

321909



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

CENTRO DE ESTUDIOS UNIVERSITARIOS

ESCUELA DE DERECHO

CLAVE 3219

**“LA NECESIDAD DE CREAR UN MARCO JURÍDICO
PARA LAS UNIONES DE LAS PAREJAS
HOMOSEXUALES”**

T E S I S
QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE :
L I C E N C I A D O E N D E R E C H O
P R E S E N T A:
CLAUDIA SOFIA CORONADO ALTAMIRANO

DIRECTOR DE TESIS: LIC. MARITZA VAUGIER GUZMÁN

REVISOR DE TESIS: LIC. ENRIQUE SALCEDO LEZAMA

REVISOR DE FORMA: LIC. IVAN DEL LLANO GRANADOS



MÉXICO, D.F.

SEPTIEMBRE 2005

0348661



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

DEDICO ESTE ENSAYO

A mi Madre, por ser mi único puerto seguro y el motor de mi fuerza espiritual.

A las excepcionales personas que me han regalado su paciencia, su consejo, y su experiencia profesional, el primero de ellos, mi Padre.

A mi familia por amarme y por brindarme la energía y el coraje necesario para llegar al final de esta jornada.

A mis atesorados amigos, que ya son como hermanos, por compartir conmigo, mas allá de la senda profesional y académica, la complicidad y el apoyo, la calidez y la comprensión.

Gracias, a toda la gente que de alguna manera nutrió este proyecto, pero sobre todo a las minorías, de cualquier clase, por existir y por no permitirnos el ignorarlas.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a depositar en el archivo de la biblioteca el contenido de este documento.
NOMBRE: Claudia Sofía Coronado Alvarado
FECHA: 20/09/05
FIRMA: [Firma]

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

II

INTRODUCCION

"La anatomía no es un destino"
Simon de Beauvoir

En los albores de la historia humana, surgió un personaje que subyugó gran parte del Mundo Civilizado, a base de lucha y valor, su nombre era Alejandro Magno, era heredero de una estirpe de reyes, educado por el mejor maestro del Mundo Antiguo: Aristóteles, y reconocido como el conquistador más grande de la humanidad; y también era un orgulloso homosexual que no dudaba de hacer pública su preferencia.¹

Este es uno de los muchos ejemplos que nos obsequia la Historia, de que las preferencias sexuales no están en contradicción con las capacidades, el arrojo o la calidad de la personalidad de hombres y mujeres, en todo el mundo. A través de los años, en todas las culturas, y bajo cualquier credo o régimen político se han estigmatizado a las minorías, como la que nos ocupa en este caso, los homosexuales, basándose únicamente en su diferencia con los demás, en su falta de utilidad para los fines reproductivos del Estado o en la posibilidad de eliminarlos por ser un obstáculo político; sin embargo la Historia no ha podido, tampoco justificar la razón de tantos crímenes de odio realizados en contra de los homosexuales.

Y si miramos hacia la historia de nuestro país, nos daremos cuenta también de que hemos sido completamente indiferentes con este segmento de nuestra sociedad; han pasado años escondidos y el orden jurídico nunca los ha tomado en cuenta, he ahí la base de nuestro problema, el cual podemos delimitar en la siguiente pregunta ¿Existe un marco jurídico que proteja los derechos de los homosexuales? Sí, tal vez, pero se encuentra disperso y desdibujado, además de incompleto. Entonces, si no existe un marco jurídico específico que proteja a los homosexuales, mucho menos podemos suponer la existencia de un marco jurídico

¹ Greenberg, David, F., *The Construction Of Homosexuality*, Chicago University Press, 1988, p. 145, citado por Mandimore, Francis Mark, en *Una Historia Natural de La Homosexualidad*, Editorial Paidós, Colección Contextos, Barcelona, España, 1998, p. 28.

III

destinado a proteger y validar las uniones de parejas homosexuales. Esto nos orilla a pronunciarnos hacia la necesaria creación de uno que garantice la seguridad jurídica y el cumplimiento de las garantías que debe poseer cada ciudadano y que hasta entonces les han sido negadas, por razones de carácter moral, religioso y político, pero no jurídico.

La línea de investigación que se utilizó, fue hacer un análisis desde el punto de vista jurídico a través del derecho comparado, pero tomando en cuenta elementos histórico-sociológicos, para entender la interacción de los homosexuales con su entorno social, médico y psicológico, para dotarnos de una visión científica acerca del fenómeno, pero sobre todo humanista, acerca de la protección jurídica que debe ser otorgada a las minorías sociales entre las cuales se encuentran contemplados los homosexuales. Pero hacerlo, de manera general, generaría un gran problema para nuestra investigación porque tendríamos que avocarnos al estudio de toda la legislación hablando en materia de derechos humanos, así que en este trabajo examinaremos una vertiente determinante para la comunidad homosexual, que es el reconocimiento a sus nexos sentimentales y a la creación y mantenimiento de una vida en pareja.

Nuestras hipótesis parten de la no existencia de una legislación enteramente incluyente hacia las minorías homosexuales, dentro del campo del derecho, y de la necesidad real, de que estos grupos sean tomados en cuenta, en virtud de su inserción en el conglomerado social, ya que son una realidad de hecho. Partiendo de esta generalidad podemos señalar que una necesidad jurídica-social de estas personas, es la de legitimar las uniones que dentro de su comunidad nacen, para brindarles el soporte legal de una figura jurídica, que le dé nombre y estructura a este tipo de convivencia.

La propuesta para reformar las Leyes y dotar de alternativas, extendiendo sus beneficios, a las uniones de hecho de las parejas homosexuales, así como las consecuencias jurídicas que esto conlleva, ya ha sido plasmada previamente en

IV

una Iniciativa de Ley, que ha sido presentada ante la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, esto es un indicio de que estos grupos sociales requieren reconocimiento de nuestra parte, razón por la cual, esta Iniciativa está contemplada, dentro del cuerpo de nuestra investigación, bajo la perspectiva de la crítica, para brindar de un mejor soporte jurídico para nuestra propuesta.

Para algunas personas su utilidad podría ser sectorial, ya que se puede pensar que solo beneficiaría a las comunidades homosexuales, pero no es así, en realidad no se trata únicamente del reconocimiento jurídico hacia un fenómeno social de acusada relevancia y actualidad, sino también de la noción de una nueva conciencia social, la cual sea incluyente y verdaderamente democrática, entendiendo esto en el sentido de la igualdad ante las leyes que todos los individuos, en el pleno ejercicio de sus libertades sexuales.

Es importante recalcar que la sociedad mexicana se encuentra muy al margen de lo que es una verdadera pluralidad, estamos en la marcha del nuevo siglo y aún sufrimos a nivel mundial de una intolerancia crónica que sólo nos aleja más del ideal político-jurídico de la democracia. Nuestra historia siempre salpicada de luchas intestinas posee un historial revolucionario y con aspiraciones de modernidad: sin embargo, un profundo sentido religioso enraizado muy dentro de nosotros nos hace incapaces de reconocer no solo la existencia de estas personas sino sus derechos primigenios, es decir, reconocerlos verdaderamente de una manera respetuosa como integrantes de la sociedad, como entes productivos merecedores de pleno respeto a su diversidad sexual y al ejercicio de sus derechos, así como de la protección de las leyes.

Debo decir que esta propuesta conlleva la solución de varios problemas que aquejan a estos individuos, a nivel práctico podemos decir que al dotarles de una herramienta jurídica que les de solidez y reconocimiento a sus uniones, podremos prever y dar solución a varios problemas que les afectan, en atención a la naturaleza de su unión, es decir, se podrá llevar un Registro de las Uniones de

este tipo, existentes en nuestro país; asimismo se especificarán cuales son los derechos y deberes que adquirirán cada uno de los integrantes de este tipo de uniones, sus consecuencias jurídicas como son la adopción de niños, la adquisición de bienes, los beneficios de la seguridad social o el derecho de heredar.

La existencia de estas parejas es un hecho indiscutible, sin embargo no se encuentran contempladas dentro de las leyes mexicanas. Si funcionan de la misma manera que una pareja heterosexual, entonces ¿Porqué no otorgarles un reconocimiento jurídico, si establecen lazos sociales, que generan una posible relación jurídica? Podemos inferir que se crean derechos nacidos de la convivencia diaria y de la intención de compartir no solo la vida, sino también un hogar con los derechos y obligaciones que esta situación representa. A razón de esto, algunas de las preguntas que nos surgen e inquietan son las siguientes: ¿Pueden otorgar los beneficios de la Seguridad Social a su pareja?, ¿Pueden adquirir como pareja bienes en común?, ¿Pueden adoptar hijos como pareja? ¿Cómo funcionan sus derechos en materia de alimentos, para los efectos de la separación de la pareja?, etc.

¿Cuál es la relación entre estas interrogantes y nuestro tema de estudio? Es simple, la existencia de una pareja siempre provocará una serie de consecuencias dentro de la esfera jurídica, ya que su unión cuando se realiza con propósitos de permanencia, y con la perspectiva de formar una familia, representa un suceso muy importante para el núcleo social, ya que, como es sabido la familia es la célula de la sociedad. Sin embargo, la ancestral concepción de la familia nuclear ha cambiado con el tiempo, es pertinente afirmar que en las circunstancias actuales, se esta gestando un nuevo concepto de familia, una reestructuración absoluta de sus roles, y una amplia gama de posibilidades para transformar la educación de los padres y los hijos.

VI

La aportación pretende no ser solamente a nivel jurídico con la modificación de una figura jurídica existente, como es el concubinato, para revestir de seguridad jurídica a los individuos homosexuales, sino también a nivel de renovación jurídica, significaría dar un paso adelante para poder estar a la par de otras legislaciones a nivel mundial. Quiero participar del desarrollo de la Ciencia Jurídica de mi país, porque considero que nuestra sociedad, debe aprender a respetar la diversidad en todos sus niveles, y, en cualquiera de sus manifestaciones, así podrá decirse de nosotros que hemos madurado, y que nuestras leyes responden realmente a las necesidades sociales, respondiendo a los nuevos tiempos.

Así pues, del contenido de nuestro primer capítulo se desprende un análisis en retrospectiva del desarrollo histórico de la presencia de los homosexuales dentro de la sociedad y de como se ha modificado su concepción a través del tiempo.

En primer lugar tenemos a la época antigua representada por la cultura greco-romana, la cual, con un carácter predominantemente hedonista, no guardaba prejuicio alguno acerca de las relaciones homosexuales, al contrario las cultivaba y las consideraba como un rasgo de gusto refinado. Posteriormente llegó el cristianismo, lo que marcó un parte-aguas dentro del desarrollo histórico de las comunidades homosexuales, porque a partir de este momento se condenó estrictamente este tipo de preferencia sexual, y se negó a estos la gracia divina y el cobijo de la fe cristiana. Después, ya en la Edad Media como el largo período histórico que fue, tenemos presente el establecimiento de códigos legales que reafirmaron la condena religiosa y la trasladaron al ámbito lego de la legislación común.

El Renacimiento, como período de profunda transformación, vino a desempolvar la visión homocentrista del universo, pero al mismo tiempo estimuló corrientes profundamente radicales, como la Reforma Protestante con la revaloración de los valores cristianos y el cuestionamiento de la Fe, todo esto en pleno contraste con el ejercicio de la sexualidad en América Prehispánica, lo que provocó un gran

VII

choque entre estas dos culturas, al descubrirse nuevos continentes, e imponerse un visión europea de cómo funcionaba el mundo material y espiritual, por encima de la perspectiva prehispánica, mas permisiva, pero igualmente castrante.

Asimismo las Cortes Europeas, fuertemente influenciadas por la conciencia judeocristiana, impulsaron el auge de Tribunales arbitrarios, como la Santa Inquisición, estableciendo los arquetipos morales que regirían el mundo por lo menos durante tres siglos. Posteriormente, la época contemporánea, estuvo marcada bajo el signo de la búsqueda del conocimiento científico y el nacimiento de doctrinas como el psicoanálisis de Sigmund Freud, gracias al cual se modificó la conceptualización del homosexualismo a los ojos del mundo, convirtiéndolo de un pecado a una enfermedad, y así, bajo el más estricto método científico, analizarlo, estudiarlo y determinar sus orígenes, su causa, sus consecuencias, y sobre todo, la manera de "curarlo".

Finalmente, el Siglo XX, período de la Historia lleno de contradicciones, marcado por la Guerra y la Intolerancia de doctrinas como el Nazismo, pero también por los grandes movimientos sociales y la búsqueda de la renovación de los valores humanos como la igualdad social o la democracia, para terminar con un descubrimiento catastrófico para la comunidad homosexual y para toda la humanidad: la epidemia del SIDA.

Actualmente, solamente se puede afirmar al respecto que el homosexualismo es una preferencia sexual, que no tiene nada que ver con las ofensas a Dios, con el mal funcionamiento orgánico del ser humano, o con su disfuncionalidad como integrante de un grupo social, sino únicamente con el pleno y libre ejercicio de su sexualidad.

El contenido del segundo capítulo se desarrolla bajo la base del derecho comparado, estableciendo el marco de derecho internacional que norma actualmente la seguridad jurídica de las comunidades homosexuales. Primero, nos

VIII

adentramos en los Organismos Internacionales de Derechos Humanos, los cuales, han pugnado por la inserción de los valores de la tolerancia y el respeto dentro de los regímenes jurídicos internacionales, asimismo, el reconocimiento y respeto de sus derechos y la búsqueda de su seguridad jurídica, pugnando por la no-discriminación, a través de sus principales normas legales como la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano, La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Carta de las Naciones Unidas; desarrollando la labor que desempeña la Organización de las Naciones Unidas, La Unión Europea a través de múltiples organismos como la Corte Europea de Derechos Humanos, el Consejo de Europa y El Parlamento Europeo.

En segundo término, el apartado dedicado a las legislaciones del mundo, incorporamos un estudio comparativo de las legislaciones a nivel mundial, tanto en Europa, América y Australia, como lo más representativo.

Para cerrar lo concerniente al ámbito internacional tocamos el delicado punto del ámbito eclesiástico, con todo lo que ello implica, la particular visión que del homosexualismo posee el Estado Vaticano, estableciendo bases de "ética sexual" a través de su régimen jurídico y de sus postulados filosóficos.

Siguiendo el desarrollo de este capítulo, nos avocamos al análisis del Marco Jurídico Mexicano, partiendo de nuestra Carta Magna y la obligada referencia a las Garantías Individuales, sobre todo las de Libertad, Igualdad y Seguridad Jurídica. Ya entrados en materia, nos ocupamos también del estudio de la Legislación Común, analizando la reglamentación dentro del ámbito civil, penal y laboral, en todo lo referente a la existencia jurídica de las comunidades homosexuales.

Ningún país confiere aún exactamente los mismos derechos a una y otra. Hay puntos críticos no resueltos, como la adopción de niños por homosexuales. Otras naciones no se atreven a dar ese paso, al creer que todavía no existen

IX

experiencias ni criterios científicos suficientemente sólidos para saber lo que pasa en la psicología de un niño cuando es hijo de una pareja homosexual. El homosexualismo ha dado muchas batallas en su tránsito de pecado y delito a opción respetable de vida. Pero ha avanzado muchísimo en los últimos 30 ó 40 años; Aunque los terrenos minados se mantienen, no tanto en la ley, como en la aceptación cultural.

El contenido que presentamos para el tercer capítulo de nuestro estudio se denomina Construyendo la Identidad Homosexual, y aquí pretendemos hacer un acercamiento al fenómeno de la homosexualidad de una manera multidisciplinaria, tomando en cuenta todas las aristas existentes dentro del estudio de esta preferencia sexual, que tanto ha inquietado a científicos, médicos, filósofos, sociólogos, psiquiatras, psicólogos, biólogos, y demás estudiosos; los cuales han desarrollado, dentro de su correspondiente campo de estudio, una teoría distinta del origen, desarrollo, mecanismo y causas de la homosexualidad.

De inicio, en nuestra búsqueda por establecer un marco referente, desde el punto de vista del conocimiento científico que ha desarrollado el hombre a través de la historia, hemos reunido el punto de vista de la Biología, la Ciencia Genética y la Endocrinología Embrionaria, aplicada al comportamiento humano, las cuales han hecho un esfuerzo tanto individual como en conjunto, para dar respuesta a la eterna pregunta ¿Qué es la Homosexualidad?, esfuerzo que sin lugar a dudas ha sido laborioso y titánico, pero que no ha logrado desentrañar satisfactoriamente el misterio de nuestro objeto de estudio, ya que como fenómeno social se encuentra sujeto a un conglomerado de causalidades, que operan en conjunto y que conforman la compleja naturaleza del ser humano.

Posteriormente desarrollamos el enfoque psicológico y psiquiátrico, de cómo se construye, desarrolla y acepta la identidad del sujeto homosexual, en donde forman parte tanto los aspectos internos de su personalidad como su entorno

formativo familiar y el condicionamiento social, esferas de la vida humana que determinan en mucho el desarrollo humano de los individuos.

Finalmente le dedicamos un pequeño espacio a una nueva corriente filosófica y humanista, actualmente boyante, dedicada a los estudios sobre la Masculinidad; esta nueva directriz, orgullosamente desarrollada en América Latina, por varios autores chilenos, argentinos, peruanos, colombianos, así como norteamericanos; que ha trascendido las fronteras del género y de los arcaicos roles sociales establecidos, para reevaluar el lugar y el papel que tanto hombres como mujeres posmodernos desempeñamos en esta nueva sociedad aspirante a la libertad, supuestamente igualitaria y democrática, innovadora, pero terriblemente confundida.

Previo a terminar con nuestro ensayo, dentro del capítulo cuarto, detallamos el análisis de la figura jurídica del concubinato, tanto en sus antecedentes históricos, como en su naturaleza jurídica, para poder dar un visión complementaria, que dé basamento a nuestra propuesta final.

Para finalizar, al amparo del marco histórico, del marco legal, y del marco conceptual delineados en capítulos anteriores, desarrollamos nuestra propuesta, misma que pugna por otorgar el reconocimiento jurídico del Estado a los individuos homosexuales que deciden unir sus vidas y comprometerse en una relación de compromiso mutuo, personas que a través de los años, han tenido la tenacidad para desafiar a sus propios gobiernos, aquellos que como ciudadanos, votantes y contribuyentes, han insistido en su merecimiento de un trato igualitario ante la Ley

Nada indica que un soldado homosexual sea menos valiente que uno heterosexual, o que un profesor gay discreto y responsable resulte menos recomendable para sus alumnos que un heterosexual pervertido. Pero ciertos sectores sociales todavía se estremecen con estas posibilidades. Y, por supuesto, con las uniones entre individuos del mismo sexo. La verdad es que, si bien el

XI

modelo más aceptado es el del matrimonio convencional, con hijos "sanamente" educados, la sociedad tiene la obligación de reconocer las Libertades Sexuales, y le conviene ofrecer posibilidades legales de estabilidad a cualquier pareja. Insistir en marginar a una pareja de adultos por sus preferencias sexuales, libremente adoptadas, es un torpe anacronismo. A muchos les parecerá escandaloso. Pero cosas peores se decían hace medio siglo sobre el divorcio y los concubinatos; las sociedades cambian y los valores se revisan.

**CAPÍTULO I. ANÁLISIS HISTÓRICO DEL DESARROLLO Y EVOLUCIÓN DE LOS
DERECHOS DE LOS HOMOSEXUALES.**

1.1. ÉPOCA ANTIGUA

1.1.1. GRECIA

En los inicios de la civilización occidental – la antigua Grecia, Roma y los pueblos germánicos – la homosexualidad era considerada como una conducta sexualmente normal, no faltando casos como en Atenas en donde se llegaba incluso a exaltarla.

En la tradición grecorromana existe la concepción del sexo como un asunto secular y no como un asunto de sacerdotes. La actitud subyacente de la época era el hedonismo, los pensadores griegos prestaron considerable atención a la actividad sexual. Nunca pensaron que el sexo fuese un mal, ni atribuyeron gran valor a la continencia sexual. Homosexualidad, Bisexualidad y Aborto se practicaban y aceptaban ampliamente. Los dioses mismos establecían relaciones sexuales claras, los unos con los otros.

Cabe aclarar que sí existían tipificados ciertos tipos de actividades sexuales que eran consideradas inmorales, clasificándolas como delitos sexuales que se condenaban en los términos mas severos, como el adulterio de una mujer casada, el cual era considerado como un delito grave hacia los años 13 a.C. y 45-50 d.C., así como la seducción de mujeres solteras o viudas y aunque la fidelidad era requerida para las esposas no lo era necesariamente para los maridos, "*Sin embargo existían ciertas obligaciones hacia la cónyuge como abstenerse de tener relaciones con otras mujeres de manera abierta o notoria, aunque el coqueteo e incluso las relaciones sexuales con otros hombres jóvenes no eran consideradas totalmente incompatibles con el matrimonio*"¹.

¹Foucault, Michel, *Histoire de Sexualité*, citado por Brundage, James A., *La Ley, el Sexo y la Sociedad Cristiana en la Europa Medieval*, Sección de Obras de Política y Derecho, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 2000., p. 33

No obstante, el trato dado a los delitos sexuales no era uniforme entre las Ciudades-Estado griegas del período clásico. Por ejemplo, el Derecho Ateniense era especialmente severo con respecto a la seducción de mujeres solteras, es más, lo consideraban un delito más grave aún que la violación, ya que en esta última había un impulso primitivo y en la seducción existía una intención premeditada. En cambio, los escritores atenienses cuentan relatos denigrantes acerca del intercambio de esposas en Esparta. En general, los antiguos griegos desaprobaban las relaciones sexuales entre parientes cercanos y Eurípides mismo mencionó que la falta de una ley que prohibiera el incesto era característica de las sociedades bárbaras.

Por otro lado, la prostitución era un lugar común de la vida sexual de la antigua Atenas, al parecer, algunos templos eran atendidos por prostitutas sagradas y también era común la prostitución mundana, es más, han sobrevivido pruebas de la existencia de prostíbulos bien organizados, regenteados por mujeres para el esparcimiento de hombres de todo tipo y nivel social y aunque la mayoría de las prostitutas eran mujeres, la prostitución no era exclusivamente femenina. En la Antigua Grecia, también era común la prostitución de varones; esto no debe sorprendernos, dada la relativa ausencia de estigma social para el sexo homosexual.

Sin embargo, mientras que la prostitución femenina era tolerada y estaba libre de todo castigo, un ciudadano que voluntariamente tuviese relaciones sexuales con otro a cambio de dinero perdía sus derechos políticos; a los extranjeros que se prostituían se les exigía pagar un impuesto especial, esta discriminación contra los ciudadanos prostitutos, se debía al parecer, a la creencia de que, puesto que la mayoría de las prostitutas eran esclavas o extranjeras, el ciudadano que decidía alquilar su cuerpo estaba traicionando su clase social, y, por lo tanto, merecía perder sus derechos de ciudadanía como resultado de su deslealtad.

Las consideraciones acerca de la conducta sexual en la Grecia antigua procedían, principalmente de los filósofos y no de los políticos. Platón es, tal vez, el escritor griego que mas influencia tuvo sobre la conceptualización del amor, la sexualidad y la moral. Y mientras que en el *Simposio*² había cantado elogios del amor homosexual y, en realidad, les había hecho creer que el amor en todo el sentido de la palabra solo podía existir entre dos hombres, en la *República*³ y en las *Leyes*⁴, sin embargo, habría reconsiderado las cosas, pues condenaba el sexo homosexual como antinatural por no ser procreador, además de que era motivado exclusivamente por el afán de placer, y por ello carecía de toda virtud redentora. Este lado restrictivo de Platón, al tratar el sexo encontró un público favorable entre los Padres de la Iglesia Cristiana.

Así, a medida que las civilizaciones y culturas empezaron a encontrarse y fusionarse, se filtraron en la tradición griega, ideas orientales sobre la naturaleza espiritual de las personas. La vida después de la muerte se hizo una idea que provocaba gran interés de las personas acerca de lo que pudiera provocar en su vida espiritual, dentro de otro plano, los actos que realizasen aquí en la tierra.⁵

1.1.2 ROMA

Los escritores latinos no hicieron necesariamente eco de las ideas griegas acerca de la sexualidad humana, de hecho, la civilización romana es considerada como extraordinariamente desinteresada en cuanto a estos rubros. Lucrecio *verbi gratia* observó que los deseos sexuales humanos eran fundamentalmente insaciables, por eso el matrimonio constituía el respiro más seguro de este tormento, ya que el sexo

² Mark Mondimore, Francis, *Una Historia Natural de La Homosexualidad*, Ed. Paidós Contextos, Barcelona, España, 2003, p. 16

³ Idem, p. 16

⁴ Idem, p.16

⁵ Gotwald JR, William H., *Sexualidad: Una Experiencia Humana*, Ed. El Manual Moderno, 6ª reimpresión, Santa Fe de Bogotá, Colombia, 1983, p. 8.

marital, con el tiempo se vuelve rutinario y regular, así, desprovisto de toda gran pasión, se reducía la agonía del afán insaciable que tortura a los solteros.

Marcial observó despectivamente que la lujuria a menudo nos lleva a cometer errores, por eso, cuando se hablaba de matrimonio, se dejaba de lado cualquier tono satírico, porque se consideraba un asunto serio, en el que la satisfacción sexual y el cariño entre la pareja desempeñaban funciones subordinadas, es decir, el matrimonio romano, al menos entre las clases superiores, se preocupaba mucho por la decencia, la política y el poder, lo que dejaba poco espacio para la búsqueda de satisfactores emocionales o los deseos sexuales.

Por lo general, los romanos toleraban toda una variedad de prácticas sexuales. La masturbación de hombres o mujeres era considerada como sustituto intachable, pero insatisfactorio de una relación sexual y no entrañaba estigma moral alguno. Las relaciones homosexuales eran comunes, y, por lo tanto, no provocaban oprobio social o moral, con dos excepciones importantes: Los romanos consideraban vergonzoso que un hombre libre adoptara el papel pasivo en una relación anal. No había ninguna desaprobación para quién desempeñaba la parte sexual activa de la relación, y se esperaba que los varones de la clase alta, aficionados a la sodomía reclutaran a esclavos o a jóvenes criados para satisfacer sus deseos sexuales. El papel pasivo en la *fellatio*⁶ era aún más enérgicamente censurado. Una vez más, la objeción no era más hacia el acto mismo, sino hacia lo que se veía como la incongruencia de que un hombre libre adoptara el papel habitualmente designado a un esclavo o un joven sirviente (entonces debe entenderse que la condena moral se refería a la clase social y no al acto mismo de sodomía). Las relaciones lésbicas provocaban mayor oprobio que las relaciones homosexuales entre hombres, tal vez porque los varones romanos de la clase alta consideraban que el lesbianismo amenazaba su autoestima sexual.

⁶ Denominación que se le da a la práctica sexual del sexo buco-genital de la mujer hacia el hombre

Los legisladores romanos y los doctos juristas, que elaboraron la doctrina legal romana durante el período clásico del Derecho Romano incorporaron a su sistema incontables regulaciones para contener las prácticas sexuales de los súbditos romanos. En lo concerniente a cuestiones sexuales, el Derecho Romano está imbuido de símbolos de dominio patriarcal. Legisladores y Juristas suponían que las mujeres estaban al servicio de los hombres, atendían al placer varonil y aceptaban la satisfacción del hombre como su principal objetivo. En particular se escandalizaban cuando las mujeres buscaban para sí mismas el placer sexual.

Así las cosas, la identificación Iglesia-Estado, la confusión entre pecado y delito deparará que el homosexual sea criminalizado, perseguido y severamente castigado por ir contra la Ley Divina, razón por la cual, la sociedad romana no fue muy tolerante del sexo homosexual, ya que la legislación sometía las actividades homosexuales a casi todas las restricciones que imponía a los actos heterosexuales. La Ley denominada *Lex Scantinia*⁷, surgida aproximadamente en el año 149 antes de nuestra era, en la que se establecían castigos para cualquier forma de homosexualismo existente en Roma; al parecer imponía una multa por *stuprum*⁸ entre varones, pero ese castigo no era considerablemente distinto del que después fue prescrito por *stuprum* heterosexual en la *Lex Iulia de adulteriis*⁹. Esa Ley trataba de proteger a muchachos adolescentes libres contra el acoso sexual, así como protegía a las adolescentes libres.

En ambos casos, su objeto era declarar ilegal que se tratara a los jóvenes libres como solía tratarse a los jóvenes esclavos y mantener las distinciones sociales de clase. Pero no parece que los Legisladores hubiesen pensado en imponer una prohibición a las actividades homosexuales derivada de su propia naturaleza.

⁷ Brundage, James A., op. cit, p. 59.

⁸ Denominación dada al acto sexual realizado sin consentimiento con jóvenes núbiles de cualquier sexo.

⁹ Brundage, James A., op.cit, p. 60

Sobre este particular, Juan Carlos Hernández afirma que "(...) de las investigaciones sobre esta Ley se desprende que sólo castigaba la prostitución y la castración involuntaria de niños".¹⁰

La atención del Derecho Romano con respecto a los varones homosexuales adultos, se centró en quienes desempeñaban el papel pasivo de la relación anal. Los varones pasivos podían ser degradados en el ejército y les quedaba vedado practicar el Derecho y hasta aparecer en los tribunales para defenderse a sí mismos. Aquí, la ley reflejaba la idea de que un hombre que se sometía pasivamente a tener relaciones sexuales con su similar traicionaba las virtudes masculinas propias de los varones ciudadanos libres; se les castigaba, principalmente, por traicionar el orden social.

La decadencia del debilitado Imperio Romano y la introducción ideológica cristiana, la cual alcanzó su clímax histórico político, cultural y social en la Edad Media, variaría aquella concepción sobre la homosexualidad. Con los emperadores cristianos Teodosio y Justiniano,¹¹ la condena eclesiástica de la homosexualidad se convertiría en persecución y condena penal. A partir de la función meramente reproductora que la Iglesia Católica asigna al sexo, las relaciones homosexuales van a ser consideradas como una acción impía, abominable y justamente odiada por Dios.

1.2 CRISTIANISMO

El desconocimiento y la reprobación de la homosexualidad por parte del Estado, en la antigüedad, se puede comenzar a visualizar en la Época del Cristianismo, durante el cual, a decir de los especialistas, es cuando se comienzan a expedir nuevas leyes sobre la materia en Roma. En dichas leyes, se prohíbe el reconocimiento público de

¹⁰ Pérez Contreras, María de Monserrat, *Derechos de los Homosexuales*, Ediciones de la UNAM – Instituto de Investigaciones Jurídicas y la LVII Legislatura de la Cámara de Diputados, México, 2000, p. 47.

¹¹ Foucault, Michel, *Vigilar y Castigar, Nacimiento de la Prisión*, trad. de Aurelio Garzón del Camino, Colección Nueva Criminología, Siglo XX Editores, 30ª. Edición, México, 2000, p. 40.

las relaciones homosexuales; se establece que la religión oficial del Imperio es la católica cristiana, también señalaba que quien no la adoptara sería juzgado como demente o insano y que además serían exhibidos como herejes. Con el paso del tiempo, estas políticas acabaron por penalizar las relaciones homosexuales con penas corporales.

El Antiguo Testamento, vivo reflejo de la tradición hebrea, hace hincapié en que el sexo debe ser practicado exclusivamente dentro del matrimonio; y *“considera el matrimonio como una obligación y una alegría que celebra la unión espiritual con Dios, además de la física entre el hombre y la mujer”*.¹²

Dos pasajes del Levítico prohíben las relaciones sexuales entre hombres, y uno de ellos prescribe la pena de muerte por relación sexual entre personas del mismo sexo. Aunque Boswell¹³ ha sostenido recientemente que esta prohibición se basaba en la Ley de la pureza y no en motivos morales y que su propósito era subrayar la diferencia entre los estilos de vida de los judíos y los gentiles, los comentaristas rabínicos ciertamente consideraban la actividad homosexual como grave crimen que merecía la muerte por lapidación, la cual no solía imponerse por violaciones a la ley de la pureza.

Un episodio ampliamente conocido del Antiguo Testamento con respecto a la gravedad con que eran consideradas este tipo de faltas es el de la destrucción de Sodoma y Gomorra, La desaprobación a la homosexualidad por las Escrituras y los rabinos sigue siendo clara y encontró eco en un escritor judío helenizado, Filón Hebreo.¹⁴

Según este autor, aunque las Escrituras no mencionaban explícitamente el sexo lésbico, los escritores rabínicos presupusieron que la homosexualidad femenina estaba prohibida, y categóricamente hicieron constar su desaprobación, la

¹² Asimov, Isaac, *Guía de La Biblia, Nuevo Testamento*, Editorial P&J, Barcelona, España, 1990, p.25

¹³ Boswell, John, *Cristianismo, Tolerancia Social y Homosexualidad*, traducción Marco Aurelio Galmarini, Editorial Paidós Contextos, Barcelona, 2000, p. 20

¹⁴ Brundage, James A., op.cit., p. 33

cual puede estar vinculada con la prohibición del Deuteronomio¹⁵ de que las mujeres se pongan ropas de hombre, o que los hombres se vistan con atuendos femeninos; a esta práctica la llamó la ley “*abominación ante Dios*”.

Los Evangelios,¹⁶ por su parte, nos dicen poco acerca del sexo, lo cual nos hace pensar que Cristo no se interesó mucho en el tema. Jesús, por ser hebreo, tenía un punto de vista claro sobre el matrimonio y la conducta sexual de sus discípulos. Fue más bien Pablo, quien enseñó, por primera vez, que la soltería y la castidad eran una forma de vida ideales. Pablo admitía que como la mayoría de las personas eran incapaces de dedicarse por completo a Dios, el matrimonio era importante para canalizar la pasión y la lujuria humanas en una relación legítima, ya que aunque Cristo no rechazaba las creencias judías tradicionales acerca del matrimonio y la familia, difirió de la mayoría de los maestros anteriores, en el hincapié que hizo en el amor como elemento principal del matrimonio.

Las epístolas de Pablo muestran mucho mayor preocupación por las cuestiones sexuales del que los evangelistas atribuyeron a Cristo. Pablo consideró que el sexo era una gran fuente de pecado y un frecuente impedimento a la vida cristiana en la manera en que ya lo hemos mencionado; Pablo consideraba el sexo ilícito, casi tan grave como el asesinato. En dos diferentes pasajes, Pablo esboza una teoría de los pecados sexuales, que establecía distinciones entre cuatro tipos distintos de pecadores: prostitutos, adúlteros, “impuros” (masturbadores y otros que se entregaban al sexo principalmente por placer) y afeminados (pero al parecer no mujeres) que practicaban el sexo entre sí. La condena de Pablo al sexo extramarital también fue absoluta. Al emplear el término *porneia*, el significado que le dio Pablo fue evidente: abarcaba todas las relaciones sexuales fuera del matrimonio, en especial, la condenación fue dura contra las relaciones homosexuales y declaró que ni “los impuros ni los afeminados entrarían al reino de Dios”¹⁷

¹⁵ *Ibidem.*, p. 34

¹⁶ *Ibidem.*, p. 35.

¹⁷ Corintios 6:9-10, Romanos 1:27, y Timoteo 1:10, citado por Brundage, James A. *op.cit.*, p. 40

Cuando la iglesia asumió la jurisdicción del matrimonio, que hasta ese momento se había mantenido como una cuestión civil, se establecieron docenas de reglas acerca de la conducta sexual. Según se deduce del tono de estas leyes, se puede decir que la Iglesia consideraba el sexo como un asunto grave y pecaminoso. Sin embargo, pocos escritores cristianos de los tres primeros siglos, tuvieron mucho que decir acerca de las actividades homosexuales por parte de los miembros de la Iglesia, pero la condenación de San Pablo al sexo homosexual tanto activo como pasivo, al parecer, siguió representando la norma cristiana.

Constantino el Grande, puso en movimiento una serie de cambios que serían básicos, tanto para el gobierno romano, como para la Iglesia. Mediante el Edicto de Milán del año 313¹⁸, Constantino proclamó una política de tolerancia religiosa, la cual integró en poco tiempo a la Iglesia Cristiana en el sistema gubernamental romano.

Tal vez, por eso, los emperadores cristianos demostraron ser más audaces e imaginativos en su legislación respecto a la conducta sexual, ya fuese hetero u homosexual, considerando esta última como una conducta desviada. En un decreto confusamente redactado, del 342 D.C., los emperadores Constancio y Constante prohibieron las relaciones sexuales entre hombre y mujer, en cualquier forma que no incluyera la penetración del pene en la vagina. Sin duda, pretendían proscribir el sexo oral y anal entre personas casadas, así como otros tipos de sexualidad desordenada.

Otros escritores se preocuparon, por ejemplo, por el comportamiento afeminado entre hombres cristianos y enseñaron a quienes se vestían como mujeres o empleaban adornos y gestos femeninos, que debían ser obligados a cesar estas manifestaciones ofensivas. El Concilio de Gangra¹⁹, recogiendo la prohibición deuteronomica de vestir como el otro sexo, prohibió a los miembros de uno y otro sexo adoptar estilos de vestir invertidos. La prohibición iba dirigida no sólo contra las

¹⁸ Brundage, James A op.cit., p. 96

¹⁹ Ibidem, p. 99

personas que tenían preferencias sexuales desviadas, sino también contra las *travestis* sagradas, es decir, contra las mujeres piadosas que se disfrazan de hombres para ingresar en comunidades ascéticas y monásticas exclusivas de los hombres.

Al llegar el Siglo VI, el Derecho Romano había crecido hasta alcanzar tan colosales proporciones, que después de casi once siglos de expansión, estaba tan lleno de elementos desconcertantes, contradicciones internas y obscuridades, que pocos juristas podían orientarse siquiera a través de aquel laberinto de legislación e interpretación. Así nace la revisión sistemática de los estatutos bajo el título de *Codex Justinianus*²⁰, el cual condenaba vigorosamente la conducta homosexual.

En la *Instituta*²¹ se invocó la prohibición de la antigua *Lex Iulia*,²² contra quienes se atreven a practicar una lujuria abominable entre hombres e impuso la muerte a los ofensores. Las relaciones homosexuales, declaró el emperador, no solo eran contrarias a la naturaleza, de origen diabólico e ilegales en la práctica, sino que ponen en peligro la seguridad pública ya que “*por causa de tales ofensas ocurren hambres, terremotos y pestes*”, en una clara referencia bíblica de Sodoma y Gomorra.

Los hombres, que habían sido culpables de relaciones sexuales con otros hombres, tendrían que someterse además a penitencia eclesiástica por sus pasadas acciones. Quienes sabían de otros que hubiesen cometido tales acciones debían denunciar ante las autoridades.

Las opiniones de los Padres de la Iglesia sobre el sexo estuvieron dominadas por los valores ascéticos, pues la mayoría de los Padres, en uno u otro momento de sus carreras, habían sido monjes o ermitaños. La autoridad patristica

²⁰ *Ibidem.*, p. 100

²¹ *Idem.*, p. 100.

²² *Idem.*, p. 100.

mas importante en asuntos sexuales fue San Agustín de Hipona²³. Para éste, el deseo sexual era la más impura y sucia de las maldades humanas, la consideraba un grave pecado mortal. El deseo sexual era dominado en parte por la voluntad y los afanes sexuales podían someterse a veces, sin embargo, el instinto sexual y el deseo consciente de placer eran cosas que requerían del consentimiento de la voluntad antes de volverse pecaminosas. El propio impulso sexual brotaba sin freno de las profundidades de la psique humana y, puesto que no se podía prever su aparición, constituía un continuo peligro para la moral.

1.3 EDAD MEDIA

1.3.1 ALTA EDAD MEDIA

A partir de los últimos decenios del siglo IV, el Imperio Romano experimentó una serie de migraciones, en que, pueblos no romanos se abrieron paso a las provincias imperiales de occidente. Ya a principios del siglo VI, los reinos germánicos fueron suplantados en los más altos niveles del gobierno occidental del Imperio, sin embargo, la población romana de estas poblaciones se mantuvo intacta. El Derecho Romano y los tribunales siguieron funcionando y enfrentándose a problemas que surgían entre las personas de herencia romana.

Ya en el año 305 D.C. la intolerancia oficial ante la homosexualidad da paso a la represión: excluyendo el Concilio de Iliberis²⁴ el derecho de los homosexuales a la comunión y en el 309 d.C., el Consejo Eclesiástico de Elvira²⁵, ubicado actualmente en Granada, España, aprobó siete leyes canónicas de un conjunto de ochenta y siete que afectaban la conducta sexual. Cuando el Emperador Constantino proclamó años más tarde el cristianismo como la religión del Imperio, la ley canónica se convirtió en la legislación civil de toda Europa. Determinado que la conducta homosexual era "antinatural", se le aplicó un nuevo término que encuentra

²³ Brundage, James A., op.cit., p. 101

²⁴ Idem., p. 101

²⁵ Ibidem., p. 102

sus raíces en los textos bíblicos: sodomía. Término que contenía variadas conductas desaprobadas que variaban desde la masturbación hasta la zoofilia.

Posteriormente, ya cristianizados, los pueblos germánicos instalados en la Península Ibérica, el rey visigodo Alarico II, en el año 506 D.C., mandó que los homosexuales fueran quemados en la hoguera. Más tarde la *Lex Visigothorum* o *Liber Iudiciorum*²⁶ (años 642-649 D.C.) recoge dos Leyes que castigaban cruelmente a los homosexuales. Una del Rey Égica, titulada “*De los hombres que yacen con los hombres*”, mandando a castrar a los sodomitas por la justicia civil, y que fueran entregados después a los Obispos para que los encarcelasen o les obligasen a hacer penitencia; si eran casados, quedaba disuelto el vínculo matrimonial (libro III, título VI, ley V). En tiempos de este mismo rey, el XVI Concilio de Toledo²⁷ (año 693) condenó a los homosexuales que fueran eclesiásticos a la degradación y siendo legos a la excomunión, la decalvación o rasurado completo del cráneo, la castración y el destierro perpetuo, después de recibir 100 azotes en la espalda. La otra Ley recogida en el mencionado texto legal, titulada “*De los sodomitas*”, en cuanto al pecado que hacen los hombres que yacen con otros hombres, se debe al rey Rescesvinto y establece que cualquier hombre, lego o eclesiástico, que probadamente hubiere cometido el pecado sodomítico debía ser castrado y excomulgado.

Tras la llegada de los árabes a la Península Ibérica, en los territorios sometidos a su dominio prepondera la tolerancia hacia la homosexualidad. El Corán²⁸ se considera, no sólo como un texto de preceptos espirituales, sino también como un regulador de la conducta, sustentado en la falocracia. Sin embargo, pese a la evidente misoginia del planteamiento jurídico-religioso, los árabes veían con buenos ojos el placer masculino y, por lo tanto, no despreciaban las posibilidades de la homosexualidad masculina, normada y vigilada por valores heterosexuales y polígamos: la mujer, el joven y los esclavos al servicio del varón adulto. Es decir, que

²⁶ Roemer, Andres, *Sexualidad, Derecho y Política Pública*, Ed. Porrúa, México, 1998, p. 81

²⁷ *Ibidem.*, p.83

²⁸ Brundage, James A., *op.cit.*, p. 105.

la homosexualidad árabe reprodujo el modelo griego. Después, en los distintos reinos que se fueron consolidando con la Reconquista, los fueros municipales y cartas otorgadas condenaron casi constantemente la homosexualidad: la “enseña de la cruz” combatiría, haciendo gala del integrista más puro, no solo a los enemigos exteriores, sino también a los enemigos interiores de la fe cristiana.

Carlomagno, considerado como el primer monarca de la cristiandad, después de ser coronado por el Papa León III en el año 800 d.C., mantuvo, casi sin cambios, las antiguas leyes germanas, sin embargo, amenazado por la invasión a la Península Ibérica, rechaza públicamente la homosexualidad, ya que, en el *De preccatoribus diversorum mallorum*²⁹ sanciona su práctica.

Posteriormente, los penitenciales, aunque escritos principalmente para la instrucción de los confesores al imponer penitencias privadas, también encarnaban reglas y lineamientos que tenían un mayor alcance público. Muchos manuales de penitencia trataban, con todo detalle, las relaciones homosexuales, la práctica homosexual que los penitenciales condenaban mas a menudo fue el sexo anal, habitualmente descrito como sodomía. Muchos manuales prescribían una escala graduada de penitencias por el sexo anal, dependiendo tanto de la edad, como de la categoría del penitente y de la frecuencia que se había entregado a esa práctica.

Teodoro de Canterbury ofreció toda una gama de alternativas para los penitentes homosexuales, el sexo oral fuese hetero u homosexual, merecía mayor severidad que el sexo anal. San Finiano y sus compatriotas se mostraron severos y consideraron que la felación o *cunnilingus* merecía un trato penitencial parecido al del sexo anal.

Los penitenciales mencionaban, ocasionalmente, el autoerotismo femenino y el lesbianismo. Trataron la masturbación femenina casi por igual que el acto masculino, aunque censuraron más severamente el juego sexual femenino, con

²⁹ *Ibidem*, p. 150

adminículos y otros instrumentos mecánicos, que el uso de estos mismos aparatos en la masturbación masculina. A juzgar por los pocos párrafos explícitos sobre el tema, las relaciones lésbicas parecen haber sido consideradas menos graves que las relaciones homosexuales masculinas.

Ya a comienzos del siglo X, el *corpus* acumulado de regulaciones conductuales y doctrinales de la Iglesia de Occidente se había vuelto inmanejable; como respuesta a la necesidad de información autorizada acerca de la política eclesiástica y de precedentes legales, los clérigos cultos habían empezado desde de siglos anteriores, a compilar guías y antologías de Derecho Canónico. El *Didache* o *Doctrina de los Doce Apóstoles*³⁰, es el ejemplo más antiguo que se tiene de esos manuales.

El principal canonista alemán de principios del siglo X, el Abad Regino de Prim, quién compiló sus dos libros concernientes a casos sinodales y a la disciplina eclesiástica, cerca del año 906 d.C., dedicó la mayor parte de su segundo libro a cuestiones sexuales. Esta obra ejemplifica la enseñanza común de la Iglesia de Occidente acerca de la conducta sexual apropiada a comienzos del siglo X, en este período, los clérigos habían llegado a un acuerdo acerca de que sólo las personas casadas debían practicar el sexo y hacerlo básicamente con el objeto de concebir hijos. El mensaje implícito era que la homosexualidad estaba entre las más horribles ofensas de todo el catálogo de pecados.

Los penitenciales también favorecieron el surgimiento de una visión claramente eclesiástica del matrimonio. El modelo clerical del matrimonio promovió el concepto de que éste era un compromiso para toda la vida.

³⁰ Brundage, James A., *La Ley, el Sexo y la Sociedad Cristiana en la Europa Medieval*, Sección de Obras de Política y Derecho, trad. de Mónica Utrilla de Neira, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 2000, p. 152

1.3.2 BAJA EDAD MEDIA

Las compilaciones canónicas demuestran que los nuevos autores favorecían el rigorismo moral: consideraban que el sexo y otras experiencias placenteras estaban contaminados por el mal y eran una poderosa fuente de pecado. No solo desconfiaban del sexo, sino que se mostraban hostiles hacia toda actividad sexual, salvo a las relaciones conyugales que se hicieran expresa y conscientemente para concebir un hijo.

Las ideas sobre sexualidad que adoptaron los canonistas y jefes de la Reforma tenían sus raíces firmemente plantadas en las ideas expresadas por San Jerónimo y por el autor de *Responsa Gregorii*³¹.

Una importante preocupación de los reformistas de gran influencia, en especial de San Pedro Damiano era la represión de los "pecados *contra natura*".

Lo que importaba a Damiano, no era, que fuesen substitutos del sexo procreador, sino que, antes bien, eran sodomíticas y "*contra natura*". La detallada y explícita diatriba de Damiano contra el vicio "antinatural" es única, pero también los canonistas de su período se preocuparon por las cuestiones planteadas en el *Libro de Gomorra*³². La sodomía (término que incluía a toda forma de práctica sexual desviada, pero que también se empleo en términos más específicos para referirse al sexo anal) despertó especial atención de los legisladores en el reino de los cruzados en el Levante³³. Allí, las autoridades decretaron que los hombres culpables de sodomía debían ser quemados vivos. Quienes confesaran voluntariamente su culpa e hiciesen una apropiada penitencia canónica, se salvarían de la ejecución; También se salvarían de la ejecución los hombres que hubiesen sufrido violación homosexual; sin embargo, se les pedía hacer penitencia canónica, al parecer por causa de la

³¹ Papa Gregorio I El Magno, doctor de la Iglesia de origen patricio, se distinguió por la organización del Patrimonio de San Pedro y fundo la *Schola Cantorum*, envió a San Agustín a evangelizar Bretaña.

³² Bermúdez, Cantón, Alberto. *Compendio de Derecho Matrimonial Canónico*, Ed. Tecnos 7ª edición, Madrid, España, 1990, p. 100

³³ Nombre que se le daba a las tierras de Oriente del Mediterráneo, incluyendo Asia Menor en el Siglo XVI Y XVII denominada ahora Extremo Oriente.

polución ritual que habían padecido. Los canonistas de este período también reiteraron las antiguas condenas penitenciales a las relaciones lesbianas. Solo prestaron atención pasajera al sexo cometido con animales, la masturbación mutua y el *travestismo*.

El final del siglo XII, fue un período en que empezaron a modificarse las actitudes hacia el comportamiento homosexual. En este período, las prácticas y preferencias sexuales empezaron a ser tomadas como indicadoras de ortodoxia doctrinal. Pedro, el Chantre, dedicó un extenso capítulo de su *Verbum abbreviatum*³⁴ a una vigorosa denuncia del vicio de la sodomía y, tanto los canonistas, como los teólogos prestaron mayor atención a los análisis y a las denuncias de las prácticas homosexuales, consideradas como antinaturales.

A partir del siglo XIII, de la mano de Santo Tomás de Aquino, se desarrolló una elaboración ideológica más acabada sobre las “perversiones sexuales”, entre las que ocupara un lugar destacado la homosexualidad. La autoridad moral de Aquino quedó patente en el valor que adquiriría la *Suma Teológica*,³⁵ que se convirtió en norma de la religión ortodoxa, en todos los aspectos del dogma católico durante casi un milenio y estableció, de manera permanente e irrevocable, lo “natural”, como piedra de toque de la ética sexual católica.

Santo Tomás de Aquino sitúa la procreación dentro del matrimonio, como la única razón justificante de cualquier actividad sexual (*Summa Teológica, II, 2, q.154, artículo 12, ad.4*). Todas las demás actividades sexuales constituyen pecados contra el creador, en cuanto a que son inmorales por lujuriosos, son actos egoístas y destinados a la obtención de placer, catalogándose como los pecados más graves dentro de la categoría de la lascivia. Atendiendo al fin de la procreación, Aquino divide estos pecados en dos grandes grupos: los *secundum naturam*, cuando ésta

³⁴ *Patrologiae Cursus Completus*, Serie Latina, Volumen 221, Editorial P&J, Paris, Francia, citado por Brundage, James A., en *La Ley, el Sexo y la Sociedad Cristiana en la Europa Medieval*, Sección de Obras de Política y Derecho, trad. de Mónica Utrilla de Neira, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 2000, p. 155

³⁵ Aquino de, Santo Tomás, *Summa Theologica*, en su *Opera Omnia*, citado por Bermúdez, Cantón, Alberto, en *Compendio de Derecho Matrimonial Canónico*, Ed. Tecnos 7ª edición, Madrid, España, 1990, p. 105

no queda excluida, tales como el incesto, el estupro o el adulterio, y los *contra naturam*, que por el contrario, presuponen en todo caso la exclusión, tales como la masturbación, la bestialidad o la homosexualidad. En esta lógica, no es de sorprender que considerara la masturbación, como un pecado más grave que la violencia carnal contra una mujer, ya que, si del primero no puede nacer nada, del segundo puede resultar engendramiento de un nuevo ser.

Sin embargo, es importante señalar que el sexo procreativo se consideraba igualmente pecaminoso, si era practicado por una pareja inapropiada, como los cristianos con los musulmanes o los judíos.

En opinión de Boswell,³⁶ es necesario distinguir la causa de los efectos de la doctrina de Aquino: La causa "*parece haber sido una respuesta a las presiones de la antipatía popular ante la gravitación de la tradición cristiana*", pero esto no implica que la *Summa* no haya ejercido efecto en actitudes posteriores. Esta influencia o efectos posteriores, por tanto, no se debe a que empleara el concepto de "naturaleza" con un amplio arraigo popular, sino sobre todo, porque asoció a la homosexualidad con una conducta que provocó temor y miedo. No comparó los actos homosexuales con otros ejemplos de exceso sobre lo necesario, como la borrachera o el comer en demasía, ni con otras conductas que se suponen extrañas en los animales, como decir mentiras o falsificar dinero, sino con el tipo más repugnante de los actos violentos o desagradables, como el canibalismo, la bestialidad o el comer inmundicias. En verdad, el sugerir, aunque subliminalmente a sus lectores del siglo XIII, que la conducta homosexual pertenecía a una categoría de acciones o bien violaciones netamente antisociales (como el canibalismo), o bien enormemente peligrosas (como la herejía), Santo Tomás de Aquino la transfería, sutil pero definitivamente, de su posición anterior entre los pecados de exceso y

³⁶ Boswell John, académico obligado para las personas interesadas en la evolución de la proscripción cristiana de la conducta homosexual.

desenfreno, a “(...) un grado nuevo y singular de pecado, entre los tipos de conducta más temidos por la gente común y más severamente reprimidos por la iglesia”³⁷.

La cultura occidental, influenciada, para muchos decisivamente, en este aspecto – como en tantos otros, por la moral judeocristiana, se convertirá de ésta manera en una cultura antisexual y homofóbica, dejándose sentir cruelmente sobre las mujeres y los homosexuales, a los que se negará cualquier manifestación sexual, mediante la elaboración de una abundante producción ideológica que justifique y legitime la desproporcionada violencia que el Estado empleará en su represión.

Debido a que la mayoría de las personas, que sabían leer en aquella época, eran monjes y curas y, puesto que la Iglesia se obsesionaba con la prevención de los actos “antinaturales”, solo existe un limitado registro histórico del erotismo homosexual, sin embargo, si tomamos en cuenta los registros históricos referentes a las ejecuciones por cometer estos “delitos”, podemos darnos una idea de que, a pesar de la persecución y la represión, la homosexualidad se practicaba a gran escala. Es más, en varios lugares, se desaprobaba la intimidad homosexual pero no era castigada con tanta severidad, como en los Estatutos de Melfi³⁸, código legal creado en 1231, para administrar el Reino de Sicilia, conquistado por el Imperio Alemán que castigaban delitos variados comunes en el medioevo, como la herejía y la usura, pero callaban específicamente con respecto a la sodomía.

El siglo que transcurría, tuvo a bien contar entre sus hombres ilustres a tres grandes figuras, llamados los Tres Príncipes, quienes dominaron la sabiduría canónica: *Sinibaldo dei Fieschi*, mas conocido como el Papa Inocencio IV, Enrique de Segusio, Cardenal Obispo de Ostia y Juan Andrés, el primer laico que hizo una

³⁷ Boswell, John, *Cristianismo, Tolerancia Social y Homosexualidad*, Ed. Paidós Contextos, Barcelona, España, 2000, p. 16.

³⁸ Brundage, James A., *La Ley, el Sexo y la Sociedad Cristiana En La Europa Medieval*, Sección de Obras de Política y Derecho, trad. de Mónica Utrilla de Neira, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 2000, p. 243

aportación considerable al Derecho Canónico. Ellos fundaron lo que más tarde se conocería como la Escuela de los Glosadores³⁹.

Durante la segunda mitad del siglo XIII, hubo un marcado aumento de la legislación acerca de las relaciones homosexuales, tal vez porque una creencia popular identificaba a la sodomía como vicio particularmente común entre los clérigos y también como peculiaridad de las poblaciones urbanas.

Mientras que los moralistas, teólogos y canonistas, por lo general, supusieron que la desviación sexual era resultado de fallas morales, los escritores sobre medicina intentaron explicar esta conducta sobre la base de anomalías físicas, curiosa similitud con la moderna teoría de que la homosexualidad está determinada genéticamente. Rhazes⁴⁰ declaró que la homosexualidad masculina era innata, mientras que Guillermo de Saliceto⁴¹ identificó las causas del lesbianismo con el prolapso uterino⁴² o con un ensanchamiento anormal del clítoris.

Los Estatutos Diocesanos de Cambrai⁴³ (1300-1310 D.C.) trataron estos delitos como pecados reservados que los confesores ordinarios no podían perdonar y para los cuales había que recurrir a un Obispo. Las leyes municipales fueron mucho más sanguinarias, los Estatutos de Bolonia de 1288⁴⁴, remplazaron la anterior multa impuesta a los ofensores homosexuales por la muerte en la hoguera, una práctica portuguesa del siglo XIII, adoptada del Fuero Real⁴⁵ de Alfonso El Sabio, que prescribía la castración de los varones homosexuales, seguida, tres días después, por colgar de las piernas al culpable hasta que muriera. La legislación de Siena, también prescribió la horca, pero por “los miembros viriles”, mientras que las

³⁹ *Ibidem.*, p. 245

⁴⁰ *Mohamed-Abu-Ibn, Zacarias, Rhazes*, médico árabe de origen persa, considerado el mejor de su tiempo.

⁴¹ *William of Saliceto*, citado por Lemay Helen Rodmite, en un estudio sobre la sexualidad humana editado por el *International Journal of Women's Studies* de 1978, considerado como uno de los pocos escritores de éste período que escribieron sobre lesbianismo.

⁴² Caída o descenso de una visera u órgano, en este caso el útero.

⁴³ Brundage, James A., *La Ley, el Sexo y la Sociedad Cristiana en la Europa Medieval*, Sección de Obras de Política y Derecho, trad. de Mónica Utrilla de Neira, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 2000, p. 450

⁴⁴ *Ibidem.*, p. 451

⁴⁵ *Ibidem.*, p. 452

costumbres de la provincia de Tortosa prescribían la pena de muerte, sin especificar por que medio.

Los Reinos de Asturias, León y Castilla aplicaron de nuevo el *Liber Iudiciorum*,⁴⁶ en su versión castellanizada (siglo XIII) conocida con el nombre de Fuero Juzgo.

Al iniciarse la Baja Edad Media, Alfonso X “El Sabio”, inició una labor de unificación legislativa en el Reino de Castilla, a través de dos textos legales: el Fuero Real y las Partidas⁴⁷.

En el primero, se castiga la homosexualidad con una gran dosis de crueldad y en las Partidas “*el abominable pecado*” va a ocupar el título 21 de la Partida Séptima, bajo la rúbrica “*De los que fazen pecado de luxuria contra natura*”. El título consta de una introducción y dos Leyes; la Ley 1 “*Onde tomo este nome el pecado que dizquen sodomítico, e quantos males bienen del*” aludiendo al castigo bíblico de Sodoma y Gomorra; y la Ley 2 “*Quien puede acusar a los que facen del pecado sodomítico, e ante quién, e que pena merecen auer los fazedores del, e los consentidores*”, condenando a muerte no solo al “*que lo face, como el que lo consciente*”. A menores de 14 años no se les culpa, por considerar que no entienden la gravedad del acto realizado.

También es notable la frecuencia con que la conducta homosexual fue identificada con la herejía, por obvios intereses políticos; teniendo como ejemplo que la Orden de los Templarios fue suprimida en parte por practicar la sodomía. La Orden de los Templarios, fundada en 1118 como una fraternidad monástica-militar, que se convirtió en un grupo de poder y en una fuerza económica, que generaba desconfianza, tanto entre reyes, como entre los Papas, por lo que en el 1307 d. C. el Papa Clemente V y el Rey Felipe, El Hermoso, de Francia se encargaron de suprimir

⁴⁶ Brundage, James A., *La Ley, el Sexo y la Sociedad Cristiana en la Europa Medieval*, Sección de Obras de Política y Derecho, trad. de Mónica Utrilla de Neira, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 2000, p. 455

⁴⁷ *Ibidem.*, p. 457

la Orden, con el fin prioritario de apoderarse de sus bienes, pero disfrazando sus propósitos tras discursos morales y religiosos. Instituyéndose así el prototipo de las persecuciones que le siguieron, asociando a la homosexualidad con los pueblos enemigos de la cristiandad: judíos y musulmanes.

En el Siglo XIV, los monarcas y los príncipes de toda Europa, cedieron ante la presión de la Iglesia Católica para hacer de la "sodomia", un pecado capital, lo que culminó con la creación papal de la orden de la Inquisición, encargada de eliminar a todo aquel que se resistiera a la autoridad de la Iglesia: herejes, brujas, sodomitas y judíos.

La Santa Inquisición, al llegar al actual mapa de España, fue establecida primero en el Reino de Aragón y solo posteriormente en el de Castilla; siendo en Castilla, donde, con mano firme hubo de servir para sufragar los gastos del último período de reconquista en la Guerra Santa. El poder eclesiástico tenía que fortalecerse, consecuentemente el Papa Inocencio III, junto con sus dominicos, en el Concilio de Letrán,⁴⁸ instauró el Tribunal de la Santa Inquisición, que a partir de entonces, demostró ser una de los mejores inventos de persecución, represión y manipulación política.

