



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

“LA ADOPCION HOMOPARENTAL Y SU MARCO JURIDICO EN EL DISTRITO FEDERAL”

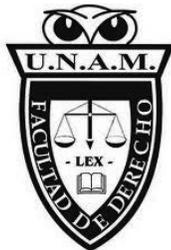
TESIS PARA OPTAR AL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

FERNANDO JAVIER FRANCISCO BAUTISTA

ASESOR

DR. EDUARDO LUIS FEHER TRENSCHINER



CIUDAD UNIVERSITARIA 2011



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

OFICIO INTERNO: SEMCIV 63/2011

ASUNTO: Aprobación de Tesis

DR. ISIDRO ÁVILA MARTÍNEZ,
DIRECTOR GENERAL DE LA
ADMINISTRACIÓN ESCOLAR DE LA U.N.A.M.,
P R E S E N T E .

El alumno, **FRANCISCO BAUTISTA FERNANDO JAVIER** , quien tiene el número de cuenta **30323735-4** , elaboró en este Seminario bajo la asesoría y responsabilidad del **Dr. Eduardo Luis Feher Trenschner**, la tesis denominada "**LA ADOPCIÓN HOMOPARENTAL Y SU MARCO JURÍDICO EN EL DISTRITO FEDERAL**", y que consta de **163** fojas útiles.

La tesis de referencia, en mi opinión, satisface los requisitos reglamentarios respectivos, por lo que con apoyo en la fracción VIII del artículo 10 del Reglamento para el funcionamiento de los Seminarios de esta Facultad de Derecho, se otorga la aprobación correspondiente y se autoriza su presentación al jurado recepcional en los términos del Reglamento de Exámenes Profesionales de esta Universidad.

El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional. Dicha autorización no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen, haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de esta Facultad.

Reciba un cordial saludo.

"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D.F., a 24 de noviembre del 2011.

Leoba Castañeda Rivas

DRA. MA. LEOBA CASTAÑEDA RIVAS
Directora del Seminario
MLCR'aks.

MÉXICO, D. F., OCTUBRE 7, 2011.

**DRA. MARÍA LEOBA CASTAÑEDA RIVAS
DIRECTORA DEL SEMINARIO DE
DERECHO CIVIL DE LA FACULTAD DE
DERECHO, U. N. A. M.
P R E S E N T E .**

Distinguida Doctora Castañeda:

Por medio del presente me permito someter a su consideración el trabajo de tesis intitulado “**LA ADOPCIÓN HOMOPARENTAL Y SU MARCO JURÍDICO EN EL DISTRITO FEDERAL**”, elaborado por el **C. FRANCISCO BAUTISTA FERNANDO JAVIER**, con número de cuenta 303237354, e inscrito en el Seminario a su digno cargo; esperando, que de no haber inconveniente alguno respecto al trabajo de referencia, sea tan amable de emitir la aprobación correspondiente y estar en posibilidad de realizar la impresión, para continuar con los trámites de titulación.

Sin otro particular por el momento, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

A T E N T A M E N T E .

DR. EDUARDO LUIS FEHER TRENSCHINER

Agradecimiento

En primer lugar quiero agradecer a la Universidad Nacional Autónoma de México por ser la base y pilar de mi formación profesional, así como al Programa Universitario México Nación Multicultural por la confianza que demostraron en mí al concederme una beca, con la cual pude concluir de manera exitosa la licenciatura.

La presente tesis es un trabajo colectivo en el que participaron de manera directa e indirecta varias personas, opinando, leyendo, corrigiendo y, en muchas ocasiones, dándome ánimo en los momentos de crisis para no desertar de este proyecto, pero también compartiendo los momentos de felicidad.

Expreso mi profundo agradecimiento a mis queridos padres, Norberta Bautista y Mario Francisco, que jamás han dejado de creer en mí y que cada día de esfuerzo han estado acompañándome para nunca rendirme, sobre todo en los momentos de adversidad.

Por último, y no por ello menos importante, agradezco al Dr. Eduardo Luis Feher Trenchiner por haber confiado en mi persona, por su paciencia y dirección de esta tesis; al Lic. Rafael Luis Ramón Valdés Cossio por su incansable apoyo; a la Maestra Evangelina Mendizábal; al escritor Mario Ficachi; así como a mis amigos Havo, Horacio, Jainik, Laura, Alex Beauport, Héctor, Eréndira, Ale Vaca, Anaid Alonso, José Duberly, Israel, César Medina... Bueno, la lista sería interminable, pero en esta ocasión solo será reservada para los que tienen como virtudes la tolerancia y la constancia en el dar.

