidad impulsado por la Procuraduría General de la República contra las Reformas a los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles del Distrito Federal del pasado 21 de diciembre de 2009, que modifican la definición del matrimonio civil. Disponible en http://directorio.cd hdf.org.mx/pdf/Posicion_matrimonio_homos_OFPP.pdf

heterosexuales que se divorcian, y no por eso claman que se prohíba el divorcio ¿o sí?”¹⁸

Ante estas posturas, hay argumentos en contra del matrimonio entre personas del mismo sexo, entre los principales argumentos se puede identificar el siguiente: No se trata de negar que dos personas del mismo sexo se puedan querer, sino que eso sea un matrimonio. La razón de ser de la regulación jurídica del matrimonio no es ni la afectividad entre dos personas ni la mera situación de convivencia. Quererse, mantener relaciones sexuales y vivir juntos no justifica el derecho a contraer matrimonio. Son aspectos circunstanciales que rodean el núcleo del matrimonio, pero no son el núcleo, no son los aspectos esenciales. Hay muchos tipos de afectividad (entre padre e hijo, entre hermanos, entre amigos, a un animal querido...) que no son matrimonio. Y afirmar eso no es devaluarlos, sino reconocer la diferencia.¹⁹

Además, ante la afirmación “Un homosexual puede ser tan buen padre como un heterosexual”, las posturas en contra de esta figura señalan que dos hombres, por muy buenos padres que sean, estarían privando al niño del cuidado y del cariño de una madre. Tal vez puedan ser buenos padres, pero nunca una buena madre.²⁰

¹⁸ DE LAS HERAS, M. (2010) *La insoportable contradicción del ser (mexicano)*. Tribuna, Opina México, disponible en http://www.opinamexico.org/opinion/MATRIMONIOS_GAY.pdf p. 10.

¹⁹ Argumentos en contra de la unión entre personas del mismo sexo. Disponible en <http://es.catholic.net/abogadoscaticos/449/948/articulo.php?id=23529>

²⁰ ídem

d. Debate religioso

Un problema álgido es que la Iglesia católica se apoya en el concepto de "ley natural" y afirma que los actos homosexuales son "*contra naturam*". Esta posición encarna dificultades y polémicas con la ciencia, por la nueva concepción dinámica de la naturaleza como realidad en proceso y, por lo tanto, con características no definitivas, ni mucho menos con normas absolutas. Muchos homosexuales se consideran profundamente heridos porque la Iglesia utiliza los términos "objetivamente desordenados", "intrínsecamente malos" y "*contra naturam*", referidos a los comportamientos homosexuales y sienten que tales afirmaciones engloban toda su persona y dan un juicio sobre sus vidas.

Si se admite una *homosexualidad estructural*, es decir, no superable, entraría en crisis la distinción entre *tendencia o inclinación*, de la cual no se es responsable, y *acto o comportamiento*, que sería intrínsecamente malo. Incluso algunos afirman que las investigaciones genéticas y antropológicas tienden a afirmar la homosexualidad como *variante natural en el acto de venir al mundo*, y de esa manera, en una perspectiva bíblica, se podría considerar la homosexualidad como *variante del acto creador* de Dios.

Para superar esta acción Piana propone una nueva interpretación antropológica del significado de homosexualidad a partir de la *racionalidad como dimensión constitutiva de lo humano*. Esta nueva visión implica:

Acentuar más la unidad que las diferencias. Lo masculino no es contrario a lo femenino y viceversa, sino que *son dimensiones constitutivas de lo humano*, y están presentes en el ser-hombre como en el ser-mujer, aunque en modalidades cuantitativas diferentes, y se expresan en diferencias cualitativas

según la cultura y el sistema social. Esta unidad la encontramos en Génesis 1, 27 donde "ser imagen de Dios" se busca no en la diferencia sexual, sino en lo humano entendido como unidad, como unidad de lo diferente.

La relación aparece primero que las formas en que se manifiesta. Actualmente se subraya el *carácter substancial de la relación* en el ámbito humano. El ser humano es un sujeto en relación y *para la* relación, y, por tanto, se auto comprende y se auto realiza sólo en la relación con el otro. Concepto aceptado por los filósofos y psicólogos modernos. Este primado de la relación sobre las diferencias, acepta la relación hombre-mujer como el "modelo fundante" de la relación, pero no agota en sí todas las posibles modalidades expresivas de la relacionalidad.

Sería deseable que en la formulación del juicio moral se *superara el modelo "naturalístico" para adoptar un modelo "relacional"* que tuviera en cuenta en la vivencia sexual el nivel de relacionalidad logrado. Este nivel se logra cuando se abandona la tentación de tratar al otro/a como un objeto y se le reconoce su unicidad irrepetible y su inestimable dignidad.

Así la *relación homosexual reconocería a la relación heterosexual el carácter de arquetipo* para toda forma de relacionalidad. La relación homosexual se reconocería condicionada por la presencia de límites connaturales: peligro de narcisismo, búsqueda de identificación, posibilidad de una relación encerrada "a dos", no-fecundidad. Esto no significa que la relación homosexual, potencialmente, no pueda desarrollar una relacionalidad.

La relacionalidad humana, en cualquiera de sus modalidades, tiene siempre *posibilidad de expresión limitada*. La comunicación y la comunión entre las

personas nunca son totales. El encuentro entre los seres humanos es una experiencia de cercanía y a la vez de lejanía, de atracción y de respeto, de comprender sin abarcar todo, de unicidad respetando la individualidad. En el fondo siempre queda la *nostalgia del Absoluto*.

De lo anteriormente dicho se desprende que no es del todo clara la posición tradicional de la Iglesia de reconocer el *desorden objetivo de la tendencia homosexual*, condenando los actos o comportamientos homosexuales como *intrínsecamente malos* y manifestando *comprensión* en el plano subjetivo, de modo especial cuando existe una inclinación permanente e irreversible. Aquí se puede esconder una especie de dualismo entre orden objetivo y subjetivo de la moralidad, posición que no es válida en referencia a una "persona" en la que naturaleza y subjetividad se relacionan recíprocamente sin posibilidad de separación.²¹

Resumiendo: la Iglesia católica oficialmente enseña que el acto homosexual es *contra naturam* y por tanto inmoral, impidiendo así la propia realización y felicidad porque es contrario a la sabiduría creadora de Dios. La tendencia o inclinación homosexual, mientras no se manifieste en actos, no es en sí pecado aunque permanece su inclinación hacia un comportamiento intrínsecamente desordenado. La persona con *tendencias homosexuales permanece siempre una persona* y, aún estando condicionada desde el punto de vista emotivo, tiene en sí la *libertad de la voluntad* que, sostenida e iluminada por la *gracia de Dios*, le permite resistir a la tentación del pecado y ser *dueña* de sus propios actos.

Algunos teólogos católicos son más abiertos respecto a la homosexualidad y la Iglesia está lentamente revalorizando algunas expresiones y principios, en favor de la persona homosexual.

²¹ PIANA Giannino, (2000) "Ipotesi per una reinterpretazione antropologico-etica dell'omosessualità", in *CredeOggi* p. 47-56

e. Debate legal

Desde el punto de vista legal, hay autores que han abordado la problemática desde el punto de vista del respeto a los derechos humanos del homosexual. Los derechos humanos de los homosexuales son indiscutibles, imprescriptibles, irrenunciables, universales, como todo derecho humano, por el simple hecho de ser personas. La dignidad de la persona humana constituye un valor absoluto, como el de la vida misma desde su concepción hasta la muerte natural. Así como tienen derechos las mujeres, los niños, las personas con discapacidad, los ancianos, los indígenas, los migrantes, también los tienen los homosexuales, no por su condición específica de homosexualidad, sino por su condición humana.²²

Los que defienden esta postura, sostienen que Los homosexuales tienen todo el derecho de ser respetados como personas humanas. Ellos son libres de hacer de su vida lo que más les plazca, pero saben muy bien que son incapaces de aportar nuevas vidas a la sociedad. Las leyes vigentes establecen que pueden heredarse sus bienes, brindarse protección, etc. Esto ya está consignado en la Ley de Sociedades de Convivencia, aprobada por la mayoría perredista en la Asamblea legislativa del Distrito Federal, y publicada en la Gaceta Oficial del gobierno capitalino. Sin embargo, el texto constitucional que nos rige es muy claro cuando establece que:

Art. 4°. “El varón y la mujer son iguales frente a la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.”

²² ABASCAL CARRANZA, S. (2005) Los matrimonios entre homosexuales y los derechos humanos. Disponible en http://www.fundacionpreciado.org.mx/biencomun/bc182/S_Abasal.pdf

Art. 3°. “c) Contribuirá (la educación) a la mejor convivencia humana, tanto por los elementos que aporte a fin de robustecer en el educando, junto con el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, cuanto por el cuidado que ponga en sustentar los ideales de derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas de religión, de grupos, de sexos o de individuos”.

Baste y sobre esta cita de una disposición constitucional, para responder a quienes dicen que no existe mención alguna al respecto en nuestra Carta Magna.²³

Ahora bien, quienes están en contra de los matrimonios entre personas del mismo sexo sostienen que casi todos los beneficios de un matrimonio a nivel de herencias, transmisión de bienes, propiedades compartidas, etc., pueden regularlo dos (o más) personas con acuerdos legales ante notario, independientemente de que tengan relaciones sexuales. De hecho, las pocas parejas homosexuales realmente interesadas en estos temas ya han establecido acuerdos así ante notario. Es de destacar que en el contrato matrimonial hay limitaciones, por ejemplo, los cónyuges se comprometen a ser fieles el uno al otro y a la ayuda mutua; en cambio, dos (o más) homosexuales o un grupo de amigos que viven juntos pueden, ante notario, regular muchas de las ventajas del matrimonio sin comprometerse ni a fidelidad ni a ayuda mutua. Además señalan que hay gente que dice “yo veo bien que los homosexuales se casen pero no que adopten niños”. Es un error pensar que se va a legalizar el matrimonio sin la adopción: si se legaliza el matrimonio incluirá siempre la adopción. Quien apoye una cosa estará apoyando, quiera o no, la otra. Aunque algunas lesbianas tienen hijos de anteriores relaciones o

²³ Ídem.

los han buscado (mediante inseminación artificial o con la cooperación de un hombre) la adopción se plantea para que los homosexuales que, obviamente, no tienen niños, accedan a la educación de niños que, obviamente, eran de parejas heterosexuales.

La adopción de niños por homosexuales tiene diversas desventajas para la sociedad que la permita, el deseo de una minoría ínfima va a dificultar a miles de matrimonios que quieren adoptar. Pero el punto clave es que un niño tiene derecho a un padre y una madre, derecho conculcado si se le entrega a dos hombres o a dos mujeres.²⁴

f. El papel de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Con respecto al matrimonio entre personas del mismo sexo

De conformidad con la Constitución Mexicana, los derechos fundamentales establecidos en la misma se protegen jurisdiccionalmente a través de instrumentos específicos y ante los órganos judiciales que la propia Constitución señala, como es, en primer término, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (Corte) y, posteriormente, los demás tribunales judiciales federales.