Este tribunal combatía un enemigo sin rostro, denominado herejía; sin una concreta definición de sus alcances y límites, estableció un régimen de terror que sobrepasó las fronteras y llegó hasta el otro lado del Atlántico. Se combatía básicamente tres tipos de personas: judíos, brujas y homosexuales. La homosexualidad, considerada como un pecado deleznable porque atentaba contra la naturaleza del hombre, se castigaba con la muerte.

Sin embargo, las prácticas sexuales calificadas de antinaturales, al parecer, no disminuyeron como resultado de los castigos grandemente intensificados que se

⁴⁸ Lizarraga, Cruçaga, Xavier, *Una Historia Sociocultural de la Homosexualidad*, Ed. Paidós, Colección Croma, Tomo 11, Barcelona, España, 2003, p.74

les impusieron. De hecho, **Pierre de la Palude**⁴⁹ consideró necesario explicar ext nsamente porque la Iglesia no permitía que los homosexuales se casaran entre sí, lo que parece indicar, de hecho, que estaba consciente, o al menos temeroso, de los intentos por extender el reconocimiento social a las relaciones entre un mismo sexo por medio de algún tipo de rito nupcial.

Así, las ideas acerca del sexo permanecieron sin alteraciones a la ley y a la doctrina, hasta el siglo XVI. Por razones acaso relacionadas con una preocupación, por la crisis demográfica que siguió a la Muerte Negra, los legisladores de la generación posterior a 1348 D.C. parecen haber considerado, de pronto, la sodomía como una amenaza para la sociedad, y decretaron severos castigos contra los acusados convictos de prácticas sexuales desviadas. “*La sodomía es un vicio detestabilismo*”, declaró Egidio Bossi⁵⁰, y las autoridades municipales indudablemente estuvieron de acuerdo. En 1432, Florencia llegó a crear un cargo especial, el de Funcionario de Toque de Queda y de los Conventos, para que se encargara de los casos de sodomía.

Quienes escribían sobre cuestiones morales unieron bajo el rubro de sodomía, todas las prácticas sexuales que consideraron antinaturales, entre ellas la masturbación individual, la masturbación mutua, el sexo oral y el anal, fuese homosexual o heterosexual.

San Bernardino de Siena dedicó uno de sus sermones de Cuaresma específicamente a los pecados contra natura, dirigió otro de ellos, directamente contra la demencia (así la denominaba) del deseo homosexual, que en su opinión, perturbaba la razón como ningún otro vicio. *La sodomía o la masturbación*, declaró Bernardino, *eran motivo mas que apropiado de divorcio*⁵¹: ésta fue una conclusión nueva, adoptada por varios juristas.

⁴⁹ También conocido como *Petrus Paludanus*, fue un dominico francés, el Papa Juan XII lo utilizó para misiones diplomáticas en Jerusalem en el 1329, autor de una historia de las cruzadas denominada *Livre des Guerres du Seigneur*.

⁵⁰ Lizarraga, Cruchaga, Xavier, op.cit., p. 80

⁵¹ ibidem, p.82

Los Estatutos Municipales, a menudo, prescribían cruentos castigos a los homosexuales. Como ya hemos visto, quemarlos vivos fue, con mucho, el más común, aunque algunos poblados sustituyeron la quema por la decapitación. A menudo, la edad fue factor importante al determinar el castigo por sodomía, así como el papel, activo o pasivo, que hubiese desempeñado el reo.

Los archivos muestran que los castigos más terribles se reservaban a los casos particularmente escandalosos, como la violación homosexual, y que los ofensores ordinarios más probablemente recibirían azotes, pagarían una multa y serían exiliados. Los hombres acusados de sodomía, como de otros graves delitos penales, no tenían derecho a que un abogado presentara su defensa. Si se les declaraba convictos, habitualmente se confiscaban sus propiedades y su testamento era declarado nulo.

Los Reyes Católicos no podían dejar pasar la oportunidad para endurecer, aún más, la persecución de las prácticas homosexuales, dictando una Pragmática, dada en Medina del Campo, el 22 de agosto de 1467 con el título de *“Como ha de ser castigado el pecado nefando en contra de la naturaleza”*, con la que se franqueará el paso a la intervención de la Inquisición, en la represión de las conductas homosexuales. La nueva ley pretendía extirpar *“tan abominable delito”*, ordenando que los perpetradores fueran consumidos en llamas de fuego y perdieran todos sus bienes a manos de la Real Cámara y Fisco; mandando asimismo su aplicación, aun cuando el delito no pudiese probarse en acto *“perfecto y acabado y se probaren y averiguaren actos muy propicios y cercanos a la conclusión del”*⁵².

Esta ley fue confirmada y reforzada por Felipe II, mediante la Pragmática de Madrid de 1598, que lleva por título *“De la forma como se ha de tener probado el pecado nefando contra naturam”*⁵³, la cual, disponía ciertas medidas encaminadas a

⁵² Boswell, J., *Cristianismo, Tolerancia Social y Homosexualidad*, citado por Nicolás Pérez Canovas en *Homosexualidad y Uniones Homosexuales en el Derecho Español*, Ed. Comares, Granada, España, 1996, p.10

⁵³ *Ibidem.*, p. 29

eliminar las dificultades de prueba. Ambas leyes, contenidas en la Nueva Recopilación de las Leyes de España de 1750, tuvieron alcance hasta la Novísima Recopilación de 1805, en la que se establecía que un sodomita podía ser denunciado por cualquier persona ante el juez del lugar, debiendo morir, tanto quién cometía el pecado, como quién lo consentía, a no ser que se tratara de menores de 14 años.

Los respectivos Derechos de los Reinos de Navarra, Aragón, Valencia y Cataluña, al igual que el de Castilla, condenaban cruelmente la homosexualidad, con la pena capital. En el Derecho Catalán, *El Coastums de Tortosa*⁵⁴ publicado en 1279, recoge dos textos en los que, en el primero se instauran una licencia para matar dentro de una especie de justicia privada, y en el otro se impone la decapitación.

La vigilancia se hizo más estricta y, en torno a la homosexualidad, el 22 de Agosto de 1497, se dictó una *Ley de la Sodomía y la Bestialidad*⁵⁵, en la que se condenaba a los autores de tales practicas a ser quemados vivos, considerando tales conductas crímenes de *laesa majestatis*⁵⁶. El rigor fue tal, que se describieron en detalle los actos considerados abominables y se castigaba incluso a quienes no habían llegado a consumir el acto, pero cuyas acciones se consideraban propiciatorias o cercanas a su realización.

Estas leyes estuvieron rigiendo en sus respectivos territorios, hasta la unificación definitiva del Derecho Penal Español, con la publicación del Código Penal de 1848⁵⁷, a excepción de Valencia y Aragón, que se habían afectados por el *Derecho de Nueva Planta* del Derecho Castellano⁵⁸. El *Decreto de Nueva Planta* de 29 de Junio de 1707, suprimió completamente el Derecho Valenciano y el Derecho Aragonés, sustituyéndolos por el Castellano.

⁵⁴ Pérez Canovas, Nicolás, *Homosexualidad y Uniones Homosexuales en el Derecho Español*, Ed. Comares, Granada, España, 1996, p. 35

⁵⁵ *Ibidem.*, p.40

⁵⁶ del latín significa agraviar, dañar u ofender, también empleado para denominar a la perversión.

⁵⁷ Pérez Canovas, Nicolás., *Op.cit.*, p.42

⁵⁸ *Ibidem.*, p. 43

La sociedad española, perfectamente jerarquizada, distinguía diferentes penas, en función del individuo en concreto; es decir, a los mayores de 25 años se les mandaba a la hoguera, excepto a los clérigos, y a los menores se les azotaba y se les mandaba a las galeras. Tan solo esos ejemplos, nos sirven para decir que, aunque las sociedades modernas hayan abandonado la mayoría de las normas medievales, persiste una actitud hacia la homosexualidad que se desarrolló a fines de la Edad Media.

1.4. EL RENACIMIENTO

Una serie de acontecimientos históricos condicionaron este nuevo período de la historia, se descubrieron nuevos continentes, se abrieron nuevas rutas comerciales y se crearon nuevas perspectivas. La Iglesia vio el peligro en todas partes, porque los cambios afectaron irremediabilmente todos los aspectos de la vida cotidiana, el yugo de la ignorancia, poco a poco, era reemplazado por el hambre de conocimiento que recuperaba, simultáneamente, el discurso erótico de la sexualidad.

En el Renacimiento, la tolerancia hacia la homosexualidad no se limitó a casos concretos dentro de las esferas más poderosas de la realeza, sino también alcanzó a intelectuales y artistas, alcanzando tal vez su punto más álgido, gracias a figuras como: Miguel Ángel y Leonardo da Vinci, los cuales expresaron en su arte, sus inquietudes políticas y sociales y sus preferencias sexuales; estableciendo un código, no escrito, en el que se exigía discreción a cambio de tolerancia.

1.4.1. REFORMA PROTESTANTE

Los principales reformadores protestantes, especialmente Lutero, Calvino y Zwinglio, atacaron tres facetas del catolicismo romano tradicional: su eclesiología⁵⁹, su teología y su moral, sin embargo, no estaban unidos entre sí, disentían en sus objetivos y no presentaban las mismas prioridades.

⁵⁹ Significa el estudio de la palabra de Dios

La Reforma no fue un solo movimiento, sino más bien una concatenación de protestas de reformadores con diferentes programas tanto políticos como teológicos; las censuras eclesiológicas de los reformadores se centraron en el poder papal, la distinción establecida por la Iglesia entre el clero y los laicos, y las funciones de estos grupos dentro del gobierno de la Iglesia de Oriente.

Entre sus postulados teológicos, incluyeron los problemas de la gracia divina y el libre albedrío, la relación entre la fe y las obras pías, en el plan cristiano de la salvación, la naturaleza y el número de sacramentos, el concepto de indulgencia, la confesión, la penitencia por los pecados y todas las cuestiones relacionadas con ellos.

La conducta sexual ocupó un lugar prominente entre las cuestiones morales y disciplinarias que preocuparon a los reformadores. Rechazaron la idea de que el matrimonio fuera un sacramento, repudiaron la práctica obligatoria del celibato, sosteniendo que el clérigo debía ser libre de casarse, criticaron la Ley Matrimonial de la Iglesia, particularmente su tolerancia con respecto al matrimonio clandestino y al concubinato de los laicos, y en general rechazaron gran parte de las enseñanzas de la Iglesia medieval acerca de la función del sexo.

Sin embargo continuaron con la dura condena hacia las preferencias sexuales que se apartaran del objetivo reproductor de la sexualidad humana, las cuales se siguieron considerando desviaciones, abominaciones a los ojos de Dios. El Señor exigía que los pecados sexuales recibieran un castigo ejemplar en este mundo para disuadir a otros de caer en semejante conducta. Por lo tanto al llegar la Contrarreforma y el Concilio de Trento⁶⁰, los intelectuales reformistas y los nuevos contrarreformadores convinieron en que era indispensable un concilio general que concertara un ambicioso programa de reforma eclesiástica.

⁶⁰ Brundage, James A., *La Ley, el Sexo y la Sociedad Cristiana en la Europa Medieval*, Sección de Obras de Política y Derecho, trad. de Mónica Utrilla de Neira, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 2000, p. 551.

El Derecho Canónico y la Teología de los Siglos XVI y XVII, sin embargo, mostraron pocas novedades en su modo de tratar las desviaciones sexuales de la conducta sexual. En términos generales, siguieron en vigor las antiguas condenaciones, y los escritores, católicos o protestantes, convinieron en que los actos homosexuales debían castigarse con severidad, condenando a castigos tales como la picota, la castración o el exilio a las Indias Orientales. Escritores y jueces parecen haberse preocupado más en este período por la conducta de las lesbianas. Asimismo, la conducta de los *travestís* parece haber preocupado a las autoridades de la época, y la castigaron con mucho más severidad de la que antes era común.

1.4.2. LA SEXUALIDAD EN LA AMÉRICA PREHISPÁNICA

A fines del Siglo XV, Europa se expandió más allá de sus fronteras, con el ansia de conquista y con la ambición por nuevas riquezas y conocimientos. Gracias a los viajes de exploración, realizados por navegantes y exploradores europeos, nuevas tierras y sus pobladores entraron en contacto con la cultura del Viejo Continente, poniendo de manifiesto las grandes diferencias e increíbles semejanzas entre los valores impuestos por la Iglesia Católica en materia de sexualidad, y la diversidad y rigidez de los códigos morales de los antiguos pueblos prehispánicos.

Con relación a la homosexualidad Europa se desarrolló bajo la sombra del discurso eclesiástico, que ponderaba por una sexualidad reproductiva, provista de un carácter pecaminoso. En América, en cambio, era concebida de otra manera, gracias a la heterogeneidad de culturas en el Nuevo Continente.

Por eso, hablando del dogma religioso, podemos mencionar que la confesión y la comunión eran una práctica común en ambas culturas, como sistema de purificación del espíritu y de acercamiento a Dios, a través del sacrificio. Asimismo, el papel de las mujeres, dentro de la sociedad, partía del principio de la división sexual del trabajo, claro está, desde una perspectiva masculina. Por lo tanto, el

manejo de la sexualidad se estructuraba a través de un sexismo misógino y, en consecuencia, homófobo.

Según los relatos de Salvador Novo, Torquemada dejó testimonio de que Netzahualcoyotl ordenaba que al hombre homosexual, considerado pasivo, se le extrajeran los intestinos por el ano y después fueran enterrados en cenizas calientes, sobre las cuales, los jóvenes hacían burla y avivaban con leña. El homosexual activo era enterrado en tales cenizas, hasta que moría asfixiado. La homosexualidad femenina también era severamente castigada con la muerte, condenando a la mujer que desempeñaba el papel masculino a morir ahogada con un palo.⁶¹

En cambio, el discurso nahua asociaba las relaciones homosexuales, con la producción o provocación de enfermedades en quienes las practicaban, relación claramente definida en la palabra que los denominaba *cocoxqui*,⁶² que Simeón López Austin traduce como: enfermo, tullido, mustio, afeminado.

Pese a todo, es probable que la tolerancia para con las prácticas homosexuales, también se daba en función del estatus social, ya que, eran frecuentes los ritos de homosexualidad ritualizada entre los Grandes Señores, a los cuales, no se les castigaba por el ejercicio de dichas preferencias sexuales, ya que, el ejercicio libre de la sexualidad era un privilegio del poder.

1.4.3. LA MORAL SEXUAL DE LAS CORTES EUROPEAS.

Pese a las muchas modalidades de represión sexual impuestas por la Iglesia y el Estado, dentro de las Cortes Europeas, fue reconocido el gran valor político, económico y social del ejercicio de la sexualidad, poniéndola al servicio de los intereses del Estado. ¿Porque? Sencillamente, porque las expectativas del sistema político establecían privilegios para los nobles y castigos para oprimidos.

⁶¹ Novo, Salvador, *Las Locas, el Sexo y los Burdeles*, Ed. Diana, México, 1979, p.110.

⁶² López Austin, Alfredo, *Cuerpo Humano e ideología*, Volumen I, Edición de la UNAM., México, 1980, p.347.

En la Europa del Siglo XVI y XVII, todo hombre o mujer homosexuales sabían que sobre su conducta pendía una amenaza, pero por ejemplo, al hermano de Luis XIV, Felipe de Orleáns, se le denominaba alegremente "el rey de los sodomitas".

Tal vez por eso, las Cortes enriquecidas por los nuevos territorios, pero empobrecidas por las guerras, declinaron el poder económico y político a la clase naciente, la burguesía. De esta manera, la burguesía fue adquiriendo confianza en si misma, confianza que se tutelaba generando un discurso moral que circunscribe la sexualidad al ámbito íntimo, dando a la moral cristiana un nuevo barniz: el del tabú.

Pero ese nuevo matiz necesitaba un vehículo efectivo, que encontró un perfecto receptáculo en la educación. A través de la educación, se administraba el conocimiento y la práctica de la sexualidad. Durante el Siglo XVIII, se promulgan nuevas leyes para moderar la vida sexual del pueblo, y la homosexualidad continuó siendo objeto de castigo, como la muerte en la hoguera.

Sin embargo, como la Historia continuamente lo ha demostrado, la represión es el germen de la imaginación y la rebeldía, como lo fue el caso del Marques de Sade, que no fue un simple pornógrafo que escribiera únicamente para excitarse o excitar a sus lectores, sino también un combativo escritor que buscaba crear una conciencia de la opresión.

1.5. ÉPOCA CONTEMPORÁNEA

Con las caídas de los antiguos regímenes las cosas cambiaron mucho, así el Código Penal Español de 1822⁶³ no acoge la criminalización del delito de sodomía, reflejando una notable influencia del Código Penal Francés de 1810, que le sirvió de inspiración. Napoleón, en Francia, había legalizado la homosexualidad, cuando se

⁶³ Pérez Canovas, Nicolás, *Homosexualidad, Homosexuales y Uniones Homosexuales en el Derecho Español*, Editorial Comares, Granada, España, 1996, p.50

trataba de relaciones privadas entre adultos y, con anterioridad, la Asamblea Constituyente Francesa, ya había despenalizado el delito de sodomía en 1791.

¿Cómo influiría la represión de la homosexualidad las transformaciones que rigen en este período de la Historia?, bueno, durante el mismo, se da la secularización de la sociedad, separándose, nitidamente, el concepto delito, del de pecado.

La homosexualidad, como conducta específica, realizada privadamente y libremente consentida, seguirá siendo un pecado grave, pero ya no se le considera un delito. La homosexualidad deja de ser considerada socialmente como una conducta diabólica y ofensiva a Dios, para adquirir el rango de enfermedad. Los clérigos ceden el puesto a los médicos, quienes aseguran que la homosexualidad es un estado vicioso y enfermizo.

1.5.1. LA ILUSTRACIÓN.

El orden burgués se filtraba hasta los códigos morales de la aristocracia, la sexualidad es reconocida como inherente a los individuos, sin embargo, se le exige servir únicamente para fines reproductivos y no hedonistas, la abstinencia es la mejor arma de control. Fue precisamente en esta época de científicidades, que fue publicado el Libro *Onania*,⁶⁴ del Doctor Bekker, el cual, difundía una serie de mitos, acerca de la masturbación y otras prácticas sexuales.

La homosexualidad perdió su matiz pecaminoso, para convertirse en un delito nacido de una enfermedad y se empezaron a estudiar sus causas, respondiendo a las necesidades del nuevo orden social, político y económico.

⁶⁴ Del término onanismo que es la práctica de la masturbación o del *coitus interruptus* como método anticonceptivo

El nuevo modelo social encontraba su razón de ser, en una célula fundamental: el núcleo familiar, funcionalmente determinada por roles de sexo, era la cuna de la educación moral y ética de los individuos, los cuales, debían desempeñar un rol en la sociedad y dentro de su familia, para el cual, se estaba destinado desde el nacimiento. Y claro está, la homosexualidad representaba una amenaza para el orden social, por lo tanto era necesario, ubicarlo, controlarlo, aislarlo y finalmente modificarlo.

En Inglaterra, todavía se consideraba un delito todo tipo de conducta homosexual, hasta la última reforma legislativa de 1967. Porque dentro del Siglo XIX, germinaron grandes movimientos de oposición al orden establecido, que se contradecían mutuamente, y mantenían a la sociedad en una paradoja constante, provocando un desdoblamiento entre el comportamiento público y el comportamiento privado, el florecimiento de la doble moral. Sin embargo, existieron muchos personajes que enarbolaron la preferencia homosexual de manera desafiante, dándole, tal vez, su nombre a este siglo, como la Edad de Oro del Lesbianismo Europeo⁶⁵, teniendo este sus mejores ejemplos a Virginia Wolf, Emily Dickinson, Sarah Ponsonby, Eleanor Butler, Jane Addams, Mary Rozet Smith, Amy Lowell, Gertude Stein, Radclyffe may, entre otras. Y, tal vez, el ejemplo mas claro de todo esto se encuentra contenido en el juicio entablado por el escritor Oscar Wilde, que se volvió en su contra y puso en evidencia la verdadera actitud social ante la homosexualidad.

En el pináculo de su carrera artística Wilde, había sido acusado públicamente de *sodomita*, por el Marques de Queensberry y entabló una demanda por difamación, viéndose obligado a negar en público su marcada homosexualidad, lo que terminó con su carrera, y lo envió a la cárcel.

⁶⁵ Mark Mondimore, Francis, *Una Historia Natural de la Homosexualidad*, Editorial Paidós Contextos, Barcelona, España, 2003, p. 71

A partir de entonces, en 1885, la *Criminal Law Amendment Act*⁶⁶, determinó que todo individuo que intervenía en un acto sexual o indecente, con otro varón, en público o en privado, sería culpado de mala conducta y castigado hasta un máximo de 2 años de reclusión. Esta ley no sufrió cambios substanciales hasta 1954, en que una Comisión de la Cámara de los *Lores*, presidida por Sir John Wolfenden, fue designada para estudiar el problema de la homosexualidad. El informe Wolfenden⁶⁷ proponía que la homosexualidad no fuera considerada como un delito criminal, cuando se realizaba entre adultos que presentasen su libre consentimiento y la realizaran en privado, considerando que en una sociedad libre, tiene que existir un campo en la expresión privada de la moral individual, en el que la ley no debe intervenir.

Presentada la moción en la Cámara de los Comunes, en 1960, fue rechazada por 213 votos contra 99.

En julio de 1967, la misma Cámara de los Comunes aprobó una ley, que permitía las relaciones entre homosexuales mayores de 21 años, reformándose y atenuándose las sanciones que se aplicaban en los otros casos. Quizás, alguien que haya seguido este caso en la legislación inglesa, haya interpretado erróneamente que se autorizaba el llamado "matrimonio homosexual". Tan sólo se eliminaron los efectos penales sobre actos homosexuales efectuados por adultos, en privado y libremente.

1.5.2. ENFOQUE PSICOLÓGICO

Hacia la mitad del siglo XIX, la homosexualidad ya estaba bien clasificada como enfermedad mental, por significar una desviación a las leyes de la naturaleza humana. La psiquiatría será la principal encargada por el sistema en la legitimación

⁶⁶ Mark Mondimore, Francis, *Una Historia Natural de la Homosexualidad*, Editorial Paidós Contextos, Barcelona, España, 2003, p. 82

⁶⁷ *Ibidem*, p. 85

científica, así como el tratamiento y rehabilitación de los homosexuales, a los que catalogan como enfermos mentales. También, a mediados de este siglo, surgieron personas que pedían que la sociedad aceptara la homosexualidad y que se abolieran los delitos “contra natura” de las legislaciones civiles. El más prolífico y abierto fue Karl Heinrich Ulrichs, que fue uno de los primeros que utilizaron el concepto moderno de orientación sexual, acuñando un vocabulario completo, para el estudio de este fenómeno.

Su nueva y revolucionaria idea, extraída de su propias experiencias, era que, en algunos individuos, el amor hacia personas del mismo sexo era algo natural y por consiguiente, no un delito. Entre 1864 y 1869, Ulrichs publicó bajo el nombre *Numa Numantius*⁶⁸ una colección de textos monográficos intitulados *Investigaciones sobre la Clave del Amor entre Hombres*. Es precisamente en estos textos donde se acuñaron los términos *uranier* y *Dionäer*, para designar respectivamente a los hombres que amaban a los hombres y a los hombres corrientes. Derivado del nombre de la musa Urania, que Pausanias, en el Simposio de Platón, identificaba como la diosa de los hombres que aman a los hombres.

Ulrichs fue un activista propositivo y combativo, que compartió sus experiencias, con médicos y académicos, a través de publicaciones diversas. En 1867, asistió al congreso de juristas alemanes, reunido en Munich, para discutir los cambios que se debían introducir en los códigos penales, y se le permitió dirigirse a la asamblea, pero se vio obligado a bajar del estrado por la oposición de los delegados, que pidieron que se suprimiera la propuesta de Ulrichs, en “pro de la moralidad”.

Finalmente, en 1880, Ulrichs abandonó Alemania para irse a Italia, estableciéndose en la población montañesa de Aquila. Murió a la edad de setenta

⁶⁸ Lizarraga Cruchaga, Xavier, *Una Historia Sociocultural de la Homosexualidad*, Ed. Paidós, Colección Croma, Tomo 11, Barcelona, España, 2003, p. 135.

años, en 1895. Por aquel entonces, el Imperio Alemán se había hecho una realidad y el duro castigo impuesto por Prusia a la homosexualidad, se había incorporado al "Apartado 175"⁶⁹, del Código Penal que gobernaba los pueblos germanos, desde el Mar del Norte, hasta los Alpes.

A pesar de estos primeros e importantes pasos hacia la lucha de liberación, no fue sino hasta 1897, dos años después de la muerte de Ulrichs, cuando en Alemania realmente se organizó el primer movimiento homosexual, encabezado por Magnus Hirschfeld, a través de la fundación del Comité Científico y Humanitario⁷⁰, que se interesó por el estudio de la homosexualidad y acumuló una gran biblioteca sobre el tema. Posteriormente, Benkert acuñó la palabra *homosexualidad*, para erradicar otros términos que implicaban atavismos morales y religiosos; remitiendo una carta al Ministro Alemán de Justicia, en protesta en contra del Apartado 175, argumentando que la peligrosidad contagiosa, de la cual, se dotaba a esta preferencia sexual, era infundada.⁷¹

Freud, el padre del Psicoanálisis, desarrolló un mensaje en torno a la homosexualidad cuyo discurso reza: *"que evidentemente, la homosexualidad no es una ventaja, pero no es tampoco motivo de vergüenza. No es un vicio ni un evilecimiento y no hay razón para tratarla como una enfermedad; más bien, la consideramos una variante de la función sexual, provocada por un cierto paro en el desarrollo sexual. El perseguir la homosexualidad, como un crimen, es una gran injusticia y también una crueldad(...)"*⁷²

⁶⁹ Foucault, Michel, *Vigilar y Castigar, Nacimiento de la Prisión*, Ed. Siglo XXI, México, p. 165

⁷⁰ Lizarraga Cruchaga, Xavier, *Una Historia Sociocultural de la Homosexualidad*, Editorial Paidós, Colección Croma, Tomo11, Barcelona, España, 2003, p. 90

⁷¹ Becket, citado por Lauritsen, John y David Thorstad en *Los Primeros Movimientos a favor de los Derechos de los Homosexuales: 1864-1935*, Trad. de Francesco Parcerisa, Ed. Tusquets, Barcelona, España, 1977, p.21.

⁷² Castañeda, Marina, *La Experiencia Homosexual: Para comprender la Homosexualidad desde dentro y desde fuera*, Ed. Paidós, México, 1999, p. 150.

Lo cierto es, que el mensaje de Freud, también implica una descalificación hacia estas personas. ya que, se habla de una interrupción del desarrollo, esto es, que ahora los homosexuales serían vistos como unos primitivos del desarrollo sexual. Con el discurso psicoanalítico, se proponía la explicación de la pluralidad de comportamientos sexuales, en torno a las preferencias sexo-eróticas, sin que por ello se salvase de emitir juicios morales; desechaba términos, como pecado y delito, para poner en su lugar la inmadurez (detención del desarrollo psicosexual y regresiones inaceptables), generando nuevos estigmas y preocupaciones.

Freud fue, ante todo, un médico que se dedicó al estudio y tratamiento de las enfermedades mentales, en ese entonces, el cerebro era un misterio insondable y su funcionamiento interior parecía imposible de ser descifrado, y la única causa de las enfermedades mentales se atribuía a algún defecto cerebral. Freud desarrolló una teoría basada en explicar las enfermedades mentales, fuera del contexto médico biológico, sino de manera independiente, basado en las experiencias de vida de sus pacientes. Al principio, utilizó la hipnosis y, posteriormente, creó lo que denominó el sistema de *asociación libre*, en el cual, se ponían de manifiesto los recuerdos traumáticos sobre todo de la infancia, que podían desaparecer en algún estrato inaccesible de la mente, denominado *inconsciente*.

Freud tenía conocimiento de los textos de Ulrichs y Hirschfield, y atribuía los problemas emocionales y comportamentales adultos, a una resolución incompleta o patológica de la crisis del desarrollo de la infancia, el tratamiento que Freud daba a estos problemas, consistía en una incursión elaborada y minuciosa por el inconsciente, denominada *psicoanálisis*. En lo concerniente a la homosexualidad, postulaba que la homosexualidad provenía de una experiencia sexual aberrante, de la mediocre resolución de un conflicto sexual y de la incesante actuación de este conflicto en la vida adulta.

A medida que el psicoanálisis se fue extendiendo, las observaciones de Freud y sus ideas sobre la conducta humana, fueron distorsionadas y mal interpretadas, con frecuencia, pero no se puede negar, que el propio Freud estaba convencido de que la homosexualidad era curable.

1.6 EL SIGLO XX.

Un siglo de confusiones y guerras, tanto bélicas como ideológicas, afectó profundamente el desarrollo del movimiento de liberación homosexual, en ciernes. El Comité Científico y Humanitario seguía con su trabajo, contando con el apoyo espontáneo de reconocidos científicos e intelectuales alemanes, como Richard Von Krafft-Ebing, Herman Hesse, Albert Einstein, Thomas Mann, Rainer Maria Rilke, etc.

Como reacción a esto, en Alemania, se empezaron a dar de manera cotidiana juicios contra homosexuales, a partir de 1910, lo que provocó la creación de otras organizaciones sociales, como la llamada Comunidad de los Especiales⁷³, fundada en 1902, por inspiración de Benedict Friedländer que calificaba al Apartado 175, como clerical que cumplía la función de aterrorizar, frente al poder, a quienes ejercían la homosexualidad como preferencia sexual elegida.

En Inglaterra, por su parte, Edward Carpenter junto a Havelock Ellis, fundó en 1914, la Sociedad Británica para el Estudio de la Psicología Sexual⁷⁴, la cual, desde sus inicios, apoyó la lucha homosexual. A semejanza del Comité Alemán, La Sociedad de Inglaterra buscó establecer contactos con otros brotes del movimiento, más allá de las fronteras inglesas, siempre a través de textos escritos y, por el contacto obtenido con Margaret Sanger, se hicieron planes para fundar una sucursal de la Sociedad en Estados Unidos.

⁷³ Lizarraga Cruchaga, Xavier, *Una Historia Sociocultural De La Homosexualidad*, Editorial Paidós, Colección Cromà, Tomo 11, Barcelona, España, 2003, p. 92

⁷⁴ *Ibidem.*, p. 93

En Francia, gracias a la tolerancia oficializada, los homosexuales franceses respiraban con un poco de tranquilidad, siempre y cuando se ventilara el verdadero yo en la vía pública, sin sobrepasar ciertos límites y, a la sombra de esta complicidad, surgieron grandes artistas e intelectuales, que desarrollaron su arte sin censura, como Andre Gidé, Marcel Proust y Jean Cocteau.

Sin embargo, del otro lado del continente, específicamente en Rusia, estallaba una revolución social y política, liderada por Lenin y Stalin, que no pretendía dar cobijo a los homosexuales, dentro de la nueva sociedad. Una medida casi inmediata al triunfo de la Revolución fue la abolición de las viejas leyes zaristas antihomosexuales, en noviembre de 1917, el punto de vista oficial, hasta ese momento, era que se reconocía la importancia de no mantener separados ni aislados, a los individuos según su sexualidad. Eso sí, subrayaba la necesidad de mantener esos comportamientos circunscritos al ámbito privado, sin embargo, para fines prácticos, la homosexualidad fue convertida en sinónimo de perversión fascista, como signo de decadencia burguesa y casi 17 años después de la liberación oficial, en 1934, los homosexuales rusos se vieron obligados a vivir de nuevo inmersos en el miedo, dado que las fuerzas policíacas comenzaron a realizar detenciones masivas y, en ese mismo año Stalin, decreto ocho años de prisión para quienes cometieran actos homosexuales.

1.6.1. ALEMANIA Y EL NAZISMO

Mientras tanto, en Alemania, el Comité proseguía con sus trabajos, aunque la sombra de la guerra amenazaba cotidianamente, ya para 1918, concluida la primera Guerra Mundial, el movimiento homosexual renovó sus esperanzas, tanto, que fue autorizada la adquisición de un edificio, para realizar los trabajos de investigación sobre sexualidad, adquirido por Magnus Hirschfeld, con sus propios recursos.

Comenzaba a tomar cuerpo una idea: formar una organización mundial de liberación homosexual, ya para 1922, el Comité contaba con 22 ramas, repartidas en todo el territorio alemán y festejaba su vigésimo quinto aniversario. Un año después, en Viena, se publicó el anuario del Comité, poco a poco, el primer movimiento organizado se adaptaba a las inclemencias del clima político, pero en ese mismo año, Hirschfeld fue amenazado por los nazis, para que en 1933, las fuerzas nazis hicieran de la destrucción un espectáculo que culminó días más tarde con la quema pública, en la Plaza de la Opera de más de 10,000 volúmenes, con toda la información médica y sexológica que había logrado acumular el Comité y de sus instalaciones.

En 1928, la lucha para anular el infame Apartado 175, de la ley penal alemana, parecía estar en auge, pero el arribo del nuevo Partido Nacional Socialista, en el horizonte, había inhibido cualquier intento por neutralizar la amenaza que pendía sobre las cabezas de los homosexuales y que les vaticinaba un futuro, peor de lo que hasta ese momento, hubieran podido imaginar.

En 1929, cuando el Partido Nazi obtuvo 107 escaños en el Reichstag, se destruyó cualquier esperanza para el movimiento de liberación homosexual, el 30 de enero de 1933, Adolfo Hitler se convirtió en canciller y tres días después, las organizaciones de este tipo fueron totalmente prohibidas. En octubre de 1934, se creó un nuevo servicio de policía, el Centro del Reich para Combatir la Homosexualidad, el cual, operaba mediante razzias ejecutadas por la Gestapo.

Los nazis sacaron gran parte de la teoría que justificaba sus acciones contra los homosexuales, de un libro titulado "*Sex and Character*",⁷⁵ escrito en 1903, por Otto Weininger; este texto predecía que la sociedad florecería, si se conservaban los

⁷⁵ Mark Mondimore, Francis, *Una Historia Natural de la Homosexualidad*, Editorial Paidós Contextos, 5ª edición, Barcelona, España, 2003.p.98

roles masculino y femenino, encaminándolos a la reproducción y la lealtad al Estado, de lo contrario, empezarían a declinar. Estas ideas alimentaron la falsa teoría histórica de que los romanos habían fomentado la homosexualidad dentro de su seno, provocando la caída del Imperio Romano.

Así, la propaganda nazi marcó a los grupos marginales, como los retrasados mentales, los gitanos, los judíos, los delincuentes y, por supuesto, los homosexuales. La Alemania Nazi exigía una fe ciega: obedecer, sin preguntar. Era un dogma de fe creciendo a la sombra de una nueva cruz, la cruz gamada. En 1935, quedó abolido el principio constitucional de *nulum crimen sine lege*, para sustituirlo por el principio *nullum crimen sine poena*, es decir que no se toleraría ningún acto contrario a los intereses del Estado. Esto se cristalizó, al hacer la declaración pública, de que las violaciones al Apartado 175, fueran punibles con la muerte⁷⁶.

Existen pocos datos acerca de lesbianas arrestadas y enviadas a campos de concentración, durante los años cuarentas, en esa época, ni siquiera existía la pretensión del arresto legal y del examen judicial; la SS arrestaba a quién le pareciera sospechoso de lo que fuera. Para identificar a los prisioneros en los campos, los nazis inventaron un sistema de marcado de los uniformes, con triángulos de colores: los verdes para los delincuentes, los rojos para los presos políticos, dos triángulos superpuestos, para los judíos y los rosas para los homosexuales.

Es curioso mencionar que, después de la guerra, surgió la verdad acerca de los campos de concentración, pero se ignoró por completo la persecución hacia los homosexuales, tanto que, entre los registros nazis que fueron utilizados en los

⁷⁶ Foucault, Michel, *Vigilar y Castigar, Nacimiento de la Prisión*, Colección Nueva Criminología y Derecho, Ed. Siglo XXI, 30ª edición en español, México, 2000, p. 168

Juicios de Nuremberg⁷⁷, no se menciona dato alguno sobre las detenciones de homosexuales. Esto es una patente de la postura del Estado Alemán, ante la homosexualidad, ya que, aún después de concluida la guerra, en 1947, se determinó que el Apartado 175 debía permanecer dentro de la legislación, porque “*estaba justificada con datos objetivos y por consiguiente, no se le consideraba parte de la doctrina nacionalsocialista*”⁷⁸ El Apartado 175, fue finalmente abolido en 1969, más de cien años después de que Karl Ulrichs empezara a pedir por primera vez su retirada.

1.6.2. LA LIBERACIÓN SEXUAL.

El escenario era muy diferente a mediados del Siglo XX, la era de la postguerra, trajo muchos cambios y nuevas ideas, acerca de la sexualidad humana. En Europa, la Francia de la postguerra se encontraba deshecha gracias al paso del nazismo por el territorio galo, y en Italia, las cosas no eran mejores. Sin embargo, a partir de la década de los cincuentas, tanto en Europa, como en Estados Unidos, empezaron a surgir nuevamente ecos de liberación en todos los sentidos, que llenaban las calles y los cafés, los salones y las plazas públicas. Nombres como *Mattachine Society* y *Daughters of Bilitis* en Estados Unidos y *Arcadie* en Francia, fueron los primeros. La primera organización importante de liberación homosexual en E.U.A., la Sociedad Matachín nació en 1952, fundada por un hombre llamado Dale Jenings, adoptando el nombre de la denominación dada a los bufones de la Corte en el Renacimiento. Los matachines rechazaban la visión depravada que se les había inculcado de ellos mismos, y decidieron educar a sus congéneres, acerca de su condición de minoría y afirmación de la identidad homosexual. Fueron los primeros en articular la opresión psicológica que sentían por la necesidad de esconder su orientación sexual, argumentaban que la mayor aceptación de la opinión pública de la homosexualidad,

⁷⁷ Foucault, Michel, *Vigilar y Castigar. Nacimiento de la Prisión*, Colección Nueva Criminología y Derecho, Ed. Siglo XXI, 30ª edición en español, México, 2000, p. 170

⁷⁸ *Hitler's Justice*, de Müller, Ingo, citado por Mark Mondimore, Francis, *Una Historia Natural de la Homosexualidad*, Ed. Paidós Contextos, Barcelona, España, 2003, p.255

permitiría el desarrollo de una cultura homosexual, que les permitiría **vivir una vida regulada, plena y socialmente productiva.**

En 1953, Phyllis Lyon y Dale Martín, además de otras parejas lésbicas de San Francisco, fundaron *Daughters of Bilitis*, tomando su nombre de un poema erótico de Pierre Louÿs denominado "Canciones de Bilitis".

No obstante, el año más importante para el despertar de las conciencias fue el año de 1968, con la revolución de mayo en Francia, las movilizaciones estudiantiles en Latinoamérica y las manifestaciones de feminismo y pacifismo en Estados Unidos.

A fines de la década, se dieron una serie de movimientos de oposición diversos, frente a lo establecido, la inconformidad tomó la palabra y los homosexuales empezaron una lucha en torno a la siguiente premisa: *No conseguir tolerancia, sino conquistar la existencia, conquistando espacios y defendiéndolos.*⁷⁹

Siguiendo las huellas de mayo del 68, nace en Francia el primer movimiento homosexual revolucionario, el *Front Homosexuel d'Action Revolutionnaire (FHAR)* después de un fugaz Comité de Acción Homosexual Revolucionaria⁸⁰ en la Sorbona, durante su ocupación en 1968. A partir de febrero de 1971, dicho FHAR se formó por un grupo de lesbianas y homosexuales vinculado con el movimiento de liberación femenina, que planteaban preguntas acerca de la normalidad y la institución familiar. Sin embargo, dicho movimiento fue apagándose para finalmente disolverse.

⁷⁹ Lizarraga Cruchaga, Xavier, *Una Historia Sociocultural de la Homosexualidad, Notas sobre un devenir silenciado*, Ed. Paidós, Serie Croma, Tomo 11, Barcelona, España, 2003, p.146.

⁸⁰ *Ibidem.*, p. 147

Posteriormente, algunos homosexuales, que pugnaban por una lucha más radical, crearon el *Groupe de Libération Homosexuel*⁸¹ (GLH), en 1974, que adoptó una plataforma de siete puntos, que combatían el racismo y apoyaban la liberación sexual y el derecho al placer.

El 28 de junio de 1969, se verificaron en Nueva York, cuatro días de combate entre homosexuales y policías, que en un intento por hacer sus acostumbradas razzias, golpeando e insultando a los homosexuales que se encontraban en las instalaciones de un bar denominado Stonewall Inn, en Greenwich Village, la inspección de rutina se convirtió en un zafarrancho, cuando una multitud se reunió a las afueras del bar gritando consignas y forcejeando con los policías, finalmente, se dio un enfrentamiento entre cuatrocientos efectivos y dos mil homosexuales. Ese fue un momento definitivo en la historia de los movimientos de liberación homosexual, porque posterior a este incidente se instituyó el Día del Orgullo Gay, marcando el nacimiento del Frente de Liberación Gay o LGF, por sus siglas en inglés, formándose grupos en numerosas ciudades norteamericanas y se generó el primer manifiesto de militancia homosexual masculina⁸². Se comenzaron a consolidar diferencias, llegando a distinguir entre ser homosexual y ser gay, siendo Michael Foucault y John Boswell, los epicentros de este debate. Porque ser homosexual es preferir las relaciones sexo-afectivas con individuos del mismo sexo; ser gay implica el trabajo de construir constantemente una identidad homosexual y, a partir de la preferencia, una cultura y una perspectiva que ayude a la difusión de un discurso plural de la diferencia.

La voz femenina, por su parte, también se hizo más sonora a raíz de 1970, cuando comenzó a prosperar un radicalismo, que se sustentaba sobre las bases del feminismo recalcitrante. Bajo consignas como: *Gay significa orgullo*. Envalentonados con los resultados de las primeras manifestaciones públicas, lograron finalmente en

⁸¹ Ibidem., p. 148.

⁸² Castañeda, Marina, *La Experiencia Homosexual, Para Comprender la Homosexualidad desde dentro y desde fuera*, Editorial Paidós, México, 2000, p. 30

1970, que los especialistas de la Asociación Americana de Psiquiatría, a través de los trabajos de Evelyn Hooker y Alfred Kinsey, recomendara que la homosexualidad dejara de ser considerada una enfermedad psiquiátrica.

En 1974, se realizó el Primer Congreso Internacional sobre los Derechos de los Gays, en Edimburgo, Escocia, donde, entre otras cosas, se adoptó la letra lambda λ como símbolo internacional de liberación internacional.

En España, la aparición del primer grupo de liberación homosexual está directamente relacionada con la promulgación de la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social de 1970⁸³, la primera reacción, la tuvieron unos abogados de Barcelona, cuyos nombres eran: Roger de Gaimon y Mir Begalli, que intentaron impedir la aceptación del proyecto de ley, logrando que se modificara esencialmente el texto de la ley. Posteriormente, surgió el Movimiento Español de Liberación Homosexual (MELH) y, en mayo de 1977, se creó la Federación de Frentes de Liberación Homosexual del Estado Español⁸⁴. Actualmente, para la asesoría de la comunidad homosexual en España, cuenta con la Coordinadora Gay-Lesbianas (CGL)⁸⁵, que fue fundada en Barcelona, en 1986, con intención de convertirse en una Federación de Asociaciones de Gays y Lesbianas, que trabajan por la igualdad legal, por la normalización del hecho homosexual y por la lucha solidaria contra el SIDA.

La primera organización en integrarse fue Stop SIDA, asociación homosexual de lucha contra el SIDA. Posteriormente fueron integrándose la Asociación Joven de Gays y Lesbianas, la Asociación Cristiana de Gays y Lesbianas, el Grupo Lesbo (de mujeres lesbianas), Gays Positivos, Asociación de Homosexuales con VIH/SIDA y finalmente "Sin Vergüenza" Asociación Universitaria

⁸³ Foucault, Michel, *Vigilar y Castigar, Nacimiento de la Prisión*, Colección Nueva Criminología y Derecho, Ed. Siglo XXI, 30ª edición en español, México, 2000, p. 175

⁸⁴ *Ibidem.*, p.160

⁸⁵ *Idem.*, p. 160

de Gays y Lesbianas. La CGL, acoge, además, a la Asociación de Padres Gays y Lesbianas.

Otra organización que apoya a los homosexuales gay-lesbianas, en Perú, es el Movimiento Homosexual de Lima (MHOL), creado en 1982. Esta es una Organización Política de Gays y Lesbianas que lucha por el principio de no discriminación, en razón de las preferencias sexuales y por el reconocimiento de los intereses de la población homo y bisexual.

Tiene como misión, aportar a la solución de situaciones de discriminación por razones de preferencias sexuales, abogar por el interés y derechos de la población homo y bisexual, así como atender algunas de sus necesidades en salud, educación y derechos humanos, dentro del espíritu de movimiento que lo orienta.

Desde su creación el MHOL se ha estructurado como una organización civil sin fines de lucro, con personalidad jurídica, conformada por una Asamblea de Asociados y un Consejo Directivo. Normalmente, sus acciones están destinadas a las poblaciones de jóvenes y adultos, a las instituciones públicas de educación, como escuelas públicas y privadas de educación secundaria, institutos tecnológicos y parroquias.

1.6.3. LA EPIDEMIA DEL SIDA

En el otoño de 1980, los médicos estaban perplejos ante la cifra inhabitualmente alta de hombres de 30 a 40 años, que caían enfermos de unos males poco comunes en ese grupo de la población, morían de neumonía, de abscesos cerebrales causados por un parásito animal llamado toxoplasma, o de sarcoma de Kaposi. Dos hechos, en estos casos inhabituales, sugerían que estaban de alguna forma relacionados:

uno, relativo a que afectaban a individuos con sistemas inmunológicos deficientes y dos, todos eran homosexuales.

Actualmente, es de todos sabido, que esos síntomas pertenecen a un virus denominado VIH, que provoca lo que conocemos como *Síndrome de Inmunodeficiencia Humana*, AIDS, por sus siglas en inglés. Sin embargo, en los comienzos de los años ochentas, se le denominó tentativamente *Desorden Inmunológico vinculado a los Gays (GRID)*, y se le conocía, despectivamente, como la plaga gay.

La dimensión real de lo que significaba el virus del SIDA empezó a surgir al aparecer en 1984, una prueba sanguínea para detectarlo y las organizaciones gay, sobre todo en Estados Unidos, empezaron a promover y patrocinar dichas pruebas, entre sus afiliados. Los resultados fueron catastróficos, el 65% de los homosexuales analizados dio resultado positivo en la prueba, sin embargo, la negación y la indolencia eran lo más común. Entonces, se empezó a dar un fenómeno que se gestó, en las entrañas de Greenwich Village, dos décadas atrás. La comunidad homosexual había descubierto que los homosexuales salían ganando más siendo visibles y pidiendo un mejor trato de la sociedad que “escondiéndose en el closet”, pero a los activistas les resultaba difícil hacerlos salir de los bares para homosexuales y de los guetos establecidos para realizar marchas y manifestaciones, no obstante, cuando surgió la epidemia del SIDA, la salida a la luz se volvió una estrategia, que les podía salvar la vida de manera individual y comunitaria.

El SIDA también obligó a la sociedad mundial, a hablar de homosexualidad en el seno de las familias, como nunca antes lo habían hecho. Se aceleró el ritmo de la emancipación, se pugnó por la modificación de leyes que consideraban la homosexualidad un delito o una enfermedad mental, y los reglamentos sobre derechos civiles pronto incorporaron la orientación sexual, como parte de su agenda.

Actualmente, las organizaciones artísticas, cívicas, profesionales, artísticas y médicas sobre SIDA y Homosexualidad son tantas que no se pueden contar, pero sí se puede palpar su esfuerzo constante y su lucha contra esta epidemia, que no solo afecta a los homosexuales, sino que representa una amenaza para la población del mundo.

1.6.4. LOS MOVIMIENTOS HOMOSEXUALES EN MÉXICO

En la década de los ochenta, las ideas de Michael Foucault y John Boswell, se convirtieron en el epicentro de las disertaciones teóricas, acerca de la homosexualidad como fenómeno social y no como enfermedad o rasgo degenerado de la conducta, así se define, que ser homosexual es preferir las relaciones sexo-afectivas con individuos del mismo sexo, ser gay implica el trabajo de construir, a partir de la preferencia homosexual, una cultura, una perspectiva, un discurso plural de la diversidad. Sin embargo, en este México, reino absoluto de la doble moral, desde siempre han existido núcleos de homosexuales y lesbianas que vivieron su preferencia a la sombra de la simulación, nombres como Salvador Novo y Carlos Pellicer, se comenzaron a nombrar, como genios reprimidos por una sociedad castrante y autoritaria.

En México, la gestación de los movimientos de liberación fue en el año de 1968, cuando las revueltas sociales modificaron la forma de ser y de comportarse de la juventud mexicana; anclada en ideales de libertad de expresión, igualdad y justicia social. Después de esta sacudida, numerosas organizaciones sociales salieron a las calles a manifestar su opinión con respecto a lo que sucedía en su país; se crearon frentes como el de Liberación Homosexual de Acción Revolucionaria, que se manifestaba políticamente en la calle. Grupos, como el Grupo Lambda de Liberación Homosexual, *Lesbos* y poco después *Olikabeth*.

Sin embargo, los movimientos homosexuales no consiguieron programar formalmente sus objetivos ni llevar a cabo eficaces planes de trabajo, sobre todo, por la falta de experiencia en el terreno de la organización social. Pero la lucha fue adquiriendo cierta importancia y se vinculó con el movimiento feminista, al integrarse a algunos movimientos como el Frente Nacional para la Liberación y de los Derechos de la Mujer, derivándose así lo que se conoce como la doble y hasta triple militancia, siendo homosexual, feminista y militante de izquierda al mismo tiempo, lo que politizó y polarizó de manera lamentable los movimientos sociales en pro de la homosexualidad.

Otros miembros, que no compartían una militancia partidista, se avocaron a la creación de Grupos de Investigación y Divulgación Científica sobre la Homosexualidad, como el Instituto Mexicano de Sexología, misma que organizó el Cuarto Congreso Mundial de Sexología, en la Ciudad de México, en diciembre de 1979⁸⁶. Esto ayudó a la búsqueda de la internacionalización del movimiento estableciendo contacto con grupos de otras partes del mundo. Pero la perenne existencia de rencillas internas, en las Organizaciones y Grupos, dificultaba la estructuración de un movimiento eficaz, como motor de cambio de la sociedad. De hecho, la calle fue el mejor escenario del Movimiento de Liberación Homosexual, sobre todo, cuando se institucionalizó el Día del Orgullo Gay. Sin embargo, de hecho, existió un período de receso dentro de la lucha social desde 1978 a 1984, cuando las organizaciones estaban dispersas, los militantes ocupados en otras manifestaciones y pedimentos, y la sociedad trastornada por una serie de circunstancias históricas, por todos conocidas.

Ya para 1984, comenzaron a surgir grupos más organizados tales como: El Grupo Orgullo Homosexual de Liberación, que llevaba a cabo actividades con otros grupos dentro de la República Mexicana, promoviendo la realización de pláticas,

⁸⁶ Lizarraga Cruchaga, Xavier, *Una Historia Sociocultural de la Homosexualidad*, Editorial Paidós, Serie Croma, Tomo 11, Barcelona, España, 2003, p. 150.

conferencias y dramatizaciones, para plantear y discutir temas de interés homosexual. La idea fue bien recibida dentro de la comunidad, muchos coincidían en la necesidad de dar a conocer y revalorizar la actividad, tanto militante como cultural, por lo que, a pesar de las deficiencias y los innumerables problemas económicos en el contexto mexicano se insertaron algunas publicaciones de corte homosexual como *Nuestro Cuerpo*, *Política Sexual* y *Nuevo Ambiente*⁸⁷. En Guadalajara, el GOHL lanzó su órgano informativo *Crisálida*⁸⁸, que en 1985, se independizó de la agrupación.

A finales de 1984, aparecieron grupos mas dinámicos como el denominado Grupo Guerrilla Gay y Cálamo, no como agrupación, sino como un espacio para el esparcimiento, la información y la discusión sobre temas de interés homosexual predominantemente masculinos, con una clara influencia estadounidense, en el bar El Taller. Fue precisamente aquí, donde el 14 de Abril de 1987, el Grupo Guerrilla Gay organizó lo que hasta ahora se conoce como Martes del Taller, un encuentro cultural, que ofrece platicas, conferencias, debates en torno a la homosexualidad en general y la homosexualidad en pareja, el SIDA, etc. Por su parte, el Colectivo Sol colaboró estrechamente en la consolidación del Centro de Información y Documentación de las Homosexualidades en México, único en América Latina, donde se reunieron elementos para la construcción de una cultura gay. Mientras tanto, el Círculo Cultural Gay, cada año dirige sus baterías, conquistando como espacio público el Museo del Chopo, al esfuerzo de reunir inquietudes y público para hablar de las homosexualidades durante la Semana Cultural Lésbico Gay.

Tal vez la voz más impactante, frente al público en general, del movimiento de libración homosexual, fue la realización de marchas del orgullo gay, la primera de las cuales, como ya lo hemos mencionado en 1979, fue disuelta por la policía y desviada a calles poco transitadas, por lo que muchos homosexuales la

⁸⁷ Ibidem, p. 151

⁸⁸ Ibidem., p. 152

denominaron "la marcha closet". A fines de los ochenta, el movimiento de liberación mexicano, casi completamente desarticulado, seguía teniendo actividad, despertando la conciencia social de manera casi individual; en ese contexto, no resulto extraño que, en la marcha de 1986, cuando la policía se animó a agredir abiertamente a los manifestantes, fuera apoyada por la opinión pública que se dejaba, y aún se deja influir por la publicidad amarillista, que por esas fechas se hacía en torno al SIDA. No obstante, aparecían nuevos grupos: AVE de México que nació en 1988, como respuesta al impacto del SIDA, y en un principio, constituido exclusivamente por hombres homosexuales con la intención de abrirse a la pluralidad sexo erótica, que exigía como objetivo a lograr: combatir el SIDA, a través de la educación y la difusión del sexo seguro. La Casa de la Sal, Grupo Dionisios - Universidad, que centraba su actividad en la distribución de condones en baños de vapor. El propio Cálamo, dirigía, para ese momento, la mayoría de sus actividades a la consecución de fondos para una clínica y para apoyar las campañas de uso del condón. Apareció, asimismo, la Fundación Mexicana de Lucha contra el SIDA⁸⁹, donde la homosexualidad, de muchos de sus integrantes pasa a segundo término.

Sin embargo, la homosexualidad ha pasado, de ser pecado, a enfermedad y delito para, posteriormente, ser estigmatizado, aterrizando en una categoría epidemiológica: *grupo de alto riesgo*.

A finales de los ochenta y principios de los noventa, se puede observar en México, un fenómeno generalizado: las homosexualidades del orden buscan el perdón y la tolerancia, mientras que la homosexualidad gay persigue una calidad de vida. En 1989, surge la propuesta de construir una confederación de grupos no-gubernamentales en lucha contra el SIDA, sin excluir propuestas en función de la propuesta sexo-erótica y obedeciendo a estrictos postulados legalistas, gracias a una marcada influencia norteamericana.

⁸⁹ Lizarraga Cruchaga, Xavier .Op. Cit., p. 153

Ya para 1990, el GGG cumplía tres años de existencia activa y el Colectivo Sol elaboraba la primera Agenda Cultural México Gay poniendo en práctica un proyecto de información, educación y prevención del SIDA, mediante su Oficina de Información sobre SIDA. Ambos grupos, ya como miembros de la Asociación Internacional Lésbico-Gay (ILGA). En esos años, la militancia gay hace consciente que el enemigo a vencer también está aferrado a los cuerpos, es decir, se inicia la necesidad de reconocimiento de la preferencia sexual, en aras de poner un freno a la siega de vidas humanas, dentro y fuera de la comunidad homosexual a causa del SIDA. Voces gays se dejaron escuchar para deshomosexualizar el SIDA; porque los homosexuales eran vistos y tratados como causa y víctima de la epidemia, provocando flagrantes violaciones a los derechos laborales, como la exigencia de una prueba de detección del VIH, sin consentimiento ni conocimiento de los trabajadores, despidiendo y negando el empleo a aquellos que resultaren seropositivos, se condicionan los seguros de vida, se obstaculizan los servicios funerarios, etc.

Sin embargo, Pro-Vida y otros grupos también alzan la voz, temiendo la "homosexualización"⁹⁰ de la vida cotidiana, ya que, para ellos, el SIDA no es más que un padecimiento moral, por lo cual, consideran que para su prevención, no existe más que la monogamia heterosexual, tras el matrimonio así como la fidelidad y la abstinencia.

Aún así, en 1993, cuando se dio lugar, la décimo quinta Marcha del Orgullo Lésbico Gay, se consiguió convocar a más asistentes que en años anteriores, en 1994 se asistió al 25 aniversario de la Rebelión de Stonewall en Nueva York, se participó de las denominadas Olimpiadas Gay con la participación de 15,000 deportistas en diversas disciplinas. En México, por ende, muchos individuos, grupos y organizaciones, poco a poco, han ido conformando un frente común de resistencia, lucha y promoción de una cultura de respeto a la diversidad, que participa en

⁹⁰ Lizarraga Cruchaga, Xavier, op.cit., p. 156

debates, plantones y marchas; de hecho en las diversas Marchas del Orgullo Lésbico Gay, que tienen lugar en la Ciudad de México, siempre se dan cita las siguientes organizaciones: Amigos de Ser Gay, Ángeles en busca de Libertad, AVE de México, Diversitel, Brigada Callejera de Apoyo a la Mujer, El Closet de Sor Juana, Coalición de Jóvenes por el respeto a la Diversidad, Sexogenérica, Codisex, Colectivo Lesbigay, Comisión Ciudadana contra los Crímenes de Odio por Homofobia, Comisión de Grupos Vulnerables de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, Comité Orgullo Gay de México, Foro de Hombres Gays, G-HENA, Grupo Homosexual de Acción Inmediata, G.Natura, Grupo Cristiano Ecuménico Génesis, Nueva Generación de Jóvenes Lesbianas, Instituto Mexicano de la Juventud, Iglesia de la Comunidad Metropolitana, Lesbianas en Colectiva, Osos Mexicanos, Teatro y Sida, Diversidad Sexual y Proyecto de Jóvenes Gays, Lesbianas y Familia por una Comunidad Asertiva, etc.

En México, como lo podemos adivinar, todo adelanto es más bien tímido, comparado con las grandes reformas legislativas y cambios sociales que a este respecto se han dado en el mundo, sin embargo, los integrantes de la comunidad homosexual, poco a poco, han ido conquistando espacios dentro y fuera de las aulas, el gobierno, y demás espacios socioculturales. Actualmente, existe una propuesta de Ley en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, encauzada por una candidata de elección popular de tendencias homosexuales, que busca lentamente que su comunidad sea tomada en cuenta dentro del escenario nacional; Asimismo instituciones como la Escuela Nacional de Antropología e Historia, se han dedicado a desarrollar propuestas académicas y de investigación del fenómeno homosexual, tales como la Semana Cultural de la Diversidad Sexual, que forma parte de un programa permanente de difusión de los Derechos Humanos y la concientización de la importancia de la diversidad social.

**CAPÍTULO II. MARCO JURÍDICO VIGENTE DE LOS DERECHOS DE LOS
HOMOSEXUALES.**

Los países democráticos parten del Derecho de la Libertad de Expresión, sin embargo, las conductas sexuales no convencionales siguen asumiéndose en gran medida como desviaciones, enfermedades o perversiones. Hieren la susceptibilidad emocional de las sociedades marcadas por los tabúes de los diferentes fundamentalismos religiosos.

Si nos centramos en la homosexualidad que, como su nombre lo indica se refiere a relaciones sexuales entre dos personas del mismo género, y se da un vistazo al panorama mundial en este ámbito encontramos que pese a la progresiva tolerancia y reconocimiento a los derechos y libertades como seres humanos de las personas homosexuales, en algunas zonas siguen siendo discriminados socialmente en mayor o menor medida no sólo por la persona sino también por los poderes gubernamentales.

Los países donde más avanzadas están la normalización legal y social son los Europeos como: Noruega, Suecia y Finlandia más Dinamarca y los Países Bajos, España, Alemania, Francia y Reino Unido. Países como Estados Unidos tienen situaciones legales y sociales muy complejas debido a sus políticas internas. Los peores países para un homosexual son los Islámicos como Irán o Arabia Saudita, donde aún se ejecuta la pena de muerte por decapitación o apaleamiento por actos homosexuales; la mayoría de los africanos que fueron colonizados por el Reino Unido, cuentan con legislaciones heredadas de quien fuera su metrópoli; y algunos países asiáticos como China y en países latinoamericanos como Nicaragua, Cuba y Chile todavía son constitutivos de delito los actos sexuales entre dos hombres.