Gracias a todos...

Fernando Javier Francisco Bautista

ÍNDICE.

La adopción homoparental y su marco jurídico en el Distrito Federal.

Introducción. -----1-3.

Capítulo I. Generalidades sobre la institución de la familia.-----4.

1.1 Origen de la familia.-----4-13.

1.2 Conceptos tradicionales de familia.-----13-16.

1.3 Conceptos modernos de familia.-----16-19.

1.4 Definición de familia.-----19-22.

1.5 Tipos de familias.-----22-25.

1.6 Importancia de esta figura ante la sociedad.-----25-27.

1.7 La familia según Alvin Toffler.-----27-30.

Capítulo 2. Análisis sobre los tipos de unión familiar.-----31-32.

2.1 La homosexualidad y su definición.-----33-38.

2.2 Las teorías sobre la homosexualidad.-----38-41.

2.3 La homosexualidad en el México prehispánico.-----41-44.

2.4 Concepto y etimología de matrimonio.-----44-47.

2.5 Características.-----47-48.

2.6 Antecedentes.-----48-51.

2.7 El matrimonio en el México prehispánico.-----51-52.

2.8 Uniones homosexuales.-----52-55.

2.9 Definición de Uniones homosexuales.-----55-56.

2.10 Concepto y etimología de concubinato.-----56-59.

2.11 Características.-----59-60.

2.12 Antecedentes.-----60-63.

2.13 Comparativo entre Uniones homosexuales y el concubinato.-----63-65.

2.14 Comparativo entre Uniones homosexuales y el matrimonio.-----65-68.

2.15 Matrimonio entre personas del mismo sexo.-----68-69.

a) Países bajos.-----69-70.

b) Bélgica.	70.
c) España.	70.
d) Canadá.	70.
e) Sudáfrica.	70.
f) Noruega.	71.
g) Suecia.	71.
h) Portugal.	71.
i) Islandia.	71.
j) Argentina.	71.
k) Estados Unidos.	71-72.
l) Distrito Federal (México).	72-73.
Capítulo 3. La adopción.	74.
3. Definición de adopción.	75-79.
3.1 Naturaleza jurídica de la adopción.	79-81.
3.2 Clasificación de la adopción.	81-84.
3.3 Antecedentes y evolución de esta institución.	84-85.
3.4 Grecia.	85-86.
3.5 Roma.	86-88.
a) La adrogatio.	88-90.
b) Adoptio plena y minus plena.	90-91.
3.6 Antecedentes de la adopción en España.	92.
a) La adopción en el Breviario de Alarico.	92-93.
b) La adopción en el fuero real.	93.
c) La adopción en las partidas.	93-95.
3.7 Antecedentes de la adopción en Francia.	95-96.
a) Código de Napoleón.	96-98.
b) Legitimación adoptiva.	98.
c) Ordinaria.	99.
d) Plena.	99.
e) Remuneratoria.	99-100.

f) Testamentaria.....	100.
3.8 Antecedentes de la adopción en México.....	100.
a) Época prehispánica.....	100-101.
b) Época colonial.....	101.
c) Adopción en México independiente.....	101-105.
d) Código Civil de 1928.....	105-107.
3.9 La adopción en el Código Civil para el Distrito Federal.....	107-110.
a) Procedimientos de adopción en el Distrito Federal.....	110-113.

Capítulo 4. El análisis de la adopción homoparental.....114.

4. El análisis de la adopción homoparental.....	115-116.
a) Ventajas y desventajas.....	117-124.
4.1 Instituciones protectoras de los menores.....	124.
a) Guarda.....	124.
b) Custodia.....	124-125.
c) Tutela.....	125.
4.2 Institución encargada de vigilar y dar en adopción.....	125-126.
4.3 Protección constitucional de los menores.....	127.
a) Código Civil Federal.....	127.
b) Código Civil para el Distrito Federal.....	128-129.
c) Ley para la protección de los derechos de niñas y niños adolescentes. --- -----	129-131.
4.4 Tratados Internacionales.....	131.
a) Declaración universal de los derechos del niño.....	131-133.
b) Convención interamericana sobre derechos humanos.....	133-135.
c) Convención interamericana sobre conflictos de leyes en materia de adopción de menores.....	135-141.
d) Convenio internacional sobre restitución internacional de menores..... -----	141-142.
e) Convenio relativo a la protección de menores y la cooperación en materia de adopción internacional.....	143-146.