Pues bien, para echar a andar la maquinaria de la justicia federal en defensa de los derechos constitucionales, el 27 de enero del 2010 el Poder Ejecutivo Federal, a través del procurador general de la República (único facultado para este tipo de acciones) promovió ante la Corte una acción de inconstitucionalidad (AI/2-2010) contra el decreto de reforma de la Ley de

²⁴ ANÓNIMO. Doce argumentos para decir no al matrimonio homosexual. Disponible en <http://www.fluvium.org/textos/sexualidad/sex76.htm>

Sociedades de Convivencia para el Distrito Federal (LSCDF o Ley). Este recurso procesal tenía dos propósitos: impugnar la inconstitucionalidad de los preceptos del Código Civil del Distrito Federal (CCDF o Código) que establecen los matrimonios de personas del mismo sexo y los que otorgan el derecho a adoptar para estas parejas.²⁵

La Procuraduría General de la República señaló que con esta modificación legislativa se atentaba con el principio de “protección a la familia” expresado por el poder constituyente en 1974. Además, en un comunicado manifestó que la figura de “sociedad de convivencia” protege suficientemente los derechos de las parejas del mismo género, por lo que la reforma a la ley capitalina resultaba excesiva e, incluso, atentatoria del interés superior del niño.

Otras de las tesis de la PGR se centran en que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal (ALDF o Asamblea) carece de atribuciones para legislar en la materia, de modo que la reforma realizada debía de quedar anulada. Al respecto, en su sesión pública ordinaria del 5 de agosto de 2010, la SCJN desechó la demanda promovida por el procurador, y resolvió que la Asamblea sí tiene competencia para legislar sobre el matrimonio, por lo que las modificaciones aludidas están apegadas a la Constitución Federal.

Ante esta resolución de la Corte, el 22 de febrero de 2010 algunos estados del país con gobiernos de tendencia conservadora (Morelos, Tlaxcala, Sonora, Guanajuato, Jalisco y Baja California) promovieron controversias constitucionales ante la Corte.

Su propósito principal era no reconocer en sus respectivas entidades la validez de los matrimonios entre personas del mismo sexo y, por ende, los efectos que

²⁵BUSTILLOS, J. (2011) *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIV, núm. 132, septiembre-diciembre de 2011, p. 1041

en aquéllas entidades tendrían. El argumento principal que los opositores sostenían era que los residentes de los estados en donde el matrimonio entre personas del mismo sexo no estaba permitido irían a la ciudad de México a contraer nupcias y luego regresarían a su entidad exigiendo los derechos que ese propio estado consagra para el tipo de matrimonio establecido en sus respectivas normatividades.

El 10 de agosto de 2010 la Corte resolvió que las demandas de dichos estados eran notoriamente improcedentes, y se pronunció porque los demás estados de la República Mexicana están obligados a reconocer la validez de los matrimonios entre personas del mismo sexo que se realicen en el Distrito Federal.²⁶

Finalmente, el 18 de agosto, la propia Corte ratificó el derecho de los matrimonios entre personas del mismo sexo para adoptar. Es así como la Corte se convirtió en un actor protagónico en todo este proceso de creación normativa y asignación de derechos.

g. El matrimonio entre personas del mismo sexo en México

A pesar de la fuerte oposición por parte de algunos asambleístas pertenecientes al PRI, PAN y PVEM, el 21 de diciembre de 2009 la Asamblea del Distrito Federal aprobó la legalización del matrimonio entre homosexuales. En efecto, el jefe de Gobierno capitalino dio instrucciones para su publicación el 29 de diciembre del mismo año en la *Gaceta del Distrito Federal*.

²⁶ Ídem pp. 1042, 1043

El decreto aprobado produjo los siguientes efectos: 1. Se modificó la definición del concepto de “matrimonio” que establecía el Código Civil del Distrito Federal. Antes de la reforma, el artículo 146 de dicho ordenamiento definía al matrimonio como “la unión libre entre un hombre y una mujer”. A partir del 29 de diciembre del 2010 este precepto señala que el “matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida”.

Además, el decreto reconoce todos los derechos conyugales a las parejas de personas del mismo sexo, incluyendo los derechos de adopción, de adquisición común de crédito bancario, de heredar bienes y el de incluir a la pareja en las pólizas de seguro, entre otros derechos que no eran reconocidos por la Ley de Sociedades de Convivencia antes de su reforma.²⁷

Bajo esta nueva Ley capitalina, que entró en vigor 45 días después de su publicación, el 4 de marzo del 2010, se dieron los primeros frutos a partir del día siguiente, los cuales no han cesado hasta la fecha actual. De acuerdo con informes emitidos por el gobierno capitalino, en tan sólo siete meses de haberse puesto en marcha dicha legislación (del 4 de marzo al 25 de octubre) se celebraron 417 bodas entre homosexuales, de las cuales 222 fueron entre hombres y las restantes 195, entre mujeres,³⁰ lo cual nos da un promedio de 60 enlaces por mes. Sin embargo, en menos de 10 meses después (14 de agosto de 2011) la cifra anterior se disparó a más del doble de eventos nupciales de este tipo, alcanzando el millar de bodas entre personas del mismo sexo y contabilizándose hasta entonces 548 parejas de hombres y 452 de mujeres, la mayoría mexicanos —881— y 119 extranjeros.²⁸

²⁷ BUSTILLOS, J. (2011) *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIV, núm. 132, septiembre-diciembre de 2011, p. 1047

²⁸ Ídem p.1037

h. Situación actual del matrimonio entre personas del mismo sexo en México

Cabe señalar que en nuestro país, siguiendo el ejemplo del Distrito Federal, ya se estudia la posibilidad de proceder con la misma legalización en las ciudades de Monterrey, Guadalajara y Veracruz. Recordemos también que el estado de Coahuila ha sido el que más ha seguido los pasos de la capital mexicana, en el cual, desde hace ya un tiempo, su normativa le otorgó validez a las uniones entre personas del mismo sexo.²⁹

IV. JURISPRUDENCIA SOBRE EL MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO.

a. P. XXIX/2011

MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. EL ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN LA GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 29 DE DICIEMBRE DE 2009, NO VULNERA LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD Y SEGURIDAD JURÍDICA.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que los principios de legalidad y seguridad jurídica contenidos en su expresión genérica en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los respetan las autoridades legislativas cuando las disposiciones de

²⁹BUSTILLOS, J. (2011) *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIV, núm. 132, septiembre-diciembre de 2011, p. 1047

observancia general que emitan generan certidumbre en los gobernados sobre las consecuencias jurídicas que producirán y tratándose de normas que confieren alguna facultad a una autoridad acotan, en la medida necesaria y razonable, tal atribución, impidiéndole actuar arbitraria o caprichosamente. Así, al contener el artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal reformado mediante decreto publicado en la Gaceta Oficial de la entidad el 29 de diciembre de 2009, un concepto jurídico de matrimonio(unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, bajo principios tales como el respeto, la igualdad y la ayuda mutua) y determinar que aquél debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil, cumpliendo con las formalidades que sobre el particular establezca el propio Código Civil, no se advierte forma alguna en que la Asamblea Legislativa vulnere los referidos principios constitucionales, ya que del texto del indicado precepto ordinario, relacionado con diversos artículos de la propia codificación local, se advierte que define claramente una institución civil y sujeta la actuación de las autoridades encargadas de perfeccionar la unión de dos personas, bajo la figura del matrimonio, sin que puedan actuar arbitraria o caprichosamente, generando con ello certidumbre en los gobernados sobre el registro y las consecuencias jurídicas que se producirán.

PLENO

Acción de inconstitucionalidad 2/2010. Procurador General de la República. 16 de agosto de 2010. Mayoría de seis votos a favor del contenido del considerando quinto de la sentencia respectiva. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos y José de Jesús Gudiño Pelayo. Los señores Ministros Sergio Salvador Aguirre Anguiano y presidente Guillermo I. Ortiz Mayagoitia no participaron en la votación de las

consideraciones respectivas. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretaria: Laura García Velasco.

El Tribunal Pleno, el cuatro de julio en curso, aprobó, con el número XXIX/2011, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a cuatro de julio de dos mil once.³⁰

En esta sesión del Pleno de la Corte, celebrada el 16 de Agosto de 2010, los ministros realizan un razonamiento en el sentido de determinar que la reforma al artículo 146 del Código Civil del Distrito Federal no violenta los principios constitucionales de seguridad jurídica ni legalidad toda vez que se trata de una institución civil en la que participan autoridades reconocidas por el Estado.

En aquel entonces, el tema era de suma relevancia en la agenda nacional, incluso el Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea se preguntó ¿qué tipo de análisis normativo debía darse a este tema? Y llegó a la conclusión de que en estos casos cualquier diferenciación que se haga, en principio, tiene una presunción de inconstitucionalidad; son sospechosas, porque se sospecha que son inconstitucionales; sin embargo, esto no nos lleva al extremo de no allegarnos ningún elemento de tipo científico o empírico para poder establecer si esta diferenciación en categoría sospechosa es constitucional o no, en particular en este caso. En primer lugar, porque lo que la Constitución establece en este tipo de categorías es que tiene que haber un escrutinio muy estricto, muy riguroso que justifique sin lugar a dudas el trato diferenciado, y en el caso que nos ocupa, me parece que debe hacerse porque distinguimos y separamos la discusión del matrimonio al de la adopción precisamente

³⁰[TA]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXIV, Agosto de 2011; Pág. 874

entendiendo que no necesariamente la constitucionalidad del matrimonio traía aparejada la constitucionalidad de la adopción sino que en atención al interés superior del niño, este tema merecía un análisis aparte, y en segundo lugar que tenemos argumentos que cuestionan esto, me parece, que tenemos que analizarlo; sin embargo –reitero– lo que tendría que probarse, fuera de toda duda, es que si afecta el interés superior del niño, en cuyo caso podría válidamente hacerse una diferenciación ¿Por qué? Porque no había una discriminación, porque además del derecho de los adoptantes estarían los derechos de los probables o posibles adoptados, como el caso de una persona invidente a la que no se diera una licencia de manejo, no podría alegar una discriminación aunque esta negativa de la licencia se diera exclusivamente por esta capacidad diferente que tiene.³¹

De esta manera el Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea ya apuntaba una visión integral que indiscutiblemente tenía que razonar la Corte como lo es la adopción de menores. Sin duda, el punto más discutido respecto a la legalización de los matrimonios entre personas del mismo sexo.