Por eso consideramos importante dedicar este capítulo a dar una pequeña visión del estado que guardan los derechos de la comunidad homosexual en el mundo para así poder dar una perspectiva más completa de nuestra propuesta.

2.1. MARCO DE DERECHO INTERNACIONAL.

Documentos internacionales sobre derechos humanos y campañas de organismos gubernamentales, asociaciones tanto internacionales como nacionales en diversos países, se manifiestan por la defensa y el reconocimiento de los derechos de los homosexuales y lesbianas, lo cual se refleja en la fuerza que ha adquirido este movimiento especialmente durante las dos últimas décadas.

Señalaremos algunos de los instrumentos sobresalientes que se han creado para lograr el reconocimiento, la defensa y la protección de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción alguna:

1.- La Carta de las Naciones Unidas suscrita en 1945, con base en la cual (artículos 62 y 68) El Consejo Económico y Social creó en 1946 la Comisión de Derechos Humanos, que sería la encargada de crear los documentos relativos a la defensa y protección de los derechos humanos de todos y cada uno de los seres humanos en el mundo⁹¹.

2.- La Declaración Universal de los Derechos Humanos que fuera adoptada por México el 10 de diciembre de 1948, primer documento sobre derechos humanos redactado por la Comisión arriba citada, este documento cuenta en su estructura con una declaración, un pacto y diversas medidas de protección.⁹²

3.- La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, adoptada en México el 2 de Mayo de 1948, que establece que todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos, por lo que deben comportarse fraternalmente unos con otros con el fin de alcanzar un desarrollo humano y una calidad de vida que le permita progresar y alcanzar la felicidad.⁹³

⁹¹ Pérez, Contreras, María de Monserrat, *Derechos de los Homosexuales*, Colección Nuestros Derechos, Ediciones UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas y Cámara de Diputados, México, 2000, p. 55

⁹² *Idem.*, p. 55

⁹³ Pérez, Contreras, María de Monserrat, *op.cit.*, p. 55

4.- La Convención Europea sobre Derechos Humanos de 1950, protección a nivel regional.⁹⁴

5.- Dos pactos, El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 y el segundo es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, que tienen como origen y base fundamental la Declaración Universal de los Derechos del Hombre. Como todo documento de derechos humanos, se establece que todos los hombres tienen derechos iguales, los que tiene su origen en la dignidad humana y cuyo respeto universal debe ser promovido por las partes firmantes, ambos adoptados por México el 23 de Marzo de 1981.

6.- La Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, que señala el compromiso de los pueblos americanos para promover la libertad personal, la justicia social y la igualdad de los hombres sobre la base del respeto a los derechos fundamentales de los hombres. Igualmente se menciona en este documento que el desarrollo integral del ser humano sólo se logra con el reconocimiento y respeto de los derechos civiles, políticos, sociales, culturales, económicos y educacionales; a la cual también pertenece México.⁹⁵

7.- Cabe señalar que en las últimas décadas se han suscrito otros instrumentos dirigidos a la protección y defensa de los derechos humanos de grupos específicos como son, entre otros, los casos de las minorías raciales con la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial de 1965; de la mujer con la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de 1979, a las cuales se adhirió México el 23 de marzo de 1981, y de los Niños con la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, el cual también ha sido refrendado por nuestro país. El origen de estos documentos se encuentra en que las declaraciones, convenciones y pactos

⁹⁴ Ibidem., p. 56

⁹⁵ Idem, p. 56

antes señalados no han sido suficientes para hacer efectivos los derechos humanos de estos sectores de la población mundial.⁹⁶

Así que a manera de resumen podemos decir que los derechos humanos que se encuentran plenamente garantizados por la legislación internacional son:

Derecho a la No-Discriminación

Artículo 2° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos
Artículo 2° del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos
Artículo 2° del Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales;
Artículo 1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

Derecho a la Igualdad ante la Ley

Artículo 7 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos
Artículo 26 del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos
Artículo 24 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

Derecho a la Propiedad

Artículo 17 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos
Artículo 21 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos

Derecho a la Libre Asociación

Artículo 20 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos
Artículo 22 del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos
Artículo 16 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos

Derecho a la Seguridad Social

Artículo 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos
Artículo 9 del Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

⁹⁶ Pérez, Contreras, María de Monserrat, op.cit., p. 56

Derecho a un Estándar de Vida adecuado para la Salud y el Bienestar de la Persona y de su Familia

Artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos
Artículos 11 y 12 del Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

2.1.1 ORGANISMOS DE DERECHOS HUMANOS.

A. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS.

La Sociedad de Naciones, el primer intento por crear un organismo jurídico de orden internacional fue creado en 1919, mediante el Pacto de la Sociedad de Naciones; la Organización de las Naciones Unidas fue creada en 1942 con el deseo de lograr una mejor organización internacional, es decir, una que incluyera a todos los países de la comunidad mundial, de promover y alentar el respeto a los derechos humanos, las libertades fundamentales, así como la solidaridad, la interdependencia del ser humano, la paz y la justicia.

a) La Comisión de Derechos Humanos y la Subcomisión de Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías de las Naciones Unidas.

En una primera aproximación a la posibilidad de tratar el tema en organismos de derechos humanos se hicieron algunas consideraciones sobre el particular en actividades realizadas durante la sesión de trabajo de la ONU así como en sus respectivas resoluciones.

En 1983, la Subcomisión de Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías, realizó un estudio sobre la prostitución en cuyas conclusiones recomendó, tanto a los sectores con competencia en la materia dentro de la ONU, como a los Estados Parte, efectuar un estudio más profundo y especializado de la prostitución masculina, haciendo algunos comentarios específicos en torno a la homosexualidad.

En 1993, se propuso, por uno de los miembros de la Subcomisión, Francia para ser más específicos, que dentro del estudio que estaba programado respecto a los temas relacionados con las nuevas formas de racismo y xenofobia, se incluyera como objeto de estudio, la discriminación basada en la orientación sexual. La propuesta fue aceptada hasta 1995, oportunidad en la que además se sugirió se elaborara una resolución en la que se condenara la discriminación existente en contra de personas portadores del VIH o que hubieran desarrollado la enfermedad del SIDA.

Cuando se concluyó el estudio, resultó que la resolución mencionaba, que sólo existían nueve grupos discriminados por el VIH o SIDA, entre los que no se encontraba ninguna minoría homosexual. Fue como resultado de esta omisión que se promovió, dentro de la misma Subcomisión, un agregado a la resolución, en el sentido de incluir a estos grupos en la misma. Inicialmente la propuesta no fue bien aceptada; sin embargo, finalmente se sometió a votación y fue aprobada⁹⁷.

Lo cierto es que después de este hecho no se ha vuelto a tratar el tema oficialmente en la Subcomisión. Se argumenta que es necesario investigar más sobre los tópicos que integran el tema para poder considerarlo dentro de la agenda.

b) La Discriminación como Tema de Discusión en la Conferencia sobre Derechos Humanos.

La Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos se celebró en Viena en 1993, y su objetivo era revisar la situación de los derechos humanos y hacer tanto el informe pertinente como las recomendaciones tendentes a asegurar el respeto y defensa de los mismos en los países integrantes de las Naciones Unidas⁹⁸.

⁹⁷ Pérez, Contreras, María de Monserrat, *Derechos de Los Homosexuales*, Colección Nuestros Derechos, Ediciones UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas y Cámara de Diputados, México, 2000, p. 58

⁹⁸ Beauchot, Mauricio, *Derechos Humanos, Iuspositivismo y Iusnaturalismo*, Cuadernos del Instituto de Investigaciones Filológicas, Tomo 22, México, 1995, p. 55.

El Comité organizador de la Conferencia incluyó entre los participantes a organismos no gubernamentales representantes de homosexuales y lesbianas, lo que habla de la búsqueda de presencia por parte de estos grupos, asimismo, durante las sesiones los representantes de algunos gobiernos informaron sobre la situación de los derechos humanos de los homosexuales y lesbianas en sus respectivos países y se manifestaron positivamente respecto al reconocimiento a estos grupos, parte del contenido de este informe, lo encontramos relacionado con los anexos al final del presente trabajo.

Sin embargo países como Singapur mantuvieron la postura tradicional ya antes vista; argumentando que muchos otros países del mundo no aceptan y por lo tanto se encuentran en desacuerdo con el reconocimiento social de la homosexualidad y el lesbianismo, mas aún del jurídico, ya que se trata tan solo de un asunto de elección de vida y de opciones en cuanto a las preferencias sexuales.

Se hizo especial énfasis en que la mayoría afirmaba que el derecho a contraer matrimonio se limita única y exclusivamente a personas de sexos opuestos y que por lo tanto sólo en este sentido se regula la institución.

Al término de la Conferencia se propuso una recomendación en el sentido de condenar la discriminación ejercida contra algunos grupos y rubros específicos como son: mujer, tercera edad, trabajo, salud, etc; sin embargo no contenía ningún señalamiento respecto a la discriminación que tienen como origen la orientación sexual, por lo que algunos países propusieron que se integrara al listado, para integrar el texto del documento una prohibición general respecto a la discriminación⁹⁹.

⁹⁹ Beauchot, Mauricio, *Derechos Humanos, Iuspositivismo y Iusnaturalismo*, Cuadernos del Instituto de Investigaciones Filológicas, Tomo 22, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1995, p. 65

c) Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal de las Naciones Unidas.

Previa a la celebración del Congreso Mundial de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal de las Naciones Unidas, celebrado del 21 al 31 de Mayo de 1996 en Viena, se organizó en ese mismo lugar, en marzo de 1994, la reunión regional preparatoria de la Comunidad Europea, en la que se discutió sobre el tema de la orientación sexual y los problemas que la misma conlleva para algunos sectores en particular.

Como resultado de la reunión se plasmó en el reporte final la preocupación por la violencia que se ejerce contra homosexuales y lesbianas, así como una recomendación en el sentido de despenalizar las actividades homosexuales consentidas entre adultos; recomendación que finalmente fue adoptada por el Pleno de la Comisión durante su Tercera Sesión en Viena, en Mayo de 1996¹⁰⁰.

d) El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, es el ordenamiento que crea el Comité de Derechos Humanos, y tiene entre sus tareas, supervisar y hacer cumplir las disposiciones del Pacto, así como recibir las quejas respecto a las violaciones en que esté incurriendo un Estado parte.

Esta Comisión tuvo conocimiento en 1994, del Caso Toonen¹⁰¹, el cual involucraba al gobierno de Australia por conducto de la provincia de Tasmania. El quejoso era un activista del movimiento homosexual.

¹⁰⁰ Pérez Contreras, María de Monserrat, *Derechos de los Homosexuales*, Colección Nuestros Derechos, Ediciones UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas y Cámara de Diputados, México, 2000, p. 159

¹⁰¹ *Ibidem.*, p. 160.

Como preámbulo, se afirma que Tasmania, es la única provincia de Australia que penaliza la homosexualidad, ya que continúan vigentes las penalizaciones con respecto a las prácticas homosexuales. En este sentido el gobierno australiano, en sus intervenciones en la Comisión fue muy crítico con respecto a la legislación de Tasmania.

El quejoso argumentaba la violación al derecho a la privacidad y a la igualdad. Los representantes de Tasmania que comparecieron, señalaron que la penalización de la actividad homosexual en su ley penal, esta en parte motivada por la preocupación y, el interés de controlar la propagación del virus del SIDA, así como que un principio básico de moral fundamentaba la penalización de las conductas homosexuales.

El Comité resolvió, en el sentido de que las leyes de Tasmania, violaban definitivamente, el derecho a la privacidad, rechazando sin problema los argumentos sobre el SIDA. Este caso ha servido de precedente legal para consecuentes litigios internacionales que involucraban discriminación en razón de la preferencia sexual.

e) La Organización Mundial de la Salud.

El Programa Global para el estudio del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida, de la Organización Mundial de la Salud, fue establecido el 1987. Desde entonces la Organización Mundial de la Salud ha sostenido que el VIH-SIDA no es una enfermedad exclusiva de los homosexuales y que los patrones de discriminación contra los homosexuales, mujeres y minorías raciales constituyen un serio problema para la implementación y práctica de programas efectivos de prevención.

f) Organizaciones No Gubernamentales.

La Asociación Internacional de Lesbianas y Homosexuales o ILGA, fue la primera organización de defensa de los derechos de lesbianas y homosexuales que logró obtener, como organización no gubernamental, el carácter y la función de órgano consultivo de la ONU¹⁰².

Las primeras intervenciones de la ILGA se registraron entre 1993 y 1994 ante el Comité de Derechos Humanos, y fue durante la última sesión, celebrada en marzo de 1999, en la cual el Comité declaró, de forma general, que los derechos a la privacidad y a la igualdad de los homosexuales y lesbianas estarían protegidos por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁰³.

También existe la Comisión Internacional de Derechos Humanos de los Homosexuales y Lesbianas¹⁰⁴ formada igualmente por civiles que luchan por la causa de los homosexuales y lesbianas. Entre sus actividades podemos mencionar la realización de publicaciones, investigaciones y estudios sobre le tema, la difusión de los derechos humanos de estos grupos y la situación que guardan en las distintas partes del mundo.

¹⁰² Pérez Contreras, María de Monserrat, *Derechos de los Homosexuales*, Colección Nuestros Derechos, Ediciones UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas y Cámara de Diputados, México, 2000, p.168

¹⁰³ *Ibidem*, p.169

¹⁰⁴ Pérez Contreras, María de Monserrat., *Op. cit*, p. 170

B. LA UNIÓN EUROPEA.

a) La Corte Europea de Derechos Humanos.

La primera victoria para el reconocimiento internacional de los derechos humanos para los homosexuales y lesbianas fue en 1981, cuando la Corte Europea de Derechos Humanos emitió su resolución en el "Caso Dudgeón vs El Reino Unido"¹⁰⁵.

A partir de la resolución afirmativa de que se emitiera en el Caso Dudgeón, las actividades homosexuales fueron despenalizadas en Irlanda del Norte y otras áreas de la jurisdicción del Parlamento en el Reino Unido. El Caso Dudgeón sentó las bases para el Caso Norris vs Irlanda en 1988¹⁰⁶, el que tuvo como consecuencia que la Corte resolviera a favor de Norris lo que, finalmente provocó que Irlanda reformara sus leyes antihomosexuales en 1993.

b) El Consejo de Europa.

El Consejo de Europa es una Organización Política Regional, responsable de hacer cumplir la Convención Europea de Derechos Humanos y de organizar los mecanismos que lo permitan. Debido al limitado reconocimiento de los Derechos de Homosexuales y Lesbianas, en la Convención Europea de Derechos Humanos, la Asociación Internacional de Homosexuales y Lesbianas decidió, en 1990, presionar para obtener un protocolo adicional a la Convención en el que se prohibiera expresamente la discriminación basada en la orientación sexual.

¹⁰⁵ Pérez Contreras, María de Monserrat, *Derechos de los Homosexuales*, Colección Nuestros Derechos, Ediciones UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas y Cámara de Diputados, México, 2000, p. 21.

¹⁰⁶ *Ibidem.*, p. 72

En 1981 el Comité para Aspectos Sociales y de Salud, hizo un reporte dirigido a la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa titulado "*Discriminación contra homosexuales*"¹⁰⁷.

El reporte incluía un grupo de resoluciones llamando a la Organización Mundial de la Salud a eliminar la homosexualidad de la lista de enfermedades, lo que ya ocurrió; urgiendo a los Estados miembros, a despenalizar los actos homosexuales y a reconocer igualdad de edades de consentimiento respecto a las relaciones homosexuales y heterosexuales y, finalmente, proporcionar un trato igual para lesbianas y homosexuales en asuntos de índole laboral.

A partir de 1989 varios Estados han solicitado su admisión en el Consejo de Europa y desde que los nuevos Estados miembros están de acuerdo en ratificar la Convención Europea de los Derechos Humanos, existe una clara tendencia, a que la legislación interna de cada país sea congruente con el contenido de la Convención.

c) El Parlamento Europeo.

El hecho más importante en Europa, por lo que hace al trabajo del Parlamento Europeo, en materia de reconocimiento y protección de los derechos de los homosexuales y lesbianas, es el Reporte Roth¹⁰⁸ hecho en 1993. El Comité de Derechos Civiles y Asuntos Internos del Parlamento Europeo informó sobre asuntos relativos a la situación de la igualdad de derechos de lesbianas y homosexuales, en respuesta al reporte, como consecuencia, el Parlamento Europeo expidió, en febrero de 1994, una resolución que a la letra dice:¹⁰⁹

¹⁰⁷ Pérez Contreras, María de Monserrat, *Derechos de los Homosexuales*, Colección Nuestros Derechos, Ediciones UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas y Cámara de Diputados, México, 2000, p. 73

¹⁰⁸ *Ibidem*, p. 75

¹⁰⁹ Pérez Canovas, Nicolás, *Homosexualidad, Homosexuales y Uniones Homosexuales en el Derecho Español*, Editorial Comares, Colección de Ciencia Jurídica, Granada, España, 1996, p. 42-44.

- A. Considerando su postura a favor de la igualdad de trato para todos los ciudadanos y ciudadanas, independientemente de su orientación sexual.
- B. Considerando la creciente presencia de lesbianas y de homosexuales en la opinión pública y en la creciente popularización de estilos de vida,
- C. Considerando, no obstante, que en muchos ámbitos sociales y a menudo desde el inicio de la adolescencia las lesbianas y los homosexuales, están expuestos a bromas humillantes, intimidaciones, discriminación e incluso agresiones.
- D. Considerando que los cambios sociales requieren en muchos Estados miembros una correspondiente adaptación de las disposiciones civiles, penales y administrativas en vigor para poner fin a las discriminaciones por razones de orientación sexual y que algunos Estados miembros ya han realizado dichas adaptaciones,
- E. Considerando que la aplicación por los Estados miembros de disposiciones discriminatorias en sectores bajo jurisdicción comunitaria vulnera los principios fundamentales de los Tratados comunitarios y del Acta única, en particular, en el ámbito de la libre circulación de personas conforme el artículo 3 del Tratado de la Comunidad Europea,
- F. Considerando la responsabilidad específica de la Comunidad Europea, en el marco de sus actividades y competencias, en lo que atañe a la igualdad de trato para todos los ciudadanos, con independencia de su orientación sexual,

REFLEXIONES GENERALES

- 1. Reitera su convicción de que todos los ciudadanos y ciudadanas tienen derecho a un trato idéntico, con independencia de su orientación sexual;
- 2. Estima que la Comunidad Europea está obligada a velar por la aplicación del principio de igualdad de trato con independencia de la orientación sexual de la persona en las disposiciones jurídicas ya adoptadas o por adoptar;
- 3. Expresa, además, su convicción de que la protección de los derechos humanos debe cobrar mayor relieve en los Tratados comunitarios y piden, por lo tanto, a las instituciones de la Comunidad que, en el marco de la Reforma institucional prevista para 1996, preparen la creación de una organización europea encargada de velar por la igualdad de trato independientemente de nacionalidad, credo religiosos, pigmentación de la piel, sexo, orientación sexual o demás diferencias;
- 4. Pide a la Comisión y al Consejo que, como primer paso para reforzar la protección de los derechos humanos, hagan efectiva la adhesión al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos

Humanos, prevista en el Programa de Trabajo de la Comunidad de 1990;

A los Estados Miembros:

5. Pide a los Estados Miembros que supriman todas las disposiciones jurídicas que criminalizan y discriminan las relaciones sexuales entre personas del mismo sexo;
6. Pide que las limitaciones de edad con fines de protección sean idénticas en las relaciones homosexuales como en las heterosexuales;
7. Pide que se ponga fin al trato desigual de las personas de orientación homosexual en las disposiciones jurídicas y administrativas;
8. Hace un llamamiento al Reino Unido para que suspenda las disposiciones discriminatorias encaminadas a contener la presunta propagación de la homosexualidad; restableciendo así en relación con el tema de la homosexualidad, las libertades en materia de opinión, prensa, información, ciencia y arte para todos los ciudadanos y ciudadanas homosexuales y pide a todos los Estados miembros, que en el futuro, respeten estos derechos a la libertad de opinión;
9. Pide a los Estados miembros que, en cooperación con las organizaciones nacionales de lesbianas y homosexuales, adopten medidas y realicen campañas contra las crecientes agresiones de que son objeto los homosexuales y que garanticen el procesamiento de los autores de estas agresiones;
10. Pide a los Estados Miembros que, en cooperación con las organizaciones nacionales de lesbianas y homosexuales, adopten medidas y realicen campañas contra cualquier tipo de discriminación social en contra de los homosexuales;
11. Recomienda a los Estados Miembros que adopten medidas para garantizar que las organizaciones sociales y culturales de hombres y mujeres homosexuales tengan acceso a los fondos nacionales en las mismas condiciones que otras organizaciones sociales y culturales, que sus solicitudes se juzguen de conformidad con los mismos criterios que las solicitudes procedentes de otras organizaciones y que no se les perjudique por el hecho de ser organizaciones de mujeres y hombres homosexuales;

A la Comisión de la Comunidad Económica Europea.

12. Pide a la Comisión que presente una propuesta de recomendación sobre la igualdad de derechos de lesbianas y homosexuales;

13. Considera que la base de la recomendación debería ser la igualdad de trato de todos los ciudadanos comunitarios, con independencia de su orientación sexual, y el final de todas las formas de discriminación **jurídica** basada en la orientación sexual; pide la Comisión que presente un informe al Parlamento, a intervalos de 5 años, sobre la situación de la personas homosexuales de la comunidad;
14. Opina que la recomendación debería, como mínimo, tratar de poner fin:
 - A la existencia de edades distintas y discriminatorias para el consentimiento necesario para mantener relaciones homo y heterosexuales,
 - A la persecución de la homosexualidad como atentado contra el orden público o las buenas costumbres,
 - A toda forma de discriminación en el derecho laboral y relativo a los servicios públicos y a la discriminación en el ámbito del derecho penal, civil, contractual o comercial,
 - Al almacenamiento electrónico de datos relativos a la orientación sexual de un individuo sin su conocimiento y consentimiento, o a la divulgación no autorizada o al uso indebido de dichos datos,
 - A la prohibición de contraer matrimonio o de acceder a regímenes jurídicos equivalentes a las parejas de lesbianas y homosexuales; la recomendación deberá garantizar los plenos derechos y beneficios del matrimonio, permitiendo la inscripción de la convivencia.
 - A toda restricción de los derechos de los homosexuales y las lesbianas a ser padres o a adoptar y criar niños;
15. Pide la Comisión que, en línea con el dictamen del Parlamento del 19 de noviembre de 1993 sobre la propuesta de reglamento por el que se modifica el Estatuto de los Funcionarios así como el régimen aplicable a los otros agentes de las Comunidades en materia de igualdad de trato entre hombres y mujeres, inicie la lucha contra la discriminación basada en la orientación sexual en su propia política personal;
16. Encarga a su Presidente que transmita la presente resolución a la Comisión, al Consejo, a los Gobiernos y Parlamentos de los Estados miembros y de los países candidatos a la adhesión.

Estas propuestas fueron verdaderas innovaciones en materia de reconocimiento jurídico y equiparación de la pareja gay con respecto al matrimonio de heterosexuales; permitiéndole la inscripción y convivencia y garantizándole plenamente los mismos derechos y beneficios de los que gozan las uniones

matrimoniales, entre los que se incluye el derecho de los gays y lesbianas a ser padres y adoptar y criar niños.

2.1.2. LEGISLACIONES DEL MUNDO

Los beneficios que se mencionan, han sido insertados en determinadas legislaciones, y, en ciertos casos, sólo son aplicables en algunas regiones de los Estados. Por lo tanto, es pertinente hacer un comparativo de las legislaciones que a nivel mundial muestran una conciencia social con respecto a las minorías homosexuales y que son una muestra de la voluntad de una sociedad madura y a la vanguardia ante los veloces cambios que experimenta nuestro mundo.

Por ejemplo: Escandinavia acepta desde hace años que la decisión de fundar un hogar con una persona del mismo sexo, forma parte de la soberana libertad individual y el Estado no debe interferir con ella; el Estado debe apoyar su determinación y extenderles los beneficios que cubren a las parejas heterosexuales en materia de seguridad social, régimen de bienes, pensiones por viudez, beneficios tributarios, herencias, repartos por separación e incluso decisiones médicas de vida o muerte. En fin, todo lo que abarca el contrato de derecho civil entre marido y mujer.

Sin embargo, esos países siguen siendo excepción en el mundo; pues buena parte del planeta aún castiga el homosexualismo o al menos le repugna la mera idea de este tipo de unión sentimental.

A. LEY DE DINAMARCA¹¹⁰

El 7 de Junio del año 1989, se sancionó en Dinamarca, la Ley 372 sobre el Registro de las Parejas, que establece que:

¹¹⁰ "Por la Igualdad de Derechos Políticos y Sociales Para Gays y Lesbianas", Fundación Triángulo, magazine semanal, numero 56, de la Asociación Internacional de Gays y Lesbianas, 2003.

1. Dos personas del mismo sexo podrán tener registrada su relación de pareja asimismo todo lo previsto en la Legislación Danesa sobre matrimonio será de similar aplicación al registro de parejas así como a los miembros de las parejas registradas.
2. Todo lo establecido por la Ley Danesa de Adopción concerniente a los cónyuges, no será de aplicación a los miembros de las parejas registradas. Tampoco será de aplicación a los miembros de las parejas registradas la cláusula de la sección 3 y la sección 15 de la Ley Danesa de Incapacidad Legal y Guardia y Custodia relativas a los cónyuges.

Cabe poner en perspectiva, que la equiparación no es absoluta, ya que no se le aplican a las uniones homosexuales ni las reglas de Guardia y Custodia, ni las de la adopción. Por otra parte el *Act of Registered Partnership*, no permite el casamiento por la iglesia. La Iglesia Danesa Evangélica Luterana, creó un Comité en 1995, para el estudio de la posibilidad de la realización de una ceremonia para los *Registered Partnership*, que se expidió en 1997 señalando que existían tres soluciones diferentes relativas al tema, la primera, aceptar el *registered partnership* como un matrimonio y celebrar una ceremonia similar al matrimonio; La segunda estaba basada en la solución tradicional de la diversidad sexual para los matrimonios y la tercera era la aceptación de las parejas registradas como una alternativa convivencial con sus propias características.

Ya para el 20 de mayo de 1999 el parlamento de Dinamarca aprobó una moción para ampliar los derechos de los gays y lesbianas, en virtud de la cual a las parejas registradas se les permite el derecho de adopción de los hijos del otro miembro, excepto en el caso en que hubieran sido adoptados en un primer momento en un país extranjero.

B. LEY DE NORUEGA¹¹¹

En Noruega también se dictó una ley de parejas en 1993 que establece que:

1. Dos personas del mismo sexo pueden registrar su pareja.
2. El registro de Pareja tiene las mismas consecuencias legales que forman parte del matrimonio.

Las disposiciones de la ley de adopción concernientes a los cónyuges no se aplicarán a las parejas registradas.

Advertimos que en Noruega se adopta una posición similar a la de Dinamarca y que existe en ambas, el mismo límite a la equiparación de las uniones homosexuales al matrimonio en lo relativo a adopción.

C. LEY DE SUECIA¹¹²

El legislador sueco, después de titubear largo tiempo, se decidió finalmente a regular la cohabitación extramatrimonial, en forma especial, en la ley Denominada por el artículo 232, desde 1987: "Del Hogar Común de Cohabitantes Extramatrimoniales".

Las ideas generales son:

1. Tratar de evitar la creación de un tipo de matrimonio de "segunda clase".
2. Se pretende ofrecer una forma legalmente regulada para solucionar los conflictos que puedan surgir de la cohabitación extramatrimonial.
3. Se otorga protección a la parte económicamente más débil en caso de disolución de la relación.
4. La Ley de Cohabitación regula exclusivamente lo que ha de hacerse con la vivienda y los enseres comunes, dejando al margen todos los demás bienes.
5. En el caso de fallecimiento de uno de los cohabitantes la ley no da derecho de herencia al sobreviviente, pero le garantiza conservar

¹¹¹ "Same-Sex Marriage" Buscador Europe Law Links-Center International, Estudios Legislativos, Rutger's School of Law, 2003-anual, disponible en internet :www.nacióngay.com/editorial/reportajes

¹¹² Ibidem

bienes hasta cierto valor. Ofrece una protección, pero ésta es más limitada si se compara con la regulación matrimonial.

Esta ley se aplica también a las relaciones heterosexuales, pero al mismo tiempo que ésta, fuera dictada, se sancionó la ley de Cohabitanes Homosexuales.

La Ley de Cohabitanes Homosexuales establece, que si dos personas viven juntas en una relación homosexual, se les aplicarán como personas homosexuales que conviven, las previsiones de las leyes relativas a parejas que cohabitan.

Posteriormente, la Ley de Registro de la Pareja de Hecho de 1994, estableció que dos personas del mismo sexo, podían solicitar el registro de situación como pareja de hecho. El registro de la pareja de hecho tiene los mismos efectos legales que el matrimonio, excepto en lo que se refiere a las condiciones legales para la adopción, y, el acceso a técnicas de fecundación asistida y a las condiciones referentes, a los supuestos en las que, la aplicación suponga un tratamiento especial a uno de ellos por razón de su sexo.

Advertimos que en el Derecho Sueco, se establece una diferente regulación para las parejas homosexuales que se registren, a éstas se les aplica el régimen del matrimonio; Aquéllas que no se registran se les aplica el régimen del concubinato, que tiene previsiones específicas sobre algunas consecuencias de la unión pero que no son iguales al matrimonio. Por ejemplo: la unión de hecho homosexual no genera obligación alimentaria, ni derecho a la herencia, los cuales, si están contemplados para la unión registrada.

D. LEY DE HOLANDA.¹¹³

En Holanda, después de algunas dificultades, también se dictó una ley de “*registered partnership*”, misma que está abierta, tanto a las parejas del mismo sexo, como a las heterosexuales que no se quieren casar. La gran diferencia con respecto al casamiento reside en los efectos relativos a la filiación. Esta ley no permite la adopción por “*partners*” del mismo sexo, pero posibilita la custodia conjunta del hijo o de la hija de uno de ellos, y establece que el compañero del progenitor está obligado a dar alimentos al menor, que puede adoptar el apellido de aquél y será considerado hijo para los efectos del impuesto sucesorio.

A partir de 1996 se creó una Comisión, en materia de apertura del casamiento civil de las personas del mismo sexo, la mayoría de ella, realizó una propuesta, tendiente a permitir el matrimonio entre homosexuales, pero distinguiendo dos tipos de matrimonios, uno de parejas heterosexuales con efectos sucesorios y otro para compañeros del mismo sexo sin efectos sucesorios. Cabe señalar que tres de los 8 miembros de la Comisión opusieron serias reservas a esta opción, y los ministros consideraron más prudente esperar y verificar entretanto el funcionamiento del Instituto de “*registered partnership*”.

E. LEY DE CANADÁ.¹¹⁴

El Tribunal Supremo de Canadá en su fallo histórico del 20 de Mayo de 1999 determinó, que la definición de la Ley de Familia, de la Provincia de Ontario, de la palabra “*spouse*” (esposo/a) como una persona del sexo contrario era inconstitucional.

¹¹³ “*States and Cities Offering Domestic Partnership Registration Or Benefits*”, Center for Law & Global Justice, Publicación Semestral, 2003, disponible en internet en www.mundogay.com/magazine/semana75

¹¹⁴ “*Por la Igualdad de Derechos Políticos y Sociales Para Gays y Lesbianas*”, Fundación Triángulo, magazine semanal, numero 56, de la Asociación Internacional de Gays y Lesbianas, 2003, disponible en internet en: [:www.nacióngay.com/editorial/reportajes](http://www.nacióngay.com/editorial/reportajes)

El 8 de Junio de 1999, la Cámara de los Comunes votó por 213 votos a favor, contra la definición del matrimonio, como la unión exclusiva de un hombre y una mujer.

El 16 de junio de 1999 fue sancionada por el Parlamento Nacional de Québec, la Ley Número 32, que modificó las Leyes y Reglamentos que contemplan la situación del cónyuge de hecho, equiparando las uniones homosexuales a las heterosexuales.

En la actualidad es legal el matrimonio entre homosexuales en Columbia Británica y Ontario. Las reglas usuales de la unión libre de parejas, se han aplicado a las relaciones gay desde hace algún tiempo, y en Columbia Británica, vivir en unión libre por más de un año implica casi todas las obligaciones legales de un matrimonio formal. Matrimonio legal, no obstante, es caso aparte.

La separación requiere de un divorcio legal y para obtener uno se debe haber residido en Columbia Británica, por al menos un año. Ya que el matrimonio entre homosexuales no es reconocido en los EEUU, tampoco lo es el divorcio. Matrimonios entre homosexuales por rito religioso son mucho menos comunes que los civiles, pero las políticas actuales de la United Church of Canada, la Unitarian Church of Canada y, en menor grado, la Iglesia Anglicana del Canadá, dan la aprobación a uniones gay .

Resulta pertinente, enumerar todas las Leyes que fueron modificadas, para advertir la importancia económica, que produce la equiparación de los concubinatos a las uniones homosexuales. Estas son:

1. La ley de accidentes de trabajo
2. La ley de accidentes de trabajos y de enfermedades profesionales
3. Ley sobre la ayuda financiera al estudio

4. Ley sobre la ayuda jurídica
5. Ley sobre el seguro del automotor
6. Ley de seguros
7. Ley sobre las cajas de ahorro y de crédito
8. Código de Procedimiento Civil
9. Ley sobre las condiciones de trabajo y el régimen de jubilación de sus miembros
10. Ley de cooperativas
11. Ley concerniente a los derechos sobre las transferencias de Dominio
12. Ley sobre las elecciones escolares
13. Ley sobre los impuestos
14. Ley sobre las normas de trabajo
15. Ley sobre el impuesto a las ganancias.
16. Ley sobre el régimen de jubilación de los agentes de la paz en servicios correccionales,
17. Ley sobre el régimen de jubilación de los empleados del gobierno y de los organismos públicos
18. Ley sobre el régimen de jubilación de los docentes
19. Ley sobre el régimen de jubilación de los funcionarios públicos
20. Ley sobre el impuesto a las ventas
21. Ley sobre los tribunales judiciales
22. Ley de ayuda e indemnización de las víctimas de actos criminales

Finalmente, el Gobierno Canadiense presentó el primero de febrero del dos mil cinco, ante el Parlamento un proyecto de ley para la legalización de los matrimonios entre personas del mismo sexo. El encargado de hacerlo fue el ministro de Justicia, Irwin Cotler, quien defendió que se trata de *"un gran paso"* en la defensa constitucional de los derechos de las minorías. *"El Gobierno no puede y no debe escoger y elegir cuáles derechos va a defender y cuáles derechos va a ignorar"*, afirmó Colter en rueda de prensa. *"Si los derechos fundamentales de una minoría*

pueden denegarse, si una forma prohibida de discriminación bajo la Carta Magna puede retirarse, entonces, potencialmente también puede hacerse lo mismo con otras"¹¹⁵.

"Esta legislación respetará y defenderá la carta de derechos fundamentales de todos los canadienses", aseguró el ministro. El matrimonio entre homosexuales ya está permitido en ocho de las trece provincias de Canadá, pero la Ley propuesta por el Gobierno siguió siendo controvertida, hasta que el veintisiete de junio de este año, la Cámara de los Comunes, por un margen mínimo, voto a favor de otorgar el derecho para contraer matrimonio civil a las parejas homosexuales, confirmando su bien ganada fama de ser una nación accesible e inclusiva. A decir de los Parlamentarios, la misión del Estado Canadiense es proteger la Libertad de Culto, por lo que se estipulo como legal únicamente la unión civil, pero que también lo es erradicar la discriminación de la Carta de Derechos y Libertades Canadiense, para hacerla asequible para todos sus ciudadanos.

"Todos aquellos que apoyaron esta nueva legislación tiene la responsabilidad especial de dejar en claro a sus conciudadanos que toda la comunidad será beneficiada por los principios que guarda esta reforma, El genio canadiense, aún sin paralelo en el mundo, esta en construir una identidad propia, basada en el respeto a las diferencias de los demás. Ninguna minoría se encuentra disminuida cuando es reconocida" expresó Alex Munter, coordinador nacional del CEM, una organización civil de la comunidad LGBT.¹¹⁶

¹¹⁵ *"El Gobierno canadiense presenta en el Parlamento un proyecto de ley para legalizar el matrimonio homosexual",* Europa Press, Ottawa, Canadá, 2/febrero/2005, ww.egale.ca/index.

¹¹⁶ *Idem.*, 2/febrero/2005, ww.egale.ca/index.

F. ALEMANIA¹¹⁷

El 10 de noviembre de 2000, el Parlamento Alemán aprobó la Ley sobre *La Inscripción de La Asociación de Por Vida para Homosexuales*, es decir, una ley de parejas apoyada por diversos partidos políticos, que equipara los derechos de las personas homosexuales a los de las parejas casadas heterosexuales. Actualmente las parejas heterosexuales no pueden acogerse a esta ley.

Los conservadores, los partidos democristiano y socialdemócrata, aún hoy están radicalmente en contra de la ley y están dispuestos a llevarla al Tribunal Constitucional.

La igualdad de derechos se extiende a herencia, pago de impuestos, ventajas en la administración pública, inmigración, seguridad social y separación pero no reconoce la adopción. Los derechos fiscales quedaron pendientes de aprobación.

Los homosexuales alemanes ganaron una importante batalla en su lucha hacia la igualdad de derechos con la aprobación de la ley que les abre las puertas al matrimonio civil, a pesar de las protestas de la oposición conservadora y de la Iglesia. Los votos de la coalición socialdemócrata-verde en la cámara baja o Bundestag, dieron el visto bueno a la regulación que permite que dos personas del mismo sexo se inscriban como pareja en el registro civil, aunque persiste la imposibilidad de adoptar hijos, desde abril del 2001.

¹¹⁷ "Por la Igualdad de Derechos Políticos y Sociales Para Gays y Lesbianas", Fundación Triángulo, magazine semanal, numero 56, de la Asociación Internacional de Gays y Lesbianas, 2003, disponible en internet en: www.nacióngay.com/editorial/reportajes

Con ello se sentaron las bases para una futura equiparación legal, respecto a los heterosexuales que abarcará el derecho familiar, de arrendamientos, penal, fiscal y de herencias.

Las posibilidades que se tiene contempladas como adiciones en un futuro son: que las personas que se registren adquieren todos los derechos y obligaciones otorgados por el matrimonio: derechos sucesorios, tributarios, fiscales, de seguridad social, pensiones, seguros, subsidios e inmigración; incluyendo el derecho a la adopción pero sólo en el caso de que los niños sean holandeses para evitar conflictos con las legislaciones de otros países menos progresistas.

En caso de separación, rigen también, derechos de alimentación y pensión. La ceremonia se celebra en el Ayuntamiento y es muy semejante al matrimonio civil. Con ello se inicia el camino hacia la equiparación legal entre parejas homosexuales y parejas heterosexuales, en la que por el momento, como ya hemos visto, queda excluida la posibilidad de adoptar hijos.

G. FRANCIA¹¹⁸

La ley que es aplicada en todo el país es el *Pacte Civil de Solidarité* de Francia; esta Ley causó, grandes divisiones de opinión, no sólo en el Parlamento Francés sino en la sociedad en general inclusive en otros países, aunque fue aprobada desde el 13 de octubre de 1999.

El Pacto Civil de Solidaridad tiene como objetivo regularizar la situación de muchas personas, que han optado por no contraer matrimonio y vivir como parejas en lo que se reconoce como uniones de hecho, sea que se trate del caso de heterosexuales o de homosexuales y lesbianas.

¹¹⁸ "Por la Igualdad de Derechos Políticos y Sociales Para Gays y Lesbianas", Fundación Triángulo, magazine semanal, numero 56, de la Asociación Internacional de Gays y Lesbianas, 2003, disponible en internet en: www.nacióngay.com/editorial/reportajes

Como aspecto fundamental se contempla la creación de un registro de relaciones de hecho. El Pacto, reconoce legalmente las relaciones de hecho, tanto homosexuales como heterosexuales y les concede los efectos jurídicos contemplados en la Ley para ello y que son: los beneficios ante las autoridades de Hacienda, puesto que están en posibilidad de presentar una declaración de impuestos conjunta; los beneficios de la Seguridad Social, entre los que se encuentra la pensión por viudez; los beneficios por cuanto a los contratos civiles de arrendamiento, así como el reconocimiento de la responsabilidad solidaria de los miembros de la pareja, por cuanto a las deudas, hechas durante la existencia de la relación. Las uniones de hecho, materia del Pacto, no cuentan con el derecho a adoptar hijos.

El proyecto presentado por la mayoría gubernamental de izquierda llamado Pacto Civil de Solidaridad o PCS por sus siglas, fue incluido en la orden del día de la Cámara de Diputados, el martes 3 de octubre y sometido a votación una semana después, es decir, el martes 10 de octubre.

Simultáneamente, el Ministro de Relaciones del Gobierno con el Parlamento, Daniel Vaillant, se declaró más bien favorable a que este contrato -que consagra legalmente a las parejas de homosexuales y lesbianas y les da ventajas económicas- también se extienda en un futuro, a las fratrías, es decir, a parejas de hermanos de igual o diferente sexo.

De este modo, según observadores, el gobierno de izquierda en un futuro, tratará de hacer desaparecer el carácter de sucedáneo de matrimonio para los homosexuales y lesbianas que provoca resistencias y que incitó a numerosos diputados socialistas a ausentarse de la Cámara cuando el proyecto fue sometido a voto, gracias a lo cual fue rechazado por la oposición de centro y derecha.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

Inicialmente, el proyecto estaba dirigido solamente a los homosexuales, como lo subrayó la diputada socialista Catherine Tasca al presentar una síntesis de esta iniciativa legal a comienzos de septiembre.

“Redefinir el matrimonio con el propósito de incluir en él las uniones homosexuales introduciría una confusión moral, social y legal sin precedentes en nuestros respectivos países, y no constituiría un progreso en la causa de la libertad, la igualdad, la justicia y los Derechos Humanos. Por el contrario, debilitaría el matrimonio a la vez que acabaría por minar los fundamentos de tales causas”, fueron las palabras de la legisladora.

Los 5 millones de personas que viven actualmente en pareja sin estar casadas, pueden firmar este pacto ante un tribunal y beneficiarse de disposiciones fiscales como la imposición común, los derechos de sucesión y traslado así como los sociales que son la cobertura social, las vacaciones, la vivienda, etc., al igual que las parejas casadas.

H. INGLATERRA¹¹⁹

La Cámara de los Lores, aprobó la legislación que proporciona la mayoría de los derechos a las parejas del mismo género. La medida fue aprobada por 251 votos a favor por 136 en contra. Esta pieza legislativa fue aprobada por la Cámara de los Comunes el veinticinco de febrero del dos mil cinco. En los hechos, las parejas del mismo género podrán registrar su relación en un registro creado ex-profeso, denominado *“civil partner registry,”* con lo que tendrán derechos de herencia sobre las propiedades de sus parejas, derechos de visita hospitalaria, así como el derecho a recibir una parte de la pensión de su pareja.

Aunque en último momento, se intentó extender la propuesta para incluir a parientes y personas que cuidan a otros, esto no recibió apoyo, por lo que acusaron

¹¹⁹ Biblioteca Jurídica de Derecho Comparado, página Web de la Organización Europea de Seguridad y Cooperación, Comunidad Económica Europea, 2004, disponible en internet en www.noticiasjuridicas.com.

al gobierno de querer imponen derechos especiales para un pequeño grupo de intereses.

"Se trata de un paso histórico hacia adelante. Finalmente, la Cámara de los Lores ha reconocido que Gran Bretaña es una nación tolerante del siglo XXI. Estamos eufóricos. Las parejas del mismo género en relaciones de largo plazo han esperado demasiado para disfrutar los mismos derechos y responsabilidades como las parejas casadas" declaró Ben Summerskill, Jefe Ejecutivo del grupo activista Stonewall.¹²⁰

Actualmente las autoridades impositivas, firmas financieras y fideicomisarios de pensiones o *pension trustees* cuentan con menos de 10 meses para reformar su trato a las parejas gay, toda vez que el gobierno anunció que la denominada Ley de Relaciones Civiles denominada *Civil Partnership Act*, recibió la venia real o *royal assent* en marzo de este mismo año, y que entrará en efecto desde el cinco de diciembre del dos mil cinco.

Así pues, las parejas gay podrán entonces arreglar una ceremonia para legalizar su relación de pareja en su oficina de Registro Civil Local. Esto les dará igualdad con las parejas casadas en cuanto a derechos de herencia y a los derechos en caso de muerte en las pensiones de su pareja.

Las exenciones impositivas o *tax breaks*, disponibles para las parejas casadas serán disponibles a parejas del mismo género, quienes hayan registrado su relación bajo la Ley de Parejas Civiles. Esto permitirá a tales parejas el beneficio de la libertad del impuesto a las herencias en cuando a regalos a cónyuges, por ejemplo, incluyendo legados que se dan al sobreviviente en la primera muerte.

¹²⁰ *"Tax Breaks Beckon For Gay Partners"*, Francis Shennan, Periódico The Herald, Traducción al castellano de Agustín Villalpando, 28 de febrero del 2005, disponible, en internet en www.enkidu.netfirms.com/art/2005

Sin embargo, esto no significa que de manera inmediata, recibirán todos los mismos derechos financieros como las parejas casadas. Será necesario un número de cambios a otras legislaciones que afectan los derechos de empleo y los beneficios de pensión. De hecho, se espera que el presupuesto del mes de julio, contenga cambios en el sistema impositivo, pero las enmiendas detalladas serán necesarias para permitir que trabajen.

Así como la ventaja del impuesto a la herencia (*inheritance tax advantage*), los cambios impositivos deberán permitir que las parejas sean capaces de mover sus propiedades entre sus miembros a fin de reducir el impuesto de ganancias de capital

I. ESPAÑA¹²¹

Las uniones estables homosexuales, no reguladas a nivel estatal, ya habían sido tratadas directa y ampliamente por la Ley Catalana de Uniones Estables de Pareja, que otorgaba un marco de protección muy semejante al reconocido a las parejas de hecho, e incluso superándolo en determinados aspectos ya que la Ley entendía por unión estable homosexual a las uniones de dos personas del mismo sexo, una de ellas con vecindad catalana, que conviviesen maritalmente y manifestaran la voluntad de acogerse mediante escritura pública otorgada conjuntamente, quedando al margen para establecer este tipo de uniones aquellas personas que:

1. Sean menores de edad.
2. Sean personas que ya estén ligadas a otros por un vínculo matrimonial.
3. Los parientes en línea recta por consanguinidad o por adopción.
4. Los parientes colaterales por consanguinidad o por adopción dentro del segundo grado.

¹²¹ *Law & Sexuality*, Revista de Estudios Lesbianos, Gays, Homosexuales, Bisexuales, Transexuales, y Transgénero, publicación semestral, 2003.

La regulación de los efectos primarios o automáticos de la unión, como la convivencia, la obligación de contribución al hogar, la responsabilidad solidaria frente a terceros por motivo de éstos, los derechos alimentarios y los compensatorios en caso de ruptura, los motivos de extinción de la unión, entre otros era idéntica a la efectuada para las parejas o uniones estables heterosexuales.

Las diferencias básicas radicaban en:

- 1.- La imposibilidad de adopción por parte de las parejas homosexuales.
- 2.- Para el caso de la Sucesión Intestamentaria, en concurrencia con sus descendientes o ascendientes el derecho a exigir a los herederos bienes hereditarios o dinero a elección de los familiares, hasta una cuarta parte del valor de la herencia. Y el derecho a reclamar la parte proporcional de los frutos o rentas de la herencia percibidos desde el día de la muerte del occiso o su valor en dinero.

Si no hay descendientes ni ascendientes, en concurrencia con los colaterales dentro del segundo grado de consanguinidad o adopción, o de hijos de éstos, si los primeros han muerto : el derecho a exigir la mitad de la herencia.

- 3.- Para el caso de Sucesión Testada en concurrencia con ascendientes y descendientes el derecho a exigir de los herederos, hasta una cuarta parte del valor de la herencia, y el derecho a reclamar la parte proporcional de los frutos o rentas de la herencia percibidos desde el día de la muerte del convivente o su valor en dinero.

El crédito del convivente supérstite se pierde por renuncia posterior a la muerte del causante, por matrimonio, convivencia marital con otra persona antes de reclamarla, por la muerte de éste sin haberlo reclamado y por la prescripción del derecho al cabo de un año contado desde la muerte del causante.

4.- En materia arrendaticia la Ley indica que solo en caso de muerte del arrendatario, podrán subrogarse en el contrato entre otros, la persona que hubiera venido conviviendo con el arrendatario de forma permanente en análoga relación de afectividad a la de cónyuge, con independencia de su orientación sexual, durante al menos, los dos años anteriores al tiempo del fallecimiento, salvo que hubieran tenido descendencia en común, en cuyo caso bastará la mera convivencia.

La Ley de 24 de noviembre de 1994 de Arrendamientos Urbanos, advierte que con respecto al desistimiento y vencimiento en caso de matrimonio o convivencia del arrendatario resulta *también de aplicación a favor de la persona que hubiera venido conviviendo con el arrendatario de forma permanente en análoga relación de afectividad a la de cónyuge, con independencia de su orientación sexual, durante, al menos los dos años anteriores al desistimiento o abandono, salvo que hubieran tenido descendencia en común en cuyo caso bastará la mera convivencia.*¹²²

Ahora España ha dado un gran paso para convertirse en el tercer país del mundo que permite el matrimonio entre homosexuales, al aprobar la Cámara de Diputados un proyecto en ese sentido impulsado por el gobierno de José Luis Rodríguez Zapatero pese a la oposición de la Iglesia católica, el matrimonio homosexual recibió el respaldo mayoritario del Parlamento, por 183 votos a favor y 136 en contra.

El matrimonio entre homosexuales sólo estaba aprobado en Bélgica y Holanda. La nueva ley española también les permitirá adoptar niños

La iniciativa *"trata de combatir las barreras de la discriminación, muchas de profunda raíz histórica o atávica, que afectan a derechos y libertades"*, sostuvo el ministro de Justicia, Juan Fernando López Aguilar. El funcionario argumentó en el

¹²² Vilalta A., Esther y Rosa María Mendez, *Acciones Sobre Parejas de Hecho*, A, Ed. Bosch, Biblioteca Básica de Práctica Profesional, Barcelona, España, 1998, p. 48.

debate previo a la votación que la discriminación afectaba *"de modo particular, a la extensión de la libre elección en la búsqueda de la felicidad, un derecho fundamental no escrito"*.¹²³

El cambio básico del proyecto en el Código Civil se realizó en el artículo 44 con la frase *"el matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos cuando ambos contrayentes sean del mismo o de diferente sexo"*. Los diputados también reemplazaron las palabras *"marido"* y *"mujer"* por *"cónyuges"*, y *"madre"* o *"padre"* por *"progenitores"* en el código cada vez que aparecían en referencia única a los miembros del matrimonio.

A partir del verano que viene, cuando la nueva ley entre en vigor, dos personas del mismo sexo podrán **unirse en matrimonio**: *"El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos cuando ambos contrayentes sean del mismo o de diferente sexo"*. Gracias a esta frase añadida al artículo 44 del Código Civil los gays y lesbianas podrán casarse.

Así mismo, la ley de matrimonio homosexual permite la adopción conjunta por las parejas del mismo sexo ya que equipara los derechos del matrimonio homosexual al de las parejas de diferente sexo.¹²⁴

La Conferencia Episcopal Española ratificó su opinión a la ley y manifestó en un comunicado que era *"perjudicial para el bien común"*.¹²⁵

J. ESTADOS UNIDOS

El debate ha sido particularmente controvertido en Estados Unidos, donde las actitudes oscilan de lugar a lugar; la situación es especialmente compleja y la

¹²³ *"Aprueban el matrimonio homosexual en España"*, Periódico El Tribuno, 1ª. Sección, España, publicación del 15 de mayo del 2005.

¹²⁴ *"Nueva Ley de Matrimonio"*, Diario 20 Minutos, Sección Principal, España, publicación del 22 de abril del 2005.

¹²⁵ *"Aprueban el matrimonio homosexual en España"*, Periódico El Tribuno, España, 1a Secc., mayo 15 2005.

polémica fuerte tal y como se ha demostrado en el reciente proceso electoral. Aparte de todo lo dicho en campaña, hay unos 30 Estados que debaten dictar leyes para definir el matrimonio como unión heterosexual y hay Estados como: Alaska, Hawai, Nebraska y Nevada, cuyas Constituciones contienen enmiendas definiendo el matrimonio como unión entre hombre y mujer. Otros veinticuatro Estados debatieron propuestas de enmiendas entre ellos: Arkansas, Massachussets, Michigan, Montana, Ohio y Oregón, que recolectaron firmas para que los ciudadanos decidieran sobre tal extremo en las ya pasadas elecciones de noviembre y otros cinco Estados: Georgia, Kentucky, Mississippi, Oklahoma y Utah, han aprobado que se voten esas enmiendas.

De hecho, Ohio, Utah y Virginia han aprobado leyes prohibiendo el matrimonio entre personas del mismo sexo, fortaleciendo la prohibición ya existente o prohibiendo incluso la equiparación entre matrimonio y uniones homosexuales, normas que Louisiana, New Hampshire, New Jersey, New York, Oklahoma, Carolina del Sur y Tenesse mantienen en vigor. A su vez Alabama y Virginia han adoptado Resoluciones No Vinculantes para exigir al Congreso que apruebe una Enmienda Federal que prohíba el matrimonio entre personas del mismo sexo. Asimismo el 1º de Agosto de 1994, la Cámara de Diputados de Vermont equiparó los derechos de las parejas gay con los que amparan a las heterosexuales, en materia fiscal, constituyéndose como el primer estado de la Unión Americana en otorgar beneficios de esta índole a sus gobernados homosexuales. Sin embargo, en el ámbito Federal, desde 1996 se aprobó la Ley Federal de Defensa del Matrimonio, definiéndolo como la «unión entre un hombre y una mujer».

Como ya sabemos el mismísimo presidente de los Estados Unidos, George W. Bush, se sumó a la postura clerical, proponiendo la imposición de una Ley Federal Única, que especifique que el matrimonio es sólo para heterosexuales, descartando así los pedidos para que legalice los casamientos homosexuales. *"Creo que el matrimonio es entre un hombre y una mujer y pienso que lo debemos legalizar de una y otra manera, y tenemos abogados que estudian la mejor manera de*

hacerlo”, dijo el presidente en una extensa conferencia de prensa que ofreció en el Jardín de las Rosas de la Casa Blanca.

Sin embargo, Bush pidió que Estados Unidos continúe siendo un “país tolerante” y no polarizado sobre el tema de la homosexualidad. “*Pienso que es importante para nuestra sociedad respetar a cada persona, acoger a aquellos que tienen buenos corazones*”, sostuvo. “*Por otra parte, esto no significa que alguien como yo tenga que cambiar su opinión con respecto al tema del matrimonio*”, agregó.¹²⁶

Al día de hoy, el debate ha cobrado fuerza ya que aunque los enlaces civiles entre parejas del mismo sexo se consideran válidos únicamente en el Estado de Vermont, funcionarios del Condado de Sandoval, Nuevo México comenzaron a otorgar permisos matrimoniales, antes de ser clausurados por el Fiscal General del Estado en el año 2004. Y la Suprema Corte de Massachusetts legalizó el matrimonio entre parejas del mismo sexo el 16 de mayo del 2004. Así como la Ciudad de San Francisco que comenzó a otorgar permisos de matrimonio a través del Ayuntamiento, en abierto desacato a la Ley Californiana.¹²⁷

K. ARGENTINA

Dando una cátedra de Democracia y Derecho Social y erigiéndose como un ejemplo a seguir, Buenos Aires, finalmente, amaneció el viernes trece de diciembre del dos mil dos, con la noticia de ser la primera capital latinoamericana en reconocer derechos civiles a las parejas homosexuales.

La ley establece la apertura de un “registro público” exclusivo para uniones civiles, formadas “*libremente por dos personas con independencia de su sexo u orientación sexual*”. En él pueden inscribirse las parejas con domicilio legal en la

¹²⁶ “*Se Pronuncia Bush acerca de los Matrimonios Gay*”, Barzani, Carlos Alberto, Periódico *El Día*, publicación del 31 de Julio del 2003, Disponible en Internet: www.eldia.com.ar/ediciones/2003.

¹²⁷ “*La Nueva Cara del Matrimonio*”, Kantrowits, Barbara, Newsweek en español, publicación semanal, volumen 9, numero 8, sección Arte y Sociedad, 1º de marzo del 2004, p.40

Capital en condiciones de probar, mediante dos testigos como mínimo y 5 como máximo, que mantienen una relación de convivencia “estable y pública” de por lo menos dos años. La norma dará un marco jurídico a la convivencia amorosa entre personas hetero u homosexuales.

De esta manera accederán a derechos tales como: la extensión del beneficio de la obra social para empleados públicos municipales, licencias laborales por enfermedad de la pareja y subsidios o pensiones que otorgue el gobierno porteño.

La iniciativa, redactada en su origen por la Juez experta en Derecho de Familia, Graciela Medina, e impulsada por la Comunidad Homosexual Argentina, recorrió un largo camino: en agosto del año pasado el proyecto ingresó a la Legislatura y pasó por cuatro comisiones —las de Presupuesto, Asuntos Constitucionales, Legislación General y Derechos Humanos— antes de tratarse en el recinto.

El presidente de la CHA, César Ciglutti, festejó la aprobación de la ley: *“Ahora vamos a contar con la protección del Estado en el ámbito exclusivo de la Ciudad para cualquier pareja, hetero u homosexual”*. Aclaró que lo aprobado *“no tiene nada que ver con el matrimonio”*.

El recinto había tenido pocos espacios de silencio en la última sesión del año, los cantos y gritos se apoderaron del lugar. Las voces pidieron durante toda la tarde, *“sin demora, unión civil ahora”*. Pero los militantes de la CHA y otras organizaciones de minorías sexuales, acordaron un último esfuerzo, y después de 13 horas de espera, hicieron silencio cuando la diputada Alicia Pierini, empezó su discurso: *“Esta ley promueve la aceptación desde lo público de los vínculos privados. Promueve la dignidad, la aceptación y la inclusión. Hay una larga historia humana*

que discrimina al diferente. Por eso es profunda esta norma, porque intenta modificar ese pensamiento"¹²⁸.

"Hubo un conflicto en mi conciencia —agregó la diputada en relación a su voto a favor— porque soy cristiana y entonces pensé que tenía dos platillos: el de la doctrina de la Iglesia, que tanto se ha equivocado en la historia, y el de mi propia fe en Dios. Porque yo sé que Dios es amor, es inclusión". Las palabras de Pierini provocaron una ovación en las tribunas y un abucheo de organizaciones católicas "pro-familia", opositoras a la ley, que también presenciaban la sesión.

La oposición, encabezada por el diputado radical, Jorge Enríquez, argumentaba que *"el tema es ajeno al poder legislativo local. Toda vez que se intenta regular relaciones similares a las matrimoniales, nos encontramos en el ámbito del derecho de familia, que es propio del Código Civil"*. En línea con Enríquez, el también radical Fernando Caeiro agregó que, según un documento "de valor científico" de la Universidad Católica Argentina, la homosexualidad "es una patología, una enfermedad". Ambos consideraron que la aprobación de la norma abre la puerta a futuros casamientos entre gays o lesbianas.

Al respecto, Héctor Constanzo, del bloque de la UCR y presidente de la comisión de Asuntos Constitucionales, explicó que *"en la Comisión nos cuidamos de ser muy estrictos en el control de las palabras, hasta en los puntos y las comas, para que la ley no interfiera en las leyes nacionales de matrimonio ni de adopción"*. Y finalizó diciendo: *"Hoy comenzamos un nuevo camino: el de una sociedad más tolerante"*. Otro importante promotor de la ley, el diputado Enrique Rodríguez, de Forja, puntualizó luego de la votación que había sido *"el debate más profundo y civilizado del año en la Legislatura. Y que quedaron demostradas las posibilidades prácticas y la constitucionalidad de la norma"*.

¹²⁸ Instituto Interamericano Derechos Humanos, disponible en internet a través de la Página web de la Comunidad Homosexual de Argentina, 3 de Junio del 2003, www.fundacióntriangulo.es/informes/fe_coe/e_coe2.

La jornada finalizó con 29 votos a favor y 10 en contra. El justicialismo tuvo 2 votos por el sí, de Pierini y Valdez, dos en contra y 10 ausentes. El radicalismo votó dividido y Bussacca, del Partido Popular Cristiano, se opuso. Los bloques del Frente Grande, el ARI y el partido Humanista, votaron afirmativamente. También Izquierda Unida y el Piquete Socialista, representado por Abel Latendorf quien terminó su discurso, diciendo: *“Sean bienvenidos a la legalidad”*. Era de madrugada y los gritos y los aplausos retumbaron en el salón.