Conclusiones.	-----147-152.
Bibliografía.	-----153-158.

La Adopción Homoparental y su marco jurídico en el Distrito Federal.

Introducción.

Al comenzar a redactar las primeras líneas de la introducción de mi tesis me surgieron infinidad de preguntas, algunas muy decepcionantes. La única satisfacción que encuentro es haber abordado un tema actual, vigente, polémico que conlleva una gran responsabilidad desde cualquier enfoque, sea ético, moral, académico o religioso. Me llena de satisfacción el interés que puede despertar la homosexualidad, como una de las facetas naturales del ser humano, y su comportamiento así como su trascendencia a lo largo de la historia de la humanidad. No pierdo sin embargo de vista la adopción como tema central de mi trabajo.

La “Adopción Homoparental y su marco jurídico en el Distrito Federal”; el título podría llamar la atención de toda persona relacionada con el marco familiar y la cotidianeidad de su entorno aunque no se sienta interesado en adoptar. Se podrían escribir múltiples cuestiones sobre la adopción, pero considero importante que cada ser humano, aprenda a valorar las ideas y sentimientos presentes en lo más profundo de su ser y los exprese sin que ello implique la transgresión de los derechos y opiniones de los demás. Cabe mencionar que me enfrenté a cierto temor por tratar este tema, sobre todo, si mi postura tendía a manifestarse a favor de la adopción de parejas del mismo sexo.

Durante el desarrollo del primer capítulo hablamos del origen de la familia, reto interesante, ya que como es bien sabido, hablar de la familia es enfocarse a la base de toda sociedad y más hablando de la sociedad mexicana en donde es su pilar fundamental. Es decir hay un patrón a seguir el cual hasta hace unos años no podía ser modificado.

El concepto de familia tradicional ya no encaja con los términos de antes. Ya no existe el patrón único de padre, madre e hijos; ya no encaja la definición tradicional de familia que se concebía de un modo genérico como una asociación de personas integrada por dos individuos de distinto sexo y sus hijos, que viven en una morada común, bajo la autoridad de ambos padres; hoy día tenemos que hablar de las familias, nucleares, extensas, monoparentales, reconstruidas y las familias de padres del mismo sexo.

En el segundo capítulo abordamos los tipos de uniones familiares. Se tocan fibras sensibles para cualquier sociedad machista, llena de prejuicios y limitaciones mentales. En este apartado se hace un análisis de las uniones homosexuales, comparándolas con el concubinato y el matrimonio, tema debatido por psicólogos, médicos, abogados, asociaciones nacionales e internacionales y naciones enteras, llegándose incluso a legislar sobre el tema. Lo que ante los ojos de la mayoría es evidente “la homosexualidad y su inminente avance dentro de cada país” termina resultando base para un derecho ineficaz.

Cabe mencionar que es importante todo el marco histórico de la familia, los tipos de uniones: el concubinato, el matrimonio, las uniones homosexuales, ya que de ellas partiremos para sustentar y desarrollar los apartados tercero y cuarto en donde entramos al tema fundamental de este trabajo: la “adopción homoparental”. En el tercer capítulo hacemos un esbozo de lo que es la adopción, su naturaleza, su marco jurídico y su marco histórico así como la evolución que ha tenido a lo largo del tiempo en otros países y por supuesto en el nuestro.

Se percatará el lector que vamos cerrando la brecha para ubicar el tema geográficamente en el Distrito Federal. Fue justamente en la ciudad de México

donde se armó una polémica fuera de serie, los intereses personales salieron a flote obstaculizando un debate abierto y serio sobre esta situación que aqueja a la sociedad mexicana. Se opinó sobre la regularización del matrimonio entre personas del mismo sexo y la confrontación de los diferentes sectores de la sociedad al autorizarse la adopción para estos matrimonios equiparando sus derechos al de las parejas heterosexuales.