Resulta importante mencionar el criterio del Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea respecto a la adopción, para él, menor no sufre daño al ser adoptado por una pareja homosexual: ¿Cuál es el gran problema psicológico que tiene esta niña? Bueno, que es rechazada en algunos sectores alejados de la familia y esto les genera a las madres cierta angustia. ¡Bueno! Hay muchas causas por las cuales un niño puede ser rechazado en ciertos sectores, hoy hay un fenómeno muy intenso en las escuelas que se llama el “*bullying*” donde se acosa, se afecta a los niños, de hecho la Comisión Nacional de Derechos Humanos ya tiene un área específica para tratar de solucionar este problema y

³¹ SCJN Versión taquigráfica de la Sesión del Pleno del 16 de Agosto de 2010.

hay muchas causas por las cuales los padres de familia se pueden angustiar en un país como éste: la inseguridad, la violencia, la situación económica, enfermedad y los problemas que tienen todas las familias, entonces no me parece que sea un caso que pruebe nada; al contrario, prueba que esta niña es una niña completamente normal.³²

Ahora bien, el Ministro Franco González Salas, quien emitió su voto en el sentido de no declarar inconstitucional el artículo 146 del Código Civil del Distrito Federal, señaló que la obligación de todo juez constitucional al juzgar este tipo de casos era el de desprenderse de cualquiera de sus formaciones personales, convicciones personales para analizarlo estrictamente desde un punto de vista constitucional, en un estado que constitucionalmente está definido como un estado constitucional, democrático, laico y social de derecho. El Ministro González Salas, añadió que el hecho de que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal en uso de sus facultades de configuración legislativa en materia civil haya ampliado el concepto de matrimonio, implica que es un acto constitucional, negando así la presunta inconstitucionalidad del acto. También mencionó que no hay una familia ideal en ese sentido, cada quien puede tener su concepto de familia ideal y es muy respetable, pero la Constitución no lo establece y aquí se han acreditado todas las formas de familia que pueden existir y que deben ser respetadas constitucionalmente en su integridad.³³ Finalmente, señaló: Creo que se ha reconocido de manera uniforme hasta ahorita en las intervenciones, que en los estudios que se nos han presentado y particularmente en los que se refieren a nuestro país, no hay una evidencia clara que ponga realmente en duda si pudiera este tipo de matrimonios afectar más o menos que otros, creo que esto está descartado; sin embargo, más allá de esto, coincido con quienes han dicho que estos

³² ídem

³³ íbidem.

estudios no nos podrían llevar a una conclusión de inconstitucionalidad del precepto, aun y cuando se demostrara algunos efectos marcados en este tipo de matrimonios, me parece que este Tribunal Constitucional no podría inclinarse por declarar inconstitucional el precepto. La reforma del artículo 146, en relación al 391, que es el que estamos analizando, del Código Civil del Distrito Federal, permite que eventualmente una pareja del mismo sexo, que ha contraído matrimonio, pueda adoptar a un menor de edad y ¡ajo!,—subrayo de nueva cuenta— o a un incapacitado, aun siendo éste mayor de edad, las normas otorgan —y ésta es la parte de sede legislativa— otorgan simplemente la posibilidad jurídica de que esto ocurra, pero lo hace también, como aquí se ha señalado, respecto de parejas heterosexuales, matrimonios heterosexuales de solteros, de divorciados y en el Distrito Federal, de concubinos; es decir, todo el Universo tiene esta posibilidad legislativamente, no nada más digamos lo hace respecto a estos.³⁴

Al respecto, el Ministro Gudiño Pelayo, quien también estuvo de acuerdo con el proyecto de no declarar inconstitucional la norma en discusión, señaló que la norma impugnada, como norma neutra que es en este sentido, en el sentido de no distinguir entre el matrimonio o concubinato que quiere adoptar es hetero u homosexual, no discrimina, y que delega la decisión sobre la conveniencia de la adopción y el interés superior del niño a la autoridad que en cada caso específico tiene el derecho y el deber de autorizar esa específica adopción, valoración en la que habrá de ponderarse en general las circunstancias y contextos de los adoptantes y del adoptado al decidirse si se concede o no la adopción. Así será en los procedimientos de adopción en los que se decida caso a caso la conveniencia para el menor de que ciertos y determinados individuos, no obstaculizados por la manera en que se encuentre conformado

³⁴Ibidem.

el matrimonio, lo adopten, y así sucede por igual en el caso de que los solicitantes de la adopción sean un matrimonio heterosexual u homosexual, no hay razón para hacer distinciones. Finalmente señala que el interés superior del menor no se ve afectado al hacer factible la posibilidad de que en parejas, matrimonios o concubinatos de homosexuales, se complementará puntualizando lo anterior, particularmente porque el argumento del accionante está construido sobre el tema del interés superior del niño; en nombre del interés superior del niño se está pidiendo a este Tribunal que considere inválida la adopción de menores por matrimonios del mismo sexo; sin embargo, ese argumento es intrínsecamente discriminatorio, pues implícitamente considera a la homosexualidad como una enfermedad o una tendencia transgresora de normas éticas que se consideran absolutamente válidas en ambos casos como algo indeseable y dañino para la infancia. Sobre esa premisa la propuesta del Procurador llevaría a considerar que bajo el telón de la protección de la infancia, los adultos homosexuales unidos en matrimonio frente a los adultos heterosexuales deben sufrir por esa sola condición de su orientación sexual, una *capitis diminutio* (pérdida de derechos ,mínima, media o máxima) reducción de sus derechos civiles en el caso del derecho civil de adoptar menores, lo cual no es aceptable en un régimen democrático que valora y tutela la igualdad entre seres humanos. Inclusive, el solo planteamiento relativo a si el interés superior del niño debe, según esa postura lleva a una consideración sobre la inadmisibilidad de la adopción de menores por matrimonios homosexuales implica, de entrada, que la homosexualidad es dañina, lo que es igual a considerar que la homosexualidad es un padecimiento y que es indeseable, lo que en sí mismo es discriminatorio y en consecuencia dicho planteamiento resulta violatorio del artículo 1º de la Constitución, por eso me parece que había que dejarse en claro que no es el caso tampoco de hacer ese análisis. Finalmente, me parece que la atención a la redacción del precepto 391, el cual constituye el derecho de adopción a favor de cónyuges y

concubinos, el proyecto debiera eliminar cualquier manifestación en torno a posibles discriminaciones que sufrieran personas cuya orientación sexual fuera homosexual, que individualmente acudieran con la intención de adoptar a un menor, pues para tal supuesto, la adopción por personas que no son cónyuges ni concubinos, existe un régimen distinto, con características propias y en las cuales el legislador en ningún momento ha establecido impedimento por razón de la citada circunstancia, máxime que no es materia del artículo en comento y que no es combatido a través de ningún concepto de invalidez del accionante, por tanto estimo innecesarias tales consideraciones.³⁵

La Ministra Olga Sánchez Cordero consideró que la reforma al artículo 46 del Código Civil del Distrito Federal no contraviene el mandato de no discriminación toda vez que permite cualquier matrimonio, independientemente de las características propias de las personas que lo conformen, que pueda presentar una solicitud de adopción y demostrar, durante el procedimiento correspondiente, que además de cumplir con los requisitos legales, a juicio del juez tiene capacidad de parentalidad; por el contrario, excluir de tal derecho a cierto tipo de matrimonios por razón del sexo o de sus preferencias de cualquiera de sus integrantes sí, en mi opinión, contravendría tal mandato. Además consideró que tampoco es de estimarse que la misma norma genere un trato discriminatorio respecto del menor y que por ello se atente contra su interés superior, pues sobre este concepto la propia Suprema Corte ha sustentado que para establecer el alcance de este principio, el interés superior del menor, se debe atender al concepto interpretado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que dice a la letra lo siguiente: “Los tribunales deben atender primordialmente al interés superior del niño en todas las medidas que tomen concernientes a estos, de la siguiente manera: La

³⁵ *Ibíd.*

expresión “interés superior del niño” implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de las normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño”. Así, es claro que la determinación del interés superior del menor es necesariamente un criterio de interpretación y aplicación que depende de cada caso en concreto; esto es, de la formulación de normas que tiendan a su tutela y de su aplicación. En cuanto a esta parte, su aplicación, deberá considerarse como criterio de interpretación de las alternativas específicas que existan en su concepto de acuerdo a sus características particulares; es decir, para resguardar ese interés, el proceso de adopción debe ser entendido como un proceso de compatibilidad entre adoptantes y adoptados en el que deben ponderarse la mayor conveniencia para el menor en cuanto a su desarrollo y el ejercicio pleno de sus derechos, lo cual se traduce, considerando lo establecido en el propio artículo 4º de la Constitución, en que las autoridades e instituciones deben buscar también las acordes a las necesidades que cada menor tenga y a las que más convengan según su situación particular. Finalmente, la Ministra señaló “Me he puesto a pensar en que además en la adopción plena, además de estar adoptados por este tipo de familias, van a tener primos, tíos, abuelos, y van a tener una serie de situaciones distintas y diferenciadas exclusivamente en relación a su familia ampliada.”³⁶

A partir de estos argumentos, los Ministros concluyeron que la reforma al artículo 46 del Código Civil del Distrito Federal no viola principios constitucionales de igualdad ante la ley, seguridad jurídica y legalidad. Además que asentaron su posicionamiento sobre la adopción, con una visión abierta y libre de prejuicios religiosos o sociales, atendiendo a principios jurídicos estrictamente.

³⁶ *Ibidem*.

b. Tesis: P./J. 12/2011

MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO EN EL DISTRITO FEDERAL. TIENE VALIDEZ EN OTRAS ENTIDADES FEDERATIVAS CONFORME AL ARTÍCULO 121 DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA (ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN LA GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 29 DE DICIEMBRE DE 2009).

Conforme al sistema federal, las entidades federativas son libres y soberanas en todo lo concerniente a su régimen interior, aunque gozan de una independencia limitada en tanto deben respetar en todo momento el Pacto Federal; por tanto, el hecho de que en una entidad se regule de determinada manera una institución civil, no significa que las demás deban hacerlo en forma idéntica o similar, como tampoco que se limite o restrinja la facultad de una entidad para legislar en sentido diverso a las restantes, por lo que si bien es cierto que el artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal sólo tiene obligatoriedad en dicho territorio, en virtud de que cada entidad legisla para su propio ámbito territorial, también lo es que la regla contenida en la fracción IV del artículo 121 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, referente a que los actos del estado civil que se encuentran ajustados a las leyes de un Estado tendrán validez en los otros, implica el reconocimiento pleno de que todo acto del estado civil que se lleve a cabo cumpliendo con las formalidades contenidas en la ley de una entidad, será válido en las demás, aun cuando no guarde correspondencia con su propia legislación. En tal sentido, es el propio artículo 121 constitucional el que, en aras de salvaguardar el federalismo y la seguridad jurídica de los gobernados, prevé el deber constitucional para los demás Estados de otorgar dicho reconocimiento.

PLENO

Acción de inconstitucionalidad 2/2010. Procurador General de la República. 16 de agosto de 2010. Mayoría de nueve votos. Disidentes: Sergio Salvador Aguirre Anguiano y Guillermo I. Ortiz Maya Goitia. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretaria: Laura García Velasco.

El Tribunal Pleno, el cuatro de julio en curso, aprobó, con el número 12/2011, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a cuatro de julio de dos mil once.³⁷

En la misma sesión del 16 de Agosto de 2010, los Ministros estimaron que los matrimonios del mismo sexo perfeccionados en el Distrito Federal, deberían tener la misma validez en cualquier estado de la República en atención a lo señalado por el artículo 121 Constitucional.