La Unión Civil no es lo mismo que un casamiento. El matrimonio está regido por el Código Civil Argentino, a nivel nacional, y sólo puede establecerse entre un hombre y una mujer.

Los empleados del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que integren una unión civil recibirán un tratamiento similar al de los cónyuges: tendrán los mismos derechos, obligaciones y beneficios. Por ejemplo, podrán acceder a la obra social porteña de su pareja, o sacar un crédito en conjunto.

La Unión Civil registrará para toda unión conformada por dos personas, con independencia de su sexo u orientación sexual con domicilio en la Ciudad y, al menos, dos años de convivencia.

A diferencia de lo que ocurre con el matrimonio, los integrantes de una unión civil no tienen derecho a heredarse en caso de muerte, ni podrán acceder a una pensión, o adoptar un hijo como pareja de hecho.

Con esta ley se creó el Registro Público de Uniones Civiles porteño. Allí se inscribirán las nuevas parejas, podrán pedir una constancia de la unión y notificar las disoluciones.

No pueden constituir una unión civil: los menores de edad, parientes con consanguinidad ascendente y descendiente, las personas casadas, o “los declarados incapaces”.

La Unión Civil queda disuelta en caso de muerte de uno de los integrantes, o por el matrimonio posterior de alguno. También puede terminarse de mutuo acuerdo, o por la voluntad unilateral de uno de los miembros a partir de la denuncia frente al Registro Público de Uniones Civiles. En este caso, el denunciante deberá certificar que avisó a la otra parte de su decisión.

Es una norma que genera arduas controversias y además abre un debate entre juristas. Algunos cuestionan la constitucionalidad de la nueva norma porque sostienen que excede la competencia de la Legislatura porteña y que además choca contra lo dispuesto por el Código Civil. Como se sabe, todo lo referido al estado civil de las personas está legislado en ese Código que es nacional y rige para todo el país. Otros, mientras tanto, consideran que la ley es constitucional y representa un importante adelanto en el reconocimiento de los derechos de las personas homosexuales.

Pero no es el único aspecto que sigue despertando polémicas. Para algunos legisladores que se opusieron a la ley, ésta es virtualmente inoperante. Cosa que no comparten ni los legisladores que la apoyaron ni los miembros de la Comunidad Homosexual Argentina, quienes destacan el valor simbólico de la normativa y afirman que ésta también se traduce en muchos beneficios concretos.

La sanción de la ley generó un total rechazo de la Iglesia Católica que, por medio de distintas organizaciones laicas, aseguró que la normativa no busca equiparar a las parejas homosexuales con las heterosexuales, sino privilegiarlas.

La Comisión Arquidiocesana de la Mujer, presidida por Lila Archide, expresó su disconformidad en una carta dirigida a la vicepresidenta del gobierno porteño,

Cecilia Felgueras: *“Vulnera el derecho natural desde su base, pues tiende a la destrucción de la persona, de la familia y, en definitiva, de la sociedad, y, en consecuencia, tergiversa el orden natural”.*

Los representantes de la Rueda de Enlace de ONG -una organización que se ocupa de cuestiones éticas y de la defensa de la vida por nacer- consideraron que *“no existe razón alguna para proteger de modo especial la unión de homosexuales. La ley no busca equiparar a las parejas homosexuales con las heterosexuales, sino privilegiarlas”.* Y agregaron: *“La protección jurídica que debe dar el Estado al matrimonio tiene como fin asegurar el bien de los hijos, vale decir, velar por el bien común, garantizar el desarrollo y educación de los futuros ciudadanos”.*

De acuerdo con el texto de la ley, la Unión Civil está definida como *“... aquella conformada libremente por dos personas con independencia de su sexo u orientación sexual, que hayan convivido en una relación de afectividad estable y pública por un período mínimo de dos años, salvo que entre los integrantes haya descendencia en común”.*

“Los integrantes deben tener domicilio legal en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, inscripto con por lo menos dos años de anterioridad a la fecha en la que solicita la inscripción e inscribir la unión en el Registro Público de Uniones Civiles.”¹²⁹

Para el ejercicio de los derechos, obligaciones y beneficios, dice el texto de la Ley, los integrantes de la unión civil tendrán un tratamiento similar al de los cónyuges. La unión civil queda disuelta por mutuo acuerdo, voluntad unilateral de uno de los miembros de la unión civil, matrimonio posterior o muerte de uno de los integrantes de la Unión Civil.

¹²⁹ Instituto Interamericano Derechos Humanos, disponible en internet a través de la Página web de la Comunidad Homosexual de Argentina, 2003 ,www.fundacióntriangulo.es/informes/e_coe/e_coe2. del 3 de Junio del 2003

L. COLOMBIA¹³⁰

Recientemente el poder legislativo de este país, ha contemplado dentro de su agenda política la discusión acerca de la legislación migratoria y las parejas de hecho entre homosexuales, dando un paso adelante en el reconocimiento a los derechos que originariamente poseen estas uniones y que deben ser reconocidos jurídicamente. El proyecto, aún en discusión, contempla las siguientes condiciones a reglamentar:

1. El ordenamiento jurídico no puede ignorar la existencia de uniones de hecho homosexuales.
2. Las relaciones sexuales de dos personas libres y capaces, que no ofenden la moral pública, integran el ámbito de su privacidad y toda constitución democrática obliga a su respeto
3. La posición del derecho frente a las uniones que tienen como base la cohabitación homosexual pública y estable debe ser la de respeto y reconocimiento
4. Respeto: El respeto a la libre determinación y a la vida privada de los hombres hace necesario que las uniones homosexuales no puedan ser perseguidas penalmente, ni discriminadas arbitrariamente
5. Reconocimiento: El derecho debe reconocer la existencia de uniones homosexuales y, en consecuencia, concederle efectos jurídicos, sobre la base del derecho a la orientación sexual internacionalmente propugnado.

¹³⁰ "Informe sobre las Nuevas disposiciones legales en discusión", Universidad Nacional de Colombia, actualizado a diciembre del 2004, Cartagena de Indias, Colombia, , disponible en internet: www.minas.unamed.edu.co/facultadderecho/escuelas/inorganización/comunicaciones/página15

M. CHILE¹³¹.

Actualmente el proyecto que legisla el régimen patrimonial y familiar de las parejas de gays y lesbianas en Chile, cuenta con el apoyo de 18 diputados, de los cuales dos han hecho público su patrocinio a la iniciativa con el fin de iniciar la tramitación en el Congreso, tal y como informa el Movimiento de Integración y Liberación Homosexual, MOVILH, por sus siglas en español. Según afirmó el presidente de esta agrupación, Rolando Jiménez, se está construyendo la historia para los gays chilenos. El Palacio Ariztía fue el escenario donde el MOVILH presentó su propuesta en compañía de los parlamentarios María Antonieta Saa y Gabriel Ascencio, para los cuales es muy importante que un movimiento social contribuya en la tarea de legislar a través de una iniciativa relacionada con los derechos humanos.

La diputada María Antonieta Saa recalca que apoya el proyecto presentado por MOVILH porque “va a terminar con muchos abusos y porque apunta a una mayor justicia”. El parlamentario Gabriel Ascencio señaló que la unión civil entre personas del mismo sexo es “*materia de los derechos humanos olvidados*”, aludiendo que, en Chile, se limita el concepto de Derechos Humanos a “situaciones pasadas” vividas bajo la Dictadura. Por otra parte, es muy probable que la iniciativa impulsada por MOVILH se amplíe a las parejas heterosexuales porque muchas “*ya no optan por el matrimonio, sino sólo por convivir*”.

El proyecto de ley protege jurídicamente a las familias formadas por parejas lésbico gays. “*El contrato de unión no es equiparable al matrimonio, por lo que los miembros continúan su condición de soltería. A esta iniciativa podrán acogerse los mayores de edad que demuestren haber convivido durante un plazo no inferior a dos años. No se permite unirse legalmente a menores de edad, parientes directos o padres e hijos ligados por adopción, así como personas casadas o unidas por*

¹³¹ “Informe sobre las Nuevas disposiciones legales en discusión”, Universidad Nacional de Colombia, actualizado a diciembre del 2004, Cartagena de Indias, Colombia, disponible en internet www.minas.unamed.edu.co/facultadderecho

vínculos similares a la ley”, informa MOVILH en su página Web, “la celebración de la unión se concretará ante un notario quien emitirá una escritura pública de registro que será entregada a las partes y al Registro Civil en un plazo de 30 días. Para la celebración se requiere de dos testigos, estando inhabilitados de ejercer esa función los menores de edad, las personas con demencia, los extranjeros no residentes en Chile y quienes no hablan español¹³². A diferencia del matrimonio, y considerando que el principio del proyecto es la no discriminación, si podrán ser testigos las personas con discapacidad auditiva, fonética ó visual. La unión civil de la pareja puede, en tanto, ser disuelta por violencia intrafamiliar; de mutuo acuerdo, pero transcurrido un año de su celebración; por muerte de una de las partes; por muerte presunta; por separación de hecho superior a un año acreditada por testigos y por consiguiente matrimonio de una de las partes.

Entre los derechos, obligaciones y beneficios para la pareja o una de sus partes, MOVILH cita los siguientes:

- 1.- Las autoridades no podrán utilizar la orientación sexual de quienes contraigan la unión como una excusa para inhabilitar a una madre o un padre de cuidar o visitar a sus hijos. Es importante aclarar, sin embargo, que el proyecto no habilita la adopción de hijos a la pareja gay.
- 2.- El hecho de que cualquier autoridad deniegue o dificulte la aplicación de la ley, se considera circunstancia agravante.
- 3.- La Ley produce en Chile los mismos efectos para quienes han contraído una unión similar en el extranjero, pero no habilita a obtener la nacionalidad chilena, ni tampoco a reconocer matrimonios entre personas del mismo sexo celebrados en otros países.

¹³² “Informe sobre las Nuevas disposiciones legales en discusión”, Universidad Nacional de Colombia, actualizado a diciembre del 2004, Cartagena de Indias, Colombia, disponible en internet www.minas.unamed.edu.co/facultadderecho

4.- Durante o después de la celebración del contrato la pareja decidirá libremente el régimen patrimonial al cual se acogerá. En caso contrario, cualquier bien adquirido tras la unión se considerará de propiedad conjunta.

5.- Las partes están obligadas a auxiliarse mutuamente por necesidad. En caso de abandono sin causa justificada y si se encontrara una de las partes en situación de necesidad, la otra está obligada a entregar pensión alimenticia.

6.- Para las parejas unidas por el contrato civil, es aplicable la ley de Violencia Intrafamiliar, en cuanto a sus procedimientos y sanciones.

7.- El sobreviviente de la pareja tiene derecho a ser beneficiado con una indemnización por cualquier daño moral o delictivo padecido por la parte fallecida.

8.- En caso de incapacidad de un miembro de la pareja para administrar sus bienes, la otra tiene el derecho preferente, seguido luego por los parientes consanguíneos, siempre y cuando estos no hubieran incurrido en prácticas discriminatorias.

9.- En caso de disolución de la unión, los bienes se liquidarán de acuerdo a lo establecido en la escritura pública de celebración.

10.- El sobreviviente tiene derecho preferente por sobre los bienes; como la vivienda y sus equipamiento; y adquiere la condición de heredero en igualdad de condiciones con los hijos del fallecido en caso de que los hubiere. En caso contrario la pareja tendrá prioridad sobre cualquier otro pariente.

11.- Si los familiares piden modificar el testamento del fallecido, el juez deberá investigar si los parientes han incurrido en prácticas discriminatorias antes de emitir cualquier fallo.¹³³

2.1.3. ÁMBITO ECLESIAÍSTICO

El Vaticano, con su indudable influencia en el mundo cristiano, renovó en 1986 la condena de la homosexualidad, a través de una Carta enviada a los Obispos, por la Congregación para la Doctrina de la Fe – Ex Santo Oficio – y publicada en “*The New York Times*” el 31 de octubre de 1986. En esta misiva, la Congregación afirma que las Sagradas Escrituras excluyen del pueblo de Dios a quienes tienen un comportamiento homosexual, ya que, sólo en la relación conyugal, puede ser moralmente correcto el uso de la facultad sexual; por consiguiente, una persona que se comporta de manera homosexual obra inmoralmente. Se alertaba, en contra de quienes pretenden sorprender a los ministros, buscando su apoyo con argumentos opuestos a la enseñanza de Dios.

Se niegan las celebraciones religiosas, el uso de edificios pertenecientes a la Iglesia, incluida la posibilidad de disponer de las escuelas y de los institutos católicos de estudios superiores porque, en realidad, constituye una contradicción con las finalidades mismas para las cuales, estas instituciones fueron fundadas y puede ser fuente de malentendidos y escándalo. Ningún programa pastoral auténtico podía incluir organizaciones, en las que se asocien entre sí, personas homosexuales, sin que se establezca claramente que la actividad homosexual es inmoral. Una actividad preponderantemente pastoral comprenderá la necesidad de evitar las ocasiones próximas de pecado a las personas homosexuales; las personas homosexuales están llamadas a realizar la voluntad de Dios, en su vida, uniendo al sacrificio sufrido en la cruz por el Señor, todo sufrimiento y dificultad que puedan experimentar a causa de su condición.

¹³³ “*Proyecto sobre Derecho Matrimonial*” (MarriageLawProject), Comisión Permanente de la Conferencia Episcopal Española, 2002, disponible en internet a través de la Página Web de la Congregación para la Doctrina de la Fe, www.matrimonioyfamilia.org.ar/actualidad_y_opinion/homosexualidad

Así, la conformidad de auto-renuncia de los hombres y las mujeres homosexuales, con el sacrificio del Señor, constituiría para ellos una fuente de autodonación, que los salvará de una forma de vida que amenaza continuamente con destruirlos. Las personas homosexuales, con mayor razón y como los demás cristianos, están llamados a vivir la castidad.

Algún cambio, no obstante, se había producido desde la declaración de la Congregación para la Doctrina de la Fe, de 7 de noviembre de 1975, en el artículo denominado, "*Algunas Cuestiones de Ética Sexual*". Tras distinguir la homosexualidad adquirida "*de una educación falsa, de falta de normal evolución sexual, de hábito contraído, de malos ejemplos y de otras causas análogas*", y por lo tanto, transitoria y curable, de la homosexualidad innata o incurable, concluía, condenando ambas, pues "*tampoco se puede emplear ningún método pastoral que reconozca una justificación moral para estos actos, por considerarlos conformes a la condición de esas personas*".¹³⁴

En esas instrucciones de 1983, ya no se calificaba la homosexualidad como una perversión, sino como una anomalía, que puede deberse a muchas y variadas causas de todo orden: fisiológicas, sociológicas, sociales, etc. Sin embargo, sigue predominando la actitud tradicional que considera las conductas homosexuales una práctica *contra natura*. Según la mencionada carta de 1986, para el Vaticano la mera inclinación homosexual "*aún no siendo en sí misma pecado(...) debe ser considerada como objetivamente desordenada*"¹³⁵, mientras que los actos homosexuales "*son intrínsecamente desordenados y no pueden ser aprobados en ningún caso*". A título de ejemplo, un documento de 1990, sobre Seminarios, pedía que se excluya del sacerdocio a los jóvenes aspirantes que revelaren tendencias homosexuales.

¹³⁴ "*Algunas Cuestiones de Ética Sexual: Una revaloración de las Directrices de la Fé*", Semanario Católico de Divulgación Desde la Fe, Sección Portada, Año VI, Número 276, del 9 al 15 de junio del 2002, p. 4.

¹³⁵ *Ibidem.*, p. 5.

Entonces, poco relevantes, habían resultado los sutiles cambios suscitados desde el Nuevo Código de Derecho Canónico de Noviembre de 1983 que vino a sustituir al de 1917. En éste último los seglares, condenados por delitos de sodomía eran declarados *ipso facto* infames, además de otras penas que el ordinario quiera imponerles, según el Canon 2.357.1; en el caso de los clérigos, seculares o religiosos, “*debe suspenderseles, declararseles infames, privarseles de cualquier oficio, beneficio, dignidad o cargo que puedan tener y, en los casos más graves, debe deponerseles*”, Canon 2.359.1.¹³⁶

Sin embargo, tales menciones explícitas, referentes a la homosexualidad, desaparecieron totalmente del nuevo Código de Derecho de Canónico 1983¹³⁷. La línea doctrinal, compasiva hacia los homosexuales, pero condenatoria moralmente de los actos de homosexualidad, es la que ha quedado también plasmada en el Catecismo Universal de la Iglesia, aprobado por el entonces Papa Regente Juan Pablo Segundo, el 24 de Junio de 1992. En este siguió manteniendo el concepto tradicional de que los actos homosexuales son “*intrínsecamente malos*”, pero ahora se distinguía, entre la obligación que tienen los homosexuales de ser castos si no quieren caer en el pecado y el “*respeto y la delicadeza*” con la que deben ser tratados por los cristianos, a quienes piden que no los conviertan en “*objeto de discriminación*”.

Lo que ha de entenderse por discriminación quedaría aclarado, con posterioridad por el Vaticano, mediante un documento publicado el 23 de julio de 1992, por la Congregación para la Doctrina de la Fe, instruyendo a las autoridades eclesiásticas para que “no fueran neutrales “ ante los intentos de legalizar la discriminación sobre la base de la tendencia sexual de las personas. Para el Vaticano aún “*hay ambientes en los cuales no es injusta esta discriminación: por*

¹³⁶Bermúdez Cantón, Alberto, *Compendio de Derecho Matrimonial Canónico*, Ed. Tecnos, 7ª edición, Madrid, España, 1990, p. 34.

¹³⁷*Ibidem*, p. 50

ejemplo, en la adopción de niños, en la asunción de la enseñanza, en los entrenadores de atletismo y en el servicio militar".

Siguiendo los principios sobre la distinción entre la mera inclinación homosexual y los actos homosexuales reseñados y citados en la Carta dirigida a los Obispos en 1986, la Congregación deduce que *"la tendencia sexual no constituye una cualidad comparable a la raza o el origen étnico, en relación a la no discriminación"* ya que, *"a diferencia de aquéllas, es un desorden objetivo y reclama una preocupación moral"*. De ahí que las discriminaciones en términos de trabajo y vivienda no se planteen, por lo general, para personas de tendencia homosexual *"que lleven una vida casta"*, dado que, de ordinario, éstas *"no hacen pública su tendencia"*.

Las últimas respuestas de la Iglesia, se han producido a través de la figura del Sumo Pontífice. El primero, el 20 de febrero de 1994, dirigido contra la Resolución del Parlamento Europeo, ya que para el Papa esta resolución era *"la aprobación jurídica de la práctica homosexual"* al solicitar la Comisión *"legitimar un desorden moral, al conferir indebidamente un valor institucional a comportamientos desviados, no conforme al Plan de Dios, secundando debilidades del Hombre, en vez de ayudarlo a liberarse de ellas"*¹³⁸. El segundo, a través de las consideraciones vertidas por el antiguo Cardenal Joseph Ratzinger actualmente Papa, con respecto a los proyectos de reconocimiento legal de las uniones entre personas homosexuales, que han estado proliferando en el continente europeo, en un ensayo, cuyo contenido se transcribe de manera íntegra:

¹³⁸ *"Prohíben la adopción de niños a Homosexuales"* Semanario Católico de Divulgación Desde La Fe, Año VI, Número 145, del 12 al 18 de enero del 2004, Sección Central, p.10.

1. Naturaleza y Características Irrenunciables del Matrimonio.¹³⁹

La enseñanza de la Iglesia sobre el matrimonio y la complementariedad de los sexos propone una verdad puesta en evidencia por la recta razón y reconocida como tal por todas las grandes culturas del mundo.

La verdad natural sobre el matrimonio ha sido confirmada por la Revelación contenida en las narraciones bíblicas de la creación, expresión también de la sabiduría humana originaria, en la que se deja escuchar la voz de la naturaleza misma. Según el Libro del Génesis, tres son los datos fundamentales del designio del Creador sobre el matrimonio. En primer lugar, el hombre, imagen de Dios ha sido creado “varón y hembra”. El hombre y la mujer son iguales en cuanto personas y complementarios en cuanto varón y hembra. Por un lado, la sexualidad forma parte de la esfera biológica y, por el otro, ha sido elevada en la criatura humana a un nuevo nivel, personal, donde se unen cuerpo y espíritu.

El matrimonio además ha sido instituido por el Creador como una forma de vida en la que se realiza aquella comunión de personas que implica el ejercicio de la facultad sexual. *“Por eso dejará el hombre a su padre y a su madre y se unirá a su mujer, y se harán una sola carne”*

En fin, Dios ha querido donar a la unión del hombre y la mujer una participación especial en su obra creadora. Por eso ha bendecido al hombre y a la mujer con estas palabras. *“Sed fecundos y multiplicaos”*. En el designio del Creador, complementariedad de los sexos y fecundidad misma de la Institución del matrimonio. Además la unión matrimonial entre el hombre y la mujer ha sido elevada por Cristo a la dignidad de sacramento. La Iglesia enseña que el matrimonio cristiano es signo eficaz de la alianza entre Cristo y la Iglesia. Este significado

¹³⁹ “La postura de la Iglesia ante la legalización de las Uniones Homosexuales”, Semanario Católico de Divulgación Desde La Fe, Año VI, Número 268, del 14 al 20 de abril del 2004, Sección Editorial, p.12

cristiano del matrimonio, lejos de disminuir el valor profundamente humano de la unión matrimonial entre el hombre y la mujer lo confirma y refuerza.

A. Definición y Naturaleza de la Homosexualidad.

Los homosexuales necesitan amor y el ser aceptados como cualquier otra persona, pero es muy importante el ver que la homosexualidad es la perversión de los deseos naturales dados por Dios. Es lo que la Biblia llama pecado y una persona no puede llegar a Cristo y continuar el mismo pecado.

Una definición más o menos adecuada acerca de la homosexualidad es: una anomalía que consiste en la desviación de la atracción afectivo-sexual, por la cual, el sujeto prueba atracción, e incluso puede mantener relaciones, con personas de su mismo género.

Esta desviación puede ser a causas puramente morales, una perversión moral o causas morales junto a psicológicas. Los orígenes de las personas que se descubren homosexuales, no son del todo claro; existen varias hipótesis: la más aceptada dice que si bien puede haber predisposiciones orgánicas y funcionales, el origen más claro se remonta, generalmente, a una intrincada red de relaciones afectivas y sociales. También han sido estudiados los eventuales factores hereditarios, sociológicos, e incluso hormonales, pero de todos el que parece más influyente es el clima educativo familiar, especialmente en el período que va desde los 6 a los 12 años.

Hay que distinguir a los homosexuales en:

1. Esenciales: también llamados primitivos, constitucionales o primarios, estos están sujetos a la compulsividad del instinto. A su vez se distinguen en:

- Totales y Exclusivos: estos aborrecen al sexo opuesto totalmente y sienten un impulso casi irresistible hacia los del mismo sexo.
- Los Otros: que son los que pueden sentir también, atracción hacia personas del sexo opuesto, o sea, los bisexuales.

2. Ocasionales: también llamados veleitarios (sic) o secundarios; son los que buscan el mismo género sexual por motivaciones más superficiales como la aventura, dinero o falta de pareja del otro sexo, pero conservan sus tendencias heterosexuales.

B. Valoración Moral.

Hay que hacer un juicio diverso, sobre la tendencia y sobre el acto.

1. El Acto Homosexual.- Por acto homosexual se entiende, no sólo a los actos sexuales externamente consumados, sino también a los actos de deseo y pensamiento plenamente concebidos. Lo enseña la "Sagrada Escritura" y la Razón:

a) Sagrada Escritura.

Levíticos 18, 22: *"No te acostarás con varón como con mujer, es abominación"*.

Levíticos 20, 13: *“Si alguien se acuesta con varón, como se hace con mujer, ambos han cometido abominación: morirán sin remedio, su sangre caerá sobre ellos”.*

Romanos 1, 27: *“Igualmente los hombres, abandonando el uso natural de la mujer, se abrasaron en deseo los unos por los otros, cometiendo la infamia de hombre con hombre, recibiendo en sí mismos el pago merecido de su extravío”.*

Corintios 6, 9-10: *“... No erréis; ni los fornicarios,... ni los afeminados, ni los que se echan con varones... heredarán el reino de Dios”.*

b) La Razón. No sólo filosófica, sino teológica muestra la ilicitud de estos actos, en cuanto:

Están absolutamente desposeídos de la finalidad procreativa que es propia del acto sexual humano y la cual no puede ser excluida voluntariamente.

Niegan la complementariedad entre varón y mujer, la cual está inscrita en la misma naturaleza, no sólo porque el varón y la mujer son complementarios físicamente, sino porque, lo son también germinalmente en cuanto a sus células sexuales que son complementarias: óvulo y espermatozoide; y psicológicamente.

Niega la sabiduría creadora de Dios: pues al negar lo único que está explícitamente escrito en la naturaleza del hombre: la complementariedad entre varón y mujer, niega el plan de Dios en la creación.

Es un acto antisocial: porque no contribuye con la generación de nuevos hijos a la sociedad. El sexo está supeditado a la perpetuidad de la

especie. Si la práctica homosexual fuera aceptada, y todos la practicasen, esto equivaldría al suicidio social.

La tendencia homosexual, cuando responde a factores no voluntarios, se suele verificar con muchos equívocos. Fundamentalmente hay que decir que, mientras no sea consentida, no constituye pecado alguno, pero al mismo tiempo, también hay que afirmar, que ella misma, por tener como fin, un acto desordenado, es un desorden.

Así podemos observar que la postura de la Iglesia Católica, se encuentra sólidamente anclada, en el argumento de que la homosexualidad es una deformación espiritual, que va en contra de la voluntad divina, y que por lo tanto debe ser combatida a través de la abstinencia y la penitencia, y a ese propósito me gustaría mencionar algunas directrices, que han marcado el paso de las nuevas doctrinas religiosas católicas con respecto a los feligreses de tendencias homosexuales, las cuales buscan integrar las ideas progresistas de inclusión y entendimiento a la arcaica estructura de la escala de valores religiosa.

a) Puede no constituir un pecado. *“Un numero apreciable de varones y mujeres presentan tendencias homosexuales instintivas. No eligen su condición homosexual”*, extractada del Catecismo de la Iglesia Católica.

b) Pero es objetivamente desordenada. *“La particular inclinación de la persona homosexual, aunque en sí, no sea un pecado, constituye, sin embargo, una tendencia, más o menos fuerte, hacia un comportamiento intrínsecamente malo desde el punto de vista moral. Por ese motivo la inclinación misma debe ser considerada como objetivamente desordenada”*,

contenido en la Carta de los Obispos de la Iglesia Católica sobre la Atención Pastoral a las Personas Homosexuales.

c) Debe vivir la castidad de modo total. *“Estas personas están llamadas a realizar la voluntad de Dios en su vida, y si son cristianas, a unir al sacrificio de la cruz del Señor las dificultades que se pueden encontrar a causa de su condición. Las personas homosexuales están llamadas a la castidad. Mediante virtudes de dominio de sí mismos, que eduquen la libertad interior, y a veces, mediante el apoyo de una amistad desinteresada, de la oración y la gracia sacramental, puedan y deban acercarse gradualmente y resueltamente a la perfección cristiana”*, del Catecismo de la Iglesia Católica.

Ante todo, no está permitido discriminar pastoralmente estas personas: sin embargo hay que tratar de convertirlas, y hay que asistir a quienes no la practican, pero presentan tendencias homosexuales.

Estas personas, como toda persona humana, son sujetos de derechos fundamentales, como derecho al trabajo, a una vivienda, etc. Con todo, se considera que esos derechos no son absolutos, ya que se permite su limitación legítima, por la ley a causa de comportamientos externos, objetivamente desordenados que se afirma atentan contra el bien común o contra los más débiles, ya sea física o moralmente.

Esta reducción de derechos no absolutos, se practican en muchos casos: en determinadas enfermedades contagiosas, en enfermos mentales, con individuos socialmente peligrosos, etc. De este modo, existe una discriminación justa.

A este respecto al decir del Papa Juan Pablo II: *“ lo que no es moralmente admisible es la aprobación jurídica de la práctica homosexual. Ser comprensivos*

con respecto a quien peca, a quien no es capaz de liberarse de esta tendencia, no equivale a disminuir las exigencias de la norma moral. Cristo perdonó a la mujer adúltera, salvándola de la lapidación, pero al mismo tiempo, le dijo: ve, y de ahora en adelante ya no peques más¹⁴⁰.

Para los cánones de la Iglesia, la estabilidad de la vida natural depende evidentemente de nuestra relación con Dios. La homosexualidad es el estado pervertido, que se desarrolla cuando el conocimiento del autor, de la creación de la vida, es ignorado. La asunción que se debe tomar, es que hay un orden natural sexual que se origina con Dios, y esto es bueno, pero cuando el hombre deja a Dios, rechaza no solamente la persona de Dios, sino también el orden común, natural y adopta uno falso que al final brinda destrucción a su propia vida.

El casamiento humano es simplemente un cuadro demostrativo de la unión de Dios y de la raza humana. Estas dos relaciones son muy sagradas para con Dios. Cualquier violación al diseño que Dios ha dado trae serias consecuencias. Por otro lado, afirman, cuando los individuos cumplen con esta relación realmente llenan sus vidas con satisfacción. Vivir en variación con este plan de Dios es realmente vivir con discordancia con uno mismo. Esto significa que, desde un punto de vista bíblico, la homosexualidad no fue una condición original y verdadera, pero se desarrollo a través de un corazón pervertido cuando el hombre pecó. Cuando un individuo se torna homosexual, esa persona está siguiendo un estilo de vida que no fue el que Dios creó, ni tampoco un estilo de vida que forma parte de la naturaleza humana.

Existe también la afirmación de que la homosexualidad, es una condición corregible, porque *"no es una enfermedad que no se pueda corregir, el Dios que hizo la raza humana puede confirmar la propia relación sexual en nuestras vidas,*

¹⁴⁰ *"Prohíben la adopción de niños a Homosexuales"* Semanario Católico de Divulgación Desde La Fe, Año VI, Número 145, del 12 al 18 de enero del 2004, Sección Central, p. 21

pues él puede y se especializa en este tipo de enfermedades"¹⁴¹. Es decir, toma a un hombre pervertido y lo convierte en un hombre santo.

Los homosexuales, no son una clase especial de pecadores, que están bajo el objetivo de la ira divina en una forma especial. Los homosexuales, como los otros individuos del mundo, son víctimas del pecado y de una sociedad pecadora. La gracia de Dios está disponible tanto para ellos, como para cada uno de los fieles, ya que todos tenemos el pecado en nuestro corazón, seamos homosexuales o no.

La actitud de la Iglesia Católica no debe sorprendernos si subrayamos el significativo hecho de que el Estado del Vaticano nunca ha firmado la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

2.2. MARCO JURÍDICO MEXICANO.

2.2.1 ÁMBITO CONSTITUCIONAL

Como sabemos, México siempre se ha caracterizado por ser un país de amplia diversidad cultural, lo que ha llevado a que se desarrollen diferentes formas y conceptos de vida, algunas son reconocidas y protegidas y otras rechazadas en mayor o menor medida según las regiones, las características religiosas, las sociales e inclusive las morales y las jurídicas de cada entidad federativa.

Muchos especialistas en el tema sostienen que la intolerancia ha provocado y justificado a lo largo del tiempo eventos como la persecución en razón del culto religioso y en todos los casos tal persecución tiene como origen la existencia de la imposibilidad de entender las formas alternativas de vida, así como el reconocimiento de sus derechos, de esta manera y con respecto a la homosexualidad, siempre ha sido considerada como una orientación sexual anormal,

¹⁴¹ *"Reparative Therapy Of Male Homosexuality y Healing Homosexuality: Case Studies Of Reparative Therapy"*, Nicolosi, Joseph citado por Mark Mondimore, Francis, en *Una Historia Natural De La Homosexualidad*, Ed. Paidós Contextos, Barcelona, España, 2003, p. 262.

bajo el criterio de que dicha preferencia sexual se desvía del objetivo y concepción de una sexualidad reproductiva.

Sin embargo la diversidad sea cual sea su modalidad en nuestro país es una realidad y que no aceptarla o reconocerla representa desconocer el derecho a la diferencia, lo que conlleva a la imposición de un orden moral y jurídico, excluyente y discriminatorio que lleva a las minorías, a vivir en una desigualdad humana que se refleja en la condena que se hace a los grupos de homosexuales y lesbianas, obligándolos a vivir una doble vida, lo que definitivamente obstaculiza el desarrollo humano e impide una calidad de vida satisfactoria.

Por eso cuando hablamos de la axiología que conforma el ejercicio de la sexualidad hablamos sobretodo de la vida humana, la dignidad, las libertades, las igualdades, la propiedad sobre el cuerpo, la relación de pareja, la procreación y la familia. Considerándolos derechos fundamentales en el ejercicio de la capacidad bio-psicosocial de toda persona en función de su cuerpo y su mente, sin distingos de sexo biológico o sexo de asignación¹⁴².

En consecuencia los requerimientos sociales del país deben ser coincidentes con las propuestas del Derecho Internacional y por eso se han promovido cambios en el sistema jurídico interno a través de los años, como la creación de organismos destinados a vigilar la relación de la autoridad con los gobernados como es el caso de la Comisión de Derechos Humanos, y se han incorporado en nuestra Carta Magna ciertos principios que procuran fomentar las libertades sexuales y la no-discriminación.

Tomando en cuenta el espíritu democrático y humanista que inspiró la creación de nuestra Carta Magna, dentro de las Garantías de Igualdad tenemos primeramente el artículo primero que reza:

¹⁴² Sexo de asignación es que culturalmente adopta el individuo, correspondiente a la identidad del comportamiento social y que puede o no coincidir con el sexo biológico.

Artículo 1°.- En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece. Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzaran, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el genero, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Cabe mencionar que la importancia de este primer artículo que marca el estudio de nuestra Constitución, bajo la tradición siempre vanguardista del espíritu de nuestras leyes, radica en contener tres de los grandes principios rectores de nuestra Carta Magna: el gozo irrestricto de las garantías que otorga el Estado, la proscripción de la esclavitud y el derecho a la libertad; y el principio de no-discriminación, todos ellos derechos elementales del hombre, consagrados en documentos internacionales y declaraciones de principios y valores fundamentales reconocidos a nivel internacional a través del devenir histórico del Hombre, estableciendo claramente el principio de igualdad absoluta.

Por otra parte el artículo 34 que a la letra dice: *“Son ciudadanos de la Nación todos los varones y mujeres que cumplan con los requisitos de les exige la ley”*, estableciendo así el discurso político que siempre ha pregonado la igualdad de los ciudadanos asumiendo sin turbación, como igualdad la situación discriminatoria que siempre han vivido quienes no se identifican con los valores morales de la sociedad en que viven.

En una sociedad informada sobre sus derechos y educada en su observancia no ameritaría mayor reiteración del principio de igualdad toda vez que

cualquier trato desigual viola las garantías individuales y el orden jurídico derivado de ellas; sin embargo la igualdad siempre ha sido mas que una aspiración, de ahí su constante reiteración como en el artículo primero en el que se dice que la esclavitud está prohibida dentro del territorio nacional aún para los extranjeros, y que cualquier acto de discriminación atenta contra la dignidad humana; el décimo segundo que dice que no existen los privilegios personales, y el décimo tercero que establece que no existen leyes privativas ni tribunales especiales mas que lo que están fijados por la ley.

Se alude también a la igualdad sexual en los artículos cuarto y 123 apartados A, fracción VII y B fracción XV, El artículo cuarto dice que *“El varón y la mujer son iguales ante la ley”*. El artículo 123 dice que *“para trabajo igual salario igual, sin tener en cuenta el sexo(...)”* Además de que en sus apartados A y B establece igualdad en el trabajo para ambos sexos, lo que muchas veces es falso en la práctica.

A la fecha se habla de un régimen jurídico de igualdad porque se ha reconocido la capacidad de las mujeres y los hombres, para ser sujetos de derechos y obligaciones en igualdad de condiciones, ahora se les considera personas jurídicas, sin excepción, ahora bien, se dice que el homosexual se encuentra plenamente reconocido por la ley, pero, como persona jurídica éste carece de la libertad para contraer matrimonio, del reconocimiento jurídico de sus uniones y de muchos otros derechos que de manera sutil, formalmente no se les niegan, pero que prácticamente son para ellos inexistentes.

En cuanto a las Garantías de Libertad que se encuentran contenidas en los artículos cuarto, quinto, sexto, séptimo y noveno, tenemos que la libertad de trabajo contenida en el artículo quinto de la Constitución faculta a los individuos para elegir la actividad que deseé, siempre y cuando sea lícita, esta libertad llevada a los terrenos de la contratación prescribe que el Estado no puede permitir que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la

persona, por cualquier causa, siendo preciso aclarar que ni la condición de mujer, ni la de homosexual o transexual altera – jurídicamente – la calidad de persona física. Por lo tanto hoy en día es más amplia la libertad sexual en cuestiones de uso y disfrute del cuerpo propio y del ajeno, en la expresión de esta libertad de manera oral y escrita, en cuanto a su información y el proceso de procreación.

La libertad de trabajo y los derechos respectivos para los trabajadores que no llenan el modelo tradicional de identidad y apariencia sexual, son en el mejor de los casos, inciertos. Existe una población de homosexuales incluidas lesbianas y transexuales que se desarrollan en un ambiente de respetabilidad, de prestigio laboral que no se altera mientras mantengan oculta su identidad sexual, lo cual es un irrevocable sacrificio a las libertades esenciales de la persona.

La libertad de expresión es fundamental para el desarrollo humano en todos sus aspectos, y como tal ha sido una conquista que la humanidad ha pagado con sangre, sudor y lagrimas. En nuestra Constitución se encuentra contenida en los artículos sexto cuando no es escrita y séptimo cuando sí lo es.

Estos artículos establecen que es una obligación del Estado garantizarla para todos los ciudadanos y correlativamente respetarla, sin embargo, es una de las garantías más complejas en su estudio, porque el poder y la fuerza de las ideas es inconmensurable, y al referirnos a un tópico tan discutido como la sexualidad, podemos pisar territorio minado.

El artículo sexto reza a la letra: *“La manifestación de ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de ataque a la moral, derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público”*. Y el séptimo dice: *“Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley o autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los*

*autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta que no tiene más límite que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública.*¹⁴³

Sin embargo, exactamente de qué hablamos cuando nos referimos a la moral, quién determina los parámetros bajo los cuales se deben regir la moral de una sociedad como la nuestra. Porque la moral dogmática de la sexualidad es frágil, no resiste las prácticas actuales que se expresan más en términos seculares que sacramentales; para que esta moral defendiera su causa sería necesario acreditar el daño real que la sola expresión de la sexualidad prohibida causa, es decir, que es pertinente preguntar ¿Cuál sería el daño de pedir el reconocimiento de TODOS los derechos fundamentales de un homosexual “de bien”, es decir, no un delincuente, ni un drogadicto, ni un enfermo mental, sino un ciudadano que desempeñe un modo honesto de vivir, tal y como lo solicita reiterativamente la ley. Solicitar que sea reconocido su derecho a la convivencia libre y consensada con otra persona, al matrimonio, a la adopción, a la no pérdida de la patria potestad de un hijo, al reconocimiento de su trabajo, a la no discriminación, al respeto público de su dignidad y de su identidad sexual, es un ejercicio de honestidad ética.

Por qué ponderar la irracionalidad del odio, del desagrado y del rechazo a expresiones distintas o contrarias, es mejor, cuestionar modelos educativos atávicos y ponerlos en el camino de la tolerancia y la negociación, para que al final, esto se traduzca en apertura del pensamiento y de la vida individual y social.

La libertad de asociación que garantiza el derecho de reunirse con un fin lícito según lo postula el artículo noveno Constitucional es conculcada por la autoridad administrativa con inusitada frecuencia en reuniones de homosexuales y prostitutas, lo que estaría plenamente justificado si acreditaran cualquier infracción a la ley, pero no cuando se acosa por razones moralinas y homofóbicas.

¹⁴³ *Constitución de los Estados Unidos Mexicanos*, Ed. Porrúa, México 2005, p. 12

Las garantías de propiedad dentro del renglón sexual, tienen que ver directamente con la relación del individuo y su cuerpo. Relación que siempre ha sido conflictiva, si tomamos en cuenta los siglos de lastre moral que nos heredó la práctica mayoritaria de la religión católica con todos sus valores dogmáticos referentes al cuerpo, al espíritu y la peculiar relación entre el pecado y la sexualidad.

El período de emancipación sexual que se vivió en el mundo a partir de los años sesentas, fue como una reapropiación del cuerpo enajenado, como el redescubrimiento de la sexualidad humana, desvinculándola de su función primaria de procreación para reconciliarla con sus cualidades hedonistas. La enajenación del cuerpo a través de sus diferentes prácticas sexuales la podemos clasificar, entre otros criterios por los siguientes grupos: a) Los que viven su corporalidad conforme a su sexo biológico en todos los órdenes de su vida, desempeñando el rol social que les asigna los patrones culturales de feminidad y masculinidad y b) Los que viven su cuerpo de conformidad con su sexo biológico, respondiendo a los patrones de lo masculino y lo femenino, menos en lo que se refiere a su vida orgásmica y de pareja.

Sus preferencias, en este solo aspecto, son distintas a las legitimadas, son homosexuales o minorías eróticas, que sin causar un daño a terceros viven una diferente vida orgásmica y de placer sexual, deslegitimada por la moral tradicional.

Las diferencias en el ejercicio de la sexualidad tiene posibilidades infinitas, en realidad, no debiera existir prohibición alguna, siempre y cuando tuvieran que ver exclusivamente con el propio cuerpo y al ajeno con pleno consentimiento, sin lesionar derechos de terceros o bienes sociales. La congruencia de la norma jurídica con el irrestricto respeto a la diferencia debe tener como único límite efectivo, el daño a terceros y a la moral democrática.

En cuanto a las Garantías de Seguridad Jurídica contemplada ampliamente dentro de nuestro Pacto Federal, consiste en *“La garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que,*

*si éstos llegan a producirse. Le serán aseguradas por la sociedad, protección y reparación*¹⁴⁴. Desde el punto de vista de la autoridad la seguridad es: “ *El conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar la afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el sumum de sus derechos objetivos.*”¹⁴⁵

El Derecho faculta a la autoridad a invadir la esfera de la sexualidad individual siempre y cuando esté fundada la intromisión del Derecho y motivada en circunstancias fácticas. Cualquier tercero –no autoridad– podrá afectar la esfera individual de la sexualidad solamente sí:

1. Existe consentimiento del afectado.
2. Si el derecho lo permite; en este caso deberá existir un fundamento legal debidamente documentado lo cual podría suceder en los siguientes casos:
 - A. La autoridad lo ordena
 - B. Por suspensión de garantías individuales
 - C. Por flagrancia o cuasi-flagrancia en la comisión de un delito.
 - D. Por alguna excluyente de responsabilidad (legítima defensa, estado de necesidad).

2.2.2 LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y ELIMINAR LA DISCRIMINACIÓN

El veintinueve de abril del año dos mil tres, fue aprobada en nuestro país la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, como una etapa más en la transformación de nuestro marco jurídico para cumplimentar los Tratados y Acuerdos internacionales signados por nuestro país en la lucha contra la discriminación y la búsqueda de la igualdad social.

¹⁴⁴ Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo P-Z, Ed. Porrúa, México, 2004, p. 2885.

¹⁴⁵ Rabasa, Emilio, *Las Garantías Individuales*, Tomo I, Ed. UNAM-Facultad de Derecho, México, 1990, p. 504.

Únicamente, cabe hacer un reconocimiento, a todos aquellos que cristalizaron la creación de ese cuerpo normativo, que tanta falta hacía, en un país como el nuestro, y que, puede ser la piedra angular de un cambio de estructuras sociales, que nos permita ser el país democrático que pretendemos ser.

2.3. LEGISLACIÓN DEL FUERO COMÚN

2.3.1. LEGISLACIÓN CIVIL

La legislación civil, derivada directamente de nuestro Pacto Federal, necesariamente se ha visto obligada a incorporar los principios de no discriminación contemplados tanto en los tratados internacionales signados por nuestro país como en Nuestra Ley Suprema, circunstancia que vemos reflejada en varios de sus preceptos.

Al respecto al Libro Primero que alude a las Personas podemos señalar el artículo segundo que establece la capacidad jurídica del individuo, sin restricciones de ningún tipo o naturaleza, incluyendo lo concerniente a la orientación sexual del individuo. Al igual que el artículo décimo segundo que garantiza la aplicación de las leyes para todos los individuos dentro del territorio nacional.

En cuanto al capítulo destinado a la familia es pertinente señalar que no se encuentran reconocidos los homosexuales como sujetos para contraer matrimonio o convivir bajo la figura del concubinato ya que como requisito indispensable dentro de estas figuras legales es requerido que sean uniones heterosexuales. Al hablar de filiación y de alimentos no se establece una discriminación palpable con respecto a la preferencia sexual de los padres, sin embargo podemos correlacionar esto con la guarda y custodia que establecen las leyes civiles las cuales establecen como un parámetro para determinarla la estricta observancia de la moral y las buenas costumbres, al enmarcarla en el artículo 422 del Código Civil, el cual a la letra reza:

“A las personas que tiene al menor bajo su patria potestad o custodia incumbe la obligación de educarlo convenientemente. Cuando llegue a conocimiento de los Consejos Locales de Tutela o de cualquier autoridad administrativa que dichas personas no cumplen con la obligación referida, lo avisarán al Ministerio Público para que promueva lo que corresponda.” Asimismo en su artículo 423 se establece:

Para los efectos del artículo anterior, quienes ejerzan la patria potestad o tengan menores bajo su custodia, tienen la facultad de corregirlos y **la obligación de observar una conducta que sirva a estos de buen ejemplo.** La facultad de corregir no implica infligir al menor actos de fuerza que atenten contra su integridad física o psíquica en los términos de lo dispuesto por el artículo 323 Ter de éste Código.¹⁴⁶

En otro renglón la adopción puede establecerse a título personal siempre y cuando como lo establece el artículo 390 en su fracción III del Código Civil para el Distrito Federal, el adoptante sea persona apta y adecuada para adoptar, acepción de muy ambigua interpretación.

El Libro Segundo que enmarca todo lo relacionado a los Bienes establece los Derechos Reales de las personas y se encuentran perfectamente garantizados para todos los individuos con la capacidad jurídica para poseer bienes, al igual que el Libro Cuarto que se refiere a las Obligaciones.

El Libro Tercero que habla de las Sucesiones nos establece en su artículo 1281 que es el concepto de herencia como la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte, asimismo en su artículo 1282 se establece a su vez; *“que la herencia se defiende por la voluntad del testador o por disposición de las leyes”*. Se enmarca aquí el ejercicio de los derechos reales de los individuos sobre sus bienes aún después de su muerte, y se instituye además como un derecho inalienable y completamente libre en cuanto a la determinación de la voluntad del testador; sin embargo también existen limitantes a esta determinación de reparto de los bienes que tienen que ver con los

¹⁴⁶ Código Civil para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, México, 2005, p.112

lazos consanguíneos y civiles que tenga el testador con sus herederos, y es aquí en donde encontramos algunas dificultades jurídicas en cuanto a la Sucesión denominada por la ley como legítima.

Y nos referimos únicamente a la Sucesión Legítima porque las Sucesiones Testamentarias al encontrar plenamente identificada la repartición de los bienes y los sujetos a quienes se les otorgarán los derechos reales sobre estos bienes, no tienen limitante alguna en cuanto a la voluntad del testador, como se establece de hecho en el artículo 1344. Pero cuando nos referimos a una Sucesión Legítima nos enfrentamos entonces al dilema de ¿Quiénes pueden heredar?

Obviamente los ascendientes y descendientes en línea recta, así como los cónyuges y las concubinas y los parientes colaterales hasta el tercer grado, pero ¿Qué lugar dentro de las enmarañadas líneas del parentesco puede ocupar la pareja de una o un homosexual? ¿De que manera podría reclamar formar parte de un juicio de Sucesión Intestamentaria? Pues realmente de ninguna porque civilmente no se considera que se haya establecido ningún nexo de tipo jurídico con el *de cuius*, y por lo tanto no puede reclamar ninguna herencia.

Sin embargo dentro del texto de la misma ley civil existe una contradicción que se contiene en el artículo 1368 que en su fracción V dice a la letra:

A la persona con quién el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quién tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido para trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias y **observe buena conducta(...)**

Esta disposición se refiere naturalmente al concubino o concubina del *de cuius*, sin embargo debemos recordar en primer lugar que la figura del concubinato ha sido recientemente reformada y se ha establecido que el concubinato nace con tan solo un año de convivencia como si fuese marital bajo el mismo techo, haya o no

hijos, ahora dentro de esta disposición no se establece que la persona que haya vivido con el *de cujus* tenga que ser necesariamente del sexo opuesto, ya que la única condición que debe cumplir es la de no haber contraído matrimonio, pero después viene el gran impedimento que es la observancia de **buena conducta**, lo que nos remite nuevamente a determinar ¿Qué es la buena conducta?, ¿Bajo que código de conducta se determina ésta para la ley?.

El Libro Cuarto que habla de las Obligaciones no tiene mas complicación porque los homosexuales pueden ser perfectamente sujetos de derechos y obligaciones como lo establece el artículo segundo.

2.3.2. LEGISLACIÓN PENAL

En cuanto a la Legislación Penal actualmente se ha establecido únicamente en el Código Penal para el Distrito Federal todo un cambio dentro de las reglas de convivencia social.

El Título Décimo que se denomina Delitos contra la Dignidad de las Personas establece como su capítulo único De la Discriminación el artículo 206 que a la letra dice:

Se impondrán de uno a tres años de prisión y de cincuenta a doscientos días de multa al que, por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, procedencia étnica, idioma, religión, ideología, **orientación sexual**, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud:

- I. Provoque o incite al odio o la violencia
- II. Veje o excluya a alguna persona o grupo de personas; o
- III. Niegue o restrinja derechos laborales.

Al servidor público que niegue o retarde a una persona un trámite, servicio o prestación al que tenga derecho, se le aumentará en una mitad la pena prevista en el primer párrafo del presente artículo, y además se le impondrá destitución e inhabilitación para el desempeño de cualquier

cargo. Empleo o comisión públicos, por el mismo lapso de la privación de la libertad impuesta. Este delito se perseguirá por querrela¹⁴⁷

Por otro lado sobre la discriminación, la Comisión Nacional de Derechos Humanos la define como: *Toda acción u omisión que implique trato diferenciado o a personas en igualdad de condiciones, debido a circunstancias propias o de su familia, tales como la raza, el color, la religión, la nacionalidad, la etnia, el sexo, o la pertenencia a algún grupo determinado; por parte de un servidor público de manera directa o indirectamente por medio de su tolerancia a que un particular las haga.*¹⁴⁸

La violación al Derecho a la Igualdad y a la No Discriminación por parte de las autoridades gubernamentales en los términos arriba señalados trae como consecuencia no sólo un procedimiento no jurisdiccional ante las Comisiones de Derechos Humanos locales y la Nacional, sino también de un procedimiento judicial penal.

Dentro del cuerpo de la Constitución se hace referencia, en el capítulo relativo a las Garantías Individuales, a la orientación sexual, como materia de derechos o de restricción de estos, por lo tanto una ley secundaria como lo es el Código Penal, no debe establecer alguna restricción o disposición contraria en este sentido.

2.3.3. LEGISLACIÓN LABORAL

Como una de las ramas más representativas del Derecho Social, establece desde sus raíces la protección y tutela de los desiguales ante la ley. Razón por la cual desde el artículo tercero de la Ley Federal del Trabajo, se dispone el Principio de No Discriminación dentro del ámbito laboral, ya que (...) *no podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivos de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social.* (...).

¹⁴⁷ Código Penal para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, México, 2005. p.89

¹⁴⁸ Beuchot, Mauricio, *Derechos Humanos, Iuspositivismo Y Iusnaturalismo*, Cuadernos del Instituto de Investigaciones Filológicas, Tomo 22, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1995, p.166

Partiendo de este supuesto las leyes laborales proporcionarían una seguridad jurídica a los trabajadores en cuanto a condiciones de trabajo, salario y prestaciones de trabajo; así como a sus beneficiarios y dependientes económicos, pero en relación a las parejas homosexuales la teoría se encuentra muy lejana de la realidad.

Primeramente los trabajadores se encuentran bajo la protección de la Seguridad Social en cuanto a los riesgos y enfermedades de trabajo, o el caso de la muerte del trabajador; en consecuencia sus dependientes económicos también gozan de estos beneficios, siempre y cuando se encuentren dentro de la categoría de sus ascendientes, descendientes, cónyuges superstites, concubinos o concubinas. Por lo tanto como legalmente no existe un vínculo jurídico entre parejas de homosexuales, estos no pueden recibir los beneficios de esta Ley.

CAPITULO III. CONSTRUYENDO LA IDENTIDAD HOMOSEXUAL.

¿Por qué tanto interés y empeño por parte de los psiquiatras, psicólogos, sexólogos y médicos en explicar las causas de la homosexualidad cuando nunca se han cuestionado los orígenes de la heterosexualidad? La norma heterosexual dominante se ha ligado ideológicamente a la concepción de persona normal, convirtiendo la homosexualidad en una desviación patológica; para entender este cuestionamiento hay que puntualizar sobre dos circunstancias: la primera es que no se sabe con certeza cuales son los factores que favorecen la concreción homosexual, lo que sí se sabe con seguridad es que esta preferencia se perfila desde la infancia y la adolescencia y que el entorno afectivo del niño o de la niña juegan un papel fundamental en el proceso y segunda que todos los intentos por corregir esta “anormalidad” han fracasado rotundamente, a lo largo de los siglos.

El estigma asociado a la definición de homosexualidad es tan fuerte en algunas sociedades que ha obligado al homosexual a buscar mecanismos de defensa para poder evadir los controles sociales, el miedo a ser calificado como homosexual y por lo tanto a ver vulnerada su esfera laboral, social, etc. provoca que los homosexuales escondan su realidad sexual desarrollando lo que se conoce como *homofobia internalizada* y eso es una fuente potencial de problemas psicológicos y emocionales.

Partiendo de todo esto lo único que podemos afirmar con certeza es que la sexualidad humana es quizá uno de los tópicos más estudiados de los últimos siglos y sin embargo existen aún más preguntas que respuestas y para empezar a dilucidar un poco sobre ella tal vez deberíamos empezar por una pregunta sencilla ¿A qué llamamos sexo?

Los biólogos dedicados a la antropología consideran que hay al menos 5 tipos de sexo que de “dentro hacia fuera” son¹⁴⁹:

¹⁴⁹ H. Gotwald Jr., William y Gole Holtz Golden, *Sexualidad: La Experiencia Humana*, Ed. El Manual Moderno, México, 1983, p. 296.

A. SEXO GENÉTICO. Es el más simple. El hombre tiene 22 pares de cromosomas morfológicamente iguales y un par morfológicamente distinto que es precisamente el par que determina el sexo físico; mientras que la mujer tiene 23 pares de cromosomas morfológicamente iguales. La diferencia de forma en los cromosomas del par 23 en el hombre es que uno de ellos es menor que el otro por lo que tradicionalmente se representa como XY mientras que la mujer se dice que es XX, donde X es el mayor e Y el menor. No está demostrado, o por lo menos no se han encontrado indicios, que el cromosoma Y contenga porciones que no estén presentes en el cromosoma X, mientras está claro que el cromosoma X contiene fragmentos que no están presentes en el cromosoma Y, ya que este es menor. Un ejemplo más concreto es la hemofilia que se considera un gen recesivo que se presenta en el cromosoma X. Todos los hijos varones de una mujer hemofílica con un hombre no hemofílico, serán hemofílicos mientras que ninguna de sus hijas lo sería.

B. SEXO FÍSICO O BIOLÓGICO. Son los atributos físicos y funcionales primarios y secundarios que caracterizan a un sexo. Los primarios están presentes ya desde el nacimiento, los secundarios se presentan durante la pubertad por la maduración de los primarios, o sea, por acción de hormonas segregadas por los primarios. Ya desde antes este tipo de sexo se ha modificado; por ejemplo los castrados. Hoy en día, entre la química y la cirugía, se puede lograr cualquier modificación física u orgánica.

C. SEXO MENTAL. La auto-identidad es el fenómeno que permite que una persona se identifique con un determinado colectivo. Una persona puede sentirse hombre o puede sentirse mujer a pesar de su sexo genético y/o biológico. Hoy se admite ampliamente o por lo menos así se dice, que una persona tiene una determinada personalidad "encerrada" en un cuerpo del otro sexo. El budismo atribuye la homosexualidad a una disparidad entre el cuerpo y el alma de una persona, como consecuencia de un error en la reencarnación.

D. SEXO CULTURAL. Es el que determina las características de cada sexo en una determinada sociedad. Lo que se denomina masculino y femenino. Se compone no solo de una serie de pautas de comportamiento y tabúes sino también de objetos propios de las tareas para las que piensa que están capacitados. Un ejemplo: las pistolas en esta sociedad son un objeto masculino mientras que los productos cosméticos son un objeto femenino.

E. SEXUALIDAD. Es el hecho de la actividad sexual de una persona. Cabe preguntarse si sólo la plasmación de que los distintos sexos reseñados anteriormente están armonizados o si tiene una vida propia. Como parecen indicar aquellos que piensan que la violencia sexual de cualquier tipo por parte de un homosexual (violación, tocamientos e incluso intento de seducción sin contacto) puede generar homosexualidad y que justifican la no adopción de niños por parte de homosexuales, por el evidente peligro de corrupción de los mismos o de comercio ilícito de sus cuerpos, ya sea para la prostitución o el tráfico de órganos.

Ahora conviene hacer el siguiente cuestionamiento ¿En qué nivel de la expresión sexual se sitúa la homosexualidad?, es decir, ¿Qué causas se dan para que exista? actualmente parece haber muchas respuestas, pero ninguna es concreta y mucho menos definitiva, por eso a manera de corolario, mencionaremos las más importantes¹⁵⁰:

A. CAUSAS GENÉTICAS. Sería la existencia de un gen anormal que determina el desarrollo de la identidad sexual en la edad adulta. La principal razón que se esgrime para esta causa, es la estadística que parece indicar la mayor probabilidad de que dos gemelos sean ambos homosexuales si uno de ellos lo es.

¹⁵⁰ H. Gotwald Jr., William y Gole Holtz Golden, *op.cit.*, p. 300.

C. CAUSAS CONGÉNITAS. Concretamente se ha hablado de ciertas alteraciones congénitas que modifican el desarrollo fetal, determinando la preferencia homosexual en la edad adulta.

D. CAUSAS FÍSICAS. Se ha comentado que el cerebro de los homosexuales puede tener zonas excesivamente desarrolladas a cambio de otras que estarían proporcionalmente atrofiadas.

E. RETRASO EN LA MADURACIÓN DE LA SEXUALIDAD. Desde Freud se piensa que la sexualidad humana se desarrolla de manera precoz, así que, según esta teoría, los homosexuales se han quedado fijados en una fase temprana de la sexualidad mientras los demás evolucionarían normalmente hacia la heterosexualidad.

F. PERVERSIÓN DE LA IDENTIDAD. Según esta teoría, el homosexual tendría un grave trastorno de la conducta y la personalidad que le haría ser lo que es. La homosexualidad no es más que otro tipo de intervención demoníaca y pecaminosa, etc. Es la teoría que pugna la religión. Y se considera que la única cosa que se podría hacer con respecto a ella es la supresión del sujeto o su aislamiento ya fuera en manicomios, cárceles o retiros.

H. CAUSAS FAMILIARES. Es la teoría más extendida hoy en día. La homosexualidad es producto de una familia en la que el padre es débil, inexistente o ausente y la madre está demasiado presente y es dura, desagradable y castradora. Esta teoría explicaría también el aparente incremento de la homosexualidad en la civilización occidental en lo que va del siglo debido a una doble causa: la sustitución de una familia extensa por una familia estrictamente mononuclear, lo que conduciría a que se limitaran los referentes masculinos y femeninos a uno y el cambio del panorama laboral a partir de la revolución industrial que haría la labor paterna fuera exclusivamente de traer dinero a la casa, lo que conduce a su ausencia.

3.1. BIOLOGÍA SEXUAL

Durante los últimos años se ha producido una explosión de estudios científicos sobre factores biológicos y orientación sexual. Para muchos estos estudios son una fuente muy interesante de información nueva sobre homosexualidad, pero hay que reconocer que también son muy difíciles de entender. Asimismo existe información no tan reciente acerca de la biología de la orientación sexual que datan de la década de los sesentas en los que se examinaron las hormonas y su relación con la orientación sexual que descubrieron datos muy interesantes también, así que empezaremos por exponer algunos de los estudios más profundos que pueden ayudarnos a entender que es la homosexualidad desde el punto de vista biológico.