Muy pocos son los que aceptan o ven el lado positivo a esta legislación que muchos llaman “al vapor”, pero, que en mi opinión, beneficiará particularmente a la población infantil que se encuentre en situaciones precarias, no solo en el plano económico o de la salud sino una situación precaria de amor y desarrollo interpersonal, como se muestra con datos contundentes proporcionados por organizaciones internacionales; uno de ellos emitido por El Colegio Oficial de Psicólogos de Madrid en uno de sus informes otro, citado en el capítulo respectivo de la revista *American Sociological Review*. Los que se oponen hablan a “la ligera”, no tienen bases para suponer que un niño será necesariamente homosexual por el solo hecho de que sus padres lo sean, o que este niño sufrirá abuso físico, cuando hoy en día la realidad muestra una cara totalmente diferente, en donde el abuso sexual lo comenten matrimonios heterosexuales. El ser heterosexual no es garantía de integridad emocional, y mucho menos asegura ser un buen padre o jefe de familia. Estoy consciente del precedente que arrastra el concepto de homosexual o gay, en la sociedad; sin embargo ello implica una responsabilidad mayor y sobre todo un gran reto para con los demás.

Hablar de este tema puede llegar a provocar inquietud, vergüenza, intolerancia y en ocasiones homofobia, pero como todo en la vida hay que asumir el reto, sin importar los obstáculos que se presenten o imponga la familia, los amigos, o incluso nuestros profesores.

Capítulo I. Generalidades sobre la institución de la familia.

- 1.1 Origen de la familia.
- 1.2 Conceptos tradicionales de familia.
- 1.3 Conceptos modernos de familia.
- 1.4 Definición de familia.
- 1.5 Tipos de familias.
- 1.6 Importancia de esta figura ante la sociedad.
- 1.7 La familia según Alvin Toffler.

Capítulo I. Generalidades sobre la institución de la familia.

1.1 Origen de la familia.

La evolución de la humanidad ha sido motivo de estudios profundos y de elaboración de teorías, como las realizadas por Aristóteles, Cuvier, Leclere, Erasmo Darwin, Lamarck y Charlees Darwin, entre otros, las cuales permiten desentrañar el origen del hombre y su convivencia en grupos.¹ Pero el estudio de la evolución histórica de la familia comienza formalmente en 1861 con la exposición de “Derecho Materno” de Bachoffen, el cual formulaba la siguiente tesis:

- a) Heterismo: primitivamente el ser humano vivió una etapa de promiscuidad sexual.*
- b) De estas relaciones sexuales se excluye toda posibilidad de establecer con certeza la paternidad de los hijos, por lo cual la filiación solo podía considerarse por la línea materna.*

¹ MEMBRILLO Luna, Apolinar, FERNANDEZ Ortega, Miguel Ángel y otros. La familia, introducción al estudio de sus elementos. 1ra edición. México. 2008. P. 7. de sus elementos. 1ra edición. México. 2008. P. 7.

- c) *Las mujeres como madres gozaban de un gran aprecio y respeto, lo cual las llevaba al dominio y poder absoluto dentro del grupo, que dió paso a la llamada ginecocracia.*
- d) *El paso de la monogamia encerraba la transgresión de una antigua ley religiosa, la cual debería ser castigada o en cuya tolerancia se resarcía con la posesión de la mujer por otros durante determinado tiempo.²*

El sucesor de Bachoffen fue Mac Lennan, apareciendo en la escena en 1865, sus conceptos eran totalmente opuestos. Él describe muchos pueblos salvajes, y una especie de matrimonio en la cual el novio, ayudado por algunos de sus amigos arrebatava a su futura esposa de sus padres, simulando un acto de violencia.

En 1877, Morgan presenta su obra “La sociedad antigua”, en ella desarrolla a plenitud la teoría de la endogamia y la exogamia, que son la prohibición de casarse fuera o dentro de un determinado grupo social. Las prohibiciones son dos; la que impide casarse fuera de un determinado grupo y la que obliga a casarse fuera de este. Morgan es el primero que, con conocimiento de causa, ha tratado de introducir un orden preciso en la historia de la humanidad, por qué definió los siguientes puntos al respecto:

- a) *El sistema de parentesco de las indias americanas estaba vigente en Asia, y bajo una forma un poco modificada, está presente en muchas tribus africanas y en Australia.*
- b) *Este sistema tenía su más completa explicación en una forma de matrimonio por grupos que se hallan en proceso de extinción en Hawái y en otras islas australianas.*
- c) *En esas mismas islas existía, junto a este tipo de matrimonios, un sistema de parentesco que solo podía explicarse mediante una forma desaparecida actualmente, el matrimonio por grupos, el cual es aún más primitivo.³*

² *Ibíd.* Pp.9 y 10.

³ *Ibíd.* P. 10.

Si consideramos la importancia de las aseveraciones presentadas por Morgan, se puede observar también que estas inician formalmente el estudio de la familia de manera científica y organizada.