El Ministro Aguilar Morales señaló que la existencia de matrimonios con miembros homosexuales, ni impulsa ni prohíbe, ni mucho menos excluye la continuación y crecimiento de las familias heterosexuales. No se trata de destruir a la familia, sino de enriquecer su contenido, de reconocer su variedad, de hacer posible la unión de personas para cuidarse, quererse, protegerse y tener vida en común, lo que es mucho mejor que negar el derecho a la integración humana, y con ello, impulsar a los seres humanos a tener niños abandonados en la calle, que en México se calculan en más de cien mil, sufriendo marginación, drogadicción, insalubridad o explotación sexual, en vez de que estén insertos en una familia, y a desconocer la

³⁷[J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXIV, Agosto de 2011; Pág. 875.

realidad en la que vivimos. Sentenció lo anterior señalando que si vamos a encontrar un sentido de familia en el artículo 4° constitucional, debemos entender como dijo acertadamente el Ministro don Juan Silva Meza, que ese sentido debe ser progresista e incluyente; y por tanto, que en este concepto de familia se incluyan todas las formas de sociedad que coexisten hoy concretamente en el caso de nuestra sociedad capitalina. Espero, que en este nuestro México, todos los niños tengan la oportunidad de pertenecer a una familia, y que ésta, como grupo humano se responsabilice de su cuidado, vigile su educación, les procure un techo digno, y condiciones materiales para su diversión y crecimiento, pero sobre todo que con las exigencias que impone la ley, los acoja con cariño, sea refugio en tiempos malos, pero también su campo de despegue para insertarse en el mundo, el mundo real, el que se vive cada día, y que puedan participar en el cambio, hacia una sociedad más tolerante, más equitativa, y más solidaria, que haga de la convivencia pacífica en el respeto a los demás la meta diaria.³⁸

La Ministra Luna Ramos señaló que desde que se planteó la postura respecto del artículo 146, en cuanto a la constitucionalidad de este tipo de matrimonios: yo externé la opinión de que para mí estas son normas de libre configuración por parte del legislador, es decir, son normas de carácter optativo y que al tratarse de normas de esta naturaleza no quiere decir que el legislador va a llevar a cabo lo que se le venga en gana en el momento en el que proponga una legislación de esta naturaleza, pues éstas tienen como limitante exclusivamente que puedan no contravenir las garantías constitucionales; y en este sentido yo lo que diría es que el artículo 391, que ahora estamos analizando, pues en primer lugar ni siquiera cambió de redacción, está establecido en la misma forma, exactamente igual que como se encontraba antes de la reforma; lo que cambió, como se había mencionado, fue realmente el artículo 146 que establece ahora la posibilidad de

³⁸ ídem

determinar matrimonios de una forma diferente a la que tradicionalmente se había establecido.³⁹ Sobre la adopción dijo que como un sistema lo que primero establece es que se trata sobre todo de un situación que se tiene que solicitar por vía de acción judicial, es decir, para que alguien adopte un niño no es simplemente porque lo quiere, no, tiene que presentar una demanda ante un juez de lo familiar. ¿Por qué? Porque esto se hace a través, o más bien señalándolo como una vía de acción, una vía de acción que se está estableciendo como tal en el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, en el que el artículo 393, al que ya no voy a leerles porque ya hizo favor de hacerlo el señor Ministro Fernando Franco, se están determinando los requisitos tanto formales como materiales para que la adopción pueda llevarse a cabo, y no sólo esto, sino que se dice que hay que cumplir además también con los requisitos que se establecen en el Código Civil a través del artículo 390 y siguientes que son hasta el 410-F, en los que se está determinando cómo se va a llevar a cabo esta adopción y que por tanto, digo, es un sistema en el que tiene que cumplirse con todos estos requisitos, para poder decir que no se cumple con velar por el interés superior del niño, pues primero que nada tenemos que saber cómo se establece el sistema de adopción y cuáles son los requisitos que se establecen en estos artículos tanto del Código adjetivo como del Código sustantivo.⁴⁰

c. P. XXVII/2011

MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. LA EXISTENCIA DE DIVERSAS FORMAS DE RECONOCIMIENTO LEGAL DE LAS UNIONES ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO, NO IMPIDE LA AMPLIACIÓN DEL CONCEPTO DE AQUÉL PARA COMPRENDER DICHAS UNIONES.

³⁹Ibidem.

⁴⁰Ibidem.

La evolución en el reconocimiento de los derechos de las personas homosexuales y la protección jurídica de sus uniones, se ha reflejado en la implementación de diversas normas y acciones, entre las que se encuentra la aprobación, en diversos países y en el propio Distrito Federal, de leyes que regulan las llamadas "sociedades de convivencia" o "pactos de solidaridad", para reconocer y proteger las uniones de hecho de personas del mismo sexo. No obstante, si bien es cierto que a través de estas figuras se consigue una cierta paridad entre aquellas uniones y el matrimonio, también lo es que tales legislaciones lo equiparan, en lo general, al concubinato, sin que logren alcanzar el mismo reconocimiento y protección jurídica de los derechos y obligaciones que surgen del matrimonio civil. Así, la existencia previa de una figura legal distinta a la institución del matrimonio, no impide que se permita el acceso a este último, ya que no existe limitación constitucional alguna para que el legislador ordinario amplíe el concepto de matrimonio para comprender las relaciones heterosexuales y las homosexuales que, por igual, pueden resultar estables y permanentes.

PLENO

Acción de inconstitucionalidad 2/2010. Procurador General de la República. 16 de agosto de 2010. Mayoría de seis votos a favor del contenido del considerando quinto de la sentencia respectiva. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos y José de Jesús Gudiño Pelayo. Los señores Ministros Sergio Salvador Aguirre Anguiano y presidente Guillermo I. Ortiz Maya Goitia no participaron en la votación de las consideraciones respectivas. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretaria: Laura García Velasco.

El Tribunal Pleno, el cuatro de julio en curso, aprobó, con el número XXVII/2011, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a cuatro de julio de dos mil once.⁴¹

Los Ministros de la Corte determinaron que aquellas uniones reconocidas por la legislación entre personas del mismo sexo no implican un impedimento para que éstas se conviertan en matrimonio en congruencia con la definición de éste en el artículo 146 del Código Civil del Distrito Federal.

Al contrario de la opinión de los Ministros ya citados, el Ministro Presidente de la Corte en aquel entonces, sostuvo que el matrimonio es una institución inveterada de orden público, que precede a la Constitución, y que exige como elementos esenciales su composición heterosexual; es decir, un solo hombre y una sola mujer, que se unen permanentemente con la voluntad de hacer vida común, de ayudarse mutuamente y de guardarse fidelidad y de procrear la especie.

La alteración de esta figura por el artículo 146, al permitir ahora los matrimonios entre personas del mismo sexo, en mi criterio personal es inconstitucional, así lo voté, y en congruencia con este criterio, estaré en contra del proyecto en este punto de la adopción.

En el mismo sentido opinó el Ministro Aguirre Anguiano, quien señaló que ya no hay una familia ideal para el Constituyente, independientemente de lo dicho con todas sus letras en exposiciones de motivos de la modificación al artículo 4º constitucional que hablaba de familia. De las posibilidades de matrimonio que he mencionado, pasamos a la familia, y respecto de este tema se dice lo siguiente, y esto a mí me parece un tanto cuanto preocupante. Sobre la adopción, el Ministro

⁴¹[TA]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXIV, Agosto de 2011; Pág. 879

Aguirre señaló que un juicio de probabilidad de ponderación, debe pensar que cuando menos incipientemente esté probado lo contrario, o esté razonado, que no se lastima el interés superior del niño; aquí se invierten las posiciones y lo superior pasa a ser inferior, primero prueba y luego discute. Yo estoy en contra de esta postura, me parece muy superficial. Añadió: Se dice que mediante la admisión de adopción por este tipo de matrimonios, protege el interés superior del niño. Yo no pienso que se dé prueba alguna, pienso que es una afirmación que flota en el aire, totalmente improbada y totalmente dentro de lo posible, pero no dentro de lo probable. ¿Y por qué no dentro de lo probable? Porque estudios hechos en el extranjero, y aquí tengo un puño de síntesis que hablan de la crítica de los beneficios, de las diferencias de identidad, de la estabilidad de la pareja, del ajuste psicológico del niño, de la violencia inmanente que esto puede producir, y de los comportamientos de padre y madre, como lo que biológicamente no son y su influencia en los menores. ¿Son concluyentes y he probado personalmente la metodología? No, hay cientos de estudios al respecto. ¿Qué tan concluyentes o cuál sea su mérito de fondo? No lo sé, pero esto se los dije desde la primera sesión que tuvimos, simplemente digo: no hubo en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal ningún esfuerzo serio de ponderación de tener como prima para su decisión el derecho superior del menor que hoy por lo que veo es derecho inferior y se le relega invirtiendo la carga de probar los elementos torales de este juicio de ponderación.⁴² Finalmente, comentó en esta sesión del Pleno que igual de discriminatorio fue la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, al tratar de suprimir “hombre y mujer” para darle albergue a “otros”; pues esto no aguanta el menor análisis de racionalidad, esto no puede ser así.

d. P. XXVIII/2011

⁴² *Ibíd.*

MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. LA REFORMA AL ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, PUBLICADA EN LA GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 29 DE DICIEMBRE DE 2009, NO CONTRAVIENE EL CONTENIDO DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Si bien es cierto que la Constitución General de la República no contempla el derecho a contraer matrimonio, también lo es que la reforma al artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal, por la que se reconfigura la institución del matrimonio, se inscribe como una medida legislativa constitucionalmente razonable, toda vez que, conforme a lo resuelto por este Tribunal en Pleno en el amparo directo 6/2008, en sesión de 6 de enero de 2009, la orientación sexual de una persona, como parte de su identidad personal, responde a un elemento relevante en su proyecto de vida, que incluye el deseo de tener una vida en común con otra persona de igual o distinto sexo, por lo que tratándose de personas homosexuales, de la misma forma que ocurre con las heterosexuales, el derecho al libre desarrollo de la personalidad implica también el de decidir casarse o no. En tal sentido, en respeto a la dignidad humana resulta exigible el reconocimiento por parte del Estado no sólo de la orientación sexual de un individuo hacia personas de su mismo sexo, sino también de sus uniones, bajo las modalidades que, en un momento dado, decida adoptar (sociedades de convivencia, pactos de solidaridad, concubinatos o matrimonio), razón por la cual, la decisión tomada por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal para ampliar la institución del matrimonio y comprender a las parejas del mismo sexo, lejos de contravenir los postulados fundamentales los refuerza, al igualar las uniones de las parejas, sean heterosexuales u homosexuales.

PLENO

Acción de inconstitucionalidad 2/2010. Procurador General de la República. 16 de agosto de 2010. Mayoría de seis votos a favor del contenido del considerando quinto de la sentencia respectiva. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos y José de Jesús Gudiño Pelayo. Los señores Ministros Sergio Salvador Aguirre Anguiano y presidente Guillermo I. Ortiz Mayagoitia no participaron en la votación de las consideraciones respectivas. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretaria: Laura García Velasco.

El Tribunal Pleno, el cuatro de julio en curso, aprobó, con el número XXVIII/2011, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a cuatro de julio de dos mil once.

Nota: La ejecutoria relativa al amparo directo 6/2008 citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXIII, enero de 2011, página 1707.⁴³

El Ministro Valls Hernández que es quien presentó el proyecto estuvo en contra de lo dicho por el Ministro Aguirre. Para el Ministro Valls: la familia se conforma actualmente de diversas maneras y no se trata sólo de una estructura familiar única e inmodificable, como la formada por padre, madre, hijos, como señaló el señor Ministro Aguirre; entonces, no es sostenible por este Pleno que por mayoría de sus integrantes, ya declaró constitucional el matrimonio, que las parejas del mismo sexo puedan contraer matrimonio mas no formar una familia incluso vía adopción. Decidir que la sola situación de que se trate de parejas del mismo sexo basta para que el legislador prohíba la adopción por parte de ellas, como lo dice el proyecto, sí se inscribiría en una discriminación por orientación sexual, cuando en

⁴³[TA]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXIV, Agosto de 2011; Pág. 877

todo caso si bien efectivamente la protección al interés superior del niño está constitucionalmente garantizada, los mecanismos para protegerlo tratándose de la adopción, corresponde establecerlos al órgano legislativo, de manera tal que aseguren esa protección constitucional, se trate de que los adoptantes sean matrimonios heterosexuales, sean del mismo sexo, sean personas solteras porque partiendo de la orientación sexual de quienes pretenden adoptar a un menor incluso en la legislación local, se permite a personas solteras sea cual sea su preferencia sexual adoptar. La circunstancia de que los niños creados en familias homoparentales, sufrirán discriminación, no puede sostener el que sea prohibida la adopción de menores a los matrimonios entre personas del mismo sexo, porque en primer lugar tales familias existen con independencia de que puedan adoptar o no; y, en segundo lugar no podemos sostener que esas conductas discriminatorias persistan, como decía el Ministro Zaldívar hoy en la mañana, sería constitucionalizar la discriminación cualquiera que sea su tipo u origen, evitando la existencia de familias homoparentales o haciendo como que no existen ya que precisamente en aras del respeto al interés superior del niño es que deben eliminarse socialmente bajo la aceptación de que toda familia sea como sea que se forme, como hemos dicho ya al analizar el tema relativo al matrimonio, merece respeto y protección de la ley igual y trato igual. De esta manera, el Ministro Valls concluyó que la adopción no es en automático, hay un procedimiento judicial largo que sustanciar, para llegar a adoptar; en segundo lugar, por alguna mención que se hizo, somos jueces constitucionales, confrontamos la norma con la Constitución.⁴⁴

e. P./J. 14/2011

MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. LA POSIBILIDAD JURÍDICA DE QUE PUEDAN ADOPTAR NO DEBE CONSIDERARSE COMO

⁴⁴ Ibídem.