Durante los primeros estadios del desarrollo fetal, no es posible distinguir alguno de los dos sexos en el producto, es decir, en cada uno están presentes los precursores de los sistemas de los órganos reproductores de ambos sexos los cuales se desarrollan de manera tardía de acuerdo a la correspondencia del sexo físico del embrión. La existencia de tejidos estructurales únicos que posteriormente se convierten en los genitales masculino y femenino, fue descubierta desde el Siglo XIX, y la idea fue desarrollándose mejor hacia 1940, cuando la microcirugía permitió la experimentación con embriones animales dando como resultado que, al retirar los testículos embrionarios de un embrión masculino, hacía que éste desarrollara órganos sexuales femeninos, sin embargo al retirar el tejido embrionario de una hembra no se impedía la formación de genitales y órganos sexuales femeninos. En otras palabras, para el desarrollo de los órganos sexuales masculinos es necesario algún factor producido por el testículo fetal, y si ese factor no está presente, el organismo desarrolla órganos femeninos. La embriología moderna, ha establecido que en el desarrollo prenatal existe un principio femenino y a menos que se añada algo, como el tejido testicular, se desarrolla la anatomía femenina.

El factor que produce el desarrollo de tejidos testiculares es la presencia de la hormona denominada testosterona, la cual se pone en acción durante lo que se

conoce como *período crítico* durante el cual se determina el sexo biológico del neonato. A través de estudios y experimentación, se ha demostrado que cualquier modificación o desregulación del período crítico provoca efectos irreversibles en el desarrollo embrionario de los órganos sexuales y su funcionamiento.

Claro está que la producción de hormonas no se rige por un principio de discrecionalidad del organismo, está determinada por la genética, la residencia del gen Y en la cadena de ADN.

Sin embargo, cuando existen alteraciones en el papel que desempeñan las hormonas, se pueden provocar enfermedades de extrema rareza, cuyo estudio ha revelado aspectos importantes del desarrollo de la sexualidad. Por ejemplo, el "*síndrome de insensibilidad androgénica*"¹⁵¹ que es el resultado de un defecto en la molécula receptora de la testosterona. De este modo la hormona no surte los efectos esperados en el tejido de destino, por eso cuando estos individuos nacen poseen órganos y genitales femeninos pero genéticamente son hombres; aunque desarrollen una existencia femenina y hasta una atracción por los de su "*sexo opuesto*", surgiendo así la primera interrogante importante de este caso, ¿Acaso son homosexuales? Al fin y al cabo con hombres a los que les atraen los hombres.

Otro revés de la biología sexual es causado por un defecto genético denominado *hiperplasia suprarrenal congénita*¹⁵², en la que las glándulas suprarrenales presentes en hombres y mujeres, responsables de la producción de testosterona y estrógenos, crecen de manera anormal segregando una cantidad anormal de testosterona lo cual provoca durante el desarrollo embrionario, que se creen genitales masculinos en individuos genéticamente femeninos, curiosamente también en estos casos se desarrolla una atracción por congéneres y muchas de ellas se declaran lesbianas con el paso del tiempo.

¹⁵¹ Barzani, Carlos Alberto, "*La Homosexualidad a La Luz de los Mitos Sociales y la Homofobia, Derecho a una Sexualidad Alternativa*", Trabajo Seleccionado en el Concurso Literario Rodolfo J. Walsh, compilado por Carole Vance en *Placer y Peligro, Explorando La Sexualidad Humana*, Editorial Revolución, Colección Hablan las Mujeres, Madrid, España, 2003, p. 210

¹⁵² Idem, p. 210.

Por último, tal vez el caso más interesante de lo determinante que puede ser la biología para el desarrollo de la identidad sexual, es lo que médicamente se denomina como "*síndrome por déficit de 5-alfa-reductasa*¹⁵³ⁿ". En este síndrome las personas genéticamente hombres, no tiene una enzima necesaria para el desarrollo normal de los genitales externos, y a pesar de contar con tejido testicular, al nacer presentan genitales que parecen femeninos, por consiguiente son educados como niñas hasta que al llegar a la etapa de la adolescencia comienzan a tener cambios corporales que denotan su naturaleza masculina, sin embargo existe un detalle curioso, en un estudio realizado en 1970, se confirmó que la mayoría de los individuos afectados que habían sido educados como mujeres, adoptaron en la pubertad una identidad sexual masculina y se orientaron eróticamente hacia las mujeres, interpretándose como indicadores de que la identidad sexual masculina y la heterosexualidad están determinadas antes de nacer por la exposición del cerebro a la testosterona.

Estos extraños síndromes nos ayudan a comprender la homosexualidad porque ponen en duda nuestras categorizaciones sexuales habituales, heterosexual-homosexual, hombre-mujer, etc., pero sólo han aportado información incompleta sobre la influencia de los sucesos hormonales antes del nacimiento, ya que han sido complementados con los estudios de experimentación controlada con animales en laboratorio, los cuales han ampliado los conocimientos en el campo de la embriología.

Retomando un poco lo que se expuso al principio de este capítulo acerca de la determinación final de la identidad física sexual de los embriones, podemos profundizar un poco explicando brevemente el mecanismo de acción de las hormonas en el desarrollo prenatal.

¹⁵³ Vance Carole, Op.cit., p. 250.

Todo comienza con el desarrollo del órgano mas complejo que posee el ser humano, el cerebro¹⁵⁴. En su nivel más simple tenemos ubicadas las funciones más básicas del sistema nervioso, que se producen a través de reflejos cerebrales por medio de la médula espinal; en un nivel mayor de complejidad tenemos lo que se conoce como el cerebro medio, el cual es responsable del proceso de información para convertirla en funciones motoras complejas. Finalmente en el *cerebrum* es una estructura complejísima que coordina el resultado final, funciones como la vista, el olfato, el tacto y el oído, así como los recuerdos, la memoria y los sentimientos. De manera aparte se encuentra lo que se conoce como el hipotálamo y la glándula pituitaria, que regulan los sistemas hormonales del cuerpo. Así es como el hipotálamo en su función de modulador y traductor entre el cerebro y los sistemas hormonales, contiene varios centros responsables de algunos aspectos del funcionamiento sexual.

Los experimentos que se han realizado en laboratorio, han hecho descubrimientos importantes en esta materia. Por ejemplo, un estudio de 1970 reveló que durante las conductas sexuales de las ratas había una concentración de células cerebrales en el hipotálamo, lo que provoca el comportamiento denominado *lordosis*, que es la actitud de la hembra durante la monta del macho. Los científicos hicieron experimentos extirpando la parte media del cerebro, en algunas y extirpando los testículos en otras, provocando que las ratas macho perdieran interés en el apareamiento, cuando se intento reestablecer esta conducta inyectándoles testosterona, las ratas castradas desarrollaron un interés especial por imitar la lordosis de las hembras. Así se comprobó que la testosterona tiene un efecto organizador en el cerebro en desarrollo, con funciones específicas durante un periodo determinado, conocido como el periodo crítico, y, que sí no funciona de la manera correcta produce efectos distintos e irreversibles en el desarrollo sexual del individuo.¹⁵⁵ Sin embargo no hay que olvidar que el cerebro humano es mucho más

¹⁵⁴ The Sexual Brain, Le Vay, Simón, citado por Mark Mondimore, Francis en *Una Historia Natural De La Homosexualidad*, 5ª edición, Editorial Paidós, Colección Contextos, Barcelona, España, 2003, p. 136.

¹⁵⁵ Confr. Con *Sexual Differentiation*, volumen II, de *Handbook Of Behavioral Neurobiology*, editado por Arnold Gerall, Howard Moltz e Ingeborg Ward, Nueva York, Plenum Press, 1992, citado por H. Gotwald Jr., William y Gole Holtz Golden, *Sexualidad: La Experiencia Humana*, Ed. El Manual Moderno, México, 1983, p. 278.

complejo que el de las ratas, poseemos la capacidad de modular nuestras conductas a partir del desarrollo social y el lenguaje, lo que condiciona nuestras conductas a no ser meramente reflejos instintivos.

Esto es confirmado a partir de 1980 cuando estudios mas recientes revelaron que existen en el cerebro varios núcleos hipotalámicos que poseen una morfología sexual diferente, es decir, los hombres y las mujeres tienen cerebros distintos. Sin embargo antes de entrar al análisis de dicho descubrimiento es importante establecer algunos puntos. Se ha demostrado que en los animales sus conductas se rigen principalmente por circuitos hormonales, la testosterona en los machos y los estrógenos en las hembras. También se ha demostrado que los machos tienden más a la violencia y la hiperactividad, como rasgos de género, patrón conductual definido como "agitación". Sin embargo la variación en los niveles de testosterona puede provocar "agitación" anormal en las hembras. Esto tiene que ver directamente con el manejo de las emociones, que están regidas por el sistema límbico, esto condujo a plantear la interrogante acerca de, si el comportamiento afeminado de los varones o "marimacho" de las mujeres está relacionado con los niveles de testosterona en la sangre. Estudios retrospectivos y prospectivos han investigado de dos formas la validez de la idea de que una mayor menor "agitación" durante la infancia predice la homosexualidad en la vida adulta.

El estudio retrospectivo del tema implica preguntar a los adultos acerca de sus experiencias infantiles, y los resultados reforzaron la idea de que la conducta desacorde con el sexo en la infancia, tiene un cierto valor predictivo de la homosexualidad. Este estudio está sujeto a la falibilidad humana ya que se basa en recuerdos de la gente entrevistada que pueden ser distorsionados por el significado emocional de los mismos. El estudio prospectivo es más certero ya que implica el estudio de sujetos por un largo período de tiempo a manera de monitoreo. Así que llevan implícito una gran cantidad de años y un gran esfuerzo pero los resultados son de mayor validez científica. El trabajo de este tipo realizado con más esmero estudió hasta un máximo de quince años a dos grupos de chicos entre los trece y los

veintitrés años. Los resultados fueron desconcertantes ya que no desarrollaron el patrón esperado de una alta incidencia de homosexualidad, sino que sólo la mitad de los sujetos en la edad adulta desarrollaron una preferencia homosexual.

En conjunto todos estos trabajos indican que los niveles hormonales durante el desarrollo pueden afectar a la orientación sexual en la vida adulta.

Ya en la siguiente década, los años ochenta, se desarrollaron diversos estudios acerca de la lateralización cerebral, y su asociación con variantes en el desarrollo de conductas y habilidades individuales.

En 1985 surgieron los primeros estudios sobre lateralización cerebral humana, tomando como su ejemplo más claro la preferencia en el uso de una u otra mano. Dentro de estos estudios se proponía una relación directa entre ser zurdo y ser homosexual, todo esto como reminiscencia de la teoría ferozmente defendida por Havelock Ellis en su texto *Inversion Sexual*¹⁵⁶ que hablaba de que la capacidad o incapacidad de un hombre para silbar, era altamente predictiva de su homosexualidad. Así las cosas se trató de establecer que la preferencia por el uso de una u otra mano, así como otras funciones de los hemisferios cerebrales, son distintas en hombres y en mujeres, en una relación directa con el nivel de recepción fetal de ciertas hormonas durante el desarrollo embrionario.

Los científicos muy a menudo señalan la existencia de los dos hemisferios cerebrales, para definir lo que conocemos como cerebro, ya que este órgano está dividido en dos partes; cada una de ellas controla los movimientos musculares de la parte contraria. Los estudios han demostrado que los hombres y las mujeres tienen capacidades distintas, diferencia específicamente clara en las funciones altamente lateralizadas. Podría argumentarse que nuestra cultura ha definido roles y actividades específicas para hombres y mujeres y que esto prueba las diferencias innatas del ser humano.

¹⁵⁶ H. Gotwald Jr., William y Gole Holtz Golden, op.cit., p. 210.

Sin embargo ¿Qué pruebas hay de que los niveles de hormonas prenatales provoquen diferencias en el comportamiento sexual? Positivamente podemos afirmar, que ya hemos explicado este punto con anterioridad, ya que se cree que los niveles de testosterona que masculinizan las gónadas embrionarias, también provoca una maduración temprana del hemisferio derecho y por lo tanto una fijación de ciertas habilidades típicamente masculinas como la capacidad visual y espacial entre otras, lo que se traduce en una mayor asimetría funcional del cerebro masculino. Tomando en cuenta esto, se puede inferir que si la orientación sexual se viera influida por niveles de testosterona, más altos de lo normal, las mujeres lesbianas deberían de ser zurdas.

Estudios varios pretender haber encontrado correlaciones anatómicas de mayor simetría funcional en el cerebro de los homosexuales, una diferencia estructural en el cerebro de los homosexuales, que indicaría que tienen mas funciones cerebrales repartidas entre los dos hemisferios cerebrales, tal como las mujeres.

En resumen, las funciones cerebrales lateralizadas que se ven afectadas por las hormonas prenatales, como la preferencia por una u otra mano y la capacidad visual y espacial, muestran ser distintas en los grupos de hombres y mujeres homosexuales que en los grupos de hombres y mujeres heterosexuales, pero mas estimulante aún, es el descubrimiento de que las estructuras cerebrales, o sea los conectores de los hemisferios, como el cuerpo caloso y la comisura anterior, también son distintos en los hombres homosexuales, resultando ser mas grandes de lo previsto.

En otro extremo tenemos la Teoría Hormonal del Origen de la Homosexualidad sostenida por el Doctor Gunter Dörner¹⁵⁷, un endocrinologo alemán que realizó estudios de los niveles hormonales en laboratorio durante 25 años. Resulta bastante sorprendente leer sus artículos y descubrir que su concepto de

¹⁵⁷ H. Gotwald Jr., William y Gole Holtz Golden, op.cit., p. 300.

*homosexualidad inducida*¹⁵⁸ es el reflejo de la lordosis en las ratas macho. Ya en 1993, durante una conferencia celebrada en Boston en la que se reunieron científicos de los Estados Unidos para hablar sobre los asuntos de la orientación sexual, el Doctor Roger Gorsky, hizo hincapié en que la sexualidad humana es infinitamente mas compleja que los reflejos de apareamiento de las ratas de laboratorio, y por lo tanto cualquier intento de reducirla meramente a la comparación fisiológica es aventurada y especulativa.

Casi de inmediato estalló una tormenta de protestas en contra de la validez de los estudios de Dörner, así que éste se propuso a desarrollar mejor su teoría y así, concluyo que los homosexuales tienen el cerebro feminizado probablemente debido a que recibieron unos niveles anormalmente altos bajos de testosterona durante un período crítico de su desarrollo fetal. En artículos posteriores sostenía que estos niveles anormales podían deberse al estrés materno durante el embarazo. A pesar de esto la teoría de Gunter Dörner no se ha sostenido bien a través del tiempo y presenta serios cuestionamientos, tales como que definía la homosexualidad como una *incapacidad psiquiátrica* llegando incluso a declarar que en un futuro se podría prevenir e impedir el desarrollo de la homosexualidad.

Hay tantas pruebas que relacionan los efectos de los niveles hormonales prenatales con la orientación sexual adulta que no se puede evitar sentirse inclinado a adjudicarla como la explicación mas científicamente sólida para esta preferencia sexual. Simon LeVay, el neurocientífico que descubrió las diferencias a nivel del hipotálamo entre hombres homo y heterosexuales, dijo: *La homosexualidad, como la heterosexualidad se deriva de, por lo menos en parte, de interacciones específicas acontecidas durante el desarrollo de las hormonas sexuales andróginas y el cerebro*¹⁵⁹. Sin embargo también señala la aparente paradoja de que el proceso hormonal durante el desarrollo fetal tenga un efecto tan profundo en la conducta sexual y tan pocos efectos en el cuerpo. Los homosexuales y las lesbianas son tan

¹⁵⁸ Ibidem, Op.cit. p. 302.

¹⁵⁹ Le Vay, Simón, *The Sexual Brain*, , citado por Mark Mondimore, Francis en *Una Historia Natural De La Homosexualidad*, 5ª edición, Editorial Paidós, Colección Contextos, Barcelona, España 2003, p. 145.

parecidos a sus homólogos heterosexuales en todo, a excepción de su objeto de atracción sexual, que solo investigaciones muy precisas y especializadas han podido descubrir pequeñas diferencias entre ellos, y no siempre significativas; está claro que las hormonas forman parte de un todo, ya que en última instancia todas las funciones realizadas por las hormonas se encuentran determinadas por los genes.

3.2. GENÉTICA SEXUAL

Esta variante de las investigaciones acerca del origen de la homosexualidad ya se habían tomado en cuenta en Alemania, con el Doctor Magnus Hirschfeld, quién observó un sorprendente agrupamiento familiar de homosexualidad masculina, sustentando que la homosexualidad era un fenómeno más bien biológico, no causado por razones psicológicas, y en ningún modo un fracaso moral¹⁶⁰.

Ya en pleno Siglo XIX, se dio el descubrimiento del ADN, y con ello el surgimiento de teorías acerca de la degeneración genética y los males hereditarios.

El principal defecto de la *Teoría de la Degeneración*¹⁶¹ es que depende de una teoría inexacta de la herencia que mantiene que los rasgos adquiridos pueden transmitirse a los descendientes. Se creía que la adquisición de malos hábitos como la masturbación y el alcoholismo, degeneraba las células reproductoras transmitidas

a la siguiente generación lo que provocaba estados degenerados tales como el retraso mental o la homosexualidad. Actualmente se sabe que los rasgos verdaderamente genéticos son inalterables, excepto en el caso de daño directo a las moléculas de ADN como la exposición a radiación.

¹⁶⁰ *Sexual Differentiation*, volumen II, de *Handbook Of Behavioral Neurobiology*, editado por Arnold Gerall, Howard Moltz e Ingeborg Ward, Nueva York, Plenum Press, 1992, citado por H. Gotwald Jr., William y Gole Holtz Golden, *Sexualidad: La Experiencia Humana*, Ed. El Manual Moderno, México, 1983, p. 320.

¹⁶¹ H. Gotwald Jr., William y Gole Holtz Golden, *Sexualidad: La Experiencia Humana*, Ed. El Manual Moderno, México, 1983, p. 350.

Ya en este Siglo, Havelok Ellis¹⁶², tomó en cuenta la importancia de la herencia en los casos de homosexualidad, tanto que se oponía a los intentos de tratar de curarla con un matrimonio heterosexual, para evitar que los homosexuales tuviesen hijos. Alfred Kinsey¹⁶³ también desestimó por completo los factores genéticos de la orientación homosexual y su principal argumento contra este componente era por supuesto el análisis estadístico de los datos de su estudio. Ya en su análisis final Kinsey creía que la conducta homosexual era tan frecuente, que era imposible hallar un exceso de ésta en cualquiera de sus grupos clasificatorios.

A medida que su libro se popularizaba, el Departamento de Genética Médica del Instituto de Psiquiatría de la Universidad de Nueva York, diseñó un estudio para investigar la influencia genética en el desarrollo de la homosexualidad masculina, a cargo del Doctor Franz Kallman. El informe resultante fue publicado en la revista británica *Journal of Nervous and Mental Disease*¹⁶⁴ en 1952. Kallman admitió en su artículo que la realización del estudio había sido realizada con el auspicio de Instituciones de Salud Mental y Centros Penitenciarios del Estado, de ahí que los resultados del mismo, hayan arrojado estados alterados de la conciencia y problemas mentales tales como paranoia, esquizofrenia y otros, en sujetos homosexuales.

La parte más importante del estudio se refería al análisis de gemelos homosexuales, y los resultados fueron escandalosos. Los individuos que se desarrollan simultáneamente durante un único embarazo humano pueden ser monocigóticos o dicigóticos. Esto quiere decir que proceden de un solo óvulo fecundado que son los denominados gemelos idénticos y los que proceden de óvulos distintos liberados simultáneamente del ovario materno denominados fraternos. La presencia de un rasgo simultáneo en un par de gemelos se denomina

¹⁶² Ibidem., p. 355

¹⁶³ H. Gotwald Jr., William y Gole Holtz Golden, Op.cit., p. 370

¹⁶⁴ Mark Mondimore, Francis, *Una Historia Natural de la Homosexualidad*, 5ª edición, Ed. Paidós Contextos, Barcelona, España, p. 168.

concordancia, es de esperarse que los rasgos genéticos ocurran de forma simultánea son más frecuencia en gemelos idénticos que en fraternos.

De esta manera la tasa de frecuencia de homosexualidad en gemelos idénticos resultó ser mucho muy superior a la que tenían los fraternos, y aunque no descartó completamente la educación y las experiencias infantiles, se propuso dar un papel importante a la herencia en el desarrollo de la homosexualidad.

A pesar de ello, aunque durante lo siguiente años aparecieron esporádicamente casos de gemelos homosexuales, no fue sino hasta 1991, que se realizó un estudio a gran escala sobre la homosexualidad en los gemelos, mediante el estudio sistemático y prolongado de sujetos de estudio voluntarios en Boston. Los resultados sugirieron firmemente que los factores genéticos influyen en el desarrollo de la orientación sexual. Los resultados de los estudios genéticos rebelan que aunque de forma significativa los genes determinan en gran parte la preferencia sexual de los individuos, existe lo que podríamos denominar el elemento humano.

3.3. COMPORTAMIENTO INNATO O ADQUIRIDO.

Las nuevas teorías sobre el funcionamiento del cerebro en relación con la mente indican que la dicotomía de lo innato versus lo adquirido no alcanza, cuando se trata de explicar conductas humanas complejas, como nuestra capacidad para el lenguaje o la sexualidad, en resumen, todo aquello que denominamos *inteligencia*.

En el cerebro humano hay once mil millones de neuronas y cada neurona puede tomar contacto y transmitir señales a otras cincuenta mil neuronas, lo que da como resultado una cifra incalculable de conexiones posibles dentro de nuestro cerebro. La información que contiene el ADN de un individuo no puede codificar todas estas conexiones, sino de manera general, es decir, el genoma es una serie de instrucciones, el cerebro se "conecta" a sí mismo ampliamente después del nacimiento en respuesta a la información que recibe del entorno.

Un grupo de neuronas compara la información con otro grupo de neuronas y mediante complejos circuitos de retroalimentación permiten la interacción de múltiple información diferente procedente de diversas áreas del cerebro. Las redes neuronales se vinculan en su funcionamiento de tal forma que la información de una resuena en la otra y le pide que actúe. El desarrollo de estas redes y su interrelación, se produce mediante un proceso denominado aprendizaje.

Esta "autoconexión" cerebral fue descubierta en 1940¹⁶⁵, estudiando a niños que no podían aprender a ver, después de una operación correctiva de la ceguera de nacimiento. Estos resultados se relacionan directamente con lo que denominamos el período crítico, ya que el cerebro presenta períodos críticos de respuesta a determinados sucesos hormonales. Por eso preguntamos ¿Es la homosexualidad un fenómeno tan complejo que procede de un suceso neurológico específico o existen otras influencias? Para intentar dar respuesta a este cuestionamiento tomaremos de manera ejemplificativa otro fenómeno complejo de los seres humanos: el lenguaje.

La orientación sexual se ha comparado con la lengua materna: un individuo sólo tiene una lengua materna en su vida. Él o ella pueden aprender otras lenguas e incluso hablarlas con fluidez y sin esfuerzo, pero nunca se hablará un segundo idioma con la misma facilidad y naturalidad que la propia lengua. Como la orientación sexual, la lengua materna parece quedar fijada en el cerebro en un determinado momento y no está sujeta a cambios.

El proceso de adquisición del lenguaje en el ser humano también presenta el fenómeno del período crítico. Está comprobado que cuanto mayor se aprenda un segundo idioma mas difícil será hablarlo sin acento; ¿Cómo se codifica el lenguaje en el cerebro? Varios tipos de pruebas sugieren que la capacidad lingüística

¹⁶⁵ Le Vay, Simón, *The Sexual Brain*, citado por Mark Mondimore, Francis en *Una Historia Natural De La Homosexualidad*, 5ª edición, Editorial Paidós, Colección Contextos, Barcelona, España, p. 160.

apareció en la evolución de los humanos como consecuencia de un proceso denominado *neotenia*¹⁶⁶. Se trata de un fenómeno del desarrollo en el que se retrasa la maduración a ciertos sistemas orgánicos. Medida que avanza la escala evolutiva, es evidente que el período de tiempo de maduración que necesitan los neonatos para hacerse adultos se prolonga cada vez más. Gran parte de este tiempo de maduración es necesario para la maduración del cerebro.

Para poder desarrollar conductas complejas, especialmente una conducta aprendida, el cerebro debe de estar más inmaduro al nacer y desarrollarse durante un período mas largo. La base biológica que subyace a este proceso de aprendizaje hablan de que el aprendizaje se produce a medida que se desarrollan patrones complejos de relación entre las neuronas. Se cree que el cerebro se desarrolla a partir de una arquitectura nerviosa simétrica y simple; a medida que recibe información del entorno, el progresivo esfuerzo de las conexiones entre algunas neuronas y el debilitamiento de las conexiones entre otras, crea "redes" con funciones específicas en el cerebro. A medida que las experiencias continúan estimulando el aprendizaje, se desarrollan patrones y redes aún más complejos dentro de las mismas redes.

¿Hasta que punto pueden estas conexiones pueden reorganizarse e invertirle proceso de aprendizaje? El proceso de "olvido" puede deberse a una progresiva desvinculación de la red por baja actividad de las conexiones. No obstante existen algunas actividades que se quedan grabadas para siempre, como la lengua materna. El aprendizaje de otras lenguas depende de, por lo menos al principio, del proceso de traducción del idioma nuevo a partir del propio; es decir, una vez que se ha fijado la lengua materna sólo la puede abolir una lesión cerebral.

¹⁶⁶ Le Vay, Simón, op.cit., p.162.

La historia global de los factores biológicos de correlación de la orientación sexual dista de haber concluido, pero su pueden reunir ciertos datos científicos existentes para elaborar una teoría que nos permita explicar los hechos conocidos.

Comparados con los animales, las diferencias conductuales entre los hombres y las mujeres son pequeñas, se cree que es debido a que el cerebro humano no se ve tan afectado por la testosterona durante el desarrollo como el cerebro de otros animales.

Los humanos presentan una serie de conductas que escapan a la mera explicación biológica. Algunas como el enamorarse parecen la expresión comprensiva de un centro de valoración reproductivo, pero otras como el idealismo, no lo son. En el ser humano la conexión entre el vínculo interpersonal y la reproducción es mucho mas compleja. Esta interrelación puede variar de un individuo a otro y entonces condicionar a ciertos de ellos a presentar una mayor flexibilidad a la capacidad de desarrollar atracción sexual respecto a personas de su mismo sexo, o de ambos sexos, porque están menos predeterminados en su orientación hacia las parejas reproductoras.

Los datos neurológicos del desarrollo y el aprendizaje explican por que la orientación sexual no está sujeta a cambios. A medida que se desarrollan algunas conductas, incluso las adquiridas exclusivamente e través del aprendizaje, como el lenguaje, quedan fijadas en la estructura del sistema nervioso; en la pubertad el cerebro a perdido casi toda su capacidad de realizar cambios esenciales, por lo tanto, si la orientación sexual es una de esas características conductuales que quedan grabadas, no debería de ser mas factible cambiar la orientación sexual de una persona que cambiar su lengua materna.

La complejidad de estas interacciones y la infinita variación de las experiencias humanas explican también por que nadie ha sido capaz de descubrir la causa de la homosexualidad. Las investigaciones no han confirmado las teorías de

Gunter Dörner sobre las hormonas ni las teorías psicoanalistas respecto a los padres fríos y distantes y las madres dominantes y sobreprotectoras. La homosexualidad, así como la mayoría de las demás experiencias únicamente humanas, es demasiado compleja para ser explicada en términos que no sean humanos. Si nuestra cualidad más humana, es nuestra enorme diversidad, de capacidades y posibilidades, especialmente, en nuestras relaciones con los demás, no debería ser en absoluto sorprendente que, en algunos de nosotros, la capacidad de amar se oriente hacia miembros de nuestro mismo sexo.

3.4. DESARROLLO DE LA IDENTIDAD HOMOSEXUAL

A pesar de la certeza con que la mayoría de los adultos habla de la orientación sexual, algunos científicos sociales siguen insistiendo en que la homosexualidad es tremendamente difícil de estudiar, porque resulta imposible de definir. ¿Qué sucede entre la infancia y la vida adulta de un individuo para que éste o ésta se identifiquen a si mismos como homosexuales?. Se lleva a cabo un proceso que se denomina "*desarrollo de la identidad homosexual*" el cual tiene sus bemoles y sus etapas, y que para el pleno entendimiento de nuestro objeto de estudio, necesitamos conocer mas de cerca.

La identidad homosexual implica, por consiguiente, una coincidencia de deseo, sentimientos, actos y conciencia, que culminan en la aceptación del individuo como homosexual, es un acto de autodefinición.

3.4.1. ASPECTOS SOCIALES

Antes que nada, es importante hacer una distinción entre orientación sexual (es decir, hacia que sexo se experimentan amor y deseo sexual) y identidad sexual (es decir, el hecho de aceptar plenamente esta orientación). Puede haber orientación mas no identidad sexual, y es de hecho una situación común; la orientación se da en la mayoría de los casos desde la infancia, pero la identidad solo se esboza a partir

de la adolescencia y no suele desarrollarse plenamente hasta antes de la edad adulta.

La Teoría Social o Construccionalista de la homosexualidad, creada por Michel Foucault¹⁶⁷, piensa que si bien siempre ha habido actos homoeróticos, el concepto de homosexualidad aparece sólo en la era moderna y en el mundo occidental. Surge así una homosexualidad que ya no está ligada a la biología, sino que se construye y se expresa a través de un estilo de vida, una cultura que hoy en día está perfectamente definida y es reconocible como tal a lo largo y ancho del mundo occidental.

En un ensayo en 1963 el sociólogo Erving Goffman, hablaba del fenómeno de la intolerancia y del proceso de discriminación. Presentó sus ideas dando una explicación del origen de la palabra estigma.: *"Los griegos que aparentemente utilizaban muchos soportes visuales, crearon el término estigma para referirse a señales corporales destinadas a exponer algo inusual y negativo acerca de la condición de quién la portaba"*¹⁶⁸. Asimismo esta concepción transmitida por generaciones, se ha manifestado señalando aquello que siendo visible o no, es considerado una característica negativa, como la locura o la homosexualidad.

Esto radica principalmente en que la formación de la identidad se simplifica considerablemente si se considera un proceso de autoclasificación en el que la persona reconoce que se le aplica una etiqueta en particular. El primer paso es aprender las etiquetas y comprender las categorías.

Richard Troiden, un científico social que ha escrito mucho acerca del proceso de formación de la identidad de los homosexuales, ha calificado estas experiencias

¹⁶⁷ Foucault, Michel, *Historia de la Sexualidad*, Tomo I y II, Traducción de Ulises Guinazú, Ed. Siglo XXI Décima Edición, México, 1988, p. 101.

¹⁶⁸ Castañeda, Marina, *La Experiencia Homosexual, Para Comprender La Homosexualidad Desde Dentro Y Desde Fuera*, Editorial Paidós, México, 2000, p. 301

tempranas de diferenciación que se dan entre las edades de seis a doce años como la "fase de sensibilización" en el desarrollo de la identidad homosexual.¹⁶⁹

Durante estos años los niños se hacen sensibles a dos cosas: a sentirse diferentes de sus compañeros y a una serie de etiquetas y actitudes. El prejuicio antihomosexual de nuestra sociedad se transmite a los niños desde una edad muy temprana; el término homofobia internalizada se suele utilizar refiriéndose al prejuicio antihomosexual incorporado de los padres o de los compañeros de clases y que penetra profundamente en la psique en ciernes, llegando a incubarse durante varios años antes de infligir un dolor manifiesto durante la adolescencia o la vida adulta.

Es durante la adolescencia que el individuo empieza a reflexionar sobre la posibilidad de que sus sentimientos se puedan considerar homosexuales, por primera vez la sensación de ser distinto de los demás se relaciona con la sospecha de ser sexualmente diferente. El estigma que rodea a la homosexualidad y que el individuo internalizó de joven añade aún más connotaciones a este dilema; el adolescente se enfrenta a la posibilidad de que su autoimagen previa de persona *normal* sea substituida por la de *anormal* pervertido o pecaminoso. Cuando una persona se enfrente a dos hechos contradictorios y ambos parecen ciertos, resulta de ello un estado psicológico que se ha denominado "disonancia cognoscitiva" este estado de desconcierto y desorientación a menudo se acompaña de una profunda ansiedad o miedo, sensaciones desagradables que hacen que el individuo trate de resolver rápidamente la situación. Enfrentado a estos sentimientos nuevos e inesperados, el individuo se ve forzado a analizar su autoimagen anterior a la luz de la nueva información.

Aunado a esto tenemos una gran variedad de criterios que tienen que ver con las maneras de definir la homosexualidad, la teoría originalmente postulada por Freud es mucho más compleja; para el fundador del psicoanálisis la homosexualidad se debe a un complejo de Edipo mal resuelto y por lo tanto a la interrupción del

¹⁶⁹ "La Formación de la Identidad Homosexual" de Richard R. Troiden en Journal of Homosexuality 17, N° 1 y 2, 1989, paginas 43 a 73.

desarrollo psicosexual normal. Ahora bien, partiendo de una diferencia que el mismo estableció, actualmente se distingue entre objeto sexual y fin sexual. El primero se refiere al hecho de escoger, en este caso, a un hombre o a una mujer como objeto sexual, es decir, se refiere a tener relaciones eróticas con hombres o con mujeres. En cuanto al segundo caso nos referimos únicamente al tipo de acto sexual realizado, independientemente de la persona, u objeto, con quien se lleve a cabo.

Ahora bien, desde la perspectiva freudiana, no todos los homosexuales entran en el mismo patrón. En primer lugar, se hace la distinción entre tres tipos de homosexuales o "invertidos": los absolutos (que solo pueden relacionarse con personas de su mismo sexo), los anógenos o hermafroditas psicosexuales (que se pueden relacionar indistintamente con personas de cualquier sexo) y los ocasionales (que por circunstancias ajenas pueden relacionarse con personas de su mismo sexo).

Retomando una vez más la discusión sobre el desarrollo de la identidad sexual, una vez que el individuo llega al punto de considerarse homosexual, éste debe decidir como combinar esta información con otros aspectos de su vida. Esto es que puede ocultar su inclinación sexual a los ojos de los demás por temor al rechazo y al agravio, aparentando una imagen asexual de si mismo, o pueden pretender que son heterosexuales.

A medida que los individuos se van sintiendo mas cómodos consigo mismos, entran en una fase en que no solo aceptan su propia homosexualidad sino que empiezan a verla como una identidad propia válida y satisfactoria.

Vista desde este punto de vista la homosexualidad no es algo dado, sino construido y no tiene una forma única sino que cambia según la sociedad o el individuo, está determinada por el contexto histórico, pero también por el desarrollo personal.

3.4.2. ASPECTOS FAMILIARES E INDIVIDUALES

Antes que la orientación y, por supuesto que la identidad sexual, sea esta cual sea, está la conciencia de género. A partir del segundo año de vida el niño se da cuenta de que sexo pertenece y esto determina ciertas conductas; a los tres años a más tardar, los niños se identifican como mujeres u hombres de manera conciente, esto puede parecer obvio, pero no siempre sucede. En algunos casos hay niños que desde pequeños se sienten más identificados con los individuos del sexo opuesto. Esta confusión de género, no es en sí pronóstico de homosexualidad, pero muchos de ellos indican que desde muy pequeños gustaban más de la identificación con el sexo opuesto.

Existen, sin embargo otros elementos que deben ser tomados en cuenta. En nuestra sociedad por ejemplo, el niño afeminado es un objeto de burla mucho mayor que la niña "marimacho" y esto probablemente refuerce la idea del ser diferente. Además es importante anotar que las niñas son mucho más libres de desarrollar conductas de los dos géneros.

Este fenómeno social y cultural tiene implicaciones interesantes, el niño afeminado queda marcado desde su más temprana infancia, como un ser aparte de sus compañeros, estigmatizado y rechazado. También sus padres lo tratan de manera distinta, la madre tiende a protegerlo más y el padre a alejarse, y curiosamente esta explicación parcial de la homosexualidad, no está tan alejada de una de las explicaciones psicoanalíticas: la idea de que el homosexual no tuvo un modelo masculino con el cual identificarse por haber tenido un padre distante y una madre sobreprotectora, o como mas recientemente se maneja, por haber sido criado por una pareja homosexual en la cual no haya una figura paterna o materna.

Hemos visto que la sexualidad tiene varias capas, que van desde lo biológico hasta lo social, antes de llegar a los niveles más personales de la experiencia familiar y finalmente la individual. Cabe la posibilidad de que la homosexualidad

tenga componentes biológicos, aunque estos no hayan sido plenamente identificados todavía de manera concluyente; es seguro que tiene aspectos sociales y culturales, y sin lugar a dudas tiene elementos psicológicos tanto familiares como individuales; entonces a nivel psicológico ¿Cómo es que una persona se define homosexual?

La dimensión subjetiva de la identidad homosexual, tiene que ver directamente con el deseo, ya que el individuo gay no obedece ciegamente a su biología, también existe en él la libertad y la búsqueda del amor.

Cuando hablamos del factor subjetivo del deseo, lo que entra en juego no es ni la anatomía, ni las hormonas, ni los genes sino cosas tan intangibles como la fantasía, la imaginación y el enamoramiento; todo ese trasfondo de la sexualidad humana que envuelve a cada persona. Todas las minorías han sufrido los estragos de la clasificación "*objetiva*" como ya lo hemos visto, hoy en día existe la pretensión de que uno pueda escoger, de manera individual, las etiquetas que quiera portar en lo personal, lo profesional, lo religioso o lo espiritual.

Sin embargo la orientación sexual no es algo que se pueda escoger libremente, ya que si esto fuera posible, muchos homosexuales dejarían de serlo; pero pocas cosas están tan firmemente ancladas como la orientación sexual: mucha gente ha tratado de negar o cancelar su homosexualidad durante años y décadas enteras, sin lograr jamás apagar el deseo físico y la necesidad emocional de estar con alguien de su mismo sexo.

Esta resistencia al cambio nos dice que hay en la homosexualidad, algo más fuerte que una simple preferencia, porque a pesar de los enormes cambios sociales, demográficos y culturales ocurridos en el mundo occidental desde la Segunda Guerra Mundial, las tasas de homosexualidad se han mantenido estables, esto sugeriría que en la homosexualidad existe algo completamente independiente del contexto histórico e incluso de la experiencia individual, aunque todavía no se pueda

identificar. Esto significa que la predisposición no basta para que una persona se vuelva homosexual.

Cultivar la homosexualidad es la esencia misma de la identidad gay en la actualidad. Implica, de alguna manera, elegir diariamente un estilo de vida, vivirlo públicamente, implica enfrentar la probable discriminación social y no padecerla. También entraña cierto orgullo, el denominado *gay pride* es totalmente nuevo en la historia. Para que una persona pueda vivir su homosexualidad es necesario que desarrolle lo que psicoanalíticamente se denomina identidad gay con todas sus etapas, desde la primera toma de conciencia, la primera experiencia sexual, la primera relación amorosa, hasta llegar al momento de vivir abiertamente la homosexualidad con plenitud y dignidad. Si bien es cierto que cada persona construye su homosexualidad, también es que al hacerlo se sigue una secuencia más o menos parecida entre los individuos.

El clóset, por lo tanto, no solo sirve para esconderse en el sentido figurativo, sino también para que la sociedad esconda lo que no quiere ver. Muchos heterosexuales se preguntan porque sus amistades homosexuales dan tanta importancia al asunto sexual, mientras que ellos tienen la sensatez y la discreción de guardar su vida íntima para sí. No entienden porque los homosexuales tienen que declarar su orientación sexual, ¿Por qué es importante que los homosexuales se identifiquen, se describan y se nombren a si mismos? La respuesta histórica es la siguiente: Para ya no ser identificados, descritos o nombrados por los demás. Decirse homosexual o como se dice comúnmente "salir del closet", significa recuperar una identidad propia.

En general parece haber dos tipos de evolución: en una, la homosexualidad se desarrolla desde lo externo hacia lo interno, es decir, primero se dan los actos sexuales y después la toma de conciencia, en el segundo proceso, la persona primero experimenta sentimientos y deseos y posteriormente llega a los actos. En ambos casos la persona integra paulatinamente las dimensiones interna y externa,

hasta asumir su orientación sexual y aquí también suele haber dos fases: el homosexual generalmente asume su orientación primero frente a sí mismo y después frente a la sociedad.

Sin embargo los homosexuales a veces olvidan que cuando ellos salen del clóset, ponen a su familia exactamente en el mismo dilema que ellos acaban de vivir: la familia tampoco sabe qué decir, ni cómo, ni a quién, o cómo ocultarlo. Así como el homosexual tuvo que luchar durante mucho tiempo con la duda, la vergüenza y el temor antes de abrirse con sus padres, estos tendrán ahora que decidir que decir, o no decir, frente al resto de la familia y ante la sociedad.

3.4.3. LA IDENTIDAD HOMOSEXUAL

Una primera etapa en la construcción de la identidad homosexual ocurre en la adolescencia, la cual es muy diferente en heterosexuales y homosexuales; teóricamente, esta fase es una etapa de transición entre la infancia y la edad adulta, por ejemplo, establecer una identidad sexual y aprender a controlar y canalizar los impulsos sexuales, aprender a relacionarse con el sexo opuesto, desarrollar una identidad social, a partir de la pertenencia a un grupo de compañeros y comenzar a aprender las reglas del juego de la convivencia social y amorosa.

En el caso de un joven heterosexual, este desarrollo es promovido de muchas maneras por la sociedad en la que vive, para el joven homosexual el proceso es muy diferente. En primer lugar descubre poco a poco que sus impulsos sexuales son distintos a los del resto, por ese hecho deja de identificarse con sus congéneres y de pertenecer completamente al grupo, lo más probable es que también sienta vergüenza, y que esto a la larga lastime su autoestima. En esta fase de negación se pueden desarrollar conductas y actitudes heterosexuales a ultranza para demostrar que no se es diferente.

Posteriormente el joven homosexual articula lo que siente, se nombra a si mismo y se reconoce homosexual, comienza a reconocer la posibilidad de sus deseos, fantasías y sentimientos y con frecuencia se obsesiona. Esta fase se denomina de "Exploración Preliminar"¹⁷⁰ y puede ser una experiencia muy caótica plagada de sentimientos encontrados, impulsos incontrolables, relaciones cortas e inestables o llanamente promiscuas y momentos de éxtasis que se alternan con confusión y culpa.

Es importante señalar que no es lo mismo hablar de homosexualidad masculina que de femenina, porque la adolescencia es una etapa que se vive de manera diferente entre hombres y mujeres independientemente de su preferencia sexual.

Entre los varones jóvenes son comunes los juegos sexuales, forman parte de su iniciación, en cambio lo que no es aceptable entre ellos es el enamoramiento, es decir, se permita mirar, tocarse y hasta masturbarse mutuamente pero no crear un vínculo afectivo que rebase las barreras de la camaradería. En las mujeres en cambio durante cierta etapa, es común que entre ellas surja un vínculo parecido al enamoramiento: dos chicas pueden pasar todo el tiempo juntas y ser "las mejores amigas" sin que surja ningún tipo de sospecha o extrañamiento por su preferencia sexual, pero está totalmente prohibido el contacto genital.

Esta diferencia crucial entre hombres y mujeres tendrán efectos importantes en su vida amorosa y erótica ulterior y es una de las razones por las que el hombre (hetero u homosexual) se interesa más por la relación sexual y la mujer por la relación sentimental.

¹⁷⁰ Castañeda, Marina, *La Experiencia Homosexual: Para Comprender La Homosexualidad Desde Dentro Y Desde Fuera*, Editorial Paidós, México, 2000, p. 305

Después de una “Fase de Experimentación”¹⁷¹ deviene el proceso de aceptación paulatina de que se es, en efecto homosexual. Esto implica despedirse de una identidad heterosexual que ha sido inculcada y cultivada desde la infancia, darse cuenta de que ésta no sucederá y de que se tendrá que renunciar a un destino largamente preparado, es un proceso sumamente difícil y doloroso; que implica como todas las pérdidas un período de duelo.

Dicho duelo abarcará todas las facetas del mismo como son: Negación, Enojo, Negociación, Depresión, Culpa y finalmente la Aceptación. ¿Cuánto dura este proceso? Para algunos no termina jamás, para otros es un paso más hacia su crecimiento personal y su plenitud de vida. Por eso es tan importante tener conciencia del proceso de duelo, que puede durar indefinidamente. Es muy probable que el panorama cambie conforme se avance en materia de derechos civiles de los homosexuales, tal vez, si fuera posible que estos se casasen y pudieran engendrar o adoptar y criar a sus hijos, y gozaran de todas las garantías de las que gozan los heterosexuales, este proceso de duelo no sería igual.

Ya que se trata de una pérdida importante: la persona está renunciado a parte de su pasado y también de su futuro, tal y como los entendía previamente; su vida ya no seguirá el curso previsto, ya no cumplirá con las expectativas de su familia ni de su entorno social, y no sabe si podrá contar con la aceptación y el cariño de sus amistados y parientes. Además ignora si podrá tener una relación de pareja estable y duradera, como podría haber sido el matrimonio y no tendrá el apoyo de la sociedad, tan importante para sustentar las relaciones de pareja.

Finalmente la última etapa es la “Reconstrucción de la Historia Personal”¹⁷². una cabal comprensión de si mismos es indispensable. Todo el mundo tiene y necesita tener una narrativa de su vida que le dé sentido y congruencia, esto es

¹⁷¹ Castañeda, Marina, *La Experiencia Homosexual: Para Comprender La Homosexualidad Desde Dentro Y Desde Fuera*, Editorial Paidós, México, 2000, p. 306

¹⁷² *Ibidem.*, p. 309

especialmente importante para las minorías, de ahí el hincapié en su sentido de comunidad porque para tener identidad hay que tener historia.

A la postre, podemos concluir que, la construcción de la identidad homosexual, depende en buena medida, del entorno social y cultural. Es común escuchar a psiquiatras o psicoanalistas decir que tal persona es neurótica o alcohólica, o que está deprimido o ansiosa, o que tiene problemas de pareja por el solo hecho de ser homosexual, como si la orientación sexual en sí pudiera ser fuente de patología y no la manera de vivir y asumir esa sexualidad.

3.5. MASCULINIDAD, FEMINIDAD, SEXO Y GÉNERO

En el temor a la homosexualidad subyace un miedo muy arcaico y generalizado que quizá sí sea universal: el miedo y rechazo a la confusión de géneros. La homofobia es el miedo o rechazo hacia la homosexualidad pero es un fenómeno cultural que no es colectivo, ni toma siempre las mismas formas, ni tiene el mismo significado en todas partes. Este temor se relaciona con la confusión entre sexo y género; el primero se refiere a ciertas características biológicas: se nace hembra o macho, por hablar en términos apropiados, con los atributos físicos que le corresponden. El género, en cambio, incluye una serie de actitudes, ideas, sentimientos y conductas que se aprenden desde muy temprana edad y que constituyen la identidad del rol masculino y femenino¹⁷³.

No se es menos mujer u hombre, por el hecho de ser homosexual porque el sexo biológico no residen en la orientación sexual. Esto es importantísimo ya que muchos homosexuales sufren de baja autoestima precisamente por pensar que son menos hombres o mujeres que el resto.

En los heterosexuales, la homofobia tiene una función primordial: legitima su propia orientación sexual, pero también tiene otra muy importante, permite al

¹⁷³ *Gran Diccionario Enciclopédico Ilustrado en Doce Tomos*, Tomo 5, Reader's Digest México, México, 1990, p. 250.

heterosexual negar en sí mismo toda tendencia o deseo homosexual, a través de la proyección. La proyección es un mecanismo de defensa inconsciente por medio del cual atribuimos a otra persona los rasgos, emociones o pensamientos que no son aceptables para nosotros, porque no caben dentro del marco de nuestros valores morales o autoimagen.

Por su parte, en los homosexuales la misma homofobia cumple otra función muy diferente, y que es bastante común en los homosexuales. Muchos homosexuales rechazan sus deseos o sentimientos homoeróticos o desconfían de ellos: les pueden parecer perversos, sucios, ajenos o incluso peligrosos. Este rechazo a los deseos, necesidades y emociones en uno mismo puede generalizarse y extenderse a toda la vida afectiva, lo que puede traducirse en conductas autodestructivas.

El resultado de la homofobia internalizada es una autoimagen desvalorizada: muchos homosexuales se consideran a sí mismos si no inferiores, sí por lo menos limitados en su potencial, tanto en lo personal como en lo social e incluso en lo profesional, es decir, hay cierta distancia social que podríamos calificar de inevitable, por las diferencias reales entre el ciclo vital de un homosexual y de un heterosexual.

Muchos homosexuales no avanzan todo lo que podrían en sus estudios o su profesión, se rinden fácilmente ante los obstáculos y cuestionan interminablemente sus propias cualidades y posibilidades, es decir, tienden a ser más inseguros que los heterosexuales. La visión tan común de la homosexualidad como fracaso, limitación o defecto puede reverberar de muchas maneras en la autoestima de los homosexuales.

Otra expresión de este sentimiento es una relativa falta de límites. Acostumbrados a ocultar o minimizar sus deseos, puede resultarles muy difícil expresarlos, muchos homosexuales mantienen relaciones de pareja poco satisfactorias porque les cuesta trabajo poner límites y porque siempre existe el temor de que no volverán a encontrar alguien que los quiera.

Otro fenómeno interesante producto de la homofobia internalizada es la idea que tienen muchos homosexuales de la homosexualidad de los demás. Y podríamos tal vez preguntarnos si el problema de los celos en los homosexuales no se origina en parte, en esta homofobia inconsciente. Se ha difundido tanto el estereotipo del homosexual promiscuo que muchos homosexuales lo creen, aunque ellos mismos no lo sean.

En este punto, sería importante determinar de donde salió la idea del homosexual depredador. Antes de la liberación gay, prevalecía la figura del homosexual enfermo, que como vampiro, buscaba continuamente víctimas para saciar su apetito sexual. Después vino la liberación gay, que no por casualidad coincidió con la revolución sexual, y se trató de una época en que todo estaba permitido, y mientras que todo este divertimento sexual se interpretó como una etapa pasajera de la evolución de las mentalidades heterosexuales; en los homosexuales se etiquetó como un atributo esencial. En otras palabras, los heterosexuales, se "normalizaron", se casaron, tuvieron hijitos, mientras que los homosexuales siguieron siendo homosexuales.

Tiempo después con la epidemia de SIDA identificada en un principio como una enfermedad homosexual se vio después como el castigo predestinado a la promiscuidad de los mismos, así el estigma se afianzó y se añadió a los estereotipos anteriores. Ahora bien, es evidente que sí existen homosexuales promiscuos, inestables, inmaduros, frívolos, etc. Pero también hay personas así entre la población heterosexual.

A todo esto tampoco es raro que hoy en día exista un estilo gay perfectamente definido, que incluye una forma de vestir, de hablar, de moverse, y un conjunto de preferencias culturales que son típicamente homosexuales en casi todo el mundo. No dudo que el estilo cambiara en los años venideros pero lo importante aquí es determinar que los homosexuales aprenden a ser homosexuales de cierta

manera y que la manera de ser homosexual cambia porque es aprendida y no innata.

Desde los años sesenta, los homosexuales han cuestionado todos los estereotipos anteriores, exactamente como los heterosexuales se han ido distanciando de los modelos tradicionales de masculinidad, feminidad y pareja. Los *hippies* demostraron que no es natural ni inevitable para los hombres lucir el cabello corto, y las mujeres aprendieron gracias al feminismo que no están condenadas por la naturaleza a ser esposas y madres sumisas, sino que pueden ser algo distinto de los que les dicta la sociedad. De hecho, algo parecido está sucediendo en las entrañas de la comunidad homosexual. Hoy en día, muchos hombres gay prefieren el estilo varonil y se burlan de la imagen clásica del homosexual afeminado, obligados por el SIDA, cada vez buscan más alternativas a la promiscuidad e intentan formar familias estables. Asimismo cuando las lesbianas dejan de vestirse y de conducirse como hombres están rechazando el cliché de la lesbiana masculina. Cada vez hay más hombres y mujeres que toman su distancia del ambiente gay tradicional, dejan de frecuentar los bares para ligar relaciones casuales y forman parejas estables.

Quizás algún día los homosexuales puedan vivir más abiertamente, sin tener que ir a lugares especiales para conocerse y socializar entre ellos. La homosexualidad tenderá entonces a desaparecer como un criterio para clasificar a la gente. Ya no se dirá de nadie, en primer lugar, que es homosexual, la homosexualidad se volverá únicamente una característica entre muchas otras, como el hecho de tener los ojos azules o disfrutar del *football*.

3.5.1. LOS ESTUDIOS SOBRE MASCULINIDAD.

Es muy importante, primero, para delimitar la importancia del concepto de género en el entendimiento de la estigmatización de la homosexualidad que aún sobrevive a nuestros posmodernistas días, dar un vistazo a algunas conclusiones interesantes

que han surgido de algunos estudios sobre masculinidad que han sido realizados recientemente.

A partir de los años setenta en el mundo anglosajón se inician los primeros estudios sobre masculinidad, en América Latina, los estudios sobre masculinidad inician una década después, hacia los años ochenta, de hecho fueron las mujeres quienes pusieron en el tapete político y teórico la diferencia sexual como una dimensión constitutiva de los ordenamientos sociales y de las tramas culturales construidas por los seres humanos a lo largo de la historia y en toda formación social. La incidencia de los movimientos feministas y movimientos sociales de mujeres que cuestionaron el papel de los hombres y de las mujeres en el patriarcado. La observación de situaciones que se empezaron a denominar "crisis de la masculinidad"¹⁷⁴. establecieron la emergencia de los estudios de género.

Dichos estudios introdujeron aspectos que ya habían sido planteados por el movimiento feminista tales como los significados sobre ser hombre, la construcción de las identidades masculinas, y más recientemente la construcción diversa de identidades sexuales en los varones. El sexo, antes que el género, es el punto de partida para pensar aquella dimensión que ordena los mundos y los distribuye según una polaridad entre lo masculino y lo femenino a nivel simbólico y entre hombres y mujeres a nivel relacional; y lo fue porque el sexo era destino de las mujeres, su más prematura subordinación, así como su primera obligación.

Ese malestar, fue el sedimento secular de un impulso político, ético, estético e intelectual por re-pensar lo humano desde la experiencia de las mujeres, impugnándole al Sujeto Universal Masculino su derecho de apropiarse las funciones de portavoz de toda la especie. Podríamos aventurar que dicha irrupción obliga a sentir un malestar colectivo con respecto al sexo, ya no sólo circunscrito a las mujeres - o a algunas mujeres- sino que diseminado en los vínculos sociales, en las

¹⁷⁴ Bonino Mendez, Luis, *Los Varones frente al cambio de las Mujeres*, División de Estudios de Género, Publicaciones Cubanas en la Red, Portal Cuba Literaria, Noviembre de 1998, p. 56

leyes, en los aparatos estatales. Se ha iniciado un proceso, que se puede catalogar como irreversible, en el que la diferencia se instala como un referente cultural y político, en el que los hombres son señalados, tal vez a su pesar, como anatomía y destino.

En esa fractura, en este descentramiento se fundan los estudios de masculinidad, que asumen el desafío teórico y empírico de investigar la masculinidad como una construcción cultural específica y a los hombres como sujetos particulares, Los estudios de masculinidad responden a la necesidad política y teórica de reconocer y especificar las dinámicas de este sistema y señalar el modo en el que se configura como masculinidad.

El “ser hombre” y el “ser mujer” llevan a la gente a experimentar ciertas expectativas con relación a las características, habilidades y comportamientos que varones y mujeres debieran poseer. Estas expectativas definen los llamados roles genéricos sociales que se piensan son intrínsecos de acuerdo a las nociones de masculinidad o de feminidad de nuestra sociedad.

Así que, si queremos entender la esencia de la masculinidad es importante conocer los tres conceptos que forman parte fundamental de su construcción: género, sexo y sexualidad.

Por sexo se entiende los complejos biológicos de la fisiología, que comienzan a desarrollarse desde el mismo momento de la concepción del ser humano, alude básicamente a las diferencias físicas entre los sexos. Por sexualidad se alude a diferentes dimensiones: 1) Los comportamientos sexuales y la elección y orientación de objetos sexuales, 2) La sexualidad como un recurso que simboliza los significados de relaciones sociales más amplias y que se diferencian de los comportamientos sociales mismos. El género incluye dos niveles de análisis diferentes: los roles de género y las identidades psicológicas. Los roles de género son prescritos socialmente; los cuales se analizan en expectativas de relación y

comportamientos esperados por mujeres y varones con respecto a sí mismos y al otro género. En el transcurso de la socialización de las personas, las identidades psicológicas son construidas por procesos identificatorios. La identidad de género corresponde al sentimiento de pertenencia a una de las categorías, femenina y masculina.¹⁷⁵

El género no es el sexo biológico dado por la naturaleza, sino una construcción cultural, social y psicológica, que nos es dada, y que está determinada por las condiciones histórico-sociales. La masculinidad hegemónica dominante es la que nació en Europa después de la Ilustración, esta definición hegemónica de masculinidad está marcada por la moral victoriana y protestante y por el predominio de la razón y el control masculino, sobre la naturaleza y la emoción femenina. En nuestro país estos componentes simbólicos de la masculinidad, se han mezclado con la influencia del catolicismo y de determinados rasgos indígenas, que han formado una masculinidad latina.

Diversas investigaciones sobre la construcción social de la masculinidad, realizadas tanto en Chile como en Latinoamérica, plantean la existencia de un modelo hegemónico de masculinidad, que sería un elemento estructurador de las identidades individuales y colectivas en nuestro continente. Según los mandatos del modelo hegemónico de masculinidad un hombre debería ser: activo, jefe de hogar, proveedor, responsable, autónomo, no rebajarse; debe ser fuerte, no tener miedo, no expresar sus emociones; el hombre es de la calle, del trabajo. En el plano de la sexualidad, el modelo prescribe la heterosexualidad, desear y poseer a las mujeres, a la vez que sitúa la animalidad, que sería propia de su pulsión sexual, por sobre su voluntad; sin embargo, el fin último de la sexualidad masculina sería el emparejamiento, la conformación de una familia y la paternidad. El modelo hegemónico se experimenta con un sentimiento de orgullo por ser hombre, con una sensación de importancia. Moralmente el modelo indica que un hombre debe ser

¹⁷⁵ Parrini, Rodrigo, *Apuntes Acerca de los Estudios de Masculinidad: de la Hegemonía a la Pluralidad*, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Sede Chile, 2003.

recto, comportarse correctamente y su palabra debe valer; debe ser protector de los más débiles que están bajo su dominio: niños, mujeres y ancianos.

La noción de masculinidad hegemónica, que fue acuñada y desarrollada por autores anglosajones, tales como Michael Kaufman y Victor Seidler, es definida como *"una configuración (...) que encarna la respuesta corrientemente aceptada al problema de la legitimidad del patriarcado, la que garantiza la posición dominante de los hombres y la subordinación de las mujeres"*¹⁷⁶, tiene como atributo central la *heterosexualidad*.

Una característica crucial de esta masculinidad hegemónica es la heterosexualidad; un hombre que cumpla con los mandatos hegemónicos debe ser heterosexual, Badinter postula que *"una de las características más evidentes de la masculinidad en nuestra época es la heterosexualidad (...) hasta el punto de considerarla un hecho natural"*, se asocia, *"(...) al hecho de poseer, tomar, penetrar, dominar y afirmarse, usando la fuerza si es necesario"*¹⁷⁷. La heterosexualidad implica también, que *"la preferencia por las mujeres determine la autenticidad del hombre"*¹⁷⁸, determinando, en un primer momento, la exclusión del campo de la masculinidad de todos aquellos hombres que no cumplan con dicho mandato, y afectando fundamentalmente a los hombres con una orientación sexual homosexual, quienes son feminizados y expulsados simbólicamente y empíricamente de la identidad masculina.

El ingreso dentro de un orden simbólico que prescribe que los sexos/géneros son polares, discretos y heterosexuales, y que esta división *"ignora la calidad indiferenciada de la libido sexual y la presencia de la homosexualidad en todas las culturas humanas (...) enviando al lindero de lo 'antinatural' las formas de identidad*

¹⁷⁶ "Masculinities And Globalization", de Connell, Robert en *Men And Masculinities*, Vol. 1, No. 1, Polity Press, Reino Unido, 1998.

¹⁷⁷ Badinter, Elizabeth, *La Identidad Masculina*, Serie X, Ed. Norma, Bogotá, Colombia, 1993, p. 120.