Por otro lado si examinamos los estudios hechos por Engels en su libro “El origen de la familia, la propiedad privada y el estado”, encontraremos descrita de manera más concreta la evolución histórica que ha tenido la familia hasta el momento actual, por lo que consideramos estos estudios como base para describir la evolución histórica de la familia.

La familia como bien sabemos es la base y núcleo principal de una sociedad, y esta, se da a partir de la necesidad que tiene el hombre para convivir y sobrevivir en un ambiente hostil en la cual sobrevivir es el reto principal, lográndolo solo los más aptos, con ello se comienzan a formar grupos denominados de diversas maneras en las cuales se empiezan a definir los roles, como lo es la caza, el cultivo, la domesticación de los animales y la crianza de los hijos.

Como veremos a continuación Engels lo divide en tres etapas, el primero de ellos denominado “salvajismo” y esta a su vez en tres periodos.

El período inferior que se caracteriza principalmente porque los hombres permanecían en bosques tropicales, sus alimentos eran frutos y raíces hay una formación de lenguaje articulado, *“en el “Periodo Medio” comienza el consumo del pescado así como el uso del fuego y la utilización de piedras punzocortantes.”*⁴

El periodo superior *“principia con la aparición del arco y la flecha, gracias a los cuales la caza proporciona un alimento regular, y la cacería deviene una de las ocupaciones normales. El arco, la cuerda y la flecha forman un instrumento*

⁴ Ibídem. P. 12.

complejo, y su invención supone larga experiencia acumulada y facultades mentales desarrolladas, así como conocer otros inventos. Aquí aparecen algunos indicios de residencia fija en aldeas y cierta maestría para conducir algunos medios de subsistencia.”⁵

Aquí podemos hacer un comparativo ya que el arco y la flecha para el estado salvaje fue lo que el hierro y la espada en la época bárbara y las armas de fuego para la etapa civilizadora.

Para la segunda etapa denominada como “Barbarie“, que también se divide en inferior, medio y superior Federico Engels alude a la primera como el uso artesanal de la alfarería y señala que dicha etapa:

Tiene como rasgos característicos la domesticación y cría de los animales, así como el cultivo de las plantas. El mundo oriental no poseía el maíz, el cual se encontraba en América, por lo que había un desarrollo desigual entre América y Oriente. También “Nació la costumbre de recubrir con arcilla los objetos de cestería o de madera para hacerlos refractarios al fuego; lo cual no tardó en hacer descubrir que la arcilla moldeada no tenía necesidad del objeto interior para prestar este servicio.”⁶

Julián Güitrón Fuentesvilla nos hace alusión que en el periodo medio principia la domesticación de algunos animales ello conlleva la formación de rebaños, el cultivo de las praderas y aprenden a labrar los metales.

La etapa superior principia con la fundición del hierro lo que hace posible el arado y por consiguiente la agricultura en gran escala. Así comienza la deforestación de

⁵GUITRON Fuentesvilla, Julián. Derecho Familiar. Edición. 2da. Universidad Autónoma de Chiapas. México, 1988, p. 40.

⁶ENGELS, Federico. El Origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado. Ed. Época S.A. DE C.V. México, 1979. P. 26.

los bosques y su transformación en tierras de labor. Esta etapa termina *“cuando aparece la escritura alfabética y su empleo literario. También perfeccionan los sistemas agrícolas, con lo cual se reafirma por completo el inicio de la civilización.”*

⁷. Principia la construcción de barcos con tablones y vigas, así principia la arquitectura como arte.

La historia de la familia tuvo un estadio primitivo, en el cual imperaba en el seno de la tribu el comercio sexual promiscuo, de modo que cada mujer pertenecía igualmente a todos los hombres y cada hombre a todas las mujeres. De esta entidad primitiva surgieron las siguientes formas de familia que más adelante desarrollaremos:

- a) La familia consanguínea.
- b) La Punalúa.
- c) Sindiásmica.
- d) Monógama.

Definida de una manera clara y breve por Julián Güitrón Fuentevilla. A continuación un resumen de los tres periodos y sus etapas correspondientes:

I. “Salvajismo	a) inferior. b) medio. c) superior.	Infancia del género humano. Alimentación a base de pescado. Aparece el fuego. Inventa el arco y la flecha.
----------------	---	---

⁷GUITRON Fuentevilla, Julián. Óp. cit. p. 41.

sociedad se sirve de las familias que la componen para reproducir sus valores, ideologías, cultura y por lo tanto, mantenerse y perpetuarse en el tiempo.