UNA AUTORIZACIÓN AUTOMÁTICA E INDISCRIMINADA (ARTÍCULO 391 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL).

Tratándose de la adopción, el Estado mexicano salvaguarda el interés superior del niño a través del establecimiento en ley de un sistema de adopción garante de que el adoptado se desarrollará en un ambiente que represente su mejor opción de vida, ya que habrá certeza de que el juzgador que autorice en cada caso concreto la adopción valorará cuidadosamente la actualización de los supuestos normativos que condicionan aquélla, allegándose de todos los elementos necesarios para el debido respeto del principio del interés superior del niño. Por ende, la posibilidad jurídica de que los matrimonios del mismo sexo puedan adoptar, no constituye, como no sucede tampoco con los heterosexuales, una autorización automática e indiscriminada para hacerlo, sino que debe sujetarse al sistema legalmente establecido al efecto, en cuanto tiene como fin asegurar el interés superior del menor, como derecho fundamental del adoptado.

PLENO

Acción de inconstitucionalidad 2/2010. Procurador General de la República. 16 de agosto de 2010. Mayoría de nueve votos. Disidentes: Sergio Salvador Aguirre Anguiano y Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretaria: Laura García Velasco.

El Tribunal Pleno, el cuatro de julio en curso, aprobó, con el número 14/2011, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a cuatro de julio de dos mil once.⁴⁵

⁴⁵[J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXIV, Agosto de 2011; Pág. 876

Sobre este particular, basta recordar lo mencionado por los Ministros que estuvieron a favor del proyecto sobre su posicionamiento en torno a la adopción. El argumento central, es que el derecho de adoptar por parte de los matrimonios, en general, está basado en un sistema jurídico que pasa por diversas etapas y procedimientos en los que el Estado tiene la posibilidad de permitir o negar la adopción.

De tal manera que no se trata de una circunstancia automática y no quiere decir que por el hecho de constituir un matrimonio homosexual de inicio se tenga la posibilidad de adoptar.

El hecho de no permitir la adopción de menores por parte de matrimonios homosexuales sería un acto discriminatorio, si la Corte lo avalara, en palabras de los propios Ministros, sería constitucionalizar la discriminación. En palabras del Ministro Zaldívar Lelo de Larrea, hay que tener en cuenta que no se está dando un cheque en blanco o un boleto automático para que todas las parejas homosexuales puedan adoptar, como tampoco lo tienen las parejas heterosexuales. Hay dos momentos: uno es la posibilidad legal de hacerlo, que hoy pueden adoptar homosexuales solos, nadie les pregunta; solteros, nadie les pregunta; y otro segundo momento es el del juez, en que el juez tiene que analizar si la pareja, si el matrimonio es idóneo, si tienen las características y las cualidades para poder adoptar a ese niño o a ese bebé, y esto no dependerá de la orientación sexual, dependerá de otras circunstancias que tiene que analizar el juez correspondiente y en algunas ocasiones previamente autoridades administrativas.

Entonces, me parece que aquí está perfectamente garantizado y hay dos cuestiones adicionales que creo que tenemos que tener en cuenta: ¿Por qué esto es con base en el interés superior del niño? Primero por la posibilidad de darle una familia que no es mejor o peor que la otra, no se trata de decir como se ha dicho a veces: “Es que como los niños se van a quedar sin familia, aunque sea que estén con una pareja de éstas”. En lo más mínimo, no se trata de eso, son tan respetables y válidas y buenas unas como las otras, el punto es: ¿Qué pasa si no aceptamos la adopción? Estamos generando un problema para el niño. ¿Por qué? Porque de hecho puede vivir un niño con su padre biológico y su pareja homosexual. ¿Y qué pasa si falta el padre biológico, si en algún momento no está físicamente o muere? ¿Quién se va a hacer cargo del niño? ¿Quién va a tomar las decisiones? Este tipo de adopción también se hace pensando en el interés superior del niño, a mí me parece que esto es muy importante tomarlo en consideración. Y otra cuestión: no aceptar esta reforma también implicaría una discriminación a los hombres homosexuales. ¿Por qué? Para las mujeres lesbianas es muy fácil que puedan tener un hijo biológico, muy sencillo; los hombres pueden hacerlo solamente si tienen ciertos recursos económicos para poder entrar en ciertos sistemas muy complicados, de poder procrear o poder tener un hijo biológico, y me parece que estaríamos haciendo una distinción que también sería discriminatoria.⁴⁶

f. P. XXIV/2011

MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. AL TRATARSE DE UNA MEDIDA LEGISLATIVA QUE REDEFINE UNA INSTITUCIÓN CIVIL, SU CONSTITUCIONALIDAD DEBE VERIFICARSE EXCLUSIVAMENTE BAJO UN PARÁMETRO DE RAZONABILIDAD DE LA NORMA (ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, REFORMADO MEDIANTE

⁴⁶ *Ibíd.*

DECRETO PUBLICADO EN LA GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 29 DE DICIEMBRE DE 2009).

Al redefinir el matrimonio como la "unión libre de dos personas " la citada reforma al artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal tuvo como objetivo modificar dicho concepto, a efecto de extenderlo a parejas del mismo sexo, por lo que se trata de una medida legislativa que no restringe o limita un derecho sino que, por el contrario, busca equiparar u homologar las relaciones entre personas del mismo sexo y las heterosexuales, razón por la cual, en el caso, el control constitucional se inscribe no bajo un análisis de objetividad, razonabilidad y proporcionalidad para determinar la pertinencia de un trato diferenciado y la violación o no a los principios de igualdad y no discriminación, caso en que la medida legislativa debe examinarse bajo un escrutinio estricto, sino sólo en un análisis de razonabilidad que permita verificar: a) Si la opción elegida por el legislador trastoca o no bienes o valores constitucionalmente protegidos, y, b) Si los hechos, sucesos, personas o colectivos guardan una identidad suficiente que justifique darles el mismo trato, o bien, que existen diferencias objetivas relevantes por las cuales deba darse un trato desigual, el cual estará no sólo permitido sino, en algunos casos, exigido constitucionalmente.

PLENO

Acción de inconstitucionalidad 2/2010. Procurador General de la República. 16 de agosto de 2010. Mayoría de seis votos a favor del contenido del considerando quinto de la sentencia respectiva. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos y José de Jesús Gudiño Pelayo. Los señores Ministros Sergio Salvador Aguirre Anguiano y Presidente Guillermo I. Ortiz Maya Goitia no

participaron en la votación del contenido del citado considerando. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretaria: Laura García Velasco.

El Tribunal Pleno, el cuatro de julio en curso, aprobó, con el número XXIV/2011, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a cuatro de julio de dos mil once.⁴⁷

Debe señalarse que en el proyecto presentado por el Ministro Valls Hernández, el primer tema analizado en el considerando sexto, es el relativo a la constitucionalidad del artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal, que define al matrimonio como la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. La propuesta esencial del proyecto, en este sentido, fue reconocer la validez de este artículo, haciendo mención de que a partir de la reforma impugnada, el artículo 146 del Código Civil redefine el matrimonio permitiendo que se celebre tanto por parejas heterosexuales como del mismo sexo. El Procurador General de la República en sus conceptos de invalidez, adujo que tal reforma no satisfacía una razonabilidad objetiva y que se vulneraba el artículo 4º de la Constitución.

En la consulta se establece que constitucionalmente el legislador ordinario no se encuentra impedido para definir el matrimonio de forma tal que permita que las uniones entre personas del mismo sexo alcancen ese estatus y protección jurídicos, dado que objetivamente guardan una identidad con las uniones heterosexuales por cuanto se refiere a lazos afectivos, sexuales, de solidaridad y respeto mutuos y con vocación de estabilidad y permanencia, que actualmente son los elementos que caracterizan al matrimonio, dada la secularización de la sociedad y de la propia institución matrimonial cuyo resultado ha sido la

⁴⁷[TA]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXIV, Agosto de 2011; Pág. 873

separación de ese vínculo de una función, de una finalidad reproductiva; además la protección constitucional de la familia no se consagra sólo respecto de un tipo de familia que el accionante denomina ideal; es decir, padre, madre e hijos y que a su entender, parte o deriva del matrimonio, sino respecto de la familia como tal, existiendo en la actualidad una gran diversidad de formas de cómo se organiza o integra la familia, debiendo el legislador buscar que todas ellas tengan la misma protección.

En cuando a la Constitucionalidad por razonabilidad de la norma, el Ministro Franco González Salas señaló: Me parece que es correcta la impugnación que hace el Procurador General de la República en cuanto a su visión, creo que aquí lo que se debe privilegiar en el enfoque de este Tribunal Constitucional, es fundamentalmente la protección al interés superior del menor, yo resalté en mi intervención en sesión anterior, que en el matrimonio estamos frente a personas capaces, no necesariamente mayores de edad pero sí que la ley les otorga la capacidad para decidir al respecto, mientras que en el concepto de adopción, se introduce un elemento diferente y fundamental que es posible la participación de un menor y aquí me parece que no debemos perder de vista que lo que estamos analizando es esto bajo fundamentalmente, independientemente de las consideraciones sobre discriminación o igualdad lo estamos haciendo bajo un concepto de razonabilidad constitucional, y me parece que en este sentido, el Tribunal Pleno debe analizar esto de manera sistemática, normativa y no en los preceptos aislados, me parece que la razonabilidad para determinar si conforme al 4º constitucional, el Estado, en este caso en lo que le corresponde a la Asamblea del Distrito Federal está tomando una decisión razonable o no.⁴⁸

⁴⁸ *Ibíd.*

La medida legislativa a través de la cual se amplía el matrimonio hacia parejas del mismo sexo, satisface una razonabilidad objetiva; y el hecho de que las parejas heterosexuales y del mismo sexo estén en igualdad de condiciones ante la opción

de elegir contraer matrimonio o no, y alcanzar la protección y reconocimiento legal que dicha figura otorga a sus uniones, lejos de vulnerar la Constitución, se ajusta a lo dispuesto en su artículo 1º, y respeta los derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la autonomía e identidad personal, y por ende, a la dignidad humana.⁴⁹

g. Resolución de la Primera Sala del 6 de Diciembre de 2012

El día 6 de diciembre de 2012, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió por unanimidad tres amparos a favor de parejas del mismo sexo en Oaxaca para que éstos pudieran casarse. La Corte ordenó al Registro Civil de esta entidad que los case, al tiempo de declarar inconstitucional una fracción del artículo 143 del Código Civil de Oaxaca, el cual reconoce como única unión la de un hombre y una mujer para “perpetuar la especie y proporcionar ayuda mutua en la vida”.

De esta manera, se presume que la Corte ha abierto el camino para las bodas entre homosexuales en todo el país, pues ordenó al Registro Civil del estado de Oaxaca casar a tres parejas homosexuales, desestimando la legislación local que explícitamente considera al matrimonio como heterosexual.