¹⁷⁸ *ibidem.*, p. 123

sexual no vinculadas con la vida reproductiva"¹⁷⁹. Como resultado de esta demarcación tajante de las identidades y los deseos se constituye el campo de lo *abyecto*, entendido como un "espectro de contenidos que se definen como 'lo que no se debe ser' (...) el punto en el cual el sujeto pierde su condición de tal", y que requiere de un *repudio* constante por parte de los individuos amenazados. el elemento central de la subjetividad masculina es el poder; sostiene que "la equiparación de la masculinidad con el poder es un concepto que ha evolucionado a través de los siglos, y ha conformado y justificado a su vez la dominación de los hombres sobre las mujeres y su mayor valoración sobre éstas". El poder colectivo de los hombres no sólo radica en instituciones y estructuras abstractas sino también en formas de interiorizar, individualizar, encarnar y reproducir estas instituciones, estructuras y conceptualizaciones del poder masculino

3.5.2. LA CONSTRUCCIÓN DE LA IDENTIDAD MASCULINA.

La construcción de la identidad masculina de un nuevo ser puede comenzar desde que la pareja planifica tenerlo o desde que se descubre que la madre está embarazada. Por lo general, antes del parto, después del nacimiento. El tratamiento diferencial continúa con la participación de todas las personas que se relacionan con el niño o la niña. En torno al recién nacido de sexo masculino se comienzan a depositar ciertas expectativas por poseer las características fisiológicas, constituidas principalmente por sus órganos genitales. Sin embargo, no basta nacer con un pene, para transformarse en hombre, hay un camino por recorrer hasta llegar a serlo.

El niño o la niña, antes de experimentar el correlato entre sexo y género, experimenta la atribución social del género, lo que termina siendo una "autoconstrucción atribuida". Más adelante se percibe el cuerpo como inscrito en un género y así se terminan relacionando sexo y género. El fin de la relación de

¹⁷⁹ "En Torno de la Polaridad Marianismo-Machismo", de Fuller, Norma en *Lo Femenino y lo Masculino: Estudios Sociales sobre las Identidades de Género en América Latina*, Ed. Universidad de los Andes, Bogotá, Colombia, 1994, p. 85

dependencia con la madre es un proceso que para la mayoría se da al final del período infantil. La identidad masculina se construye por oposición a lo femenino.

A la par de esta ruptura, el niño va asumiendo actitudes correspondientes con el rol masculino, la figura paterna se representa como un conductor que enseña orden, disciplina y responsabilidad. En ese ambiente de patriarcado es que el niño crece y se desarrolla. Sin embargo, en el mismo momento de la pugna por la independencia materna y de la búsqueda identificatoria con el padre, la cual es de hecho difícil porque por lo general el padre se encuentra frecuentemente ausente cumpliendo con su rol proveedor, se puede decir que la identidad masculina es una construcción de segundo piso establecida por el grupo con el que el niño se desarrolla.

Badinter¹⁸⁰ refiere que el niño a lo largo de su desarrollo y en especial en las relaciones con sus compañeros y amigos, para hacer valer su identidad masculina deberá convencerse y convencer a los demás de tres cosas: que no es mujer, que no es bebé y que no es homosexual.

A pesar de que en un mismo contexto sociocultural existen diversas definiciones sobre lo que significa "ser hombre", siempre prevalece una forma hegemónica de masculinidad que es asignada y que nos sirve de medida para los hombres individuales. La masculinidad hegemónica es la forma legítima de ser hombre en un determinado contexto sociocultural. En nuestra sociedad latinoamericana prevalece una forma hegemónica de masculinidad que influye profundamente la identidad de cada hombre. Se nos exigen ciertas formas de comportamiento y nos prohíbe otros. Desde este modelo hegemónico la homosexualidad es una práctica ilegítima de la masculinidad, de ahí que nazcan las actitudes homofóbicas, y de ahí que la homofobia juegue un papel fundamental en mantener al hombre dentro de los confines de su rol adquirido, un hombre que cumpla con los mandatos hegemónicos debe ser heterosexual. Esta exclusión o

¹⁸⁰ Badinter, Elizabeth, *La Identidad Masculina*, Serie XY, Ed. Norma, Bogotá, Colombia, 1993, p. 136.

marginalización afecta fundamentalmente a los hombres con una orientación sexual homosexual, quienes son feminizados y expulsados simbólicamente y empíricamente de la identidad masculina.

La identidad masculina se define en torno a tres ejes: El Eje Viril, la Virilidad y la Hombría. La virilidad sería lo que varios varones consideran como objeto y núcleo de lo masculino, lo que es natural en ellos; el ser varón, porque así nacieron, porque así se desarrolla naturalmente un varón. Virilidad y Hombría son los rasgos que un hombre debe ganar en la vida para ser hombre de bien. Los hombres definen la virilidad a partir de los órganos sexuales. La hombría está referida a que el hombre debe de ser capaz de producir para otros, dar a otros, ser padre, esposo y también producir en el medio público. La virilidad no se otorga, se construye, se "fabrica"¹⁸¹.

Así pues, el hombre, como lo señala Badinter, es una suerte de artefacto, y como tal, corre riesgo de ser defectuoso. La masculinidad y la feminidad son construcciones relacionales, aunque el "macho" y la "hembra" pueden tener características universales, nadie puede entender la construcción social de la masculinidad y la feminidad sin que la una haga referencia a la otra. Lejos de ser pensada como un absoluto, la masculinidad, atributo del hombre, es al mismo tiempo relativa y reactiva, de tal modo que cuando cambia la feminidad, cuando las mujeres redefinen su identidad, lógicamente la masculinidad se desestabilizará, ya que los hombres también nacen marcados por el hecho de ser varones, su lugar en la vida social, las expectativas que se tienen respecto a ellos, lo que ellos piensan de ellos, también es fruto de la historia.

¹⁸¹ Ares, Patricia, *Identidad de Género y su Especificidad en Cuba*, Ed. de la Mujer, La Habana. Cuba, 2001, p. 435.

**CAPÍTULO IV. BREVE ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FIGURA DEL CONCUBINATO
EN EL DERECHO MEXICANO.**

En este capítulo se realiza un análisis detallado de la figura jurídica del concubinato en nuestro ordenamiento legal, comenzando por la correspondiente semblanza histórica del desarrollo de las relaciones concubinarias desde la antigua Grecia hasta México; asimismo tenemos una retrospectiva de la naturaleza jurídica de esta figura, estudiando a fondo su concepto por demás complejo ya que es una Institución *sui generis* y los requisitos legales que la conforman.

4.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

4.1.1. EL CONCUBINATO EN LA BIBLIA.

La figura del concubinato no es una figura de surgimiento reciente, este tipo de uniones se ha registrado desde tiempos muy remotos en la historia del mundo. Tal es el caso del Antiguo Testamento, el cual inicia con el libro del Génesis, capítulo 4, versículo 19, al hablar de Lamec, bisnieto de Enoc, hijo de Caín, la Biblia narra *“Lamec tomó dos mujeres, una de nombre Ada, otra de nombre Sela”*¹⁸².

Tal y como sucedió en otras civilizaciones, la poligamia estaba permitida, confundándose muchas veces a esas mujeres con “concubinas”, concepción que difiere de la que actualmente adopta nuestro Código Civil, en virtud de que el concubinato conlleva el deber de fidelidad y monogamia, además de otros requisitos de más adelante se mencionaran.

Otro Capítulo del Génesis que revela la poligamia aceptada por los primeros habitantes de la Tierra es el capítulo 6, versículo 1: *“Cuando comenzaron a multiplicarse los hombres sobre la tierra y tuvieron hijas, viendo los hijos de Dios que las hijas de los hombres eran hermosas tomaron de entre ellas por mujeres las que bien quisieron.”*¹⁸³

¹⁸² Herrerías Sordo, María del Mar, *El Concubinato, Análisis Histórico Jurídico y su Problemática en la Práctica*, Ed. Porrúa, Segunda Edición, México, 2000, p. 3.

¹⁸³ *Ibidem.*, p. 5

Por su parte el Capítulo 16, versículo 3, habla de la decisión de Sara, esposa estéril de Abraham de “darle por mujer” a éste último a su esclava egipcia llamada Agar a fin de que engendrara hijos con ella. De esta unión nació Ismael, el primer hijo ilegítimo de la historia humana.

En el capítulo 22, versículos del 20 al 24, encontramos por primera vez en la historia humana la mención de la palabra “concubina” citada textualmente al hablar de Najor, hermano de Abraham y su descendencia: *“Después de todo esto recibí Abraham la noticia, diciéndole: También Melca ha dado hijos a Najor, tú hermano; Us es el primogénito, Buz su hermano, y Quemuel padre de Aram; Quesed, Jazó, Peldas, Jidlaf y Batuel. Batuel fue el padre de Rebeca. Estos son los ocho hijos que dio Melca a Najor, hermano de Abraham. También su concubina de nombre Raumo, le parió a Tebai, Gajam, Tajas y Maaca.”*

En el capítulo 25, versículos del 1 al 6, al referirse a la muerte de Abraham también se hace referencia a sus concubinas y a los hijos engendrados con estas: *“Volvió Abraham a tomar mujer de nombre Quetura, que le parió a Zimrán, Jocsán, Medán, Madián, Jesboc y Sue. Jocsán engendró a Saba y a Dadán. Hijos de Dadán son los Asurim, Los Litusim y a los Launim. Los hijos de Madián fueron Efa, Efer, Janoc, Abida y Elda. Estos son todos los hijos de Quetura. Abraham dio todos sus bienes a Isaac. A los hijos de las **concubinas** les hizo donaciones, pero viviendo él todavía los separó de su hijo Isaac, hacia la tierra de oriente.”¹⁸⁴*

En el Antiguo Testamento, tal y como se verá más adelante, se tiende a confundir el concubinato con el amasiato, ya que no existe la diferenciación establecida dentro de nuestro ámbito jurídico en la cual, de que el concubinato se establece entre dos personas libres de nexos conyugales; mientras que el amasiato se refiere a una relación extramarital.

¹⁸⁴ Herrerías Sordo, María del Mar, op.cit., p. 10

4.1.2. EL CONCUBINATO EN ROMA.

En Roma, la relación concubinaria surge como la convivencia de la pareja integrada por un hombre y una mujer que viven como esposos, pero que por alguna causa política o falta de *connubium* o acuerdo de voluntades entre los próximos cónyuges; no podían o no deseaban contraer *justae nuptiae* o contrato matrimonial.

Es así, como el concubinato fue visto como una unión monogámica socialmente aceptada que no constituía ninguna deshonra. El concubinato fue admitido a la par del matrimonio, llegando inclusive a ser la convivencia habitual, de más de un año, una de las formas del casamiento. La gran desventaja que tuvo el concubinato frente a las *justae nuptiae* era que aquel no producía efectos jurídicos; fueron la concepción y las prácticas sociales así como las uniones con personas de clase social inferior las que distinguieron al matrimonio del concubinato.

Las *justae nuptiae* eran contraídas por los ciudadanos romanos quienes gozaban del *jus connubium* o derecho para contraer las *justae nuptiae*. Dentro del matrimonio se dio lo que en Roma se llamó *affectio maritalis* que implicaba el ánimo de contraer matrimonio, cosa que no se daba en la unión concubinaria por no ser la voluntad de la pareja, o por existir algún impedimento.

Es importante destacar que sólo se permitió tener una concubina, con lo cual el concubinato llegó a parecerse más al matrimonio, llegando a tal grado esa semejanza que este tipo de relación daba una apariencia de matrimonio legal que comúnmente era causa de error en los contratantes.

La relación concubinaria fue limitada en ciertos aspectos, de tal forma que para que ésta se considerara como tal, debía reunir determinados requisitos¹⁸⁵.

¹⁸⁵ Herrerías Sordo, María del Mar, op.cit., p. 12

- 1.- Estaba prohibido entre los que hubieran contraído previamente *justae nuptiae* con tercera persona.
- 2.- La prohibición se extendía a aquellos que estuvieran en los grados de parentesco no permitidos.
- 3.- Debía existir el libre consentimiento tanto del hombre como de la mujer y no haber mediado violencia o corrupción.
- 4.- Sólo podía darse entre personas púberes.
- 5.- Estaba prohibido tener más de una concubina.

En el Derecho Romano preclásico, el concubinato fue visto en un plano muy inferior a aquél, en que se consideró al matrimonio conformado por medio de las *justae nuptiae*. La concubina no participaba, como la esposa de la dignidad del marido, y se le negaba el *honor matrimonii*, esto es que no entraba en la familia.

Esta unión, constituyó para aquellos que pertenecían a distintos rasgos sociales, una posibilidad de unirse cuando existieran impedimentos para la celebración de las *justae nuptiae*.

Hasta antes de la República, el concubinato se visualizó como una simple relación de hecho de la que la ley no se ocupó. Augusto fue quién denominó a estas relaciones de rango inferior al matrimonio *concupinatus*¹⁸⁶. Sin embargo las leyes que rigieron en esa época, demostraron una clara tendencia a proteger la institución del matrimonio.

A pesar de ello, durante el período clásico la unión concubinaria fue tolerada, ya que “representaba una relación estable de carácter no matrimonial constituida por

¹⁸⁶ Herrerías Sordo, María del Mar, op.cit., p.15.

una mujer "con las que no se comete estupro" según la *Lex Iulia Adulteris*¹⁸⁷. Con esta ley, a la mujer que se unía en concubinato, se le llamó *Pellex*, posteriormente con Justiniano, el concubinato adquirió el carácter de institución legal a la que se le cambiaron los títulos de *Concubinis*, siendo estos más honorables que el de *Pellex*¹⁸⁸.

El concubinato tuvo sus limitantes ya que sólo se podían constituir con mujeres púberes o esclavas, sin embargo en la época de Augusto, con la *Lex Papia Poppaea*¹⁸⁹ el concubinato se permitió inclusive con manumitidas e ingenuas, siempre que éstas últimas manifestaran expresamente su voluntad de descender a la calidad de concubinas.

La ley antes mencionada toleró el concubinato, ya que además de lo anterior, estableció que los padres que tuvieran tres o más hijos ilegítimos eran preferidos sobre los demás para desempeñar cargos públicos. En cuanto a los hijos nacidos de una relación concubinaría, no se creaba ningún parentesco con el padre y, como resultado estos nacían *sui iuris*, asumiendo la condición y el nombre de la madre, sin reconocerse aún el lazo natural habido entre el padre y los hijos nacidos de esta unión. Como consecuencia el padre no podía ejercer la patria potestad sobre estos¹⁹⁰. A partir de Constantino, se reconoció el derecho del padre de legitimar a sus hijos.

En el Derecho Justiniano, la unión concubinaría fue vista como una relación estable con mujeres de cualquier condición o rango social, ya fueran ingenuas o libertas, con las que no se desea contraer matrimonio. Esta legislación eliminó los impedimentos matrimoniales de índole social, por lo que el concubinato varió su anterior estructura, quedando a partir de ese momento como una cohabitación estable de un hombre y una mujer de cualquier condición social sin que exista la

¹⁸⁷ *Ibidem.*, p. 16.

¹⁸⁸ *Ibidem.*, p. 18

¹⁸⁹ *Ibidem.*, p. 19.

¹⁹⁰ Herrerías Sordo, María del Mar, *Op.cit.*, p. 20

affectio maritalis. Fue en esta época del Bajo Imperio que con Justiniano que reconoció el lazo entre el padre y los hijos engendrados dentro del concubinato, así como el derecho de éstos a recibir alimentos y algunos derechos sucesorios¹⁹¹.

4.1.3. EL CONCUBINATO EN EUROPA OCCIDENTAL.

En España, durante el Medioevo, el concubinato adoptó el nombre de “*barraganía*” y fue Alfonso X El Sabio en sus Siete Partidas, quién calificó con este nombre a las uniones fuera del matrimonio, constituidas entre personas aún casadas o bien entre hombres y mujeres de condiciones sociales distintas. Fue desde ésta época que se impusieron límites a la barraganía¹⁹²:

- 1.- Solo debe haber una barragana y un hombre.
- 2.- Ambos deben estar libres de matrimonio y no tener impedimento alguno para contraerlo.
- 3.- Esta unión debe ser permanente.
- 4.- Deben tratarse como marido y mujer.
- 5.- Deben ser considerados en su comunidad como si fueran esposos.

Dependiendo del tiempo que hubiera durado la unión, las barraganas adquirían algunos derechos privilegiados como el de conservar sus vestiduras al separarse. Asimismo se les otorgaron algunos derechos sucesorios. Las partidas regularon detalladamente la barraganía, debido a que era un tipo de relación muy común en España; en lo relativo a la descendencia, las Siete Partidas distinguían entre hijos a los legítimos como nacidos dentro del matrimonio e ilegítimos a aquellos nacidos al margen de esta Institución. Este ordenamiento profundizaba más aún en la clasificación de los hijos ilegítimos ya que dentro de estos existían dos clases:

¹⁹¹ Herrerías Sordo, María del Mar, op.cit., p.122.

¹⁹² Ibidem., p.25.

1.- Hijos Naturales: aquellos cuyos padres podían haber contraído nupcias en el momento de la concepción, viviendo estos en concubinato o barraganía.

2.- Hijos del Dañado Ayuntamiento: Pertenecían a esta clasificación aquellos nacidos de adúlteras, incestuosos, del segundo ayuntamiento de mujer, de cristiana con moro o judío, de la barragana, nodriza o esclava con los siervos o esclavos de su señor, y los nacidos de mujer ilustre prostituida.

La legislación también contenía disposiciones relativas a la barraganía, Así, por ejemplo, el *Fuero de Plasencia*¹⁹³(sic) establecía que la barragana que probara haber sido fiel y buena con su señor, tenía derecho a heredar la mitad de los gananciales. Por su parte el Fuero de Cuenca, concedía a la barragana encinta el derecho de solicitar la prestación de los alimentos a la muerte de su señor, elevándose a la categoría de viuda encinta. Este mismo Fuero, prohibió a los casados legítimamente, tener en público barraganas, so pena de ser ambos hostigados. En cuanto a los hijos, el Fuero de Soria autoriza al padre a dar a los hijos de la barragana, hasta la cuarta parte de sus bienes en vida y los que deseare por testamento, siempre y cuando hubieren sido concebidos antes que los hijos legítimos. Los Fueros de Burgos y Logroño concedieron a los hijos de barragana el derecho de heredar conjuntamente con los legítimos por cabeza, excepto cuando el padre les hubiere adjudicado una parte determinada de los bienes. Heredaban a falta de descendientes legítimos, siempre que el padre los hubiere reconocido.

Hacia los siglos X y XI en Cataluña, se celebraron contratos de mancebía, y en el año 1361 la Carta de Ávila¹⁹⁴ regula bajo el nombre de "Carta de Mancebía o Compañería", la constitución de un convenio celebrado entre el señor y la barragana, en el cual se concede a estas mujeres los derechos de percibir rentas de su señor y de compartir con él la mesa, el cuchillo y el pan. Este tipo de cartas, aunque aparecían otorgadas unilateralmente, eran el resultado de una estipulación

¹⁹³ Levaria Samper, Sergio, *Hacia La Familia No Matrimonial*, Ed. Cedecs, Barcelona, España, 1997, p. 18

¹⁹⁴ *ibidem*, p. 20

conjunta en la que los sujetos que intervienen en ella, convienen en convertir su convivencia en una unión duradera.

Durante la Edad Media, se reconocieron dos medios para determinar la filiación natural:

1.- El concubinato o barraganía

2.- El reconocimiento, que implicaba un instrumento formal de atribución de la paternidad.

En el primer texto del Código Civil Español¹⁹⁵, que nació conjuntamente a la Constitución Española de 1978, únicamente aparece como medio para determinar la filiación natural, el reconocimiento de los hijos; sin embargo no regula el concubinato o barraganía, como una forma de establecer la condición de hijo natural. Una de las razones más importantes para ignorar esta forma de unión fue negar el formalismo requerido para lograr la formalidad y publicidad del Registro Civil.

Siguiendo con el desarrollo del Derecho Civil Común, éste tuvo a 1981 como su año más fértil, ya que se reformó gran parte del Derecho de Familia, incluyendo leyes sobre filiación, protección al menor y tutela y Derecho Sucesorio, siendo en esencia las Leyes 37 y 39¹⁹⁶, las que contenían toda una nueva regulación acerca de las parejas de hecho.

Con las reformas del 13 de mayo de 1981¹⁹⁷, hechas al Código Civil Español, se buscó la igualdad de los hijos tratando de eliminar la discriminación de éstos por razón de la unión matrimonial o extramatrimonial de los padres. A pesar de ello, permanece la distinción entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales.

¹⁹⁵ Levaria Samper, Sergio, op.cit., p. 23.

¹⁹⁶ Idem, p. 23

¹⁹⁷ Idem., p. 23

En otro caso, La Revolución Francesa de 1789, no enalteció a la familia, puesto que no la consideró como una unidad orgánica. Este movimiento se ocupó principalmente del individuo. Las personas, individualmente consideradas, podían agruparse en una familia, en virtud de un contrato de derecho común que podía ser rescindido por ambas partes o por una de ellas. Reflejo de este movimiento, fue la Constitución Francesa de 1791¹⁹⁸, que consideró al matrimonio como un mero contrato civil, dejando atrás el concepto de sacramento implantado por la Iglesia Católica, y desapareciendo por tanto el carácter de unión indisoluble.

Como consecuencia de todo lo anterior, se decretó la Ley de Divorcio del 20 de septiembre de 1792¹⁹⁹, debido a que el matrimonio era un contrato civil igual que cualquier otro, el matrimonio podía ser disuelto por la voluntad de las partes o una de ellas.

La Ley del 12 Brumario²⁰⁰ otorgó a los hijos naturales, un Derecho Hereditario igual al de los hijos legítimos. Y aunque se considera que esta ley debilitó a la familia constituida por el matrimonio, protegió a los hijos nacidos de las familias extramatrimoniales. Si bien el movimiento revolucionario favoreció a los hijos naturales, el Código Napoleónico de 1804²⁰¹ les fue desfavorable. El ordenamiento de 1804, les negó el título de herederos, concediéndoles únicamente el derecho a heredar en la misma proporción de los hijos legítimos cuando concurrieran con estos. En caso de concurrir con ascendientes y hermanos, únicamente podrían tener derecho a la mitad y por último tendrían derecho a las tres cuartas partes cuando concurrieran con los demás parientes.

Sólo en caso de que no hubieran parientes en grado hábil para heredar, podían los hijos naturales o ilegítimos recibir la totalidad de la herencia. Otra de las desventajas que acarreó el Código Napoleónico para los hijos naturales fue la

¹⁹⁸ Roemer, Andrés, *Sexualidad, Derecho y Política Pública*, Ed. de la Academia Mexicana de Derecho y Economía y Editorial Porrúa, México, 1998, p. 34.

¹⁹⁹ *Ibidem.*, p. 36.

²⁰⁰ Roemer, Andrés, *Op.cit.*, p. 40

²⁰¹ *Ibidem.*, p. 42

prohibición tajante a éstos de investigar la paternidad. El Código Napoleónico de 1804 no reguló la figura del concubinato, lo consideraba como un hecho material, que no producía ningún efecto o consecuencia de Derecho, por lo que, con estas disposiciones se lesionaron los derechos tanto de la concubina como de los hijos.

Es así, como la filosofía del código aparece inserta en la frase pronunciada por Napoleón Bonaparte en el Consejo de Estado: "*Les concubines se passent de la loi; la loi se desintéresse d'eux*" (Los concubinos se pasan sin ley; la ley se desentiende de ellos (...)) es decir, la ley no tiene interés en que sean reconocidos los bastardos.²⁰²

En virtud de esta situación, las sentencias de los tribunales fueron otorgando protección a las concubinas y a los hijos nacidos de la relación concubinaria. Es importante destacar, que el concepto de concubinato del ordenamiento francés no corresponde al que actualmente se sostiene. En Francia, como en muchas otras legislaciones, se identificaba el concubinato con el adulterio. El mismo Código establecía en su artículo 230 que la única causal por la que la mujer podía demandar el divorcio por causa de adulterio de su marido, era cuando éste hubiera "*sostenido a su concubina en la casa común*", es decir, cuando el adulterio se hubiere cometido en la casa conyugal.

4.1.4. EL CONCUBINATO EN MÉXICO.

De acuerdo con historiadores y cronistas españoles de los siglos XV y XVI, entre los indígenas se acostumbraba la poligamia, aunque ésta no se practicó por la totalidad de los pueblos. Los indígenas también practicaron la monogamia.

Entre los aztecas es difícil precisar una separación entre uniones legítimas e ilegítimas debido a que la poligamia era lícita y frecuente, el hombre, casado o

²⁰² Díez del Corral, Luis, *El Liberalismo Doctrinario*, Madrid, 1956, citado por Roemer, Andrés, *Sexualidad, Derecho y Política Pública*, Ed. de la Academia Mexicana de Derecho y Economía y Editorial Porrúa, México, 1998, p. 47.

soltero, podía tomar cuantas mancebas quisiera, con tal de que estuvieran libres de matrimonio. El concubinato surgía cuando la pareja se unía mediando su consentimiento²⁰³, sin observar ningún tipo de formalidad. En este caso, la mujer tomaba el nombre de *temecauh* y el hombre el de *tepuchtlí*.

El Derecho sólo equiparaba al concubinato con el matrimonio cuando los concubinarios tenían tiempo de vivir juntos y con la fama pública de estar casados, considerando adúlteros a la mujer que violaba la fidelidad de su compañero y al hombre que tenía relaciones sexuales con ella. La concubina que duraba un largo lapso de tiempo como tal, se convertía en esposa, recibiendo el nombre de *tlacarcavili*. Para unirse en concubinato, no se necesitaba siquiera el pedimento de la mano de la doncella, ni la realización de ningún rito. El surgimiento de esta unión se debía casi siempre a la carencia de recursos económicos para poder realizar los gastos de las fiestas que traía consigo en matrimonio definitivo, esto es, cuando se celebraba la ceremonia nupcial.

En la mayoría de los pueblos indígenas, la poligamia practicada sobre todo por los reyes, los caciques y los señores principales, constituyó tanto la forma de vida como de estructura familiar. Ésta variaba dependiendo del grupo étnico que se tratara, así como del rango social al que pertenecieran el hombre y la mujer.

Los caciques, quienes pertenecían a un rango superior respecto del resto de la población detentaban la organización y la explotación de las tierras, y las distribuían para satisfacer las necesidades de la comunidad dentro de la cual se incluía su propia familia. Los mencionados personajes, tenían de dos a cinco mujeres aproximadamente. Las familias de los caciques tenían una composición interna sumamente complicada, ya que dentro del núcleo familiar se encontraban las diferentes esposas, los hijos procreados de todas esas relaciones, así como a los parientes de las múltiples esposas y a los esclavos, tanto a los pertenecientes al cacique como los que pertenecían a los distintos parientes.

²⁰³ Herrerías Sordo, María del Mar, *op.cit.*, p. 30.

Los grandes señores que dirigían los pueblos también se distinguieron por haber tenido diferentes esposas y procrear varios hijos con cada una de ellas, llegando a tener una cifra elevada de descendientes. En los reinos de Tacuba y Texcoco, solamente los reyes y los nobles tenían varias mujeres, siendo este hecho considerado por el pueblo como una corrupción a sus costumbres. Entre los toltecas, solo se consentía una mujer, ni el mismo rey podía tener más de una esposa. Inclusive se impuso la regla de que al morir la esposa de éste, no podía volver a contraer matrimonio.

A grandes rasgos, antes de la llegada de los españoles, los indígenas tenían una absoluta libertad premarital, existiendo una especie de "matrimonio a prueba" así como el divorcio. A las mujeres y a los hijos producto de todas esas uniones fracasadas, no se les marginó, sino que seguían formando parte de la comunidad teniendo la misma situación en que se encontraban cuando aún eran solteros. Los hijos permanecían en la casa de la familia de la mujer.

Con la conquista, los españoles se encontraron con varios inconvenientes al tratar de aplicar el Derecho Peninsular. Primero que nada, en las nuevas tierras el tipo de vida era muy distinto a aquel que se llevaba en España. Los indígenas no sólo tenían costumbres totalmente diferentes a las del pueblo conquistador, sino que además presentaron situaciones totalmente nuevas que no estaban previstas por las leyes ibéricas.

En un principio, los conquistadores pretendieron aplicar su Derecho en la Nueva España con absoluta rigidez, pero poco a poco tomaron conciencia de la dificultad que implicaba aplicar su Derecho a un pueblo radicalmente distinto.

Posteriormente, las leyes peninsulares se aplicaron con algunas modificaciones en vista de los casos tan distintos que presentaron los pueblos conquistados. Asimismo fue necesario crear una serie de nuevas disposiciones que

llenaran las lagunas existentes en las leyes del pueblo conquistador, situación muy frecuente en esa época.

En cuanto al matrimonio, los misioneros españoles se encontraron con el fenómeno de la poligamia, práctica muy común en las familias indígenas. El problema básico en relación al matrimonio, era la poligamia, practicada ampliamente por los reyes, caciques y señores principales y en menor escala por el pueblo.

Con la “cristianización” de los indígenas, los misioneros comenzaron con la labor de convencer a los indios de dejar a sus múltiples esposas y conservar una sola: la “esposa legítima”. Esta tarea pareció en un principio sencilla, sin embargo no lo fue: los misioneros se encontraron con una maraña de lazos familiares en los que intervenían múltiples esposas, los hijos que cada una de ellas había engendrado de un varón, así como los parientes de éstas.

Por lo tanto hubo la necesidad de crear una nueva reglamentación la cual tuvo que decidir cuál de las esposas debía conservar el hombre, y para ellos debían establecer ciertas reglas. La Junta Apostólica de 1524²⁰⁴, decidió que cuando se presentaran estos matrimonios plurales, el indio era libre para escoger entre sus “esposas”, aquella que iba a serlo bajo el rito cristiano. Esta decisión no fue definitiva, debido a que hubo opiniones encontradas, por lo que cada caso se resolvía distinto, no hubo uniformidad en la reglamentación.

A raíz de estas disposiciones, los hombres indígenas, en su papel de cabeza de familia, fueron bautizados e hicieron bautizar a la mujer que habían elegido como esposa. La esposa tomada en matrimonio bajo el rito católico y los hijos que hubiere procreado el hombre con ésta, serían los poseedores y herederos de sus bienes. Todas las demás mujeres que había tomado el hombre, dejaron de ser tratadas por igual y pasaron a ser únicamente ex-concubinas, quedando tanto ellas como sus

²⁰⁴ Herrerías Sordo, María del Mar, *El Concubinato, Análisis Histórico Jurídico Y Su Problemática En La Práctica*, Ed. Porrúa, Segunda Edición, México, 2000, p. 35.

hijos desprotegidos y despojados de los derechos que gozaban anteriormente. Fueron marginados de la comunidad, de la familia y de los medios de producción. De estas familias “*ilegítimas*” surgieron las primeras concubinas abandonadas y desprotegidas, considerándose a los hijos que hubieren engendrado como “*hijos fornezinos*”

Todo lo anterior contribuyó a la desintegración paulatina de la familia prehispánica y fue dando paso a la lenta conversión de la familia fundada sobre las bases del matrimonio católico monogámico. Sin embargo la generalización del matrimonio monogámico no se dio sino hasta la década de los treinta, del Siglo XVI, una vez que las generaciones empezaron a comprender el verdadero significado del sacramento.

Posteriormente no fue sino hasta el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870²⁰⁵, en que se tocó algo relativo a los hijos naturales, sin embargo no se mencionaba nada relativo a la figura del concubinato. El Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1884²⁰⁶, no regulaba esta figura ni demarca sus límites, pero encontramos la mención de la palabra “concubinato” en el Capítulo V relativo al Divorcio, al especificarla como una causal de divorcio, en su artículo 228.

Tiempo después en la Ley de Matrimonio Civil de 1859²⁰⁷, tampoco encontramos una regulación del concubinato, sin embargo, se le menciona en el artículo 21 como una causa legítima de divorcio. Como veremos se sigue confundiendo la figura del concubinato con el amasiato dentro de las leyes civiles, señalándola como una causal de divorcio.

²⁰⁵ Herrerías Sordo, María del Mar, *El Concubinato, Análisis Histórico Jurídico Y Su Problemática En La Práctica*, Ed. Porrúa, Segunda Edición, México, 2000, p. 37

²⁰⁶ *Ibidem.*, p. 38

²⁰⁷ *Ibidem.*, p. 40

Con todo, la propagación de esta forma de vida en la sociedad actual ha ido aumentando al paso del tiempo. Es indudable que el concubinato, aunque no es considerada, la forma idealmente moral de basamentar una sociedad, sí constituye una vía para constituir una familia. Inclusive, una de las formas de constituir el concubinato, es formando una familia, y aunque se han dado cambios, en las diferentes legislaciones de nuestro país, es indudable que el concubinato sigue siendo una figura mal reglamentada.

El Código Civil de 1928²⁰⁸ ya abunda más sobre los efectos que pueden producirse por esta unión, a favor de los concubinos, de hecho en su exposición de motivos comenta: "Hay entre nosotros, sobre todo en las clases populares, una manera peculiar de formar una familia: el concubinato. Hasta ahora se han quedado al margen de la ley los que en tal estado vivían; pero el legislador no debe cerrar los ojos para no darse cuenta de un modo de ser muy generalizado en algunas clases sociales, y por eso en el proyecto se reconoce que produce algunos efectos jurídicos el concubinato, ya en bien de los hijos, ya a favor de la concubina, que al mismo tiempo es madre, y que ha vivido mucho tiempo con el jefe de familia. Estos efectos se producen cuando ninguno de los que viven en concubinato es casado, pues se quiso rendir un homenaje al matrimonio, que la Comisión considera como la forma legal y moral de constituir una familia, y si se tratara del concubinato es, como se dijo antes, porque se encuentra generalizado, hecho que el legislador no debe ignorar."²⁰⁹

4.2. NATURALEZA JURÍDICA.

Para poder comprender la compleja naturaleza de esta figura jurídica tan *sui generis*, se debe estudiar desde diferentes puntos de vista.

²⁰⁸ Herrerías Sordo, María del Mar, op.cit., p. 48

²⁰⁹ Ibidem., p.23

4.2.1. CONCEPTO DE CONCUBINATO.

El término concubinato viene del latín *concubinatus*, que significa: comunicación o trato de un hombre con su concubina. A través de los años han surgido diversas definiciones y teorías sobre el concubinato: Edgar Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Báez lo definen como *“la unión libre y duradera entre un hombre y una mujer que viven y cohabitan como si estuvieran casados, y que puede o no producir efectos legales”*²¹⁰

Para Galindo Garfias es *“la vida marital de varón y mujer solteros, sin que se haya celebrado el acto solemne del matrimonio.”* Por lo que es importante distinguir, sí como el concepto de Baqueiro Rojas y Buenrostro Báez para los que no basta con hablar de “vida marital”, pues es importante para que se configure el concubinato que esa vida “como si estuvieran casados” tenga una duración específica o procrea un hijo por lo menos. Resulta obvio, además, que este tipo de unión no se ha celebrado el acto solemne del matrimonio, ya que de lo contrario, estaríamos ante una unión distinta del concubinato. Manuel Chavez Asencio dice del concubinato: *“(…) se trata de la vida que el hombre y la mujer hacen sin estar casados; de la cohabitación o acto carnal no legalizada, sino también a la relación continua y de larga duración existente entre un hombre y una mujer sin estar legalizada por el matrimonio. Es una comunidad de hecho que sugiere una comunidad de las relaciones sexuales mantenidas fuera del matrimonio.”*²¹¹

Para el maestro de Pina Vara es la *“unión de un hombre y una mujer, no ligados por el vínculo matrimonial a ninguna otra persona, realizada voluntariamente, sin formalización legal para cumplir los fines atribuidos al matrimonio en la sociedad. matrimonio de hecho”*²¹². Así el maestro de Pina, establece claramente que los concubinos deben estar libres de toda atadura matrimonial para que el concubinato pueda conformarse, sin embargo, aun cuando exista el vínculo matrimonial, existen

²¹⁰ Herrerías Sordo, María del Mar, op. cit., p. 24

²¹¹ Rojina Villegas, Rafael, *Derecho Civil Mexicano, Derecho de Familia*, Tomo Segundo, Ed. Porrúa, México, 1987, p. 120.

²¹² *ibidem.*, p. 150

otros impedimentos como el parentesco, que también constituyen una barrera para que nazca la relación concubinaria. Coincido plenamente con su definición en cuanto a que el concubinato nace por la voluntad, tanto del hombre como de la mujer, ya que de lo contrario, ese consentimiento estaría viciado.

Al denominar al concubinato “matrimonio de hecho”, estamos en presencia de una unión, en la que los integrantes se comportan en todos los aspectos como si fueran marido y mujer; ***lo único que hace falta es darle, a esa unión, la formalidad exigida por la ley.*** Es por ello, que la relación concubinaria se presume tan parecida al matrimonio, que inclusive llega a originar confusión en la sociedad que rodea a los concubinos. El Magistrado Edgar Elías Azar ha manifestado que “*se trata de relaciones similares a las del matrimonio, estables, permanentes en el tiempo, con trascendencia jurídica y que muchas veces se identifican por su estabilidad y solidez con el matrimonio*”.²¹³

Algunos doctrinarios como el español Estelles Peralta consideran a la unión extramatrimonial como: “*la unión heterosexual duradera, exclusiva y estable en el tiempo con ausencia de toda formalidad y en la que ambos convivientes desarrollan un modelo de vida en común.*”²¹⁴, lo que nos remite a que los requisitos de duración y estabilidad, son mucho más importantes para poder probar la relación concubinaria, que la cohabitación. Dentro de este marco, la convivencia no puede identificarse a ultranza. En muchas ocasiones y circunstancias de la vida, alguno de los compañeros se verá obligado a residir en alguna otra parte, ya sea, por razones laborales, militares, etc. Siempre que estas, no vayan acompañadas de una voluntad real de disolución o de separación, no pueden provocar, sin más, la negación de todo efecto jurídico. Sin embargo, a pesar de estas aseveraciones, la residencia común, resulta un factor muy importante para la estabilidad de la pareja que vive en

²¹³ Herrerías Sordo, María del Mar, *El Concubinato, Análisis Histórico Jurídico y su Problemática en la Práctica*, Ed. Porrúa, Segunda Edición, México, 2000, p. 160

²¹⁴ Pérez Canovas, Nicolas, *Homosexualidad, Homosexuales y Uniones Homosexuales en el Derecho Español*, Ed. Comares, Barcelona, España, 1996., p. 110

concubinato. Además, nuestro Código Civil así lo exige, prueba de ello es el artículo 382.

Otro factor que discrepa, de lo que, en México es una de las notas características del concubinato, es la estabilidad y la permanencia de la unión: en efecto, en caso de que no haya hijos, la ley mexicana exige que la relación dure por lo menos dos años de vida en común, o de lo contrario, no se considerará como concubinato. Por lo tanto, si tomamos en cuenta los requisitos que aparecen implícitos en nuestro Código Civil, nos percatamos que, aunque en la relación concubinaria, no existe propiamente, una manifestación expresa de que la unión sea estable y permanente, sí existe en la pareja esa intención de permanecer unidos en el tiempo, y esa intención sólo puede demostrarse de manera material, con la permanencia de la pareja de concubinos.

Concluyendo, en el Diccionario Jurídico Mexicano, se define al concubinato como *“la cohabitación más o menos prolongada y permanente entre un hombre y una mujer solteros, hecho lícito que produce efectos jurídicos.”* Esta definición envuelve el problema de determinar, que es una cohabitación más o menos prolongada, ya que éste es un término muy subjetivo que quedará a criterio de cada individuo. Por otro lado, no menciona el hecho de que el concubinato se configura, también, por el nacimiento de un hijo, con lo que daría a entender que la relación concubinaria únicamente se configurará cuando tenga una duración más o menos prolongada en el tiempo. Adicionalmente cabe destacar que ésta es la única definición que aclara, que es un hecho lícito, ya que aunque no está considerado como institución por el orden jurídico, tampoco se contrapone a él.

La definición legal de nuestro ordenamiento jurídico enumera sus características contenida en el artículo del artículo 291 BIS del Código Civil para el Distrito Federal, que establece:

La concubina y el concubinario 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

4.2.2. REQUISITOS LEGALES DEL CONCUBINATO.

De acuerdo con el Código Civil para el Distrito Federal, el concubinato en México, tienen los siguientes rasgos característicos:

a. Que los concubinos hayan vivido en común en forma constante y permanente.

A la conceptualización de vida en común se le puede dar diferentes interpretaciones, por un lado, podemos entender que se refiere a que vivan como una pareja, con una actitud como si se encontraran casados; por otra parte, también está el entendido, en el sentido de que deben vivir en el mismo lugar, ya que si se les exige vivir como si fueran cónyuges, también deben establecer una residencia común, tal y como lo establece la siguiente tesis jurisprudencial, emitida por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

Quinta Epoca
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: CXXIV
Página: 1168

COPROPIEDAD, PRUEBA PRESUNTIVA DE LA. Si está demostrado que dos personas hicieron vida marital; que aunque no hayan reconocido legalmente a un hijo, en la partida de bautizo aparece como padre el hombre; que éste identificó a la mujer como esposa y al hijo como suyo; que el hombre señaló a la mujer y al hijo como beneficiarios del Seguro Social; que ante el vendedor de un lote que adquirieron y luego cambiaron por una casa, el hombre hizo aparecer a la mujer como su esposa; que durante el concubinato la

mujer ejerció actividades lucrativas que le permitían aportar fondos para un bien común con el demandado; que al vender una finca lo hizo el hombre con la anuencia de la mujer, quien figura en la escritura respectiva como su esposa; que al readquirirse la finca mencionada volvió a comprarse para la sociedad legal de ambos y que se constituyó hipoteca sobre esa finca, precisamente por los dos, figurando ella como esposa, tales hechos forman una cadena de indicios y presunciones que inducen a estimar que la finca mencionada, aunque hecha figurar a nombre de una sociedad legal que no existió, fue de hecho adquirida con fondos del hombre y de la mujer y que había entre ellos, en la época de la adquisición, la voluntad, cuando menos tácita, de adquirir la finca para ambos, y es de concluirse que la mujer es copropietaria por mutuo acuerdo de la finca y, por lo mismo, que es procedente su acción por la que demanda la división de la misma.

Amparo civil directo 5094/53. García Castañeda Enrique. 23 de junio de 1955. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Hilario Medina. Ponente: Gabriel García Rojas.

b. Por un período mínimo de dos años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo.

Este período de dos años, producto de la reforma del año 2000, se aplica en cualquier circunstancia jurídica, como la temporalidad mínima de permanencia para que la unión sea considerada como un concubinato.

Como podemos observar estamos hablando de la característica de *continuidad*, misma que dota de solidez y estabilidad a la figura del concubinato, ya que se requiere que los dos años sean considerados sin interrupciones. No podemos aceptar un concubinato en el que los miembros se separan constantemente dejando de convivir durante largos intervalos de tiempo, ya que en este caso estaríamos ante simples relaciones sexuales extramatrimoniales sostenidas esporádicamente lo que configura un amasiato, el cual no produce ningún efecto jurídico entre los involucrados.

Realmente la única dificultad que se suscitan con esta temporalidad, es determinar a partir de que momento se puede computar, ya que **no existe una**

certeza absoluta del momento en que se inició la vida en concubinato, y mucho menos si los concubinos iniciaron su relación con espaciamientos de tiempo durante la convivencia.

Al respecto la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha manifestado:

Séptima Epoca
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo: 6 Cuarta Parte
Página: 39

CONCUBINATO, PRUEBA DEL. El concubinato es una unión libre de mayor o menor duración, pero del que no puede obtenerse un conocimiento cierto y verídico en un instante y menos cuando no se penetra al interior de la morada de los concubinos, para cerciorarse de la presencia de objetos que denoten la convivencia común.

Amparo directo 825/68. Francisco García Koyoc. 20 de junio de 1969. Cinco votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa.

Sin embargo se habla también en la ley, que quienes viven en concubinato, deben ostentar públicamente su relación, esto, no necesariamente quiere decir que deban dar a conocer a quienes los rodean diariamente su situación de concubinos, sino que deberán aparecer públicamente dándose un trato de marido y mujer.

En realidad, ni el nombre, ni la fama, son requisitos esenciales, para poder probar el concubinato o para reconocerle a éste los efectos jurídicos previstos en la ley, el único requisito que adquiere gran relevancia es el trato marital que se de entre ellos y que este trato sea abierto ante terceros, ya que de lo contrario será imposible probar que existió el concubinato.

c. Cuando hayan tenido hijos en común

El concubinato tiene dos formas de constituirse: o bien por la duración mínima de dos años o bien cuando los concubinos hayan procreado hijos en común. En

caso de que hubieren nacido hijos de esta unión, no se requerirá un tiempo determinado de duración de la relación.

d. Requisito de heterosexualidad

Si hacemos una interpretación literal del artículo 291 BIS, del Código Civil para el Distrito Federal, nos daremos cuenta que habla de que *“La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio(...)”*. Ante esto, podemos afirmar que está dando por entendido que el concubinato es una unión que se forma, por un hombre y una mujer, por lo que será imposible hablar de concubinato entre personas del mismo sexo. ***la ley no reconoce las uniones homosexuales bajo ninguna hipótesis.***

A esto, hay que agregar que este mismo ordenamiento exige que los concubinos vivan “como si fueran marido y mujer”, es decir, como si se encontraran unidos en matrimonio, y en la legislación mexicana, el matrimonio se encuentra constituido por un solo hombre y una mujer y nunca por dos personas del mismo sexo, por lo que se deduce que el concubinato es una unión heterosexual.

e. Requisito de monogamia

Existe como sanción específica para el concubino o concubina que sostenga relaciones sexuales con otras personas que no sean su compañero o compañera. El hecho de que no se le tiene por constituido, para los efectos legales que conlleva una separación, asimismo tenemos a la condicionante de Fidelidad, íntimamente ligada con el anterior tópico, y aunque la infidelidad en el concubinato, no está propiamente sancionada por nuestras leyes, la prohibición está implícita en la naturaleza de esta figura. Podríamos decir que la fidelidad en el concubinato constituye un deber moral, porque carece de sanción en la ley, sin embargo el hombre y la mujer deben entregarse únicamente a su pareja, ya que de lo contrario romperán el requisito de la monogamia y ocasionarán un desequilibrio en la estabilidad de la pareja.

Derivado de esto, la relación concubinaria implica un comportamiento conyugal de quienes la integran, por lo que resulta obvio que para que se cumpla con este requisito, es necesaria la unión carnal entre concubinos, ya que de lo contrario, los efectos jurídicos que se le reconocen al concubinato, se extenderían a todo tipo de convivencia que se dan entre hombres y mujeres.

La relación sexual es el ingrediente que convierte una convivencia o relación cualquiera en una unión libre, convivencia que no cuenta aún con dos años de duración y que no ha procreado hijos, y con el paso del tiempo o los hijos en concubinato.

Cabe mencionar que en nuestro ordenamiento jurídico el concubinato es tratado por el Código Civil como un hecho jurídico aislado, al cual sólo se le reconocen algunos efectos como los derechos sucesorios, el derecho de alimentos y algunos beneficios de la Seguridad Social. Se le reconocen al concubinato ciertos efectos respecto de los concubinarios, así como a los hijos procreados en este tipo de unión, pero no se desprende ni de este artículo ni de los demás relativos a esta figura que se les reconozca como un acto jurídico, y mucho menos como una institución.

Al referirnos al hecho jurídico, estaremos hablando del hecho jurídico en *stricto sensu*. El hecho jurídico es el acontecimiento puramente material o de la naturaleza, o bien aquel en que se da la intervención del hombre, que genera consecuencias de derecho, sin que exista la intención de crear dichas consecuencias. De este modo cuando hablamos del concubinato, nos estamos refiriendo a un hecho jurídico voluntario son los sucesos que producen consecuencias de derecho y que en cuya realización interviene la voluntad, sin que ésta intervenga en la producción de sus consecuencias de derecho.

La Doctrina Francesa ha considerado a los hechos jurídicos como aquellos acontecimientos naturales o del hombre que originan consecuencias de derecho. Al respecto Bonecasse dice que el hecho jurídico es *“un acontecimiento puramente material, tal como el nacimiento o la filiación, o acciones, más o menos voluntarias, que fundadas en una realidad de Derecho, generan situaciones o efectos jurídicos, aun cuando el sujeto de estos acontecimientos o de estas acciones no haya tenido ni podido tener, deseo de colocarse bajo el Imperio del Derecho.”*²¹⁵

Para la doctrina alemana, el hecho jurídico en *stricto sensu*, se reserva para calificar a los acontecimientos en cuya realización no interviene la voluntad. La diferencia entre ésta y la teoría francesa, radica en que la última sí reconoce el hecho jurídico en el que interviene la voluntad, calificándolo como “hecho voluntario”. Para la doctrina alemana, aquellos acontecimientos en los que interviene la voluntad, entran en la categoría de actos jurídicos.

Por lo tanto, podemos decir que sólo los hechos considerados por la Doctrina Francesa como *“puramente materiales o de la naturaleza”* son los que la doctrina alemana considera hechos jurídicos en *stricto sensu*.

De lo anterior podemos inferir que la naturaleza correcta del concubinato, es la constitución de un hecho jurídico. De ahí, que una de las principales diferencias entre la unión concubinaria y el matrimonio, es precisamente que el último, es solemne, en él, el incumplimiento de las formalidades establecidas en la Ley, originan la inexistencia del mismo, mientras que el concubinato carece de toda formalidad, se inicia con la simple manifestación de la voluntad de los concubinos, y sus efectos se renuevan en el tiempo. La Legislación Mexicana, no habla, en ningún momento de las formalidades del concubinato, sino que basta con que cumpla con determinados requisitos, que ya se han mencionado para que produzca sus efectos jurídicos.

²¹⁵ *Derecho Civil*, Compilación de Autores, Colección Clásicos del Derecho, Ed. Pedagógica Iberoamericana, México, 1996, p. 340.

**CAPÍTULO V. PROPUESTA JURÍDICA DE HOMOLOGACIÓN DE LAS UNIONES
DE PAREJAS DEL MISMO SEXO CON LA FIGURA DEL
CONCUBINATO.**

Este capítulo es la parte medular de nuestro trabajo de investigación, ya que es aquí donde desarrollamos nuestra propuesta jurídica.

Tomando en cuenta la Iniciativa de Ley existente en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, como basamento de nuestra propuesta, y al amparo del derecho comparado, hacemos un comparativo de los pros y contras de otras legislaciones con respecto a la nuestra en cuanto al reconocimiento de las uniones de parejas homosexuales y el mencionado proyecto legislativo. Asimismo iniciamos el desarrollo de nuestro proyecto que puede resumirse en tres simples puntos: la búsqueda del reconocimiento jurídico de la existencia de las parejas homosexuales, el establecimiento de su integración al marco jurídico mexicano de pleno derecho y la creación de un registro formal de este tipo de uniones que le otorguen a los que la integran la certeza jurídica que les hace falta.

5.1 OBSERVACIONES A LA PROPUESTA DE LEY EXISTENTE EN LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL COMO UN PROYECTO DE RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS DE LAS PAREJAS HOMOSEXUALES.

5.1.1. INICIATIVA DE LEY DE SOCIEDADES DE CONVIVENCIA

A continuación haremos un sucinto análisis de la Iniciativa de Ley de Sociedad de Convivencia, propuesta por la Fracción Parlamentaria del partido Democracia Social en alianza con Convergencia Democrática, dictamen que aún se encuentra a discusión en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, más específicamente en comisiones, desde el 26 de abril del 2001.

Nuestra posición es realizar una crítica solvente a diversos apartados de esta iniciativa, porque consideramos que es deficiente e inoperante en muchos aspectos, tanto teóricos como de praxis legal, lo cual de aprobarse, la podría convertir en una

ley defectuosa y notoriamente fútil, a ese efecto tomaremos extractos del texto íntegro de esta iniciativa, y a partir de ellos realizaremos el estudio correspondiente.

Artículo 2°. La Sociedad de Convivencia se constituye cuando dos personas físicas, con capacidad jurídica plena deciden establecer relaciones de convivencia en un hogar común, con voluntad de permanencia y ayuda mutua.

También podrían formar Sociedad de Convivencia mas de dos personas que sin constituir una familia nuclear, tuvieran entre sí relaciones de convivencia en un hogar común, con voluntad de permanencia y cumplan con los demás requisitos señalados en el párrafo anterior.

Artículo 3°. La Sociedad de Convivencia genera relaciones familiares entre sus integrantes.

Artículo 5°. No podrán celebrar entre sí Sociedad de Convivencia los parientes consanguíneos en línea recta sin límite de grado o colaterales hasta el cuarto grado.

Del análisis correlacionado de estos artículos tenemos, que la ley establece como la manera de constituir una sociedad de convivencia, a la conformada por una pareja, ya sea hetero u homosexual, que establezcan un domicilio común con fines de permanencia, o también, a la conformada por un número indeterminado de personas, que no guarden un parentesco consanguíneo en línea recta, sin límite de grado o colateral hasta el cuarto grado, ya que la constitución de una sociedad de convivencia genera relaciones familiares entre sus integrantes.

Esta situación, de raíz, puede generarnos no solamente confusión en el ámbito de la filiación, sino también en la determinación del desarrollo familiar, en el desarrollo de los roles, en el manejo de las figuras de autoridad, en las estructuras de aprendizaje social, etc. Porque entonces nos vemos obligados a visualizar a las sociedades de convivencia integradas por más de dos personas, como grandes comunidades, atendiendo a la omisión de cuantificar una limitación en cuanto al numero de personas que pueden integrarla, en las cuales todos guarden un parentesco, que no podemos determinar si es por afinidad o civil, y por lo tanto tenga como consecuencia serios impedimentos para establecer las cuestiones de

paternidad, los probables concubinatos o matrimonios entre miembros de la "familia", la patria potestad o en su caso tutela de los menores e incapaces y, sobre todo, la determinación del parentesco para efectos de una Sucesión Intestamentaria.

Artículo 6°. La Sociedad de Convivencia podrá otorgarse en escrito privado firmado ante dos testigos. Su ratificación ante el Archivo General de Notarías será indispensable en ausencia de los testigos.

La Sociedad de Convivencia y todas sus modificaciones deberán ratificarse y registrarse ante el Titular del Archivo General de Notarías. La falta de esta inscripción no impedirá que se produzcan sus consecuencias entre quienes lo suscribieron, pero no será oponible a terceros.

Artículo 7°. El documento por el que se constituye la Sociedad de Convivencia deberá contener por lo menos los siguientes puntos:

- I. El nombre de cada conviviente, su edad, domicilio y estado civil, así como los nombres y domicilio de los testigos, en caso de haberlos.
- II. El lugar donde se establecerá el hogar común.
- III. La manifestación expresa de los convivientes de vivir juntos en el hogar común, con voluntad de permanencia y ayuda mutua.
- IV. La forma en que los convivientes regularán la Sociedad de Convivencia y sus relaciones patrimoniales. En defecto de pacto a este respecto, cada conviviente conservará el dominio, uso y disfrute de sus bienes, así como su administración.
- V. Las firmas de los convivientes y la de los testigos en caso de haberlos.

Artículo 19°. El registro a que se refiere la presente ley tendrá verificativo ante el Archivo General de Notarías. El registro cuando deban ratificarse las firmas, será hecho por todos los convivientes.

Si la sociedad de Convivencia consta en escrito privado otorgado ante dos testigos, el registro podrá hacerlo cualquiera de los convivientes.

En este caso es notoria la inoperancia de estos dos artículos ya que la ratificación de un convenio constitución de sociedad de convivencia, ante el Archivo General de Notarías, es materialmente imposible, ya que éste archivo es un órgano administrativo, auxiliar de la función notarial, en el cual no hay Fedatarios Públicos, y por lo tanto no existe nadie que pueda ratificar la voluntad de las partes integrantes de esta sociedad. Asimismo menciona que deberán ratificarse también las modificaciones que se sucedan, pero que la falta de esa formalidad, no repercutirá en los efectos jurídicos de la constitución de este tipo de sociedad, pero le resta

valor para hacerla oponible a terceros. Este texto en si mismo es una contradicción, ya que legalmente no puede tener efectos jurídicos una figura que no es oponible a terceros en juicio.

Artículo 9°. En virtud de la Sociedad de Convivencia se generará el deber de proporcionarse los alimentos sólo si así lo establecen las partes.

Artículo 10°. Sin perjuicio del artículo anterior, se generará entre los convivientes el deber recíproco de darse alimentos, siempre y cuando hayan vivido juntos por un período de dos años a partir de que se haya otorgado la Sociedad de Convivencia en los términos del Artículo 6° de esta ley, bajo las siguientes circunstancias:

I. Cuando la Sociedad de Convivencia sólo se haya suscrito entre dos personas, se aplicará lo relativo a las reglas de alimentos entre concubinos.

II. Cuando la Sociedad de Convivencia se haya suscrito entre más de dos personas, se aplicará lo relativo a las reglas de alimentos entre parientes colaterales en segundo grado.

En caso de terminación de la Sociedad de Convivencia, sus integrantes se proporcionarán alimentos por un periodo igual a la duración se ésta, contado a partir de la disolución.

Artículo 14°. Se tendrá por no puesta toda disposición pactada en la Sociedad de Convivencia que perjudique derechos de tercero. El tercero que sea acreedor alimentario sólo tendrá derecho a recibir la pensión alimenticia que en derecho le corresponda, subsistiendo la Sociedad de Convivencia en todo lo que no contravenga ese derecho.

Todo conviviente que actúe de buena fe deberá ser resarcido de los daños y perjuicios que le ocasionen.

Este articulado también se encuentra en franca contradicción ya que los derechos alimentarios son imprescriptibles e irrenunciables, porque derivan de una relación filial, por lo tanto, aunque se pactara la no obligación de darse alimentos entre los convivientes, esta cláusula sería nula de *facto* y de *iure*. En el mismo tenor es ocioso enumerar las causales formales del derecho de alimentos, porque se encuentran contempladas en un apartado específico de la ley.

Artículo 11°. Entre los convivientes se generarán derechos sucesorios, los cuales estarán vigentes a partir del registro de la Sociedad de Convivencia en términos de lo dispuesto por el artículo 6° de esta ley, bajo los siguientes términos:

I. Cuando la Sociedad de Convivencia sólo se haya suscrito entre dos personas se aplicara lo relativo a la sucesión legítima entre concubinos.

II. Cuando la Sociedad de Convivencia se haya suscrito entre más de dos personas se aplicará lo relativo a la sucesión legítima entre parientes colaterales en segundo grado.

Artículo 12. Cuando de los integrantes de la Sociedad de Convivencia sea declarado en estado de interdicción, en términos de lo previsto por el Código Civil para el Distrito Federal, los demás integrantes serán llamados a desempeñar la tutela siempre que hayan vivido juntos por un periodo inmediato anterior a dos años a partir de que la sociedad de Convivencia se haya otorgado, bajo los siguientes:

I. Si la Sociedad de Convivencia se haya suscrito entre dos personas se aplicaran las reglas en materia de tutela legítima entre cónyuges.

II. Si la Sociedad de Convivencia se suscribe entre dos personas se aplicarán las reglas en materia de tutela legítima relativas a los parientes colaterales en segundo grado.

Artículo 13. En los supuestos de los artículos 9°, 10, 11 y 12 de esta ley se aplicarán , en lo relativo, las reglas previstas en el Código Civil para el Distrito Federal en materia de alimentos, sucesión legítima y tutela legítima.

Las reglas de la Sucesión son claras en cuanto a los grados de parentesco y los derechos que se generan a partir de la filiación, entonces si no tenemos claramente clasificado el tipo de parentesco que guardan y en qué grado los integrantes de esta sociedad, cómo podrá un Juez determinar estos lazos filiales en la repartición de bienes y la determinación de patria potestad o tutela de los menores e incapaces. Se tendría que apelar a la facultad discrecional que los asiste, y a la obligación de suplir la deficiencia de la queja por los Jueces en la materia, lo que dificultaría aún más el ejercicio de estos derechos en la esfera jurídica del mundo material.

Artículo 15. La Sociedad de Convivencia se termina:

- I. Por la voluntad de cualquiera de los convivientes.
- II. Por voluntad de todos los convivientes.
- III. Por el abandono del hogar común de uno de los convivientes por mas de tres meses sin que haya causa justificada.
- IV. Porque alguno de los convivientes contraiga matrimonio o viva en concubinato.
- V. Porque alguno de los convivientes haya actuado dolosamente al signar la Sociedad de Convivencia.
- VI. Por la defunción de alguno de los convivientes.
- VII. Por darse alguna causa de las que se establezcan en el documento en que se contenga la Sociedad de Convivencia.

Artículo 16°. Terminada la Sociedad de Convivencia por cualquiera que sea la causa, y estando ubicado el hogar común en inmueble propiedad de uno de los convivientes, los demás dispondrán de un término máximo de tres meses para desocuparlo.

Cuando fallezca un conviviente, y éste haya sido titular del contrato de arrendamiento del inmueble en el que se encuentre establecido el hogar común, los sobrevivientes quedarán subrogados en los derechos y obligaciones del de *cujus* respecto de dicho contrato.

Artículo 17°. En caso de terminación de la Sociedad de Convivencia y ésta haya sido inscrita según prevé la presente ley, cualquiera de sus integrantes puede dar aviso de este hecho a la autoridad ante quien se hizo el registro correspondiente. A continuación notificará al conviviente o convivientes, según sea el caso, de esa terminación de manera fehaciente.

Artículo 18°. Las relaciones familiares derivadas de la Sociedad de Convivencia dejarán de existir cuando ésta termine.

La correlación de estos artículos es realmente inoficiosa porque las causas de terminación, son ambiguas e incompletas en su texto, ya que si nos apegamos a una interpretación literal del texto, tendremos que las sociedades de convivencia, formadas por varias personas, pierden su calidad de tales, si algún miembro de ellas, abandona el hogar común por mas de tres meses sin causa justificada, por la decisión unilateral de casarse, unirse en concubinato o simplemente abandonar la sociedad de convivencia, así que todos los demás integrantes se quedarían en un franco estado de indefensión, de darse alguno de estos casos, única y

exclusivamente porque no están debidamente previstos y mucho menos claramente explicados los casos en los cuales se aplicarían estas circunstancias, que es obviamente cuando la sociedad esta conformada por dos personas, y cuando no, que sería el caso de una sociedad "multifamiliar".

Artículo 24. La Sociedad de Convivencia a que se refiere el primer párrafo del artículo segundo de esta Ley, se equiparará al concubinato para las consecuencias de derecho previstas en las demás leyes.

Este es tal vez, el punto más importante para nuestro estudio, y es porque la ley hace un reconocimiento tácito, que es mucho más sencillo equipar la relación de convivencia de una pareja ya sea hetero u homosexual al concubinato, que poner en práctica esta nueva figura de sociedad de convivencia.

Artículo 25. Es Juez competente para conocer de cualquier controversia que se suscite con motivo de la aplicación de esta ley el Juez de primera instancia según la materia que corresponda.

Finalmente tenemos que establecer que la competencia de los Jueces de primera instancia que tendrían conocimiento de este tipo de controversias, le corresponde única y exclusivamente a los Jueces en Materia Familiar, porque no estamos hablando ni de sociedades de carácter civil o mercantil, sino de sociedades de convivencia, las cuales regulan las relaciones familiares de un grupo de personas que establecen un hogar en común, con fines de permanencia y de ayuda y asistencia mutuas.

A manera de corolario, sólo nos queda afirmar que esta iniciativa es una mala e incompleta imitación del Proyecto de ley postulado por el Congreso Argentino y actualmente aprobado, ya que contempla la creación de una nueva figura jurídica que encuadre a las uniones de parejas ya sean homo o heterosexuales, que hayan establecido un hogar común con la voluntad de establecer una convivencia, la cual

obtendrá publicidad a través de una escritura pública otorgada ante la Fe del Notario Público.

Sin embargo podemos afirmar sin ánimo de agravio, que esto es ofensivo hacia la comunidad homosexual, ya que en realidad no se les da el reconocimiento jurídico que ellos reclaman. En primer lugar, se crea una nueva figura jurídica que contempla tanto a parejas hetero como homosexuales, cuando ya existe la figura del concubinato que establece los lineamientos a seguir cuando existe una figura heterosexual que no desea unirse en matrimonio pero vive una convivencia de naturaleza marital; por lo tanto la creación de esta una nueva figura jurídica es mas un ejercicio de ocio y de conveniencias políticas electoreras, que una solución jurídica, es decir se busca otorgar cierto barniz de reconocimiento jurídico a las parejas homosexuales, pero no se les dice a las cosas por su nombre, y por lo tanto siguen sin existir en los textos legales, como individuos que forman parte de una sociedad, por lo tanto la cuestión del reconocimiento jurídico sigue quedando de lado.

Por otra parte, se le considera una figura jurídica que sólo obtendrá reconocimiento y publicidad cuando sea protocolizada ante el Notario Público, por lo tanto podríamos afirmar que es una medida selectiva ya que solamente los que realicen este procedimiento podrán afianzarse una seguridad jurídica. Asimismo, la posibilidad de adopción legítima por parte de una pareja homosexual, que es una cuestión ampliamente discutida y una verdadera meta de la comunidad homosexual, no se encuentra contemplada en este proyecto legislativo.

Por último sólo nos queda sostener que es más una maniobra política con tintes de populismo que una búsqueda del reconocimiento de las leyes de la existencia de estas uniones y de la necesidad de legislar acerca de ellas.

5.2. ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PROPUESTA DE HOMOLOGACIÓN DE LAS UNIONES ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO Y LA FIGURA DEL CONCUBINATO.

Actualmente las lesbianas y los homosexuales todavía no pueden legitimar plenamente sus uniones en nuestro país; y en el mundo, solamente han sido parcialmente reconocidos, en muchos casos al margen de la institución del Matrimonio, misma que se encuentra reservada para los heterosexuales al efecto de unirse y formar una familia conforme a derecho.

Como ya se ha expuesto anteriormente, en países como España, Francia, Inglaterra, Dinamarca, Noruega Suecia, Holanda, Alemania, Canadá, Argentina, Colombia y Chile existen leyes y registros oficiales que tienen por objeto dejar constancia legal de la existencia y reconocimiento por parte del Estado, o de una región del mismo, hacia las parejas de homosexuales o lesbianas.

Con lo anterior se pretende aproximar la regulación jurídica, desde un punto de vista económico y material, a las parejas integradas por miembros del mismo sexo, cumpliendo así con el carácter social de las instituciones legales como el concubinato o aún el matrimonio civil, aunque todavía existen reservas respecto a los derechos que se les pueden otorgar o reconocer en algunas áreas del derecho de familia, específicamente con respecto a la adopción de menores.

La situación en Europa es la más novedosa en este sentido, ya que se han promulgado leyes que reconocen a las parejas homosexuales insertas dentro del conglomerado social, en ellas se reconocen derechos a las parejas heterosexuales en concubinato, y a las parejas de homosexuales que hacen una vida en común, así como también en algunos casos equiparándolas a las que están unidas en matrimonio.

Claro está que esto se dio, después de intensas campañas por la defensa de los derechos de la comunidad LGBT²¹⁶, que arrojaron como resultado el reconocimiento legal de las parejas que se constituyen en “uniones de hecho”. Algunos de los beneficios y derechos que se han conquistado son:

- 1.- Para los homosexuales y lesbianas el derecho a presentarse a la sucesión cuando no haya testamento.
- 2.- El derecho a que el que sobrevive a la muerte de su compañero pueda quedarse con la propiedad de los muebles, el menaje de hogar, utensilios, etc.
- 3.- El pago de la pensión en caso de separación y el beneficio de que por primera vez se defina en un texto legal la unión homosexual.

5.2.1 SITUACIÓN DE LAS PAREJAS HOMOSEXUALES FRENTE A LAS PAREJAS HETEROSEXUALES EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA.

Lo cierto es que del análisis previo que se ha hecho en este estudio, podemos afirmar fehacientemente que las parejas homosexuales no existen en nuestra legislación, son sujetos inexistentes de derechos y obligaciones; no como individuos sino como parejas, y que tomando en cuenta los cambios que se están gestando en las legislaciones del mundo en favor del reconocimiento de los derechos sociales de las minorías, es necesario abordar en este apartado, y para efectos de la imperante modernización y actualización de nuestro cuerpo legal, la observancia de una reforma profunda del apartado correspondiente al Matrimonio en el Código Civil del Distrito Federal, que como legislación local, sólo sería vigente y efectiva dentro de esta entidad federativa, y que se encuentra apoyada socialmente tanto con las constantes manifestaciones a favor de un cambio de la comunidad homosexual en

²¹⁶ Siglas que corresponden a todos los grupos que forman la Comunidad Homosexual y que se definen a sí mismos como Lesbianas, Gays, Transexuales y Bisexuales.

México, como del Dictamen propuesto por la fracción parlamentaria del Partido Democracia Social, bajo las siguientes bases:

Sustentar que la práctica del matrimonio no es la única forma de constituir familias o de establecer lazos sociales, regulando aquéllas que correspondan a una dinámica diferente e incluyendo sus efectos en otras leyes aplicables, distintas de la civil o familiar.

Activar las reformas legales que modifiquen el criterio de solo reconocer beneficios legales para las parejas heterosexuales, lo que implica un acto de discriminación para otros en base a su orientación sexual.

Comenzar a establecer o reconocer jurídicamente beneficios a las parejas de homosexuales que cohabitan o que tienen una relación emocional estable, lo que traerá como consecuencia que obtengan – estén registradas a no – algunas prerrogativas en materia de seguridad social y otras de naturaleza económica y jurídica.

Crear un registro oficial de parejas de hecho o permitir que estas se registren como tales, aunque sea en forma diferente al Matrimonio Civil, obteniendo de esta manera el reconocimiento social y legal, que les concederá la facultad de reclamar ciertos derechos de la misma naturaleza.²¹⁷

Porque la historia de nuestro país nos ha enseñado ampliamente que la dinámica social siempre se encuentra un paso delante de la labor legislativa, y no podemos seguir siendo omisos con un sector de la población que no es minoritario, cuantitativamente hablando, que es económicamente productivo, que posee derechos ciudadanos, y sobre todo, que reclama desde hace varias décadas un trato igualitario, en reconocimiento social de sus libertades y con pleno ejercicio de sus

garantías constitucionales, los cuales solo se darán cuando se les permita el acceso a sus derechos fundamentales tales como la libertad de expresión y la igualdad ante la Ley y que resuelva las cuestiones más elementales del Derecho Civil, como la propiedad, la herencia, la adopción de hijos, la disolución del vínculo de convivencia, y que asimismo les garantice plenamente el derecho a la vivienda, a la salud, y los derechos laborales.

5.2.2 MARCO JURÍDICO-LEGAL DE LA FIGURA DE CONCUBINATO PROPUESTA.

El Código Civil para el Distrito Federal en su Título Quinto correspondiente al Matrimonio, dentro de su Capítulo Cuarto, contiene todo el articulado contemplado para reglamentar la figura del Concubinato, disposición que consiste en un solo artículo y cuatro derivadas, que pretenden dar cabida a toda la gama de situaciones que se pueden derivar de la práctica de esta figura jurídica, así como sus consecuencias prácticas en el mundo de lo legal.

Partiendo de la interpretación del texto legal, tenemos que la Legislación Mexicana ha determinado que para que el concubinato exista se requiere, primeramente que exista un concubinario y una concubina, esto es, un hombre y una mujer que establezcan una relación heterosexual con fines de convivencia. Este es nuestro primer punto importante a debatir, porque para poder dar adecuada cabida a las personas homosexuales que deseen establecer una relación afectiva con fines duraderos, tenemos que suprimir esta categorización de "concubinario" y "concubina" por la palabra "concubinarios", lo cual en gramática no es un cambio significativo, pero que en términos de interpretación abre el espectro legal para acoger a todos los individuos que establezcan este tipo de lazo social, independientemente de su preferencia sexual, lo cual también es importante señalar, contribuye al matiz inclusivo y no discriminatorio que requiere tener cualquier texto

²¹⁷ Página web de la fracción parlamentaria del Partido Democracia Social, Mayo del 2001, www.democraciasocial.org.mx

legal inscrito dentro de un orden jurídico democrático y plural, respetuoso de los acuerdos internacionales que se han firmado con motivo del respeto absoluto de los Derechos Humanos, como el nuestro.

Asimismo se establece el nacimiento de derechos y obligaciones recíprocos para los concubinarios, siempre y cuando no existan impedimentos legales para contraer matrimonio; esto en sí es uno de los más grandes obstáculos que guarda nuestro texto legal para una reforma de la naturaleza de la que estamos proponiendo. Como juristas sabemos que uno de los impedimentos legales para que las parejas homosexuales contraigan matrimonio es la falta del requisito imponderable de heterosexualidad que solicita la ley civil, porque como ya lo hemos dicho, el matrimonio es una institución que se reserva únicamente a las parejas heterosexuales para legitimar su unión y promover una comunidad de vida a través de la probable creación de una familia mediante la procreación, como fin último del Matrimonio, y aunque las lesbianas pueden concebir de manera artificial o asistida y los homosexuales pueden adoptar un infante, no se le concede el mismo valor a esta paternidad dentro de nuestra legislación.

Por lo tanto, es necesario establecer previamente que las figuras jurídicas de matrimonio y concubinato son distintas, y aunque cumplen con una función parecida, que es legitimar lazos afectivos entre parejas y proteger los derechos de quienes la integran y de sus hijos, no pueden colocarse al mismo nivel de estrechez jurídica, ya que la propia doctrina jurídica sostiene que el matrimonio es una institución de orden social y civil, en este sentido debemos entender Institución Jurídica como un conjunto de normas de igual naturaleza que regula un todo orgánico y persiguen una misma finalidad. Que en este caso es la creación de un estado permanente de vida que será la fuente de la gran variedad de relaciones jurídicas.

Así el matrimonio se presenta como un estado de derecho en plena oposición a los simples estado de hecho, como el concubinato, que nace de un hecho jurídico y como tal es solamente considerado dentro del marco jurídico, como un estado del

hombre, derivado de la existencia de una unión sexual más o menos permanente, que se encuentra solamente regulada en cuanto a sus consecuencias jurídicas.

Ahora tomando en cuenta que en palabras de José Castán Tobeñas, "*Los principios de libertad de conciencia y de igualdad civil, hacen aconsejable que el Estado regule una forma matrimonial que sea aplicable a todos los ciudadanos, sean de cualesquiera clase y condición e independientemente de la religión que profesen*".²¹⁸ Podemos inferir que para establecerla se debieron de haber tomado en cuenta las garantías de libertad e igualdad, garantizando su absoluto carácter laico, al margen del sacramento religioso o cualquier otra circunstancia de tipo moral.

Sin embargo sabemos como estudiosos del derecho que muchos de los requisitos de validez y de existencia a cubrir para que un matrimonio se considere plenamente válido, tienen que ver directamente con valores morales de intrínseca religiosidad, inoperantes con el objeto actual del matrimonio moderno, a saber la realización de una comunidad de vida, en donde se procure el respeto, la igualdad y la ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos.

La identidad sexual entre los consortes origina un obstáculo insuperable de carácter legal, el problema estrictamente jurídico, consistente en determinar si el matrimonio celebrado entre personas del mismo sexo es inexistente o nulo, ha sido muy debatido en el derecho y se han ensayado diversas soluciones, fundándose principalmente en la creencia de que no hay un precepto jurídico aplicable expresamente al caso. Por consiguiente, la ley resuelve de manera expresa que si aplicamos el principio conforme al cual, el acto jurídico es inexistente por falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él. La Ley equipara la falta de objeto que puede ser materia del acto, al objeto física o jurídicamente imposible. Es un matrimonio inexistente. Es decir, no puede producir ninguna consecuencia de derecho.

²¹⁸ Kipp y Wolf, *Tratado de Derecho Civil, Derecho de Familia*, trad. de Blas Pérez Gonzáles y José Castán Tobeñas, volumen I, Ed.I Bosch, Barcelona, España, p. 494, citado por Rojina Villegas Rafael, *Derecho Civil Mexicano*, Ed. Porrúa, México, 2000, p. 208.

En sentido contrario se pronuncia Jemolo al afirmar:

Podrá ofender el sentimiento de la mayoría, influenciado por el derecho natural y llamar invalido y hasta inexistente el matrimonio entre dos personas del mismo sexo, pero si se prescinde de estas impresiones, Nos encontramos ante un caso en el que el negocio formativo ha existido y en sus elementos formales ha sido perfecto, toda vez que lo único que ha faltado es la capacidad legal de las partes. Esa falta de capacidad si prescindimos de impresiones sentimentales y de reminiscencias de derecho natural podemos afirmar que en el mundo del derecho es muy posible que lo inexistente opere como existente, si nadie hace valer el vicio y se percata el estado verdadero de las cosas.²¹⁹

Por lo tanto, tenemos entonces que aceptar que el concubinato es un estado de vida, que produce consecuencias jurídicas, y que regula las relaciones sexuales de las parejas que desean un vínculo eventualmente permanente, en razón de esto, no tendría caso que existiese una opción alterna al matrimonio, sí se requieren de los mismos requisitos que éste para su plena validez y composición; como ya lo hemos explicado antes, una de las particularidades del concubinato es que los concubenarios no tiene intención de establecer un vínculo formal, al vivir bajo el mismo techo y tal vez ni siquiera tengan la intención de tener descendencia.

Nuestro particular punto de vista acusa, que el propio Código Civil del Distrito Federal, expresa esta idea de manera incompleta, porque actualmente sólo existe una diferencia formal entre concubinato y matrimonio: el matrimonio simplemente difiere de esta unión en el sentido de que la voluntad se ha manifestado ante el Juez del Registro Civil y se ha firmado un acta, es decir, es una cuestión puramente de formalidad. En la unión de hecho o concubinato, la voluntad se manifiesta día a día, el compromiso se renueva cada jornada, y esto representa una ventaja con respecto del matrimonio; ya que siendo desde el principio, una unión que en cualquier momento puede destruirse o disolverse, ha logrado permanencia, ha logrado

²¹⁹ Jemolo, *El Matrimonio*, p. 58, citado por Rojina Villegas, Rafael, *Derecho Civil Mexicano*, Ed. Porrúa, México, 2000, p. 240.

estabilidad, es decir hay sinceridad y espontaneidad en la unión, existe ya una familia formada y el legislador no puede ser indiferente ante este hecho.

Porque es importante hacer hincapié en que la ley no puede estar sujeta a caprichos humanos, si lo estuviera perdería su significado y sería sólo un mero instrumento de manipulación política y social; aquello que le da sentido a las leyes, es el espíritu de regulación a favor del bien común, por lo tanto la creación de una figura jurídica como el concubinato obedeciendo únicamente a dar la posibilidad a los individuos de vivir juntos con todos los derechos y ninguna obligación, es superflua y ociosa, la existencia de una figura jurídica como el concubinato ya no puede justificarse bajo el amparo de la conceptualización de "Matrimonio de Segunda Clase", sino que debe tener un peso específico propio dentro del ordenamiento jurídico, y eso sólo se logrará viéndolo a la luz de sus finalidades y no de sus componentes, otorgándole el lugar que le corresponde como una manera de establecer una comunidad de vida en pareja, de manera más igualitaria, pero sobre todo más libre, sobre las bases del más llano *affectio maritalis* como lo llamaban los latinos.

Se que es difícil aceptar que una figura jurídica carezca de formalidad, pero es nuestro deber recordar que al hablar de concubinato estamos frente a una figura *sui generis*, que ha sido pobre y ambiguamente retratada por la ley, y que ha tenido que ser aclarada por el ejercicio jurisprudencial, para poder existir en el mundo legal, y es aquí en donde encontramos nuestra más grande motivación para promover un cambio. Para que haya una unión afectiva entre dos personas, se necesita de la voluntad de éstas, expresada ya sea de manera formal o tácita, y si tomamos en cuenta que esta unión se va a establecer entre dos personas, con capacidad legal plena para ser sujetos de derechos y obligaciones, con la firme convicción de fundar un hogar común, de estar protegidos por la Ley como pareja, tanto como lo son como individuos, argumentar que las parejas del mismo sexo no tienen la capacidad legal, para establecer una unión de manera libre, responsable y real, es un

argumento que atenta directamente contra las libertades humanas y las garantías sociales consagradas en el texto Constitucional.

En segundo termino, la ley solicita que la unión tenga una permanencia de por lo menos dos años. En este caso se presenta el problema de determinar cuando inicia realmente el concubinato. No es una cuestión fácil, porque sólo quienes así se encuentran unidos pueden saber cuando realmente se inició esta relación. Por otro lado, el concubinato empieza de una manera espontánea, sin que haya declaraciones externas de voluntad y sin que sus integrantes sepan verdaderamente si van a permanecer unidos por algún tiempo. Los concubinarios convienen en establecerse en su hogar común sin que tengan la intención de cumplir con todos los requisitos que exige la ley para reconocerlos como tales. En efecto, su voluntad es vivir bajo el mismo techo entablando relaciones sexuales y afectivas que les permitan la convivencia mutua sin comprometerlos formalmente.

En mi opinión y para efectos puramente procedimentales, no es suficiente la declaración de la pareja de que ha cohabitado bajo el mismo techo por dos años para que se les reconozcan los efectos jurídicos del concubinato, sino que se requiere de una certeza jurídica, una forma eficaz para probarlo; y la más idónea sería expedir una constancia manifiesta a través ante un Fedatario Público, que acredite que la pareja ha cumplido efectivamente con todos los requisitos exigidos por la ley para ser considerados concubinarios.

Tradicionalmente la prueba testimonial se considera el medio idóneo para demostrarlo, pero resulta muy difícil que los testigos sepan las circunstancias exactas de la cohabitación. Por lo tanto, la manera más eficaz de dar certeza jurídica sería a través de una acta notarial, revestida de plena legalidad, ya que un Fedatario Publico, atestiguaría la existencia de una pareja, ya sea hetero u homosexual, que desean cohabitar de manera permanente, en una misma residencia, a partir de un momento determinado, y que en caso de que se diera lugar alguna circunstancia de vida, prevista por la Ley como la muerte de alguno de los concubinos, la adquisición

de bienes en común, la separación de los mismos, se tenga un respaldo judicial de la existencia temporal de esta unión.

Y a raíz de esta posibilidad de registro y legitimización de uniones formales de parejas homosexuales a través de la constitución de un concubinato, se podría también contribuir a la resolución de otro aspecto problemático en relación con esta unión, que es el de la terminación del concubinato, porque ¿Cómo se determinaría que la unión ha terminado si los concubinos fuesen una pareja inestable que continuamente se separa y tiene reconciliaciones frecuentes? O ¿Cómo se sabría que ha terminado si se diera el caso de que alguno de los dos deja el hogar en el que vivían juntos pero no se lleva sus pertenencias consigo? ¿Cómo saber a ciencia cierta cuando se dio la separación física? ¿A quien se recurre para formalizar la terminación de esta unión? Y sobre todo ¿Qué medios de prueba se aportarían para acreditar la existencia de la misma durante un periodo de tiempo determinado? ¿Cómo realizar la distribución de los bienes en caso de separación de los convivientes?

Para poder hablar de una terminación se requiere de la actualización de alguna de las siguientes hipótesis:

1.- Por voluntad de cualquiera de las partes o bien por la voluntad unilateral de alguno de ellos.

Para esto es necesario que el rompimiento sea definitivo, es decir, que haya una separación de cuerpos y que se de el abandono total de la vivienda. Además de la intención de terminar esa relación sin que exista la voluntad de volver a unirse.

No existen en nuestras leyes disposiciones que regulen el lapso de tiempo que se requiere para que una separación se considere como la terminación del concubinato. Al inicio de este trabajo se hablo de la temporalidad del concubinato, por lo que de acuerdo a mi opinión, para que el concubinato no se considere

terminado, el tiempo que dure la separación no debe ser mayor de seis meses. A *contrario sensu* se considerará terminada la relación concubinaria, cuando cualquiera de los integrantes de la pareja abandone el hogar común por un tiempo mayor a este. Este criterio parte de la aplicación en correlación con lo que determina el artículo 29 del Código Civil para el Distrito Federal.

2.- Otra forma de dar por terminado el concubinato es iniciando esta misma relación con persona distinta de la concubina o del concubinario, ya que hay que recordar que una de las características del concubinato es la monogamia, derivando de ella el deber de fidelidad.

3.- También contrayendo matrimonio con otra persona o con la misma concubina o concubinario, en este caso la hipótesis solo aplicaría para las parejas heterosexuales ya que no se encuentra contemplado el matrimonio para las parejas homosexuales.

4.- Por la muerte de cualquiera de los concubinos también se extingue la relación concubinaria.

Cabe mencionar que lo único que une a los concubinos es la voluntad, y aún cuando apareciese una infidelidad de cualquiera de ellos, si el otro otorgase el perdón y continúan viviendo juntos comportándose como cónyuges, la relación concubinaria prevalece.

5.2.3. PROPUESTA DE CAMBIOS NORMATIVOS SUBSTANCIALES PARA UNA NUEVA FIGURA JURÍDICA DE CONCUBINATO

Primeramente considero que debe crearse dentro del Código Civil un capítulo dedicado al Concubinato, de tal forma que dentro del Libro Primero que se refiere a las personas, debería incluirse después del Título Quinto "Del Matrimonio", un Título Sexto que se titulara específicamente "Del Concubinato", en el que debe definirse de

manera clara el significado del término, así como su naturaleza jurídica, y sus consecuencias de derecho, para quedar de la siguiente manera:

Artículo I. Se llama Concubinato a la relación continua, permanente y estable de dos personas, que han vivido en el mismo domicilio como cónyuges durante por lo menos dos años, en forma permanente, que preceda inmediatamente a la creación de derechos y obligaciones, o que hayan procreado uno o más hijos en común, siempre que en ambos casos se encuentren libres de matrimonio. Quien haya actuado de buena fe podrá demandar del otro una indemnización por daños y perjuicios.

Artículo II. El concubinato se considerará iniciado una vez que la pareja se haya establecido en un mismo lugar, conviviendo como si fueran esposos, siempre que a partir de ese momento no se den separaciones físicas por un tiempo mayor de seis meses, o que un Fedatario Público haya dado fe de la instauración de esta unión.

Artículo III. En caso de que el concubinato se hubiere constituido por la procreación de uno o más hijos, se considerará iniciado a partir del momento de la gestación y siempre que cumplieren con los requisitos mencionados en el artículo anterior.

Artículo IV. La relación concubinaria se dará por terminada:

1. Cuando la separación física de los concubinos sea por un tiempo mayor a los seis meses;
2. Por la libre voluntad de los concubinos;
3. Cuando alguno de los concubinos entre en concubinato con terceras personas;
4. Cuando los concubinos contraen matrimonio entre sí, para el caso específico de las parejas heterosexuales, que hayan mantenido este tipo de relación y deseen su formalización;

5. Cuando los concubinos contraen matrimonio con terceras personas, y
6. Por muerte de cada uno de los concubinos o de ambos.

Artículo V. No producirá efectos el concubinato cuando existan alguna de las siguientes condiciones:

1. El parentesco por consanguinidad, sin limitación de grado en línea recta, ascendente o descendente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual el impedimento se extiende solamente a tíos y sobrinos siempre que estén en el tercer grado.
2. El atentado contra la vida de un cónyuge para vivir en concubinato con el que quede libre.
3. La enfermedad en personas que se encuentren disminuidas o perturbadas en su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos;
4. El padecimiento o afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial antes de iniciar la relación, que le impida gobernarse u obligarse por sí mismo o manifestar su voluntad por algún medio;
5. La adicción a sustancias tóxicas, psicotrópicas o estupefacientes que altere la inteligencia o que no le permitan gobernarse u obligarse a sí mismo para manifestar su voluntad por algún medio;
6. El matrimonio subsistente de cualquiera de los concubenarios, y
7. El concubinato subsistente con persona distinta con la que se pretende vivir de esta manera.

Artículo VI. El concubinato genera entre los concubenarios, derechos alimentarios y sucesorios, asimismo regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia, en lo que fueren aplicables, independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en este Código y otras leyes.

En cuanto a los bienes, aquellos que sean adquiridos durante el tiempo de convivencia del concubinato, serán considerados comunes, y se regirán por las reglas de la copropiedad.

Artículo VII.- Al cesar la convivencia, cualquiera de los concubinos, tendrán derecho para promover ante el Fedatario Público correspondiente, la disolución formal del vínculo que los une, a través de la cancelación del registro realizado con antelación, en el Libro de Protocolo correspondiente, así como su inscripción en el Archivo General de Notarías.

5.2.4 INSCRIPCIÓN Y REGISTRO DE UNIONES DE PAREJAS HOMOSEXUALES.

Como anteriormente lo habíamos manifestado, nuestra propuesta plantea, que como parte de la certeza jurídica de la que se pretende dotar a las parejas que viven en concubinato, se instituya como un medio de prueba plena a futuro, la constancia en escritura pública, ante Fedatario Público, así como su inserción en los Libros de Registro correspondientes, y en consecuencia su inscripción en el Archivo General de Notarías.

Estas inscripciones deberán contener las declaraciones de constitución de los concubinatos, conteniendo los nombres de los integrantes de esta unión, con independencia de su orientación sexual o de la identidad de géneros de sus

miembros, asimismo las notificaciones de terminación de estas uniones. De igual manera deberían de considerarse susceptibles de inscripción los contratos regulatorios de las relaciones personales y patrimoniales entre los miembros de este tipo de unión, y cualesquiera otros hechos o circunstancias relevantes que afecten a la unión concubinaría.

Es importante determinar el carácter meramente administrativo de este tipo de registro, cuyos efectos jurídicos se limitarán a acreditar los datos en él inscritos mediante la expedición de certificaciones de sus asientos a instancia de cualquiera de los miembros de la unión interesados o de las autoridades judiciales o administrativas que así lo requieran en un futuro, respetando el efecto declarativo de este tipo de documentos.

5.3. CONSECUENCIAS JURÍDICAS EN CASO DE APROBACIÓN.

Como argumentación final, nos parece importante resaltar que toda modificación a las leyes, provoca consecuencias no sólo en la esfera jurídica, sino también en la social e incluso en la económica. Y como en nuestro sistema jurídico las leyes particulares devienen de una general, es preciso modificar las leyes complementarias a partir de una reforma substancial, primeramente para conservar el espíritu que impulso la reforma en cuestión, y en segundo lugar para brindar de una implementación eficaz, al nuevo instrumento legal creado.

Es por eso que además de las modificaciones propuestas al Código Civil para el Distrito Federal, es necesario realizar pequeñas modificaciones a otras leyes, para asegurar que la reforma propuesta cumpla con su cometido de manera efectiva, sin dar lugar a lagunas de ley o interpretaciones diversas que puedan obstaculizar su pleno cumplimiento.

En el presente capítulo se analizarán algunos enunciados legales, que consideramos de importancia fundamental, de manera minuciosa, y, en algunos

otros casos y en obvio de repeticiones ociosas, solamente se hará únicamente mención de la propuesta de texto legal recomendado.

5.3.1 REFORMAS PROPUESTAS EN MATERIA CIVIL

A. CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

En cuanto a artículos diversos del Código Civil para el Distrito Federal, se proponen las siguientes reformas complementarias:

a. Artículo 383

El análisis de este artículo debe hacerse muy cuidadosamente ya que nos encontramos ante uno de los temas torales de la discusión acerca de la legalización de las uniones homosexuales, la posibilidad de que haya hijos fruto de su relación, en este caso el concubinato.

Debemos aclarar primero, cuando nos referimos a las parejas homosexuales femeninas, que ellas pueden concebir un hijo mediante las diversas técnicas de fecundación asistida, que actualmente existen o que la ciencia desarrolle en el futuro dada la relevancia de la ingeniería genética de nuestros días, así como sus aplicaciones en el campo de la fecundidad humana. En cuanto a las parejas de homosexuales masculinos, existe también la posibilidad de que procreen, ya sea con una mujer ajena a la relación de pareja, alguno de los integrantes de la pareja, o a través de la adopción individual, resaltando que en nuestro país la posibilidad de que una persona en singular pueda adoptar o ser nombrado tutor de un menor es mínima, pero se encuentra contemplada por la ley.

Entonces debemos redactar de una manera más propia la primera fracción de este artículo, porque de no hacerlo quedan muchos cabos sueltos, y se presta para la secuela de criterios diversos de interpretación. Lo más adecuado sería establecer que los hijos nacidos y/o concebidos dentro del concubinato, siempre se

consideraran hijos de ambos concubinarios. En el caso de las parejas de homosexuales, cuando los hijos hayan sido concebidos mediante cualquier método de fecundación asistida con el consentimiento de los miembros de la pareja, también serán, para todos los efectos, hijos de ambos.

En otro caso, solamente que sean hijos adoptivos de una pareja del mismo género, e invocando lo establecido en el artículo 391 del Código Civil para el Distrito Federal, se consideraría como padre legal a aquel que haya hecho la adopción a título personal, y como tutor legal en caso de muerte a aquel con el que se establece la relación concubinaria, respetando de esta manera el contenido del artículo 392 BIS de este mismo ordenamiento.

De esta manera se propone que el texto del artículo quede plasmado de la siguiente manera:

Se presumen hijos de los concubinarios:

- I. Los nacidos dentro del concubinato, ya sea de manera natural o asistida;
- II. Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes en que cesó la vida común entre los concubinarios, en el caso de la pareja heterosexual; y
- III. Los que hayan sido adoptados por ambos concubinarios, o por alguno de ellos a título personal, para lo cual se deberán seguir las reglas de la tutela contempladas en el Título Noveno del presente Código.

b. Artículo 1368.

La crítica que se relaciona con la fracción V, ya que no se encuentra actualizado con los cambios realizados en nuestro Código, a partir del dos mil dos.

En otro tenor, consideramos que la mención de que sean libres de matrimonio durante esta relación, es ociosa ya que se establece como una causa de nulidad del concubinato el que no se contraiga matrimonio entre los concubinos y con terceras personas. Asimismo podemos observar que la mención de que el derecho subsista

en tanto no se contraigan nuevas nupcias y se observe una buena conducta, es tendenciosa y se presta a interpretaciones diversas.

Dentro de esta misma fracción, se hace referencia sobre “varias concubinas o concubenarios”. Ya se ha aclarado que el concubinato tiene la característica de ser monogámico y que de este requisito se desprende a su vez el deber implícito de fidelidad entre los concubinos. No es posible decir que una persona vivió con varias personas a la vez como si fueran cónyuges cuando cohabitan bajo el mismo techo. Esta relación se da solamente entre dos personas, por lo que no pueden existir varias relaciones concubinarias a la vez, por lo tanto proponemos que el texto legal sea actualizado de la siguiente manera:

El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

- I. A los descendientes menores de dieciocho años respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte;
- II. A los descendientes que estén imposibilitados de trabajar, o se encuentren incapacitados legalmente, cualquiera que sea su edad, cuando exista la obligación a que se refiere la fracción anterior;
- III. Al cónyuge supérstite cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Salvo otra disposición expresa del testador, este derecho subsistirá en tanto no contraiga matrimonio y viva honestamente;
- IV. A los ascendientes, y
- V. A la persona con quien el testador vivió en concubinato durante los dos años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quién tuvo hijos, siempre y cuando el superviviente esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias nuevamente o se una en concubinato con tercera persona.

c. Artículo 1373.

En cuanto a este artículo, se propone que la modificación del texto sea incluyente y solamente mencione el termino concubinario, en vez de concubina, con el mismo propósito de ser incluyente y no confundir al jurista al momento de la interpretación y también porque, este artículo es inconstitucional ya que viola la

garantía de igualdad jurídica entre el hombre y la mujer consagrada en el artículo 4° de la Constitución Mexicana, ya que en ningún momento contempla a los dos integrantes del concubinato, sino que sólo hace mención de la concubina.

Quando 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 o concubinario a prorrata;
- II. Cubiertas las pensiones a que se refiere la fracción anterior, se ministrarán a prorrata a los ascendientes;
- III. Después se ministrarán también a prorrata a los hermanos, y
- IV. Por último, se ministrarán igualmente a prorrata a los demás parientes colaterales hasta dentro del cuarto grado.

d. Artículo 1635.

Para que el concubinato se configure ya no se requieren cinco años de relación continua y estable, basta con dos; asimismo sería pertinente hacer la corrección y nombrar a los concubinarios, para no establecer la diferencia de género, También deberá hacerse la corrección en cuanto al correcto numero de Capítulo al que se referirá en un futuro.

Los concubinarios tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que reúnan los requisitos a que se refiere el Capítulo correspondiente al Concubinato en este Código.

5.3.2 REFORMAS EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL

A. LEY DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL.

a. Artículo 65

Al igual que el Código Civil del Distrito Federal, en esta Ley deberán hacerse las adecuaciones necesarias para establecer la probable existencia de una igualdad

de géneros al hablar de las parejas en concubinato, así como la adecuación del período de cinco años a dos contemplados en la Ley Civil.

Solo a falta de esposa tendrá derecho a recibir la pensión señalada en la fracción II del artículo anterior, la mujer con quién el asegurado vivió en concubinato durante los dos años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la persona con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. Si al morir el asegurado tenía varias concubinas, ninguna de ellas gozarán de pensión.

b. Artículo 66.

A falta de viuda o viudo, huérfanos o concubinarios con derecho a pensión, a cada uno de los ascendientes que dependía económicamente del trabajador fallecido, se le pensionara con una cantidad igual al veinte por ciento de la pensión que hubiese correspondido al asegurado, en el caso de incapacidad permanente total.

Tratándose del cónyuge o concubinario, la pensión se pagará mientras no contraiga nupcias o entre en concubinato, recibirá una suma global equivalente a tres anualidades de la pensión otorgada.

c. Artículo 84 Fracciones II y IV.²²⁰

Quedan amparadas por este seguro:

II. El cónyuge de la persona asegurada, o a falta de éste, la persona con la cual se ha vivido en concubinato, durante los dos años anteriores a la enfermedad, o con la que se haya procreado hijos. Si la persona asegurada tiene varias concubinas ninguna de ellas tendrá derecho a la protección.

d. Artículo 152.

Tendrá derecho a la pensión de viudez aquella persona que fue cónyuge del asegurado o pensionado por invalidez, A falta de cónyuge tendrá derecho a recibir la pensión, la persona con quién el asegurado o pensionado por invalidez vivió en concubinato, durante los dos años que precedieron inmediatamente a la muerte de aquel o con la persona con la

²²⁰ Este artículo se refiere al seguro de enfermedades y maternidad.

que hubiera tenido hijos. Si al morir el asegurado o pensionado por invalidez existían varios concubinarios, ninguno de estos tendrá derecho a recibir la pensión.

La misma pensión le corresponderá al viudo o concubinario que dependiera económicamente de la trabajadora asegurada o pensionada por invalidez.

e. Artículo 164.

Las asignaciones familiares consisten en una ayuda por concepto de carga familiar y se concederá a los beneficiarios del pensionado por invalidez, de acuerdo con las reglas siguientes:

- I. Para el cónyuge o concubinario de la persona pensionada, el quince por ciento de la cuantía de la pensión;
- II. Para cada uno de los hijos menores de dieciséis años del pensionado, el diez por ciento de la cuantía de la pensión ;
- III. Si la persona pensionada no tuviera cónyuge o concubinario, ni hijos menores de dieciséis años se concederá una asignación del diez por ciento para cada uno de los padres del pensionado si dependieran económicamente de él, y
- IV. Si el pensionado no tuviera cónyuge o concubinario, ni hijos, ni ascendientes que dependan económicamente de él, se le concederá una ayuda asistencial equivalente al quince por ciento de la cuantía de la pensión que le corresponda.

B. LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO.

a. Artículo 5° Fracción V

Se entiende por familiares derechohabientes a:

I.(...)

II.(...)

III.(...)

IV.(...)

V. El cónyuge o la persona con quién el trabajador o pensionista ha vivido en concubinato durante los dos años anteriores o con la que hubiese tenido hijos, siempre y cuando reúnan los requerimientos legales para la idoneidad de dichas figuras legales, en concordancia con lo establecido por el artículo 2° del Código Civil para el Distrito Federal.

b. Artículo 24.

También tendrán derecho a los servicios que señala la fracción I del artículo anterior en caso de enfermedad, los familiares derechohabientes del trabajador o del pensionista que enseguida se enumeran:

- I. La esposa, y a falta de esta, la mujer con la que ha vivido como si lo fuera durante los dos años anteriores a la enfermedad o con la que hubiese procreado hijos, en estricto apego al cumplimiento de lo establecido por el artículo 2° del Código Civil para el Distrito Federal.
- II. El esposo o el concubinario de la o el trabajador o pensionado.

c. Artículo 75

El orden para gozar de las pensiones a que se refiere este artículo es el siguiente:

I. (...)

II. (...)

III. A falta de cónyuge, el concubinario a título particular o en concurrencia de los hijos o éstos, solamente cuando reúnan las condiciones señaladas en la fracción anterior, siempre que existan hijos con el trabajador o trabajadora o pensionista; o vivido en su compañía como si fueran cónyuges durante los dos años que precedieron a su muerte.

IV. En igualdad de circunstancias en concordancia con la fracción anterior el esposo o concubinario del trabajador o trabajadora o pensionista.

d. Artículo 79

Los derechos a percibir pensión se pierden para los familiares derechohabientes del trabajador o pensionado por alguna de las siguientes causas:

I. Porque la mujer o el varón pensionado contraigan nupcias o llegasen a vivir en concubinato con otra persona. Al contraer matrimonio la viuda, viudo, concubina o concubinario, recibirán como única y última prestación el importe de seis meses de la pensión que venían disfrutando.

II. La divorciada o el divorciado no tendrán derecho a la pensión de quién haya sido su cónyuge, a menos que la muerte del causante, éste estuviese pagándole pensión alimenticia por condena judicial y siempre que no existan viuda, viudo, hijos, concubina, concubinario y/o ascendientes con derecho a la misma.

Cuando la divorciada o el divorciado disfruta de la pensión en los términos de este artículo, perderá dicho derecho si contrae nupcias, o si viviese en concubinato de nueva cuenta.

C. REGLAMENTO DE PRESTACIONES ECONOMICAS Y VIVIENDA DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO.

a. Artículo 8.

El Instituto tendrá por acreditada la existencia del concubinato, mediante la exhibición de la copia certificada de la escritura elevada ante Fedatario Público, o de la información testimonial rendida dentro del juicio en el que se ofrezcan cualquiera de los medios de prueba reconocidos por el Código Federal de Procedimientos Civiles, la autoridad judicial competente.

b. Artículo 16.

Para el otorgamiento de la pensión a la viuda, viudo, concubina o concubinario, el Instituto requerirá la solicitud respectiva y, en su caso, la hoja única de servicios, así como la copia certificada del acta de matrimonio expedida con posterioridad a la fecha del fallecimiento del cónyuge; del acta de defunción y de la copia certificada de la información testimonial rendida ante Fedatario Público, o de la información testimonial rendida dentro del juicio en el que se ofrezcan cualquiera de los medios de prueba reconocidos por el Código Federal de Procedimientos Civiles, la autoridad judicial competente.

D. LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS DE LOS TRABAJADORES DE LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS.

a. Artículo 37.-

Se consideran familiares de los militares para los efectos de este capítulo:

I. (...)

II. Los concubinarios solos o en concurrencia con los hijos; o éstos solos que reúnan las condiciones a que se refiere la fracción anterior; siempre que existan las siguientes circunstancias:

1. Que ni el personal militar y ni su concubinario reúna alguna de las características mencionadas en el artículo 23° del Código Civil para el Distrito Federal en el tiempo que dure su unión.

2. Que hayan vivido en concubinato durante los dos años consecutivos anteriores a la muerte; o

3. Que hayan procreado uno o más hijos viviendo como cónyuges y careciendo de las características mencionadas en el artículo 23° del Código Civil para el Distrito Federal.

III. El cónyuge supérstite o el concubinario del personal militar, siempre que reúna los requisitos mencionados en la fracción anterior.

b. Artículo 51.

Los derechos a percibir compensación o pensión, se pierden para los familiares por alguna de las siguientes causas (...)

I. Porque la mujer o el hombre pensionado contraiga nuevas nupcias o viva en concubinato con otra persona;

II. Contraer matrimonio las hijas o hermanas solteras.

c. Artículo 135.

Para que la concubina o el concubinario con quien el hombre o mujer militar haga vida marital tenga derecho a la atención médico-quirúrgica, será indispensable que haya sido designado como tal por el militar ante este Instituto o las Secretarías de la Defensa Nacional o de la Marina, y ninguno de los dos reúna alguna de las características mencionadas en el artículo 23° del Código Civil para el Distrito Federal. No podrá designar a otra personas antes de tres años, salvo el caso de muerte debidamente acreditada mediante acta de defunción de la persona que había nombrado con anterioridad.

E. LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL.

a. Artículo 238:

(...)

XXI. Recibir para su inscripción, depósito y custodia los documentos que contengan la constitución, modificación y término del concubinato, que presenten los particulares.

CONCLUSIONES

PRIMERA. El modelo de sexualidad que define al sexo básicamente como un mecanismo reproductor y que, por lo tanto, se opone con energía a la anticoncepción, y al ejercicio de sexualidades alternas, ha demostrado gran resistencia a través de los años. Esta idea presupone que la procreatividad es la principal medida de aceptabilidad moral de las relaciones sexuales. Los escritores que hacen el mayor hincapié en el sexo como reproducción condenan, por tanto, las relaciones homosexuales, considerando que la reproducción es la norma básica de la moral sexual y suelen negar todo valor positivo al placer sexual.

SEGUNDA. Podemos observar que la postura de la Iglesia Católica, se encuentra sólidamente anclada, en el argumento de que la homosexualidad es una deformación espiritual, que va en contra de la voluntad divina y que, por lo tanto, debe ser combatida a través de la abstinencia y la penitencia, y aunque no está permitido discriminar pastoralmente estas personas, la labor es tratar de convertirlas, además de asistir a quienes no la practican, pero presentan tendencias homosexuales. Estas personas, como todo ser humano, son sujetos de derechos fundamentales, como derecho al trabajo, a una vivienda, etc. Pero se considera que estos derechos no son absolutos en su aplicación, ya que se permite su limitación legítima por la ley, a causa de comportamientos externos, objetivamente desordenados que se afirma atentan contra el bien común o contra los más débiles, ya sea física o moralmente. Esta reducción de derechos no absolutos, se practican en muchos casos: en determinadas enfermedades contagiosas, en enfermos mentales, con individuos socialmente peligrosos, etc. De este modo, se afirma que existe una discriminación justa.

TERCERA. Virtualmente todas las restricciones que hoy se aplican a la conducta sexual en las sociedades occidentales se basan en convicciones morales consagradas en la jurisprudencia canónica medieval. En décadas recientes, cuerpos legislativos y tribunales han empezado a eliminar algunos vestigios del mundo medieval cristiano, apartándolos del Derecho Secular. A pesar de ello, partes considerables de nuestra herencia religiosa continúan en el Derecho, porque siguen reflejando un consenso general acerca de las maneras más deseables de forjar las instituciones y controlar la conducta humana. Pero la relación entre unas leyes restrictivas y el precio social que pagamos por ellas sigue siendo causa de un profundo desacuerdo.

CUARTA. La bisexualidad, la homosexualidad y el lesbianismo siempre han sido concebidos como orientaciones sexuales anormales. El criterio para considerarlas como tales reside en la idea de que dichas formas de vida se desvían del objetivo y concepción de una sexualidad reproductiva. En este punto entendemos que existe un interés por resaltar la idea que existe en la sociedad, que explica y concibe a las uniones humanas: ya sean matrimonios, concubinatos, uniones de hecho o incluso noviazgos, y a las relaciones sexuales, legítimamente, con el único fin de perpetuar la especie, por lo que solo pueden entenderse entre un hombre y una mujer, por cuanto al papel biológico importantísimo de cada uno dentro de este proceso, y en segundo término con el objetivo de que la pareja se brinde amor, asistencia y ayuda mutua.

Sin embargo podemos afirmar, sin temor a equivocarnos que la sexualidad humana siempre ha sido un mecanismo de manipulación y control, tanto social como político, e incluso económico, y por lo tanto muchos de los tabúes que aún se conservan tanto en los códigos morales, como en las legislaciones, son más un producto del Estado que de la naturaleza humana.

QUINTA. A la par del desarrollo de las ciencias biológicas, se ha estudiado exhaustivamente la posibilidad de determinar cual es el origen y la causa de que exista la homosexualidad humana, pero a pesar de años de investigación, todos estos trabajos solo indican que tanto los niveles hormonales durante el desarrollo pueden afectar a la orientación sexual en la vida adulta, como que existe la posibilidad de que la homosexualidad, se encuentre determinada genéticamente; pero de la misma manera los estudios psicoanalíticos han demostrado reiterativamente que existe algo completamente independiente del contexto histórico e incluso de la experiencia individual, aunque todavía no se pueda identificar. Esto significa que la predisposición ya sea biológica o psíquica, no basta para que una persona se vuelva homosexual.

La complejidad de estas interacciones y la infinita variación de las experiencias humanas explican también por que nadie ha sido capaz de descubrir la causa de la homosexualidad. La homosexualidad, así como la mayoría de las demás experiencias únicamente humanas, es demasiado compleja para ser explicada en términos que no sean humanos. Si nuestra cualidad más humana, es nuestra enorme diversidad, de capacidades y posibilidades, especialmente, en nuestras relaciones con los demás, no debería ser en absoluto sorprendente que, en algunos de nosotros, la capacidad de amar se oriente hacia miembros de nuestro mismo sexo.

La homosexualidad no es algo dado, sino construido y no tiene una forma única sino que cambia según la sociedad o el individuo, está determinada por el contexto histórico, pero también por el desarrollo personal.

SEXTA. Los derechos por lo que luchan los homosexuales y las lesbianas del mundo, como hemos visto recientemente incluidos en algunas legislaciones internacionales, varían de país a país, siendo los relativos a la custodia de los hijos, el derecho a adoptar menores, los concernientes a los derechos sucesorios, incluyendo el del ser albacea, derechos migratorios, incluyendo

los relativos a adquirir la residencia permanente y la ciudadanía de la pareja y los hijos así como la contratación y adquisición de seguros, entre otros.

SÉPTIMA. En nuestro país la actitud social hacia la homosexualidad todavía es de rechazo, ya que si bien la tolerancia va abriéndose camino poco a poco, esto en sí mismo, tampoco significa, ni mucho menos, su verdadera aceptación. Recordemos que lo que las minorías siempre han reclamado como derecho legítimo es el respeto de su comunidad y el reconocimiento del Estado. Por eso todavía encontramos que la sociedad ejerce, lo que se llama tolerancia represiva pues se obliga a los homosexuales a la autorepresión restrictiva. Es importante señalar que no es lo mismo hablar de homosexualidad masculina que de femenina, porque la adolescencia es una etapa que se vive de manera diferente entre hombres y mujeres independientemente de su preferencia sexual. Esta diferencia crucial entre hombres y mujeres tendrán efectos importantes en su vida amorosa y erótica ulterior y es una de las razones por las que el hombre (hetero u homosexual) se interesa más por la relación sexual y la mujer por la relación sentimental.

OCTAVA. La diversidad sea cual sea su modalidad, es una realidad no solo de nuestro país, sino del mundo, no aceptarla o reconocerla significa, desconocer las diferencias, lo que conlleva a la imposición de un orden social y jurídico, de una moral, una cultura y una educación, que puede inculcar una mentalidad y conductas discriminatorias que lleven a la sociedad a vivir en una desigualdad no solo social sino también humana, que se refleja, en este caso, en la condena que se hace a grupos de homosexuales, lesbianas y bisexuales a tener una doble vida o a vivir a escondidas, lo que definitivamente obstaculiza el desarrollo humano e impide una calidad de vida satisfactoria.

NOVENA. Afirmamos que la propuesta legislativa, que se encuentra en discusión en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, únicamente persigue el peso específico de los homosexuales al momento de tasar su influencia electoral, ya que en realidad no se ofrece a la comunidad homosexual el reconocimiento jurídico que ellos reclaman. Se propone la creación de una nueva figura que contempla asociaciones de personas diversas, con el objeto de convivir, lo que en términos de *praxis* no significa una solución jurídica, es decir se busca otorgar cierto barniz de reconocimiento jurídico a las parejas homosexuales, pero no se les dice a las cosas por su nombre, y por lo tanto siguen sin existir en los textos legales, por lo tanto la cuestión del reconocimiento jurídico sigue quedando de lado. Resumiendo solamente nos queda afirmar que es mas una maniobra política con tintes de populismo que una búsqueda del reconocimiento de sus derechos.

DÉCIMA.- Podemos afirmar fehacientemente que las parejas homosexuales no existen en nuestra legislación, son sujetos inexistentes de derechos y obligaciones; no como individuos sino como parejas, y que tomando en cuenta los cambios que se están gestando en las legislaciones del mundo en favor del reconocimiento de los derechos sociales de las minorías, el reconocimiento social de la existencia de parejas del mismo sexo, que viven juntas y desarrollan sus vidas sexuales y amorosas de manera permanente, debe ser plasmado en un reconocimiento jurídico con su respectiva secuela legal, a través de la creación de un régimen jurídico propio, ya que se trata de una cuestión que oscila entre la valoración ético-moral y el fantasma de la discriminación hacia una minoría. Así no puede ocultarse que el reconocimiento jurídico pleno de la unión homosexual debe traspasar la frontera del simple respeto, porque la justificación moral para el no reconocimiento a este tipo de uniones es que dos personas del mismo sexo no pueden formar una auténtica pareja, y por eso queda vedada dicha unión para el matrimonio.

DÉCIMO PRIMERA. Es importante reconocer que el matrimonio no es la única fuente de compromisos personales y materiales de los individuos, sino que es la libre asunción de estos lo que justifica la existencia del matrimonio como una Institución; si estos deberes y derechos se cumplen voluntaria y espontáneamente por los individuos, al margen del matrimonio, es éticamente incorrecto y jurídicamente ilegal, negarles la protección de las leyes, ya sea porque no han dado formalidad a su vida conyugal o porque son una pareja del mismo sexo, ignorando que existen consecuencias fácticas que involucran los derechos individuales de los integrantes de esta unión y hasta terceras personas. Entre ambas formas de convivencia existe un común denominador, el cual no debe buscarse tanto en la libre decisión de contraer o no contraer matrimonio, que es el modo de unirse, sino en aquella otra de vivir juntos con proyección familiar y de comunidad de vida, es decir con la finalidad de la unión.

DÉCIMO SEGUNDA. Nuestra propuesta plantea, que como parte de la certeza jurídica de la que se pretende dotar a las parejas que viven en Concubinato, se instituya como un medio de prueba plena a futuro, la constancia en escritura pública, ante la Fe de un Notario Público, así como su correspondiente inscripción en el Registro Civil, en el que podrán inscribirse las declaraciones de constitución de los concubinatos o como coloquialmente se autodenominan, de las "uniones libres", con independencia de su orientación sexual o de la identidad de géneros de sus miembros, así como las respectivas inscripciones de las notificaciones de terminación de esas uniones, cualquiera que sea la causa. De igual manera deberían de considerarse susceptibles de inscripción los contratos regulatorios de las relaciones personales y patrimoniales entre los miembros de este tipo de unión, y cualesquiera otros hechos o circunstancias relevantes que afecten a la unión concubinaria.

DÉCIMO TERCERA. Es importante determinar el carácter meramente administrativo de este tipo de registro, cuyos efectos jurídicos se limitarán a acreditar los datos en él inscritos mediante la expedición de certificaciones de sus asientos a instancia de cualquiera de los miembros de la unión interesados o de las autoridades judiciales que así lo requieran en un futuro, respetando el efecto declarativo de este tipo de documentos.

BIBLIOGRAFIA

ARES, Patricia, *Identidad de Género y su Especificidad en Cuba*, Ed. de la Mujer, La Habana. Cuba, 2001, pp. 102.

ASIMOV, Isaac, *Guía de La Biblia, Nuevo Testamento*, Ed. P&J, Barcelona, España, 1990, p.25

BADINTER, Elizabeth, *La Identidad Masculina*, Serie XY, Ed. Norma, Bogotá, Colombia, 1993, pp. 210.

BEAUCHOT, Mauricio, *Derechos Humanos, Iuspositivismo y Iusnaturalismo Cuadernos del Instituto de Investigaciones Filológicas*, Tomo 22, Ed. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1995, pp.172.

BERMÚDEZ CANTÓN, Alberto, *Compendio de Derecho Matrimonial Canónico*, Ed. Tecnos, 7ª edición, Madrid, 1990, pp. 780.

BONINO MENDEZ, Luis, *Los Varones Frente Al Cambio De Las Mujeres*, División de Estudios de Genero, Publicaciones Cubanas en la Red, Cuba Literaria, Noviembre de 1998, disponible en www.cubaliteraria.com/estudios_genero

CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F., *Matrimonio: Compromiso Jurídico de Vida Conyugal* Ed. Limusa Noriega, Textos Universitarios, Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, Primera reimpresión, México, 1990, pp. 487.

CONNELL, Robert, *Masculinidades*, Ed. Sage Ediciones, Segunda edición, Reino Unido, 1996, pp. 490.

BOSWELL, John, *Cristianismo, Tolerancia Social y Homosexualidad*, traducción Marco Aurelio Galmarini, Ed. Paidós Contextos, Barcelona, 2000, pp. 350

BRUNDAGE, James A., *La Ley, El Sexo Y La Sociedad Cristiana En La Europa Medieval*, Ed. Fondo de Cultura Económica, Colección Obras de Política y Derecho, México, 2000, pp. 607.

CASTAÑEDA, Marina, *La Experiencia Homosexual: Para Comprender la Homosexualidad desde Dentro y Desde Fuera*, Ed. Paidós, México, 2000, pp.242.

FOUCAULT, Michel, *Historia de la Sexualidad*, Tomo I y II, Traducción de Ulises Guñazú, Ed. Siglo XXI, Décima Edición, México, 1988, pp.540.

-----, *Vigilar y Castigar, Nacimiento de la Prisión*, Colección Nueva Criminología y Derecho, Siglo Veintiuno Editores, Trigésima edición en español, México, 2000, pp. 314.

Gran Diccionario Enciclopédico Ilustrado, Doce Tomos, Tomo 5, Reader's Digest México, México, 1990.

GONZÁLEZ RUIZ, Edgar, *Como Propagar el Sida, Conservadurismo y Sexualidad* Colección La Era del Vacío, Ed. Rayuela, México, 1994, pp. 172.

HERRERÍAS SORDO, María del Mar, *El Concubinato, Análisis Histórico Jurídico y su Problemática en la Práctica*, Ed. Porrúa, Segunda Edición, México, 2000, pp. 155

H. GOTWALD JR., William y Gole Holtz Golden, *Sexualidad: La Experiencia Humana*, Traducción de Antonio Garts Thalheimer, Ed. El Manual Moderno, México, 1983, pp. 390.

LAURITSEN, John y David Thorstad en *Los Primeros Movimientos a favor de los Derechos de los Homosexuales:1864-1935*, Traducción de Francesco Parcerisa, Ed. Tusquets, Barcelona, España, 1977

LEVARIA SAMPER, Sergio, *Hacia La Familia No Matrimonial*, Ed. Cedecs, Barcelona, 1997, pp.153.

LÓPEZ AUSTIN, Alfredo, *Cuerpo Humano e Ideología*, Volumen I, Ed. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1980, p.347.

LIZARRAGA CRUCHAGA, Xavier, *Una Historia Sociocultural de la Homosexualidad* Ed. Paidós, Colección Croma, Tomo 11, Barcelona, España, 2003, pp. 209.

MARK MONDIMORE, Francis, *Una Historia Natural de la Homosexualidad*, Ed. Paidós, Colección Contextos, 5ª edición, Barcelona, España, 2003, pp. 203.

PÉREZ CANOVAS, Nicolás, *Homosexualidad, Homosexuales y Uniones Homosexuales en el Derecho Español* Ed. Comares, Colección de Ciencia Jurídica, Granada, España, 1996, pp. 319.

PÉREZ CONTRERAS, María de Montserrat, *Derechos de los Homosexuales*, Cámara de Diputados LVII Legislatura y Universidad Nacional Autónoma de México, Colección Nuestros Derechos, México, 2000, pp. 98.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Derecho Civil Mexicano, Derecho de Familia*, Tomo Segundo, Ed. Porrúa, Séptima Edición, México, 1987, pp. 530.

RABASA, Emilio, *Las Garantías Individuales*, Tomo I, Ed. UNAM-Facultad de Derecho, México, pp.1990.

ROEMER, Andrés, *Sexualidad, Derecho y Política Pública*, Edición de la Academia Mexicana de Derecho y Economía y Ed. Porrúa, México, 1998, pp. 340.

SAVATER, Fernando, et al, *Nuevos Amores, Nuevas Familias*, Ed. Tusquets Editores, Barcelona, España, 1992, pp. 210.

VANCE, Carole en *Placer y Peligro, Explorando La Sexualidad Humana*, Ed. Revolución, Colección Hablan las Mujeres, Madrid, España, 2003, p. 210.

VILALTA, Esther y Rosa María Méndez, *Acciones Sobre Parejas De Hecho*, Ed. Bosch, Biblioteca Básica de Práctica Profesional, Barcelona, 1998, pp. 60.

LEGISLACIÓN.

Código Civil del Distrito Federal, Ediciones Fiscales Isef, México, 2005.

Código Penal del Distrito Federal, Ed. Porrúa, México, 2005

Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Porrúa, México, 2005.

Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, Ediciones Greca, México, 2003.

Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, Ediciones Greca, México 2003.

Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de Los Trabajadores de Las Fuerzas Armadas, Ediciones Greca, México 2003.

Ley Federal del Trabajo, Ediciones Greca, México, 2000.

Ley Federal Para Prevenir y Evitar la Discriminación, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal y Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2004.

HEMEROGRAFÍA

ALCALDE, Jorge y Paola Lagunilla, "Lo que nadie le contó nunca sobre Sexualidad" Revista Quincenal Muy Interesante, Ed. Televisa, Número 18, México, 1999, pp. 82.

ARÉVALO, Giovanni, et al, "Gays en el Closef", Revista Quincenal QUO, Ed. Televisa, Número 52, México, Febrero 2002, pp. 120.

BATRES, Vietnika, "Nuevas Familias", Semanario del periódico El Universal, denominado La Revista, Periodismo en Zona Libre, Semana del 26 abril al 2 de mayo del 2004, México, pp. 80.