⁴⁹ SCJN Versión taquigráfica de la Sesión del Pleno del 3 de Agosto de 2010.

Las parejas que interpusieron las demandas de garantías son: Guillermo Emmanuel Martínez y Alejandro de Jesús Reyes; María de Monserrat Ordóñez y Lizeth Citlalli Martínez; Karina Mendieta y Gabriela Castellanos. Los demandantes indicaron que el citado artículo no solo discrimina a las parejas del mismo sexo, sino que también les da un trato desigual en comparación con los heterosexuales, situación que vulnera sus garantías individuales.

Sus juicios de amparo fueron analizados, cada uno, por los ministros José Ramón Cossío, Arturo Zaldívar y Jorge Mario Pardo, quienes coincidieron en que no podían dejar en estado de indefensión a estas personas que buscaban unir sus vidas en matrimonio, ya que el pleno de la Corte ha votado a favor de reconocer su unión.

Al término de la sesión, el ministro Cossío dijo en entrevista que por el momento la resolución no tiene efecto en otras entidades del país. Lo anterior, porque sólo se atendieron tres amparos y faltan dos casos más para sentar jurisprudencia.

Cuando dichos juicios de amparo lleguen a la Sala, explicó, entonces se convertirá en un criterio que podrá aplicarse a escala nacional; o también, cuando en otros casos aleguen la inconstitucionalidad de los códigos que solo contemplan la unión de una mujer con un hombre para formar una familia.

“El Código Civil del Estado de Oaxaca determinaba que el matrimonio es un contrato civil que se puede realizar entre un hombre y una mujer y tenía como

finalidad la procreación, de forma tal que la Corte, con algunos precedentes que hemos tenido, lo que está considerando es que efectivamente es un contrato de carácter civil, pero que puede ser contraído por distintas personas, no necesariamente un hombre y una mujer; y que no puede tener la finalidad exclusiva de la procreación. Por otro lado, es importante que no se hace una declaración de inconstitucionalidad general, porque si se hiciera, dejaríamos sin artículo del Código Civil al estado, lo que afectaría tanto a matrimonios de las personas del mismo sexo, como a los heterosexuales. Es una interpretación que hemos usado en otro tipo de asuntos”, explicó Cossío.

El Ministro Cossío dejó claro que es previsible que los jueces del país comiencen a tomar decisiones distintas a la de los códigos civiles locales, y si sus casos llegan a la Sala, pues es predecible que la Corte sostenga sus criterios, llevando las anulaciones para efectos particulares. “En el futuro, una vez que entre en vigor la Ley de Amparo y tengamos todos los mecanismos de declaración general de inconstitucionalidad, pues se podría llegar a una declaración general”, expuso.⁵⁰

V. ANÁLISIS Y PROPUESTAS

a. El Matrimonio entre personas del mismo sexo

Es evidente que desde la creación de la Ley de Sociedad de Convivencia, aprobada el 9 de noviembre de 2006, se dio un paso importante en el reconocimiento de otras formas de convivencia familiar en la ciudad de México, y

⁵⁰ MILENIO NOTICIAS (2012) Suprema Corte abre ruta a bodas gay en el país. Disponible en <http://www.milenio.com/cdb/doc/noticias2011/d1c39b71337bff62a8c3c4dd9a710872>

tal como anticipábamos, ese ejercicio parlamentario significaba el preludio del matrimonio entre personas del mismo sexo, aún cuando se pretendió disfrazar permitiendo dicha modalidad para personas del mismo como de diferente sexo, corroborando aquel aforismo que reza “cuando una puerta permanece entreabierta termina por abrirse por completo”, y eso es precisamente lo que sucedió. La secuencia legal era muy lógica, de una relación entre personas del mismo sexo, se llegó al extremo de aplicar por analogía las reglas del concubinato, a sabiendas de que en ésta, a su vez, se hace lo propio con las del matrimonio, por ende, la frontera entre una y otra relación fue demasiado estrecha, al extremo de llegar al objetivo que ahora se controvierte.

En este caso, lo controvertido del tema es en la posibilidad de la adopción de menores, se busca defender al menor de la manera más óptima.

La Corte se ha pronunciado en el sentido de permitir que los matrimonios homosexuales tengan la posibilidad de adoptar menores. Su posicionamiento se ha elaborado a partir de dos principios. Por un lado, la no discriminación de estos matrimonios, ya que de acuerdo con su razonamiento se trata de un matrimonio en términos generales, que cumplen los mismo requisitos de ley que un matrimonio entre heterosexuales, de tal manera que si existiera una clausula en la ley que limitara esta posibilidad a los homosexuales, se estaría dando un trato diferente a los matrimonios heterosexuales y homosexuales, eso sería discriminatorio. Por otro lado, los Ministros argumentan que el derecho de adopción no es automático para los matrimonios homosexuales, ya que éstos tienen obligación de pasar por el mismo proceso legal y de trámites que una pareja heterosexual que busca adoptar a un menor.

Así las cosas, la problemática, *per se*, no ha sido en cuanto a validar los matrimonios homosexuales desde el punto de vista judicial sino en asuntos accesorios, principalmente en lo referente a la adopción de menores.

En palabras del Ministro Valls Hernández, encargado de elaborar el proyecto de resolución sobre el particular: el asunto que hoy se discutirá, reviste una gran importancia para la sociedad y sin duda ha generado inquietud e incluso cierta polarización dentro de la misma; sin embargo, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación como Tribunal Constitucional de México debe resolver la cuestión planteada a la luz de la Constitución Federal, pues aun cuando estamos frente a una problemática que debe atender necesariamente a nuestra realidad social, a la realidad social existente, el estudio debe hacerse al margen de convicciones de tipo moral, ideológico o religioso, e incluso de prejuicios que socialmente pudiera haber al respecto.⁵¹ Es evidente la importancia del tema y de la relevancia de la decisión jurídica con implicaciones sociales que la Corte emitió. Precisamente esta consciencia de las implicaciones del tema que tenían los Ministros fue lo que permitió un estudio completo, íntegro y apegado a derecho.

b. Opinión personal

Debo señalar que efectivamente es un tema muy controvertido y que involucra no sólo una opinión jurídica sino que ésta necesariamente está sesgado por factores de tipo religioso, cultural y social.

Apelando a mi punto de vista personal (basado en mis principios y nociones personales), la afectación de un menor que es adoptado por una pareja de personas del mismo sexo sí existe. Me baso en un argumento de tipo psicológico realizado por expertos en el tema, como la psicóloga, psicoanalista y directora de

⁵¹ SCJN Versión taquigráfica de la Sesión del Pleno del 3 de Agosto de 2010.

la Infancia y Adolescencia en Barcelona, Verónica Bronstein, y el autor de varios textos, Ricardo Vargas, que en su libro titulado *Niños felices* advierten:

El ser humano aprende de sus cuidadores desde muy pequeño gracias a la imitación y a través del intercambio afectivo. Por ejemplo, muchos de los juegos de la infancia se nutren de una serie de informaciones y vivencias que surgen de los roles familiares. Si observa a los niños a partir de los dos años, se puede ver que juegan a las mamás y a los papás: es un indicio de sus propias experiencias. Reproducen con el muñeco-hijo el modo en que se relacionan con sus padres. Repiten palabras y actos importantes con los que se dirigen a él: cómo se acarician, si le hacen masajes, el tono de voz con que le hablan, si le cantan, como lo mecen, como lo atienden. Los niños necesitan identificarse a lo largo de su vida con sus propios padres, asimilar algunos de sus rasgos o atributos e incorporarlos como modelos. La identificación es un proceso normal y necesario para la construcción de la personalidad. Para asumir la maternidad y la paternidad, los modelos que se interiorizaron desde la infancia vuelven a cobrar vital importancia.⁵²

Al regular el concubinato entre personas del mismo sexo, nos encontraremos con el enorme riesgo de que dos hombres o dos mujeres que vivan juntos sin tener precisamente una relación marital o conyugal, sino la simple unión, en caso de desavenencia entre ellos, o bien, de muerte, podrían demandar, aduciendo ser concubinos, el pago de pensión alimenticia o denunciar la sucesión intestamentaria, entre otras pretensiones, en grave riesgo de cometer fraude en perjuicio de terceras personas, por lo general los miembros de su familia biológica, amén de la dificultad que implicará acreditar esa relación, que doctrinalmente ha sido considerada como una figura imperfecta cuya naturaleza jurídica aún se discute.

⁵² TENORIO, G. (2012) Matrimonio entre homosexuales y adopción de hijos. Paradigmas sin resolver. Revista de Derecho Privado. p.318

En mi opinión, sin lugar a dudas deben respetarse los derechos de los adultos con tendencia homosexual, brindarles todas las garantías necesarias para su protección social, estar inscritos, en el IMSS, ISSSTE, y otras más propias del matrimonio, con sus respectivas diferencias derivadas de la naturaleza biológica reproductiva, sin que precisamente quedaran comprendidas bajo esa institución, pero en el mayor de los casos, y ante lo inevitable de su vigencia, insisto, los hijos no deben ser discriminados en razón de la preferencia sexual de los adultos adoptantes homosexuales, en la modalidad de matrimonio o concubinato.

Ahora bien, puede ser que pocas o muchas personas hayan adoptado a un hijo e hija en su carácter de solteros, solteras, y después se hayan unido en pareja con otra persona del mismo sexo, en cuyo supuesto no se puede más que advertir de los riesgos y dejar que en caso de peligro para el normal desarrollo del infante, cualquier pariente interesado o el Ministerio Público pudieran ejercitar la acción correspondiente para evitarlo, pero prefiero pensar que esas personas, por el momento, educarán a esos menores con la prudencia necesaria adoptando todas aquellas medidas tendientes a desalentar la confusión en los roles de su personalidad, atendiendo al interés superior de la infancia.

Por otra parte, quisiera hacer un comentario sobre la posibilidad siempre presente de confrontar la adopción realizada por personas del mismo sexo con el mantenimiento de estos niños en casas de asistencia; mucho se ha comentado que es preferible haber aprobado la adopción de menores por parte de homosexuales, a que éstos permanezcan institucionalizados en internados o casas de asistencia; postura con la cual respetuosamente disiento, pues si bien, se verían beneficiados con el derecho a recibir una pensión alimenticia, nombre y hasta herencia, esto es ciertos “privilegios esencialmente materiales”, también lo

es que los daños emocionales podrían resultar irreparables, al ostentar una personalidad que no obedeciera propiamente a su sexo.

Pienso que ante el conflicto de intereses entre la no discriminación de los adultos por la preferencia sexual y la discriminación de los hijos por la adopción de parejas homosexuales, debe atenderse al interés superior de la infancia consagrado en la Constitución Federal, la Convención sobre los Derechos del Niño, y el artículo 20 del Código Civil para el Distrito Federal, que ordena: “Cuando haya conflicto de derechos, a falta de ley expresa que sea aplicable, la controversia se decidirá a favor del que trate de evitarse perjuicios...”; entre otros ordenamientos, y por lo tanto debería excluirse la adopción en esta modalidad de familia.

A pesar de lo anterior, comprendo y entiendo perfectamente los puntos de vista de los Ministros que permitieron la posibilidad de adopción de menores por parte de parejas homosexuales. Sus dos argumentos ciertamente son coherentes y tienen un sentido jurídico muy importante, pienso que la Corte atendió el particular desde un punto de vista estrictamente legal y su resolución es muy coherente.

Si disiento de esta decisión es por un posicionamiento personal, que no necesariamente atiende principios de justicia convencional, mi opinión está encuadrada en el sentimiento de un tercero que ha pasado por una etapa infantil y que imagina que su vida sería muy diferente si su educación hubiese sido impartida por una pareja homosexual.