FULLER, Norma "En Torno de la Polaridad Marianismo-Machismo" en Lo Femenino y lo Masculino: Estudios Sociales sobre las Identidades de Género en América Latina, Arango, Gabriela, Magdalena León y Mara Viveros, compiladoras, Ed. Universidad de los Andes, Bogotá, Colombia, 1994, pp. 540.

GARCIA WILLIAMS, Alejandro, et al, "Gays al Poder", Revista Quincenal Conozca Más, Ed. Televisa, Número 167, México, Diciembre 2003, pp. 120.

KANKROWITZ, Barbara, "La Nueva Cara Del Matrimonio", Revista Newsweek en español, Ed. News for America, Volumen 9, Número 8, México, 1º de Marzo del 2004, pp 50.

KAUFMAN, Michael, "Theorizing Masculinities" en Men and Masculinities, Vol. 1, No. 1, Polity Press, Reino Unido, 1998.

KIMMEL, Michael "The History Of Masculinity: Essays", y, "Masculinity As Homophobia: Fear, Shame And Silence In The Construction Of Gender Identity", en Theorizing Masculinities, Sage Publicaciones, 2003, disponible en www.greatbooks.org

"La Revolución Rosa: Existe Una Cultura Gay", Primera Parte", Revista Quincenal QUO, Ed. Televisa, Número 40, México, Febrero 2001, pp. 120.

"La Revolución Rosa: Existe Una Cultura Gay", Segunda Parte", Revista Quincenal QUO, Ed. Televisa, Número 41, México, Marzo 2001, pp. 134.

ORTIZ, ALVARADO, Celia, et al, "De los Virus y de los Hombres: La Búsqueda Comienza" Revista Quincenal Muy Interesante, Ed. Televisa, Número 11, Año, XIV, México, 2000, pp. 130.

SEIDLER, Victor, "Los Hombres Heterosexuales y Su Vida Emocional", en Debate feminista sobre Sexualidad: Teoría y Práctica, Revista de Sexualidad, Año 6, vol. II, Abril, México, 1995.

VANCE, Carole, "Normatividad y Liberación del Deseo", Suplemento Mensual del periódico La Jornada, Letra S, Salud, Sexualidad y Sida, Editada por Demos, Desarrolladora de Medios, Número 76, México, Noviembre 7 de 2002, pp. 11.

CIBERESPACIO.

Biblioteca Jurídica de Derecho Comparado, Organización Europea de Seguridad Y Cooperación, Comunidad Económica Europea, 2004, www.noticiasjuridicas.com.

Comunidad de Gays y Lesbianas de Argentina, Buenos Aires, Argentina, 2003, www.fundacióntriángulo.es.arg.com.

Comunidad Homosexual Argentina, Buenos Aires, Argentina, 2003, www.cha_org.arg.com

Congregación para la Doctrina de la Fe, Estado Vaticano, 2002, www.matrimonioyfamilia.it.com

Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Flacso, Sede Chile, Leopoldo Urrutia 1950, Ñuñez, Santiago, Chile, www.flacso.cl.

Fracción parlamentaria del Partido Democracia Social, Mayo del 2001, www.democraciasocial.org.mx

Law & Sexuality, Revista de Estudios Lesbianos, Gays, Homosexuales, Bisexuales, Transexuales y Transgénero, Publicación Semestral, 2003, www.noticiasjuridicas.com/areas_virtual/articulos230_derechointernacional.

Mundo Gay, Magazine Semanal de la Coordinación de Organizaciones de Homosexuales y Lesbianas, Unión de Estados Europeos, 2003, www.mundogay.com

Nación Gay, Asociación Internacional de Gays y Lesbianas, Unión de Estados Europeos, 2004, www.naciongay.com

Universidad Nacional de Colombia, Cartagena de Indias, Colombia, 2002, www.minas.unamed.edu.col.

A D D E N D O**ANEXO 1****LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y ELIMINAR LA DISCRIMINACIÓN****CAPÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES**

Artículo 1°.- Las disposiciones de esta Ley son de orden público y de interés social. El objeto de la misma es prevenir y eliminar todas las formas de discriminación que se ejerzan contra cualquier persona en los términos del artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como promover la igualdad de oportunidades y de trato.

Artículo 2°.- Corresponde al Estado promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas sean reales y efectivas. Los poderes públicos federales deberán eliminar aquellos obstáculos que limiten en los hechos su ejercicio, e impidan el pleno desarrollo de las personas así como su efectiva participación en la vida política, económica, cultural y social del país y promoverán la participación de las autoridades de los demás órdenes de Gobierno y de los particulares en la eliminación de dichos obstáculos.

Artículo 3°.- Cada uno de las autoridades y de los órganos públicos federales adoptará las medidas que estén a su alcance, tanto por separado como coordinadamente, de conformidad con la disponibilidad de recursos que se haya determinado para ese fin en el Presupuesto de Egresos de la Federación del Ejercicio correspondiente, para que toda persona goce, sin discriminación alguna, de todos los derechos y libertades consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en las leyes y en los Tratados Internacionales de los que México sea parte.

En el Presupuesto de Egresos de la Federación para cada ejercicio fiscal, se incluirán, las asignaciones correspondientes para promover las medidas positivas y compensatorias a favor de la igualdad de oportunidades a que se refiere el Capítulo III de esta Ley.

Artículo 4.- Para los efectos de esta Ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias

sexuales, estado civil o cualquier otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los deberes y la igualdad real de oportunidades de las personas.

También se entenderá como discriminación la xenofobia y el antisemitismo en cualquiera de sus manifestaciones.

Artículo 5.- No se considerarán conductas discriminatorias las siguientes:

- I.- Las acciones legislativas, educativas o de políticas públicas positivas o compensatorias que sin afectar derechos de terceros establezcan tratos diferenciados con el objeto de promover la igualdad real de oportunidades;
- II.- Las distinciones basadas en capacidades o conocimientos especializados para desempeñar una actividad determinada;
- III.- La distinción establecida por las instituciones públicas de seguridad social entre sus asegurados y la población en general;
- IV.- En el ámbito educativo, los requisitos académicos, de evaluación y los límites por razón de edad;
- V.- Las que se establezcan como requisitos de ingreso o permanencia para el desempeño del servicio público y cualquier otro señalado en los ordenamientos legales;
- VI.- El trato diferenciado que en su beneficio reciba una persona que padezca alguna enfermedad mental.
- VII.- Las distinciones, exclusivos, restricciones o preferencias que se hagan entre los ciudadanos y no ciudadanos, y
- VIII.- En general, todas las que tengan el propósito de anular o menoscabar los derechos, y libertades o la igualdad de oportunidades de las personas ni de atentar contra la dignidad humana.

Artículo 6.- La interpretación del contenido de esta Ley, así como la actuación de las autoridades federales será congruente con los instrumentos internacionales aplicables en materia de discriminación de los que México sea parte, así como con las recomendaciones y resoluciones adoptadas por los organismos multilaterales y regionales y demás legislación aplicable.

Artículo 7.- Para los efectos del artículo anterior, cuando se presenten diferentes interpretaciones, se deberá preferir aquella que proteja con mayor eficacia a las personas o a los grupos que sean afectados por conductas discriminatorias.

Artículo 8.- En la aplicación de la presente Ley intervendrán las autoridades y los órganos públicos federales, así como el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación.

CAPÍTULO II MEDIDAS PARA PREVENIR LA DISCRIMINACIÓN

Artículo 9.- Queda prohibida toda práctica discriminatoria que tenga por objeto impedir o anular el reconocimiento o ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades.

A efecto de lo anterior, se consideran conductas discriminatorias:

- I. Impedir el acceso a la educación pública o privada, así como a becas e incentivos para la permanencia en los centros educativos, en los términos de las disposiciones aplicables;
- II. Establecer contenidos, métodos o instrumentos pedagógicos que asignen papeles contrarios a la igualdad o que difundan una condición de subordinación;
- III. Prohibir la libre elección de empleo, o restringir las oportunidades de acceso, permanencia y ascenso en el mismo;
- IV. Establecer diferencias en al remuneración, las prestaciones y las condiciones laborales para trabajos iguales;
- V. Limitar el acceso a los programas de capacitación y de formación profesional;
- VI. Negar o limitar información sobre derechos reproductivos o impedir el libre ejercicio de la determinación del número y espaciamiento de los hijos e hijas;
- VII Negar o condicionar los servicios de atención médica, o de impedir la participación en las decisiones sobre su tratamiento médico o terapéutico dentro de sus posibilidades y medios;
- VIII Impedir la participaciones en condiciones equitativas en asociaciones civiles, políticas o de cualquier otra índole;
- IX Negar o condicionar el derecho a la participación política y, específicamente, el derecho al sufragio activo o pasivo, la elegibilidad y el acceso a todos los cargos públicos, así como la participación en el desarrollo y ejecución de políticas y programas de gobierno, en los casos y bajo los términos que establezcan las disposiciones aplicables;
- X Impedir el ejercicio de los derechos de propiedad, administración y disposición de bienes de cualquier otro tipo;
- XI Impedir el acceso a la procuración e impartición de justicia;
- XII Impedir que se les escuche en todo procedimiento judicial o administrativo en que se vean involucrados, incluyendo a las niñas y los niños en los casos que la ley así lo disponga, así como negar la asistencia de interpretes en procedimientos administrativos o judiciales, de conformidad con las normas aplicables;
- XIII Aplicar cualquier tipo de uso o costumbre que atente contra la dignidad e integridad humana;
- XIV Impedir la libre elección de cónyuge o pareja;

- XV Ofender, ridiculizar o promover la violencia en los supuestos a que se refiere el artículo 4 de esta Ley a través de mensajes o imágenes en los medios de comunicación.
- XVI Limitar a libre expresión de las ideas, impedir la libertad de pensamiento, conciencia, religión, o de prácticas o costumbres religiosas, siempre que éstas no atenten contra el orden pública.
- XVII Negar asistencia religiosa a personas privadas de la libertad, que presten servicio en las fuerzas armadas o que estén internadas en instituciones de salud y asistencia;
- XVIII Restringir el acceso a la información, salvo en aquellos supuestos que sean establecidos por las leyes nacionales e instrumentos jurídicos internacionales aplicables;
- XIX Obstaculizar las condiciones mínimas necesarias para el crecimiento y desarrollo saludable, especialmente de las niñas y los niños;
- XX Impedir el acceso a la seguridad social y sus beneficios o establecer limitaciones para la contratación de seguros médicos, salvo en los casos en que la ley así lo disponga ;
- XXI Limitar el derecho a la alimentación, la vivienda, el recreo y los servicios de atención médica adecuados, en los casos que la ley así lo provea;
- XXII Impedir el acceso a cualquier servicio público o institución privada que preste servicios al público, así como limitar el acceso y libre desplazamientos en los espacios públicos;
- XXIII Explotar o dar un trato abusivo o degradante;
- XXIV Restringir la participación en actividades deportivas, recreativas o culturales;
- XXV Restringir o limitar el uso de la lengua, usos, costumbres y cultura, en actividades públicas o privadas, en términos de las disposiciones aplicables;
- XXVI Limitar o negar el otorgamiento de concesiones, permisos o autorizaciones para el aprovechamiento, administración o usufructo de recursos naturales, una vez satisfechos los requisitos establecidos en legislaciones aplicables;
- XXVII Incitar al odio, violencia, rechazo, burla, difamación, injuria, persecución o la exclusión;
- XXVIII Realizar o promover el maltrato físico o psicológico por la apariencia física, forma de vestir, hablar, gesticular o por asumir públicamente su preferencia sexual, y
- XXIX En general cualquier otra conducta discriminatoria en términos del artículo 4 de esta Ley.

CAPÍTULO III

MEDIDAS POSITIVAS Y COMPENSATORIAS A FAVOR DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES

Artículo 10.- Los órganos públicos y las autoridades federales, en el ámbito de su competencia, llevarán a cabo, entre otras, las siguientes medidas positivas y compensatorias a favor de la igualdad de oportunidades para las mujeres:

- I. Incentivar la educación mixta, fomentando la permanencia en el sistema educativo de las niñas y las mujeres en todos los niveles escolares;
- II.- Ofrecer información completa y actualizada, así como el asesoramiento personalizado sobre salud reproductiva y métodos anticonceptivos;
- III.- Garantizar el derecho a decidir sobre el número y espaciamiento de sus hijas e hijos, estableciendo en las instituciones de salud y seguridad social las condiciones para la atención obligatoria de las mujeres que lo soliciten, y
- IV.- Procurar la creación de centros de desarrollo infantil y guarderías asegurando el acceso a los mismos para sus hijas e hijos cuando ellas lo soliciten.

Artículo 11.- Los órganos públicos y las autoridades federales, en el ámbito de su competencia, llevarán a cabo, entre otras, las siguientes medidas positivas y compensatorias a favor de la igualdad de oportunidades de las niñas y los niños:

- I.- Instrumentar programas de atención médica y sanitaria para combatir la mortalidad y la desnutrición infantiles;
- II.- Impartir educación para la preservación de la salud, el conocimiento integral de la sexualidad, la planificación familiar, la paternidad responsable y el respeto a los derechos humanos;
- III.- Promover el acceso a centros de desarrollo infantil, incluyendo a menores con discapacidad;
- IV.- Promover las condiciones necesarias para que los menores puedan convivir con sus padres o tutores, incluyendo políticas públicas de reunificación familiar para migrantes y personas privadas de su libertad;
- V.- Preferir, en igualdad de circunstancias, a las personas que tengan a su cargo menores de edad en el otorgamiento de becas, créditos u otros beneficios;
- VI.- Alentar a la producción y difusión de libros para niños y niñas;
- VII.- Promover la creación de instituciones que tutelen a los menores privados de su medio familiar, incluyendo hogares de guarda y albergues para estancias temporales;

VIII.- Promover la recuperación física, psicológica y la integración social de todo menor víctima de abandono, explotación, malos tratos o conflictos armados, y

IX.- Proporcionar, en los términos de la legislación en la materia asistencia legal y psicología gratuita e interprete en los procedimientos judiciales o administrativos, en que sea procedente.

Artículo 12.- Los órganos públicos y las autoridades federales, en el ámbito de su competencia, llevarán a cabo, entre otras, las siguientes medidas positivas y compensatorias a favor de la igualdad de oportunidades para las personas mayores de 60 años:

- I. Garantizar el acceso a los servicios de atención médica y seguridad social, según lo dispuesto en la normatividad en la materia;
- II. Procurar un nivel mínimo y decoroso de ingresos a través de programas, conforme a las reglas de operación, que al efecto se establezcan;
- III. De apoyo financiero directo y ayudas en especie y
- IV. De capacitación para el trabajo y de fomento a la creación de empleos, y
- V. Garantizar, conforme a la legislación aplicable, asesoría jurídica gratuita así como la asistencia de un representante legal cuando el afectado lo requiera.

Artículo 13.- Los órganos públicos y las autoridades, en el ámbito de su competencia, llevarán a cabo, entre otras, las siguientes medidas positivas y compensatorias a favor de la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad:

- I.- Promover un entorno que permita el libre acceso y desplazamiento;
- II. Procurar su incorporación, permanencia y participación en las actividades educativas regulares en todos los niveles;
- III.- Promover el otorgamiento, en los niveles de educación obligatoria, de las ayudas técnicas necesarias para cada discapacidad;
- IV.- Crear programas permanentes de capacitación para el empleo y fomento a la integración laboral;
- V.- Crear espacios de recreación adecuados;
- VI.- Procurar la accesibilidad en los medios de transporte público de uso general;
- VII.- Promover que todos los espacios e inmuebles públicos o que presten servicios al público, tengan las adecuaciones físicas y de señalización para su acceso, libre desplazamiento y uso;
- VIII.- Procurar que las vías generales de comunicación cuenten con señalamientos adecuados para permitirles el libre tránsito;
- IX.- Informar y asesorar a los profesionales de la construcción acerca de los requisitos para facilitar el acceso y uso de inmuebles, y

X.- Promover que en las unidades del sistema nacional de salud y de seguridad social reciban regularmente el mismo tratamiento y medicamentos necesarios para mantener y aumentar su capacidad funcional y su calidad de vida.

Artículo 14.- Los órganos públicos y las autoridades federales, en el ámbito de su competencia, llevaran a cabo, entre otras, las siguientes medidas positivas y compensatorias a favor de la igualdad de oportunidades para la población indígena:

- I. Establecer programas educativos bilingües y que promuevan el intercambio cultural;
- II. Crear un sistema de becas que fomente la alfabetización, la conclusión de la educación en todos los niveles y la capacitación para el empleo;
- III. Crear programas permanentes de capacitación y actualización para los funcionarios públicos sobre la diversidad cultural;
- IV. Empezar campañas permanentes de información en los medios de comunicación que promuevan el respeto a las culturas indígenas en el marco de los derechos humanos y las garantías individuales;
- V. En el marco de las leyes aplicables, cuando se fijen las sanciones penales a indígenas, procurar que tratándose de penas alternativas, se imponga aquella distinta a la privación de la libertad, así como promover la aplicación de substitutivos penales y beneficios de preliberación, de conformidad con las normas aplicables;
- VI. Garantizar que en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se tomen en cuenta sus costumbres y especificidades culturales, respetando los preceptos de la Constitución, y
- VII. Garantizar, a lo largo de cualquier proceso legal, el derecho a ser asistidos, si así lo solicitan, por interpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua.

Artículo 15.- Los órganos públicos y las autoridades federales adoptarán las medidas que tiendan a favorecer la igualdad real de oportunidades y a prevenir y eliminar las formas de discriminación de las personas a que se refiere el artículo 4 de esta Ley.

(...)

CAPÍTULO V DE LOS PROCEDIMIENTOS

Artículo 43.- Toda persona podrá denunciar presuntas conductas discriminatorias y presentar ante el Consejo reclamaciones o quejas respecto de dichas conductas, ya sea directamente o por medio de su representante.

Las organizaciones de la sociedad civil podrán presentar reclamaciones o quejas en los términos de esta Ley, designando un representante.

Artículo 44.- Las reclamaciones y quejas que se presenten ante el Consejo por presuntas conductas discriminatorias, solo podrán admitirse dentro de un plazo de un año, contado a partir de que el reclamante o quejoso tengan conocimiento de dichas conductas, o en dos años fuera de esta circunstancia.

Artículo 45.- El Consejo proporcionará a las personas que presuntamente hayan sido discriminadas, asesoría respecto de los derechos que les asisten y los medios para hacerlos valer y, en su caso, orientará en la defensa de los citados derechos ante las instancias correspondientes, en los términos establecidos en el Estatuto Orgánico.

Artículo 46.- El Consejo, dentro de su ámbito de competencia, iniciará sus actuaciones a petición de parte; también podrá actuar de oficio en aquellos casos en que la Presidencia así lo determine.

Artículo 47.- En todo lo no previsto en esta Ley respecto de los procedimientos que la misma establece, se estará a lo dispuesto en el Código de Procedimientos Civiles.

Artículo 48.- Los servidores públicos y las autoridades federales a que se refiere el artículo 3 de esta Ley están obligados a auxiliar al personal del Consejo en el desempeño de sus funciones y rendir los informes que se les soliciten en el término establecido por la misma.

Artículo 49.- Las reclamaciones y quejas, a que se refiere esta Ley, no requerirán más formalidad que presentarse por escrito, con firma o huella digital y datos de identificación del interesado.

Las reclamaciones y quejas también podrán ser verbales, por vía telefónica o por cualquier otro medio electrónico, sin más señalamiento que le asunto que las motivo y los datos generales de quién las presente, debiendo ratificarse con las formalidades establecidas en el párrafo anterior dentro de los cinco días hábiles siguientes, de lo contrario se tendrán por no presentadas.

Artículo 50.- Cuando el Consejo considere que la reclamación o queja no reúne los requisitos señalados para su admisión o sea evidentemente improcedente o infundada, se rechazará mediante acuerdo motivado y fundado que emitirá en un plazo máximo de cinco días siguientes a la resolución. No se admitirán quejas o reclamaciones anónimas.

Artículo 51.- Cuando la reclamación o queja no sea competencia del Consejo, se proporcionará al interesado la orientación para que acuda a la autoridad o servidor público que deba conocer del asunto.

Artículo 52.- Cuando el contenido de la reclamación o queja sea poco claro, no pudiendo deducirse los elementos que permitan la intervención del Consejo, se notificará por escrito al interesado para que la aclare en un término de cinco días hábiles posteriores a la notificación; en caso de no hacerlo, después del segundo requerimiento, se archivará el expediente por falta de interés.

Artículo 53.- En ningún momento la presentación de una queja o reclamación ante el Consejo interrumpirá la prescripción de las acciones judiciales o recursos administrativos previstos por la legislación correspondiente.

Artículo 54.- El Consejo, por conducto de su Presidente, de manera excepcional y previa consulta con la Junta de Gobierno, podrá excusarse de conocer de un determinado caso si este puede afectar su autoridad moral o autonomía;

Artículo 55.- En el supuesto de que se presenten dos o más reclamaciones o quejas que se refieran al mismo acto u omisión presuntamente discriminatorio, el Consejo podrá acumular los asuntos para su trámite en un solo expediente. En este caso el último expediente se acumulará al primero.

Artículo 56.- En caso de la reclamación o queja presentada ante el Consejo involucre tanto a los servidores públicos o autoridades, como a particulares, se procederá a efectuar la separación correspondiente, de manera que las conductas presuntamente discriminatorias cometidas por los primeros, se sigan, a través del procedimiento de reclamación. Las cometidas por los particulares serán atendidas conforme a lo dispuesto por la Sección Sexta del Capítulo V de este ordenamiento.

Artículo 57.- Contra las resoluciones y actos del Consejo los interesados podrán interponer recurso de revisión, de conformidad con la Ley Federal del Procedimientos Administrativo.

Sección Segunda De la Reclamación

Artículo 58.- La reclamación es el procedimiento que se sigue ante el Consejo por conductas presuntamente discriminatorias cometidas por los servidores públicos federales en el ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas.

Artículo 59.- Una vez presentada la reclamación, el Consejo deberá, dentro de los cinco días siguientes, resolver si se admite la reclamación.

Una vez admitida y registrada la reclamación, dentro de los siguientes cinco días hábiles el Consejo deberá notificar a las autoridades o servidores públicos señalados como presuntos responsables, así como al titular del órgano del que dependan; asimismo, se solicitará un informe por escrito sobre los actos u omisiones de carácter discriminatorio que les atribuyan en la reclamación.

Artículo 60.- El informe solicitado a los servidores públicos presuntamente responsables, deberá rendirse en un plazo no mayor a 10 días hábiles, contados a partir de la fecha en que surta efectos la notificación.

Artículo 61.- En el informe mencionado en el artículo anterior, la autoridad o servidor público señalado como presunto responsable, debe hacer constar los antecedentes del asunto, los fundamentos y motivaciones de los actos u omisiones que se le imputan, la existencia de los mismos, en su caso, así como los elementos de información que considere necesarios.

Artículo 62.- En caso de no haber respuesta por parte de las autoridades o servidores públicos requeridos, dentro del plazo señalado para tal efecto, se tendrán por ciertos los hechos mencionados en la reclamación, salvo prueba en contrario. El Consejo podrá, si lo estima necesario, realizar las investigaciones procedentes en el ámbito de su competencia, ejerciendo las acciones pertinentes.

Artículo 63.- Los particulares que consideren haber sido discriminados por actos de autoridades o de servidores públicos en el ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas que acudan en queja ante la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y si esta fuera admitida, el Consejo estará impedido para conocer de los mismos hechos que dieron fundamento a la queja.

Sección Tercera De la Conciliación

Artículo 64.- La conciliación es la etapa del procedimiento de reclamación por medio del cual el Consejo buscará avenir a las partes involucradas a resolverla, a través de alguna de las soluciones que les presente el conciliador.

Artículo 65.- Una vez admitida la reclamación, lo cual se hará del conocimiento del presunto agraviado por conductas discriminatorias, se le citará para que se presente en la fecha y hora señalada a la audiencia de conciliación, la cual deberá llevarse a cabo dentro en los quince días

hábiles siguientes a aquel en que se notificó a las partes dicha celebración. Esta audiencia tendrá verificativo en las instalaciones del Consejo.

Por lo que se refiere al o a los presuntos responsables de conductas discriminatorias, se les citará a la audiencia de conciliación a que se refiere el párrafo anterior, bajo apercibimiento que de no hacerlo se tendrán por ciertos los hechos discriminatorios imputados en su contra, salvo en prueba en contrario.

Artículo 66.- Al preparar la audiencia, el conciliador designado solicitará a las partes los elementos de juicio que considere convenientes para ejercer adecuadamente sus atribuciones, pudiendo aquellas ofrecer los medios de prueba que estime necesarios.

Artículo 67.- En caso de que el reclamante no comparezca a la audiencia de conciliación y justifique su inasistencia dentro del plazo de tres días hábiles posteriores a la fecha de la misma, se señalará por única ocasión nueva fecha para su celebración. En el supuesto caso de no justificar su inasistencia, se le tendrá por desistido de su reclamación, archivándose el expediente como asunto concluido.

Artículo 68.- El conciliador, en la audiencia de conciliación, expondrá a las partes un resumen de la reclamación y de los elementos de juicio que se hayan integrado y los exhortará a resolver sus diferencias, para cuyo efecto propondrá opciones de solución.

Artículo 69.- La audiencia de conciliación podrá ser suspendida por el conciliador o por ambas partes de común acuerdo hasta en una ocasión, debiéndose reanudar, en su caso, dentro de los cinco días hábiles siguientes.

Artículo 70.- Cuando las partes lleguen a un acuerdo, se celebrará convenio respectivo, que será revisado por el área competente del Consejo; si está apegado a derecho, lo aprobará y dictará el acuerdo correspondiente sin que sea admisible recurso alguno.

Artículo 71.- El convenio suscrito por las partes y aprobado por el Consejo tiene fuerza de cosa juzgada y trae aparejada ejecución, lo que podrá promoverse ante los tribunales competentes en la vía de apremio o en juicio ejecutivo, a elección del interesado o por las persona que designe el Consejo, a petición de aquel.

Artículo 72.- En caso de que el servidor público no acepte la conciliación, o de que las partes no lleguen a acuerdo alguno, el Consejo hará de su conocimiento que investigará los hechos motivo de la reclamación, en los términos de esta Ley e impondrá, en su caso, las medidas administrativas

para prevenir y eliminar la discriminación previstas en la misma, asimismo, el Consejo promoverá el fincamiento de las responsabilidades que resulten de la aplicación de otros ordenamientos.

Sección Cuarta De la Investigación

Artículo 73.- Cuando la reclamación no se resuelva en la etapa de Conciliación, el Consejo iniciará las investigaciones del caso, para lo cual tendrá las siguientes facultades:

- I. Solicitar a las autoridades o servidores públicos documentos e informes relacionados con el asunto materia de la investigación;
- II. Solicitar de otros particulares, autoridades o servidores públicos, documentos e informes relacionados con el asunto materia de la investigación;
- III. Practicar inspecciones a las autoridades a las que se imputen conductas discriminatorias, mediante personal técnico o profesional;
- IV. Citar a las personas que deben comparecer como testigos o peritos, y
- V. Efectuar todas las demás acciones que juzgue convenientes para el mejor conocimiento del asunto.

Artículo 74.- Para documentar debidamente las evidencias, el Consejo podrá solicitar la rendición y desahogo de todas aquellas pruebas que estime necesarias, con la única condición de que éstas se encuentren previstas como tales por el orden jurídico mexicano.

Artículo 75.- Las pruebas que se presenten, por los interesados, así como las que de oficio se allegue el Consejo, serán valoradas en su conjunto, de acuerdo a los principios de lógica, la experiencia y la legalidad, a fin de que puedan producir convicciones sobre los hechos denunciados.

Artículo 76.- Las resoluciones estarán basadas en la documentación y pruebas que consten en el expediente de reclamación.

Artículo 77.- El Consejo puede dictar acuerdos de trámite en el curso de las investigaciones que realice, los cuales serán obligatorios para los servidores públicos federales que deban comparecer o, aportar información o documentos; su incumplimiento traerá aparejadas las medidas administrativas y responsabilidades señaladas en este ordenamiento.

Sección Quinta De la Resolución

Artículo 78.- Si al concluir la investigación, no se comprobó que las autoridades federales o servidores públicos hayan cometido las conductas discriminatorias imputadas, el Consejo dictara la resolución por acuerdo de no discriminación, atendiendo a los requisitos a que se refiere el Estatuto Orgánico del Consejo.

Artículo 79.- Si al finalizada la investigación, el Consejo comprueba que los servidores públicos o autoridades federales denunciadas cometieron alguna conducta discriminatoria, formulará la correspondiente resolución por disposición, en la cual se señalan las medidas administrativas a que se refiere el Capítulo VI de esta Ley, así como los demás requisitos que prevé el Estatuto Orgánico del Consejo.

Sección Sexta Del Procedimiento Conciliatorio entre Particulares.

Artículo 80.- Cuando se presente una queja por presuntas conductas discriminatorias de particulares, el Consejo iniciará el procedimiento conciliatorio.

Artículo 81.- El Consejo notificará al particular que presuntamente haya cometido conductas discriminatorias, el contenido de la queja, haciéndole saber que, si así lo desea, podrá someter la misma al procedimiento conciliatorio. En caso de que las partes lo acepten, deberá celebrarse la audiencia principal de conciliación dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha de la notificación al particular.

Si cualquiera de las partes o ambas no aceptan el procedimiento conciliatorio del Consejo, éste atenderá la queja correspondiente y brindará orientación al quejoso para que acuda ante las instancias judiciales o administrativas correspondientes.

Artículo 82.- En este procedimiento se estará a lo dispuesto por los artículos 66,67,68,69 y 70 de este ordenamiento.

CAPÍTULO VI DE LAS MEDIDAS ADMINISTRATIVAS PARA PREVENIR Y ELIMINAR LA DISCRIMINACIÓN

Artículo 83.- El Consejo dispondrá la adopción de las siguientes medidas administrativas para prevenir y eliminar la discriminación:

- I. La impartición, a las personas o a las instituciones que sean objeto de una resolución por disposición dictada por el Consejo, de cursos o seminarios que promuevan la igualdad de oportunidades.
- II. La fijación de carteles en cualquier establecimiento de quienes incumplan alguna disposición de esta Ley, en los que se promueva la modificación de conductas discriminatorias;
- III. La presencia del personal del Consejo para promover y verificar la adopción de medidas a favor de la igualdad de oportunidades y la eliminación de toda forma de discriminación en cualquier establecimiento de quienes sean objeto de una resolución por disposición, por el tiempo que disponga el organismo;
- IV. La publicación íntegra de la Resolución por Disposición emitida en el órgano de difusión del Consejo, y
- V. La publicación o difusión de una síntesis de la Resolución por Disposición en los medios impresos o electrónicos de comunicación.

La imposición de estas medidas administrativas a los particulares, se sujetará a que éstos se hayan sometido al convenio de conciliación correspondiente.

Artículo 84.- Para determinar el alcance y la forma de adopción de las medidas administrativas dispuestas por el Consejo se tendrán en consideración:

- I. El carácter intencional de la conducta discriminatoria;
- II. La gravedad del hecho, el acto o la práctica discriminatoria, y
- III. La reincidencia.

Se entiende que existe reincidencia cuando la misma persona incurra en nueva violencia a la prohibición de discriminar.

Artículo 85.- El Consejo podrá otorgar un reconocimiento a las instituciones públicas o privadas, así como a los particulares que se distingan por llevar a cabo programas y medidas para prevenir la discriminación en sus prácticas, instrumentos organizativos y presupuestos.

El reconocimiento será otorgado previa solicitud de parte interesada.

La Junta de Gobierno, a propuesta de la Presidencia del Consejo, ordenará verificar el cumplimiento de los requisitos señalados.

El reconocimiento será de carácter honorífico, tendrá una vigencia de un año y podrá servir de base para la obtención de beneficios que, en su caso, establezca el Estado, en los términos de la legislación aplicable.

ANEXO 2**INICIATIVA DE LEY DE SOCIEDAD DE CONVIVENCIA**

Artículo 1°. Las disposiciones contenidas en la presente ley son de orden público e interés social y tiene por objeto establecer las bases y regular las relaciones derivadas de la Sociedad de Convivencia.

Artículo 2°. La Sociedad de Convivencia se constituye cuando dos personas físicas, con capacidad jurídica plena deciden establecer relaciones de convivencia en un hogar común, con voluntad de permanencia y ayuda mutua.

También podrían formar Sociedad de Convivencia mas de dos personas que sin constituir una familia nuclear, tuvieran entre sí relaciones de convivencia en un hogar común, con voluntad, con voluntad de permanencia y cumplan con los demás requisitos señalados en el párrafo anterior.

Artículo 3°. La Sociedad de Convivencia genera relaciones familiares entre sus integrantes.

Artículo 4°. Solo podrán constituir Sociedad de Convivencia las personas libres de matrimonio y aquéllas que no hayan suscrito otra Sociedad de Convivencia que se encuentre vigente.

Artículo 5°. No podrán celebrar entre sí Sociedad de Convivencia los parientes consanguíneos en línea recta sin límite de grado o colaterales hasta el cuarto grado.

Artículo 6°. La Sociedad de Convivencia podrá otorgarse en escrito privado firmado ante dos testigos. Su ratificación ante el Archivo General de Notarías será indispensable en ausencia de los testigos.

La Sociedad de Convivencia y todas sus modificaciones deberán ratificarse y registrarse ante el Titular del Archivo General de Notarías. La falta de esta inscripción no impedirá que se produzcan sus consecuencias entre quienes lo suscribieron, pero no será oponible a terceros.

Artículo 7°. El documento por el que se constituye la Sociedad de Convivencia deberá contener por lo menos los siguientes puntos:

I. El nombre de cada conviviente, su edad, domicilio y estado civil, así como los nombres y domicilio de los testigos, en caso de haberlos.

II. El lugar donde se establecerá el hogar común.

III. La manifestación expresa de los convivientes de vivir juntos en el hogar común, con voluntad de permanencia y ayuda mutua.

IV. La forma en que los convivientes regularán la Sociedad de Convivencia y sus relaciones patrimoniales. En defecto de pacto a este respecto, cada conviviente conservará el dominio, uso y disfrute de sus bienes, así como su administración.

V. Las firmas de los convivientes y la de los testigos en caso de haberlos.

Artículo 8°. En caso de que alguno de los integrantes de la Sociedad de Convivencia haya actuado dolosamente al momento de suscribirla, perderá los derechos generados y deberá pagar los daños y perjuicios que ocasione.

Artículo 9°. En virtud de la Sociedad de Convivencia se generará el deber de proporcionarse los alimentos sólo si así lo establecen las partes.

Artículo 10°. Sin perjuicio del artículo anterior, se generará entre los convivientes el deber recíproco de darse alimentos, siempre y cuando hayan vivido juntos por un período de dos años a partir de que se haya otorgado la Sociedad de Convivencia en los términos del Artículo 6° de esta ley, bajo las siguientes circunstancias:

I. Cuando la Sociedad de Convivencia sólo se haya suscrito entre dos personas, se aplicará lo relativo a las reglas de alimentos entre concubinos.

II. Cuando la Sociedad de Convivencia se haya suscrito entre más de dos personas, se aplicará lo relativo a las reglas de alimentos entre parientes colaterales en segundo grado.

En caso de terminación de la Sociedad de Convivencia, sus integrantes se proporcionarán alimentos por un período igual a la duración de ésta, contado a partir de la disolución.

Artículo 11°. Entre los convivientes se generarán derechos sucesorios, los cuales estarán vigentes a partir del registro de la Sociedad de Convivencia en términos de lo dispuesto por el artículo 6° de esta ley, bajo los siguientes términos:

I. Cuando la Sociedad de Convivencia sólo se haya suscrito entre dos personas se aplicara lo relativo a la sucesión legítima entre concubinos.

II. Cuando la Sociedad de Convivencia se haya suscrito entre más de dos personas se aplicará lo relativo a la sucesión legítima entre parientes colaterales en segundo grado.

Artículo 12. Cuando de los integrantes de la Sociedad de Convivencia sea declarado en estado de interdicción, en términos de lo previsto por el Código Civil para el Distrito Federal, los demás integrantes serán llamados a desempeñar la tutela siempre que hayan vivido juntos por un periodo inmediato anterior a dos años a partir de que la sociedad de Convivencia se haya otorgado, bajo los siguientes:

I. Si la Sociedad de Convivencia se haya suscrito entre dos personas se aplicaran las reglas en materia de tutela legítima entre cónyuges.

II. Si la Sociedad de Convivencia se suscribe entre dos personas se aplicarán las reglas en materia de tutela legítima relativas a los parientes colaterales en segundo grado.

Artículo 13. En los supuestos de los artículos 9°, 10, 11 y 12 de esta ley se aplicarán , en lo relativo, las reglas previstas en el Código Civil para el Distrito Federal en materia de alimentos, sucesión legítima y tutela legítima.

Artículo 14°. Se tendrá por no puesta toda disposición pactada en la Sociedad de Convivencia que perjudique derechos de tercero. El tercero que sea acreedor alimentario sólo tendrá derecho a recibir la pensión alimenticia que en derecho le corresponda, subsistiendo la Sociedad de Convivencia en todo lo que no contravenga ese derecho.

Todo conviviente que actúe de buena fe deberá ser resarcido de los daños y perjuicios que le ocasionen.

Artículo 15. La Sociedad de Convivencia se termina:

- I. Por la voluntad de cualquiera de los convivientes.
- II. Por voluntad de todos los convivientes.
- III. Por el abandono del hogar común de uno de los convivientes por mas de tres meses sin que haya causa justificada.
- IV. Porque alguno de los convivientes contraiga matrimonio o viva en concubinato.
- V. Porque alguno de los convivientes haya actuado dolosamente al signar la Sociedad de Convivencia.
- VI. Por la defunción de alguno de los convivientes.
- VII. Por darse alguna causa de las que se establezcan en el documento en que se contenga la Sociedad de Convivencia.

Artículo 16°. Terminada la Sociedad de Convivencia por cualquiera que sea la causa, y estando ubicado el hogar común en inmueble propiedad de uno de los convivientes, los demás dispondrán de un término máximo de tres meses para desocuparlo.

Cuando fallezca un conviviente, y éste haya sido titular del contrato de arrendamiento del inmueble en el que se encuentre establecido el hogar común, los sobrevivientes quedarán subrogados en los derechos y obligaciones del de *cujus* respecto de dicho contrato.

Artículo 17°. En caso de terminación de la Sociedad de Convivencia y ésta haya sido inscrita según prevé la presente ley, cualquiera de sus integrantes puede dar aviso de este hecho a la autoridad ante quien se hizo el registro correspondiente. A continuación notificará al conviviente o convivientes, según sea el caso, de esa terminación de manera fehaciente.

Artículo 18°. Las relaciones familiares derivadas de la Sociedad de Convivencia dejarán de existir cuando ésta termine.

Artículo 19°. El registro a que se refiere la presente ley tendrá verificativo ante el Archivo General de Notarías. El registro cuando deban ratificarse las firmas, será hecho por todos los convivientes.

Si la sociedad de Convivencia consta en escrito privado otorgado ante dos testigos, el registro podrá hacerlo cualquiera de los convivientes.

Artículo 20. Durante la vigencia de la Sociedad de Convivencia se pueden hacer, de común acuerdo, las modificaciones y anexiones que así consideren los convivientes respecto a cómo regular la sociedad y las relaciones patrimoniales. Las modificaciones deberán ser firmadas por los convivientes y presentadas ante el archivo correspondiente por los firmantes, debiéndose éstos identificarse plenamente y a satisfacción de la autoridad, a efecto de obtener el registro de la modificación.

Artículo 21. Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, el registro de la Sociedad de Convivencia y su terminación podrá ser presentado para su inscripción por cualquier conviviente, quién será responsable de las penas en que incurrirán los que declaran falsamente.

Cualquiera de los convivientes puede obtener de la autoridad registradora copia del documento registrado, del registro, de sus modificaciones, así como el aviso de terminación.

Artículo 22. Los interesados presentarán el número de tantos necesarios dependiendo del número de integrantes, del escrito de constitución de la Sociedad de Convivencia y lo firmarán en compañía de sus testigos. Un ejemplar será depositado en el Archivo General de Notarías y los demás

ejemplares serán devueltos a los convivientes con la nota a que se refiere el siguiente párrafo.

El depósito en el Archivo General de Notarías se hará personalmente por los interesados quienes deberán presentar dos testigos que los identifiquen. En el ejemplar de depósito, el encargado de la oficina expresará el lugar y la fecha en que se efectúa el mismo y a continuación firmarán éste, los interesados y sus testigos. Enseguida el encargado de la oficina extenderá una constancia a los convivientes del depósito del documento y de su registro.

Hecho el depósito, el encargado del Archivo General de Notarías tomará razón de él y lo registrará en el libro respectivo a fin de que el documento pueda ser identificado y conservará el original en depósito bajo su directa responsabilidad, mismo de la que podrá expedir copias certificadas que cualquier interesado le solicite.

De la misma manera el encargado del archivo tomará nota de las modificaciones que se formulen en el escrito de constitución de la Sociedad de Convivencia, haciendo las anotaciones marginales en el asiento principal le corresponda.

Artículo 23. En caso de que una de las partes pretenda formar una Sociedad de Convivencia y tenga una subsistente, se aplicará lo ordenado por el artículo 4° de esta Ley, negándole el registro de la nueva hasta en tanto no dé por terminada la existente, siguiendo los trámites para tal efecto.

Artículo 24. La Sociedad de Convivencia a que se refiere el primer párrafo del artículo segundo de esta Ley, se equiparará al concubinato para las consecuencias de derecho previstas en las demás leyes.

Artículo 25. Es Juez competente para conocer de cualquier controversia que se suscite con motivo de la aplicación de esta ley el Juez de primera instancia según la materia que corresponda.

ANEXO 3

**MEDIDAS DE TRATAMIENTO IGUALITARIO PARA GAYS Y LESBIANAS.
LEYES CONTRA LA DISCRIMINACIÓN²²¹**

Los siguientes países tienen legislación nacional que prohíbe la discriminación basada en la orientación sexual:	Brasil	Francia	Sudáfrica
	Canadá	Islandia	España
	Dinamarca	Irlanda	Suecia
	Ecuador	Nueva Zelanda	Holanda
	Islas Fiji	Noruega	Finlandia
	Eslovenia		
Los siguientes países tienen legislación local que prohíbe la discriminación basada en la orientación sexual:	Austria (ciudad de Bludenz)		
	Australia (Territorio Capital, Nueva Gales del Sur, Territorio del Norte, Queensland, Australia del Sur, Tasmania and Victoria)		
	Argentina (Buenos Aires y Rosario)		

²²¹ Biblioteca Jurídica de Derecho Comparado, página Web de la Organización Europea de Seguridad y Cooperación, Comunidad Económica Europea, 2004, disponible en internet en www.noticiasjuridicas.com.

ANEXO 4.**LEYES SOBRE PAREJAS****Cronología del Reconocimiento legal de Parejas del mismo Sexo**

ANO	PAIS	SISTEMA
1989	Dinamarca	Parejas Registradas
1992	Washington, D.C.	Registro de Parejas Domesticas
1993	Noruega	Parejas Registradas
1994	Groenlandia	Parejas Registradas
1994	Australia	Unos estados y territorios empezaron a reconocer concubinato entre personas del mismo sexo
1995	Suecia	Parejas Registradas
1996	Islandia	Parejas Registradas
1996	Sudáfrica	Concubinato entre personas del mismo sexo
1996	Hungría	Concubinato entre personas del mismo sexo
1997	Hawai, EUA	Registro de relaciones de beneficiario reciproco
1998	Países Bajos	Parejas Registradas
1998	España	Cataluña fue la primera de 11 comunidades autónomas en establecer el registro de uniones civiles
2000	Francia	Registro de PACS o Pactos Civiles de Solidaridad
2000	Vermont, EUA	Registro de Uniones Civiles
2001	Países Bajos	Matrimonio del Mismo Sexo – 1º de Abril
2001	Alemania	Comunidad Registrada de Vida
2001	Portugal	Concubinato entre personas del mismo sexo
2001	Suiza	Ginebra fue el primer canton suizo en introducir un sistema de parejas registradas, Zurich fue el segundo
2002	Finlandia	Parejas Registradas
2002	Nueva Zelanda	Concubinato entre personas del mismo sexo
2003	Bélgica	Matrimonio del Mismo Sexo – 1º de Junio
2003	Ontario, Canadá	Matrimonio del Mismo Sexo – 10 de Junio
2003	Columbia Británica	Matrimonio del Mismo Sexo – 8 de Julio
2003	Croacia	Concubinato entre personas del mismo sexo
2003	Argentina	Registro de Uniones Civiles en Buenos Aires y la provincia de Río Negro
2004	Québec, Canada	Matrimonio del Mismo Sexo – 19 de Marzo
2004	Massachusetts, EUA	Matrimonio del Mismo Sexo – 17 de Marzo
2004	Tasmania, Australia	Parejas Registradas
2004	Nueva Jersey, EUA	Registro de Parejas Domésticas
2005	California, EUA	Registro de Parejas Domésticas
2005	España	Matrimonio del Mismo Sexo – 14 de Mayo
2005	Canadá	Matrimonio del Mismo Sexo – 28 de Junio
2005	Inglaterra	Parejas Registradas

ANEXO 5.

**Reporte Mundial de la Situación de la Tolerancia hacia la Comunidad
Homosexual en el Mundo²²²**

<i>Africa</i>		
País	Lesbianas	Homosexuales
Argelia	Ilegal	Ilegal
Angola	Ilegal	Ilegal
Benín	Ilegal	Ilegal
Botswana	No se menciona	Ilegal
Burkina Faso	Legal	Legal
Burundi	Ilegal	Ilegal
Camerún	Ilegal	Ilegal
Cabo Verde	Ilegal	Ilegal
República Centroafricana	Legal	Legal
Chad	Legal	Legal
Comoros	Legal	Legal
Congo	Legal	Legal
República Democrática del Congo (antes llamado Zaire)	No existe seguridad jurídica para minorías sexuales	
Djibouti	Ilegal	Ilegal

²²² Biblioteca Jurídica de Derecho Comparado, página Web de la Organización Europea de Seguridad y Cooperación, Comunidad Económica Europea, 2004, disponible en internet en www.noticiasjuridicas.com.

Egipto	No se menciona	No se menciona
Guinea Ecuatorial	Información No disponible	
Etiopía	Ilegal	Ilegal
Eritrea	Legal	Legal
Gabón	Legal	Legal
Gambia	información No disponible	
Ghana	No se menciona	Ilegal
Guinea	información No disponible	
Guinea Bissau	Información No disponible	
Costa de Marfil	No se menciona	
Kenia	No se menciona	Ilegal
Lesotho	No se menciona	
Liberia	Ilegal	Ilegal
Libia	Ilegal	Ilegal
Madagascar	No se menciona	
Malawi	Ilegal	Ilegal
Mali	Ilegal	Ilegal
Mauritania	Ilegal	Ilegal
Isla Mauricio	Ilegal	Ilegal

Marruecos	Ilegal	Ilegal
Mozambique	No se menciona	Ilegal
Namibia	No existe seguridad jurídica para minorías sexuales	
Níger	Información No disponible	
Nigeria	No se menciona	Ilegal
Reunión	Legal	Legal
Ruanda	No se menciona	
Santo Tomé y Príncipe	Legal	Legal
Senegal	Ilegal	Ilegal
Islas Seychelles	No se menciona	
Sierra Leona	No se menciona	
Somalia	No se menciona	
Sudáfrica	Legal	Legal
Sudán	Ilegal	Ilegal
Swazilandia	Ilegal	Ilegal
Tanzania	No se menciona	Ilegal
Togo	Ilegal	Ilegal
Túnez	Ilegal	Ilegal
Uganda	No se menciona	Ilegal

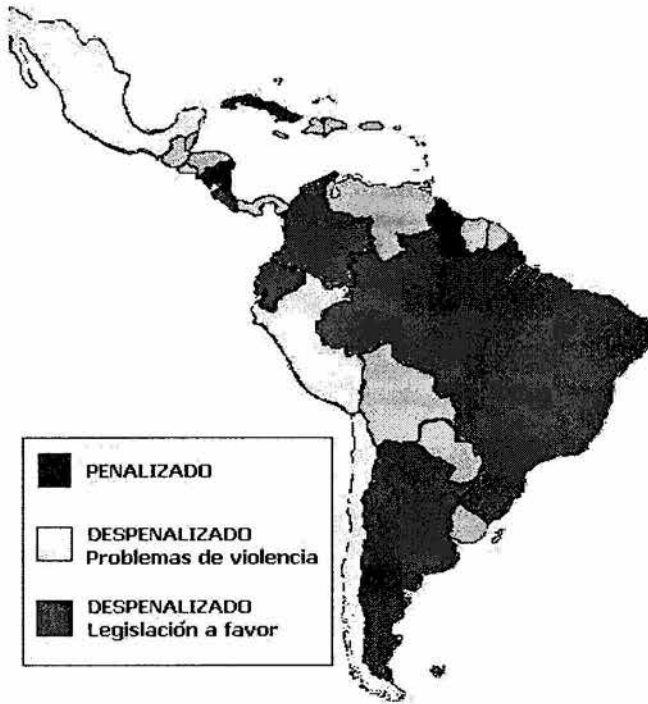
Zambia	No se menciona	Ilegal
Zimbabwe	No se menciona	Ilegal
<i>Continente Americano</i>		
País	Lesbianas	Homosexuales
Antigua y Barbuda	No se menciona	Ilegal
Argentina	Legal	Legal
Aruba	Legal	Legal
Bahamas	Ilegal	Ilegal
Barbados	Ilegal	Ilegal
Belice	Legal	Legal
Bermuda	No se menciona	Ilegal
Bolivia	No se menciona	
Brasil	Legal	Legal
Canadá	Legal	Legal
Islas Caymán	No se menciona	Ilegal
Chile	No se menciona	Ilegal
Colombia	Legal	Legal
Costa Rica	Legal	Legal

Cuba	Legal	Legal
República Dominicana	Legal	Legal
Ecuador	Legal	Legal
El Salvador	No se menciona	
Islas Malvinas	No se menciona	Legal
Guayana Francesa	Legal	Legal
Groenlandia	Legal	Legal
Granada	Ilegal	Ilegal
Guadalupe	Legal	Legal
Guatemala	No se menciona	
Guayana	No se menciona	Ilegal
Haití	No se menciona	
Honduras	Legal	Legal
Jamaica	No se menciona	Ilegal
Martinica	Legal	Legal
México	Legal	Legal
Antillas Holandesas	Legal	Legal
Nicaragua	Ilegal	Ilegal
Panamá	No se menciona	

Paraguay	No se menciona	
Perú	Legal	Legal
Puerto Rico	Ilegal	Ilegal
Saint Kitts y Nevis	información No disponible	
Santa Lucía	Ilegal	Ilegal
Surinam	Legal	Legal
Trinidad y Tobago	Ilegal	Ilegal
Islas Turks y Caicos	No se menciona	Ilegal
Uruguay	No se menciona	
Venezuela	Legal	Legal
Estados Unidos de América		
Legal, por estados, tanto para homosexuales como para lesbianas:	Maine, Nueva Hampshire, Vermont, Connecticut, Nueva York (decisión del tribunal estatal), Nueva Jersey, Pennsylvania (decisión del tribunal estatal), Virginia del Oeste, Ohio, Indiana, Illinois (el primero en 1961), Wisconsin, Iowa, Dakota del Norte, Nebraska, Colorado, Nuevo México, Wyoming, Washington, Oregón, California, Alaska y Hawaii.	

ANEXO 6.

**Informe situacional sobre la Discriminación por Orientación Sexual en
América del Sur y Centroamérica²²³**



²²³ Law & Sexuality, Revista de Estudios Lesbianos, Gays, Homosexuales, Bisexuales, Transexuales Transgénero, Publicación Semestral, 2003, www.noticiasjuridicas.com/areas_virtual/articulos230_derechointernacional.

ANEXO 7.**Situación Legal de la Comunidad Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transexuales (LGBT) en América Latina²²⁴****MÉXICO(Legal)**

* La policía persigue con violencia a las personas de la comunidad homosexual, a pesar de lo establecido en la Constitución y las leyes federales en contra de la discriminación y el respeto a los Derechos Humanos.

* Existen en nuestro país crímenes por odio y asesinatos, así como discriminación latente, sobre todo de las autoridades locales tanto de procuración como de administración de justicia.

NICARAGUA (Illegal)

* Una Ley Antisodominia fue promulgada en 1992 por el gobierno derechista de Violeta Chamorro.

CUBA (Legal)

* Existen leyes restrictivas que la condenan a nivel moral e imponen terapia de reconversión para modificar la preferencia sexual.

COSTA RICA (Legal)

* En 1972 se despenalizó la homosexualidad y existe una ley que prohíbe la discriminación por motivo de "opción sexual".

* Una serie de sentencias de la Suprema Corte han fortalecido los derechos de los gays aunque la cultura machista sigue siendo opresiva.

COLOMBIA (Legal)

* En 1992 un peluquero gay participó en las elecciones municipales.

²²⁴ Law & Sexuality, Revista de Estudios Lesbianos, Gays, Homosexuales, Bisexuales, Transexuales y Transgénero, Publicación Semestral, 2003, www.noticiasjuridicas.com/areas_virtual/articulos230_derechointernacional

* El año pasado la Corte de Familia otorgó derecho a heredar la propiedad común al compañero (pareja) de un hombre gay.

* Sin embargo en el país hay una larga historia de intentos de "limpieza social" en contra de las minorías sexuales.

* Hay un estado de guerra civil y gran parte del país está bajo control de la guerrilla izquierdista.

GUYANA (Illegal)

* Hay leyes que la condenan e imponen castigos bastante severos.

ECUADOR (Legal)

* Fue el primer país en Sudamérica en el que se incluyó la no-discriminación por orientación sexual en la Constitución, la homosexualidad fue despenalizada en 1997.

BRASIL (Legal)

* Alguna vez fue considerado "el país más homofóbico del mundo" ya que allí, en promedio, una lesbiana, un gay o un travesti son asesinados cada dos días, pero, actualmente la sociedad carioca ha mostrado un cambio radical al respecto.

* En dos de los estados federados, y más de 80 ciudades, la discriminación basada en la orientación sexual está prohibida por normas de distinto rango.

* En 1998, un travesti postuló al Congreso

* En el 2000, una sentencia de la Suprema Corte reconoció, los derechos hereditarios entre parejas del mismo sexo.

* En el Estado de Pernambuco, se han promulgado muchas medidas legislativas anti-discriminación y a favor de las personas GLBT.

PERÚ (Legal)

* La homosexualidad es ilegal para los miembros de la policía y las fuerzas armadas.

* Una intervención policial en bares y discotecas gays de Lima, en 1996, produjo 600 detenidos

ARGENTINA (Legal)

* El 2001 se aprobó un proyecto de ley que reconoce los derechos de las parejas del mismo sexo.

* Las ciudades de Buenos Aires y Rosario establecieron medidas anti-discriminación.

CHILE (Legal)

* Las leyes Antisodomía, promulgadas por el General Pinochet (que hizo castrar a hombres homosexuales en las calles de Santiago luego del golpe militar de 1973) fueron, finalmente, derogadas en 1999.

Í N D I C E

INTRODUCCIÓN	II
CAPÍTULO I. ANÁLISIS HISTÓRICO DEL DESARROLLO Y EVOLUCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS HOMOSEXUALES	1
1.1 ÉPOCA ANTIGUA	2
1.1.1. GRECIA	2
1.1.2. ROMA	4
1.2 CRISTIANISMO	7
1.3 EDAD MEDIA	12
1.3.1 ALTA EDAD MEDIA	12
1.3.2 BAJA EDAD MEDIA	16
1.4. EL RENACIMIENTO	26
1.4.1. LA REFORMA PROTESTANTE	26
1.4.2. LA SEXUALIDAD EN AMÉRICA PREHISPÁNICA	28
1.4.3. LA MORAL SEXUAL DE LAS CORTES EUROPEAS	29
1.5. ÉPOCA CONTEMPORÁNEA	30
1.5.1 LA ILUSTRACIÓN	31
1.5.2 ENFOQUE PSICOLÓGICO	33
1.6. EL SIGLO XX	37
1.6.1 ALEMANIA Y EL NAZISMO	38
1.6.2 LA LIBERACIÓN SEXUAL	41
1.6.3 LA EPIDEMIA DEL SIDA	45
1.6.4 LOS MOVIMIENTOS HOMOSEXUALES EN MÉXICO	47
CAPÍTULO II. MARCO JURÍDICO VIGENTE DE LOS DERECHOS DE LOS HOMOSEXUALES	53
2.1 MARCO DE DERECHO INTERNACIONAL.	55
2.1.1. ORGANISMOS DE DERECHOS HUMANOS	58
A. ONU	58
B. UNIÓN EUROPEA	64
2.1.2. LEGISLACIONES DEL MUNDO	69
A. DINAMARCA	69
B. NORUEGA	71
C. SUECIA	71
D. HOLANDA	73
E. CANADÁ	73
F. ALEMANIA	77
G. FRANCIA	78
H. INGLATERRA	80
I. ESPAÑA	82
J. ESTADOS UNIDOS	85

	K. ARGENTINA	87
	L. COLOMBIA	93
	M. CHILE	94
2.1.3.	ÁMBITO ECLESIAÍSTICO	97
2.2	MARCO JURÍDICO MEXICANO	108
2.2.1.	ÁMBITO CONSTITUCIONAL	108
2.2.2.	LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y ELIMINAR LA DISCRIMINACIÓN	115
2.3	LEGISLACIÓN DEL FUERO COMÚN	116
2.3.1.	LEGISLACIÓN CIVIL	116
2.3.2.	LEGISLACIÓN PENAL	119
2.3.3.	LEGISLACIÓN LABORAL	120
CAPÍTULO III. CONSTRUYENDO LA IDENTIDAD HOMOSEXUAL		122
3.1.	BIOLOGÍA SEXUAL	127
3.2.	GENÉTICA SEXUAL	135
3.3.	COMPORTAMIENTO INNATO O ADQUIRIDO	137
3.4.	DESARROLLO DE LA IDENTIDAD HOMOSEXUAL	141
3.4.1.	ASPECTOS SOCIALES	142
3.4.2.	ASPECTOS FAMILIARES E INDIVIDUALES	145
3.4.3.	LA IDENTIDAD HOMOSEXUAL	148
3.5.	MASCULINIDAD, FEMINIDAD SEXO Y GÉNERO	151
3.5.1.	LOS ESTUDIOS SOBRE MASCULINIDAD	154
3.5.2.	LA CONSTRUCCIÓN DE LA IDENTIDAD MASCULINA	159
CAPÍTULO IV. BREVE ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FIGURA DEL CONCUBINATO EN MÉXICO		162
4.1.	ANTECEDENTES HISTÓRICOS	163
4.1.1.	CONCUBINATO EN LA BIBLIA	163
4.1.2.	CONCUBINATO EN ROMA	165
4.1.3.	CONCUBINATO EN EUROPA OCCIDENTAL	168
4.1.4.	CONCUBINATO EN MÉXICO	172
4.2.	NATURALEZA JURÍDICA	177
4.2.1.	CONCEPTO DE CONCUBINATO	178
4.2.2.	REQUISITOS LEGALES DEL CONCUBINATO	181
CAPÍTULO V. PROPUESTA JURÍDICA DE HOMOLOGACIÓN DE LAS UNIONES DE PAREJAS DEL MISMO SEXO CON LA FIGURA DEL CONCUBINATO.		187
5.1.	OBSERVACIONES A LA PROPUESTA DE LEY, EXISTENTE EN LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL, COMO UN PROYECTO DE RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS DE LAS PAREJAS HOMOSEXUALES.	188
5.1.1.	INICIATIVA DE LEY DE SOCIEDADES DE CONVIVENCIA	188

5.2.	ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PROPUESTA DE HOMOLOGACIÓN DE LAS UNIONES ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO Y LA FIGURA DEL CONCUBINATO.	196
5.2.1	SITUACIÓN DE LAS PAREJAS HOMOSEXUALES FRENTE A LAS PAREJAS HETEROSEXUALES EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA.	197
5.2.2	MARCO JURÍDICO-LEGAL DE LA FIGURA DE CONCUBINATO PROPUESTA.	199
5.2.3	PROPUESTA DE CAMBIOS NORMATIVOS SUBSTANCIALES PARA UNA NUEVA FIGURA JURÍDICA DE CONCUBINATO	206
5.2.4	INSCRIPCIÓN Y REGISTRO DE UNIONES DE PAREJAS HOMOSEXUALES	209
5.3.	CONSECUENCIAS JURÍDICAS EN CASO DE APROBACIÓN	210
5.3.1	REFORMAS PROPUESTAS EN MATERIA CIVIL	211
	A. CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL	211
5.3.2	REFORMAS PROPUESTAS EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL	214
	A. LEY DEL IMSS	214
	B. LEY DEL ISSTE	216
	C. REGLAMENTO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS Y VIVIENDA DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO	218
	D. LEY DEL ISSFAM	218
	E. LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL	219
	CONCLUSIONES.	220
	BIBLIOGRAFÍA	227
	ADDENDO	232