No por esto quiero decir que estoy en contra de los matrimonios entre homosexuales, eso efectivamente sí sería un pensamiento discriminatorio a todas luces, sólo pienso en el interés del menor, quien aún no tiene consciencia plena y no ha forjado un criterio personal y muy posiblemente no ha definido una orientación sexual.

c. Aportación personal

Una vez que he establecido las directrices de mi opinión sobre el tema, a saber y recapitulando, aceptación de los matrimonios entre homosexuales pero en contra de la adopción por parte de estas parejas partiendo de un criterio psicológico de defensa del interés superior del menor. A favor de que estas parejas no sufran otro tipo de discriminación como la falta de acceso a sistemas de salud pública como el IMSS, y totalmente consciente de los criterios vertidos por la mayoría de los Ministros de la Corte que votaron a favor del proyecto que no sólo legalizó los matrimonios entre homosexuales sino que abrió la posibilidad de que éstos adopten.

PROPUESTAS

Partiendo de esta base, y teniendo como último referente la resolución emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia al declarar inconstitucional una fracción del Código Civil del estado de Oaxaca que consideraba el matrimonio sólo entre un hombre y una mujer, y dada la polémica que esta resolución ha causado en la opinión pública, me permito realizar una aportación en los siguientes términos: Debido a la polémica social sobre el tema, la propuesta sería que cada Entidad Federativa decida si adopta o no, a nivel legislativo, la posibilidad del matrimonio entre personas del mismo sexo a través de un plebiscito.

En principio, esta proposición puede sonar descabellada, pero en los hechos esta figura existe en la práctica en los Estados Unidos de América. En este país, oficialmente no están legalizados los matrimonios entre homosexuales, pero en noviembre de 2012, el mismo día de las votaciones para elegir Presidente, se votó en plebiscito en los estados de Maryland, Washington y Mayne sobre la legalización del matrimonio entre personas del mismo sexo, obteniendo resultados favorables para las parejas homosexuales.

En los Estados Unidos de América, la ley federal no prohíbe que los estados permitan el matrimonio entre personas del mismo sexo, pero no obliga a las entidades a reconocer los de otros estados.

En 2010 una corte de apelaciones federal de San Francisco declaró la medida como inconstitucional y aseguró que generaba “un significativo daño a los homosexuales y lesbianas” al negarles su derecho al matrimonio civil.

En Estados Unidos de América hay aproximadamente 120,000 parejas del mismo sexo legalmente casadas.⁵³

Esta votación ciudadana a través del plebiscito para determinar si en un estado se aprueba o no la legalización de los matrimonios entre personas del mismo sexo,

⁵³ La Corte Suprema de EU revisará la legislación sobre matrimonios gay. Disponible en <http://mexico.cnn.com/mundo/2012/12/07/la-corte-suprema-de-eu-revisara-la-legislacion-sobre-matrimonio-homosexual>

no sólo empodera al ciudadano sino que llena de certeza y legitimidad al gobierno en su toma de decisiones. Así fue manifiesto en el Estado de Minnesota en el que también en noviembre de 2012 se votó en contra de la legalización de los matrimonios homosexuales.

Los estados en los que sí se aprobó la legalización de los matrimonios entre personas del mismo sexo, se unen a los Estados de Nueva Jersey, Illinois, Delaware, Rhode Island y Hawái, los cuales ya pasaron por la aprobación en plebiscito de esa figura.

En los Estados Unidos de América la cuestión es particularmente compleja, porque el matrimonio es competencia estatal, no federal. En los últimos años, diversos tribunales estatales han declarado que la exigencia tradicional de la diversidad de sexos es contraria al principio de igualdad ante la ley consagrado por su correspondiente constitución estatal. Una primera reacción fue la aprobación de leyes y reformas constitucionales en varios Estados, por las que se prohíbe cualquier forma de reconocimiento al matrimonio entre personas del mismo sexo celebrado en otro Estado. Ello fue, además, indirectamente respaldado por el legislador federal: la Defense of Marriage Act de 1996 establece que ningún Estado está obligado a reconocer el matrimonio entre personas del mismo sexo.

No obstante, la tendencia a considerar discriminatoria la exigencia tradicional de diversidad de sexos continúa y llega a su apogeo cuando el Tribunal Supremo de Massachusetts pronuncia en este sentido, con la sentencia *Goodridge v. Department of Public Health* de 18 de noviembre de 2003. Así, en virtud del principio *stare decisis*, todo un ordenamiento estatal ha abierto la puerta al matrimonio entre personas del mismo sexo.

A partir de este momento, se produce una pluralidad de fenómenos:

Ha habido algunos intentos, normalmente fallidos, de aprobar leyes estatales admitiendo las uniones entre personas del mismo sexo. El caso más famoso ha sido el de California donde, tras varios pronunciamientos de tribunales estatales inferiores declarando inconstitucional la exigencia tradicional de la diversidad de sexos, en 2005 se adoptó una ley que permitía el matrimonio entre personas del mismo sexo; pero, tras tomarse algún tiempo para sopesar su decisión, el gobernador Arnold Schwarzenegger interpuso su voto y la ley no llegó a entrar en vigor.

B) Ha habido también intentos de obtener la suspensión por los tribunales federales de las medidas legislativas tendientes a ampliar la institución matrimonial a las parejas del mismo sexo. Hasta ahora, sin embargo, la judicatura federal ha mantenido una actitud de inhibición. A ello hay que añadir que los defensores del matrimonio tradicional se han movilizado para tratar de cortar de raíz cualquier posible alteración del mismo. Con este propósito se han presentado dos proyectos de enmienda de la Constitución federal que, de aprobarse, establecerían expresamente que el matrimonio sólo puede contraerse entre personas de distinto sexo. Algo similar, al parecer, se ha intentado también en Australia.

Pero estos *federal marriage amendments*, como suelen ser llamados, tienen pocas probabilidades de llegar a ser aprobados.

C) En el plano de la jurisprudencia estatal, la divergencia de puntos de vista se ahonda en la medida en que nuevos tribunales supremos estatales son llamados a pronunciarse sobre la cuestión. El Tribunal Supremo de New York ha rechazado, mediante la sentencia *Hernández v. Robles* de 6 de julio de 2006, que la definición

legal del matrimonio como unión entre hombre y mujer sea discriminatoria; y en parecido sentido se ha manifestado el Tribunal Supremo de Washington, en su sentencia *Anderson v. Kings County* de 26 de julio de 2006. Pero muy poco tiempo después el Tribunal Supremo de New Jersey, con la sentencia *Lewis Harris* de 25 de octubre de 2006, ha mantenido la posición opuesta, si bien en términos algo más suaves que los del Tribunal Supremo de Massachusetts: considera que es inconstitucional negar a las parejas estables del mismo sexo los derechos que la ley otorga al matrimonio civil, pero añade que no es constitucionalmente exigible el reconocimiento oficial de esas parejas como matrimonio; es decir, en una concesión simbólica a la tradición, permite que la ley les dé una denominación distinta a la de “matrimonio”.

En el caso de México, se debe mencionar que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no contempla la posibilidad del plebiscito como un mecanismo de participación ciudadana, a pesar de lo que señala el artículo 40 constitucional:

Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental”

Ahora bien, el plebiscito “es la consulta que se hace al pueblo para que por voto directo y secreto apruebe o rechace la adopción de una medida gubernamental o una política determinada”. El *Diccionario de la lengua española* define al plebiscito, en sus tres acepciones, como:

(Del lat. *plebiscitum*).

1 m. Resolución tomada por todo un pueblo a pluralidad de votos.

2 m. Consulta que los poderes públicos someten al voto popular directo para que apruebe o rechace una determinada propuesta sobre soberanía, ciudadanía, poderes excepcionales, etcétera.

3. m. Ley que la plebe de Roma establecía separadamente de las clases superiores de la república, a propuesta de su tribuno. Por algún tiempo obligaba solamente a los plebeyos, y después fue obligatoria para todo el pueblo.⁵⁴

El profesor Eliazar Arteaga Nava dice que el *plebiscito* “Es la consulta al cuerpo electoral sobre un acto de naturaleza gubernamental o constitucional, es decir político en el genuino sentido de la palabra. No gira en torno a un acto legislativo, sino a una decisión política, aunque susceptible quizá de tomar forma jurídica”.⁵⁵

Se suele hablar indiferentemente de “referéndum popular” y de “plebiscito” como si ambos vocablos fuesen sinónimos. El empleo indiscriminado de estos conceptos es indebido a nuestro entender, aunque no deja de haber indiscutibles similitudes entre ellos. Históricamente, el plebiscito era toda resolución adoptada y votada por la clase plebeya durante la República romana, previa proposición que en las asambleas por tribus formulaban sus tribunos. Como se ve, los plebiscitos originalmente fueron actos resolutivos de la *plebe*, es decir, de una clase social para la preservación y mejoramiento de sus mismos intereses colectivos frente a la clase patricia y a los órganos de Roma que de ésta emanaba. En cambio, el referéndum, como ya lo hemos recordado, es el acto decisorio por virtud del cual los ciudadanos emiten su voto adhesivo o repulsivo a cualquier medida gubernativa que conforme la Constitución o a la ley deba ser sometida a su aprobación, sin que el sentir mayoritario de los mismos sea la fuente creativa de

⁵⁴ RAE versión electrónica disponible en <http://www.rae.es/rae.html>

⁵⁵ ARTEAGA, E. *Derecho constitucional*, 3a. ed., México, Oxford University Press, 2008, p. 121.

tal medida sino llanamente su confirmación o rechazo. Por consiguiente, y prescindiendo de la impropiedad que denota llamar a dicha votación “plebiscito” como si emanara de una sola clase social, entre éste y el referéndum hay una palpable diferencia, pues el acto plebiscitario es, al menos por su antecedencia histórica, de carácter creativo y no confirmativo repelente.⁵⁶

La propuesta en concreto que se ha presentado en esta tesis es la de optar por la figura del plebiscito para que los ciudadanos de una determinada entidad voten si se legaliza o no el matrimonio entre personas del mismos sexo en su entidad.

Esta propuesta tiene un par de ventajas. Por un lado empoderar al ciudadano brindándole la oportunidad de decidir sobre un tema de relevancia que de alguna manera influye en su entorno a través de su voto en plebiscito respetando una lógica democrática; y por otro lado, legitimando las decisiones e incluso los cargos de representación popular que tienen los gobernantes, sin duda podría ser una medida muy popular para ellos.

d. Áreas de oportunidad para futuras investigaciones

Sin duda alguna, la resolución de la Corte que declara inconstitucional una fracción del Código Civil del estado de Oaxaca se convierte en una importante opción para explorar en futuras investigaciones. Como lo dijo el Ministro Cossío, en caso de que se resuelvan dos amparos más en el mismo sentido derivaría en jurisprudencia y su aplicación así como su observación sería obligatoria.

⁵⁶*Derecho constitucional mexicano*, 13a. ed., México, Porrúa, 2000, p. 574. También Linares Quintana, Segundo V., *Tratado de las ciencias del derecho constitucional argentino y comparado*, t. VI, Buenos Aires, Alfa, 1956, p. 167.

En caso de que eso suceda, seguramente correrá mucha tinta sobre el tema, no es para menos, sin duda se trata de un tema muy controversial por su importancia social y su implicación religiosa.

Los matrimonios entre personas del mismo sexo son un tema muy relevante en la coyuntura actual, cada vez son más los países y las ciudades que lo legalizan. Si esta tendencia continua, podría llegar el momento en que los matrimonios entre homosexuales sean tan comunes como entre heterosexuales y que incluso llegue a provocar asombro o inquietud.

Una vez legalizados los matrimonios entre personas del mismo sexo, seguirán existiendo muchos elementos para legislar. Como se presentó en la tesis, en México uno de esos elementos que más polémica desató fue la posibilidad para que esos matrimonios puedan adoptar menores. La Corte se pronunció por permitir que las parejas de homosexuales puedan adoptar menores, apoyados en dos elementos, el principio de no discriminación y el de que no se trata de un derecho automático.

Cada país, dependiendo su ideología, su cultura y su sistema jurídico le da el tratamiento al tema de maneras diversas, pero sin duda éste, al menos en la actualidad, es un tema muy controvertido a nivel social.

En bastantes países se ha buscado una solución menos drástica que, a la vez que diese satisfacción a la reivindicación de reconocimiento oficial de las parejas estables homosexuales, no modificara el sentido tradicional de la institución matrimonial y, por ello mismo, resultase menos divisiva de la opinión pública. Este

compromiso ha consistido en regular las uniones estables, incluidas las de personas del mismo sexo, y atribuirles un régimen jurídico parcialmente similar al del matrimonio, pero con algunas diferencias con respecto a éste y —lo que es importante en el plano simbólico—sin darles el nombre de “matrimonio”.

El país pionero en esta vía fue Francia. Y lo fue antes incluso de que se aprobaran las primeras leyes de reconocimiento del matrimonio entre personas del mismo sexo, como fueron la holandesa y la belga. Mediante la Ley de 15 de noviembre de 1999 se reformó el Código Civil francés, para introducir la institución llamada *pacte civil de solidarité*, popularmente conocido como “PACS”. La característica más destacada del PACS es que vale tanto para parejas del mismo sexo, como para parejas de distinto sexo; es decir, incluso las personas que podrían contraer matrimonio en sentido propio tienen acceso, si así lo prefieren, al régimen jurídico de esa otra unión estable. Pero entre personas del mismo sexo sólo cabe el PACS. Esto no significa, sin embargo, que para la ley resulte indiferente la auténtica naturaleza de la relación subyacente; o, dicho de otro modo, el PACS exige “vida en común” y “ayuda mutua y material” entre los compañeros. No es una simple comunidad de intereses, sino que exige verdadera vida de pareja. Este es un extremo sobre el que insistió la decisión del Consejo Constitucional de 9 de noviembre de 1999, que declaró constitucionalmente legítima la mencionada reforma legislativa. Que el PACS presuponga una verdadera vida de pareja es relevante en la medida en que excluye ciertas situaciones socialmente típicas de personas que viven juntas. Piénsese, por ejemplo, en hermanos. De aquí, precisamente, que la ley francesa prevea impedimentos para el PACS, bastante parecidos a los que rigen para el matrimonio. Dado que se trata de una institución distinta del matrimonio, la ley hace una definición específica de los derechos y deberes, tanto de naturaleza personal como económica, de las parejas ligadas mediante esta unión estable. Si bien en algunos extremos este régimen jurídico se asemeja al del matrimonio, no es en absoluto idéntico; y ello no sólo en la siempre

controvertida cuestión de la posibilidad de adopción, sino también en otros aspectos menos llamativos. Por ejemplo, a diferencia del matrimonio, la ley francesa permite la disolución inmediata del PACS por el mero disenso de las partes.

CONCLUSIONES

Primera.- El 29 de diciembre de 2009 fue publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, la reforma al Código Civil local mediante el cual se modifica tanto el matrimonio como el concubinato a fin de que ambas instituciones estén abiertas no sólo a parejas heterosexuales, sino también a parejas del mismo sexo.

Segunda.- La reforma se enfoca a los artículos 146 y 291 Bis del Código Civil local, los cuales definen y establecen los requisitos esenciales para contraer matrimonio o establecer una relación de concubinato, respectivamente.

Tercera.- El artículo 146 establece que el matrimonio “es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua”.

Cuarta.- El matrimonio ya no exige que la relación se establezca entre personas de sexos opuestos, sino simplemente entre dos personas.

Quinta.- La procreación de hijos no es un fin de matrimonio. Ahora “el objeto fundamental de la institución matrimonial es la realización de la comunidad de vida entre dos personas.

Sexta.- La comunidad de vida para las parejas del mismo sexo se desarrolla hoy al amparo de una Sociedad de Convivencia.

Séptima.- La iglesia Católica afirma que los actos homosexuales son “contra naturam” e inmorales porque es contraria a la sabiduría creadora de Dios.

Octava.- Los derechos de los homosexuales son universales, como todo derecho humano, por el simple hecho de ser persona.

Novena.- Bajo esta nueva ley las bodas entre personas del mismo sexo se han realizado hasta entonces:

548 de hombres y 452 de mujeres, la mayoría mexicanos 881 y 119 extranjeros

Décima.-En el Estado de Coahuila su normatividad le otorgó la validez a las uniones entre personas del mismo sexo.

Décima primera.- El matrimonio entre personas del mismo sexo, está por legalizarse en las Ciudades de Monterrey, Guadalajara y Veracruz.

Décima segunda. Con esta Ley los matrimonios heterosexuales así como los homosexuales tienen derecho a la adopción

Décima tercera.- El matrimonio entre personas del mismo sexo es lícito en el Distrito Federal Y puede ser reconocido en el resto de la República Mexicana.

Décima cuarta-Los psicólogos, psiquiatras y otros profesionales de la salud mental concuerdan en que la homosexualidad no es una enfermedad, un trastorno mental ni un problema emocional.

Décima quinta.- Los derechos de los homosexuales son universales, como todo derecho humano, por el simple hecho de ser persona.

Décima sexta.-Se crea la Ley de Sociedad de Convivencia, y en el estado de Coahuila, el Pacto Civil de Solidaridad.

Décima séptima.-Se autoriza tácitamente la adopción de hijos en igualdad de circunstancias que las parejas heterosexuales.

Décima octava.-Se afirma que la adopción, podría resultar poco edificante en la formación de los infantes alterando las características de su personalidad, al observar que las personas que ellos más aman, respetan y admiran tienen una inclinación hacia costumbres o hábitos que bien “merecería reproducir”

VI. BIBLIOGRAFÍA

a. Libros

1. ARTEAGA, NAVA ELISUR. *Derecho constitucional*, 3a. ed., México, Oxford University Press
2. -*Derecho constitucional mexicano*, 13a. ed., México, Porrúa, 2000, p. 574. También Linares Quintana, Segundo V., *Tratado de las ciencias del derecho constitucional argentino y comparado*, t. VI, Buenos Aires, Alfa
3. ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. (1981) *Derecho Civil Mexicano. Bienes, derechos reales y posesión III*
4. VIDAL, MARCIANO. (1972) *Moral del amor y de la sexualidad*, Sígueme, Salamanca.

b. Revistas

5. BRENA, INGRID. *Naturaleza jurídica de la sociedad conyugal ¿sociedad, copropiedad o mano común? Disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revdpriv/cont/21/dtr/dtr1.pdf> p.2*
6. BUSTILLOS, CEJA JULIO. (2011) *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIV, núm. 132, septiembre-diciembre de 2011.
7. LOBO SAÉNZ, MARIA TERESA. (2005) *Divorcio. La indemnización establecida en el artículo 289 bis del código civil para el distrito federal, vigente a partir del 1 de junio de 2000, puede reclamarse en todas las demandas de divorcio presentadas a partir de su entrada en vigor, con*

independencia de que el matrimonio se hubiera celebrado con anterioridad a esa fecha. Análisis de la ejecutoria. *Revista de Derecho Privado*. Nueva serie. Número 11 Mayo – Agosto.

8. PIANA Giannino, (2000) "Ipotesi per una reinterpretaciones antropológico-ética dell'omosessualità", in *CredereOggi*
9. RODRÍGUEZ, MEJIA GREGORIO. (2002) Matrimonio: aspectos Generales en el derecho civil y en el canónico. *Revista de Derecho Privado*. Nueva Serie. Número 3 Septiembre-Diciembre. Disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/derpriv/cont/3/dtr/dtr5.htm>
10. RODRÍGUEZ VÁZQUEZ, MARIA ANGELES. (2008) *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. Nueva serie, año XLI, núm. 122, mayo-agosto de 2008, pp. 913-941
11. TENORIO, GODINEZ LAZARO (2012) Matrimonio entre homosexuales y adopción de hijos. Paradigmas sin resolver. *Revista de Derecho Privado*.

c. Internet

12. ABASCAL CARRANZA, SALVADOR. (2005) Los matrimonios entre homosexuales y los derechos humanos. Disponible en http://www.fundacionpreciado.org.mx/biencomun/bc182/S_Abasca.pdf
13. ANÓNIMO. Doce argumentos para decir no al matrimonio homosexual. Disponible en <http://www.fluvium.org/textos/sexualidad/sex76.htm>
14. Aprueban matrimonios entre personas del mismo sexo en D.F. http://insurrectasypunto.org/index.php?option=com_content&view=article&id

[=3063:aprueban-matrimonios-entre-personas-del-mismo-sexo-en-el-df&catid=3:notas&Itemid=3](#)

15. Argumentos en contra de la unión entre personas del mismo sexo. Disponible en <http://es.catholic.net/abogadoscatolicos/449/948/articulo.php?id=23529>
16. Código Civil para el Distrito Federal. Disponible en http://www.icnl.org/research/library/files/Mexico/DF_Codigo_Civil_2011.pdf
17. DE LAS HERAS, MARIA. (2010) *La insoportable contradicción del ser (mexicano)*. Tribuna, Opina México, disponible en http://www.opinamexico.org/opinion/MATRIMONIOS_GAY.pdf
18. HIPP, Roswitha (2006) Orígenes del matrimonio y de la familia modernos. Revista Austral de Ciencias Sociales 11: 59-78. Disponible en <http://mingaonline.uach.cl/pdf/racs/n11/art04.pdf>
19. La Corte Suprema de EU revisará la legislación sobre matrimonios gay. Disponible en <http://mexico.cnn.com/mundo/2012/12/07/la-corte-suprema-de-eu-revisara-la-legislacion-sobre-matrimonio-homosexual>
20. MILENIO NOTICIAS (2012) Suprema Corte abre ruta a bodas gay en el país. Disponible en <http://www.milenio.com/cdb/doc/noticias2011/d1c39b71337bff62a8c3c4dd9a710872>
21. OBSERVATORIO DE POLÍTICAS PÚBLICAS (2010) Posicionamiento del Observatorio de Familias y Políticas Públicas en relación al recurso de inconstitucionalidad impulsado por la Procuraduría General de la República contra las Reformas a los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles del

Distrito Federal del pasado 21 de diciembre de 2009, que modifican la definición del matrimonio civil. Disponible en http://directorio.cd hdf.org.mx/pdf/Posicion_matrimonio_homos_OFPP.pdf

22. Orientación sexual y homosexualidad. Disponible en <http://www.apa.org/centrodeapoyo/sexual.aspx>

d. IUS

23. SCJN Versión taquigráfica de la Sesión del Pleno del 3 de Agosto de 2010.

24. SCJN Versión taquigráfica de la Sesión del Pleno del 16 de Agosto de 2010.

25. [TA]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXIV, Agosto de 2011; Pág. 873

26. [TA]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXIV, Agosto de 2011; Pág. 874

27. [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXIV, Agosto de 2011; Pág. 875

28. [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXIV, Agosto de 2011; Pág. 876

29. [TA]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXIV, Agosto de 2011; Pág. 879

30.[J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXIV, Agosto de 2011;
Pág. 876