“El análisis materialista de la historia que formula Engels, sustentado en Marx, parte de considerar como factores decisivos la producción de medios de existencia y la del hombre mismo, es decir, la continuación de la especie, encontrándose en la sociedad antigua la familia completamente sometida a las relaciones de propiedad, con sus condiciones y luchas de clases.”¹⁰

Como ya hemos visto el problema consistente en desentrañar el origen del grupo familiar ha ocupado, ocupa y seguirá ocupando la atención de los científicos de distintas disciplinas que tienen al hombre como materia de estudio. Pero la familia no siempre ha sido como la mayoría lo concibe en la actualidad, en donde tenemos estatus o roles asignado de padre, madre, hijos etc. Sin embargo siguiendo con las investigaciones de Morgan, y sistematizadas por Engels podemos afirmar que la familia originalmente fue promiscua siendo esta la organización más antigua que se conozca.

El etnólogo norteamericano Henry Lewis Morgan, principal exponente de la siguiente teoría nos dice:

“Una primera teoría, la llamada matriarcal, afirma que se produjo una evolución a partir de una época primitiva de promiscuidad sexual, en la cual la paternidad era insegura y solo era notoria la maternidad; la madre era el centro y origen de la familia, y el parentesco se consideraba únicamente por línea materna (parentesco uterino). Solo en un periodo avanzado se habría producido la sustitución de la madre por el padre como cabeza de organización familiar.”¹¹

¹⁰ MENDEZ Costa, María Josefa. “Derecho de Familia”. Tomo I. Editorial Rubinzal-Culzoni. Buenos Aires, Argentina. P. 14.

¹¹ BELLUSCIO, Augusto Cesar. Manual de derecho de familia. Tomo I y II. 6ta edición. Editorial Depalma. Buenos Aires, Argentina. 1996. P. 12.

Tal afirmación lo podemos encontrar en la obra de Sánchez Azcona titulada "Familia y Sociedad" *"el matriarcado se caracteriza por la nula existencia de vínculos permanentes en el padre y la madre; no hay reglamentación consuetudinaria de sus relaciones y de la responsabilidad que el padre puede tener hacia los hijos, por tanto, en relación a estos no aparece como una figura importante. Es la madre la que mantiene el vínculo constante, por lo tanto el parentesco se señala por la línea materna."*¹²

*"A Morgan, se le concede el mérito de haber difundido la idea de la exogamia, sustentada en la observación de grupos de tribus en los cuales estaba prohibido el matrimonio, razón por la cual los hombres buscaban esposas en otros grupos. Rechazando todo paralelismo con las formas de agrupamiento animal, afirma Engels que la forma más antigua y primitiva de la familia es el matrimonio por grupos, el cual da lugar, en una segunda etapa, a la poliandria y, posteriormente, a las familias Punalúa,-con determinación de parentesco-y sindiásmica, constituida con parejas unidas con algún grado de estabilidad y a la cual el autor ubica como forma de familia característica de la barbarie, así como la unión en grupos lo fue el salvajismo."*¹³

Morgan sostuvo que la evolución habría sido la siguiente:

En principio habría existido una situación de total promiscuidad, denomina como la familia consanguínea, *"en esta etapa los grupos conyugales se clasificaban por generaciones; todos los abuelos y abuelas, en los límites de las familias, son maridos y mujeres entre sí, lo mismo sucede con los hijos, es decir con las padres y las madres, los cuales forman el segundo límite, los hijos de este forman el tercer límite de cónyuges comunes y sus hijos , es decir los biznietos, forman el*

¹² SANCHEZ Azcona, Jorge. Familia y sociedad. 3ra edición. Porrúa. México. 2008. P. 5.

¹³ MENDEZ Costa, María Josefa. Óp. cit. p.14.

*cuarto limite.*¹⁴ En esta forma de familia los ascendientes y descendientes son los únicos que están excluidos entre sí de los derechos y obligaciones del matrimonio.

Otro paso fue la unión entre grupos de hermanos y hermanas, de distintas familias, prohibiéndose el casamiento entre hermanos de la misma madre dando origen a la familia *Punalúa*¹⁵.

Las parejas monógamas pero de unión temporal hicieron nacer las llamadas familias *sindiásmicas*.¹⁶ El hombre tenía una mujer principal entre sus numerosas esposas; él era para ella el esposo principal entre todos los demás.

La familia monogámica, surgió luego de la aparición del derecho de propiedad donde el hombre se apropiaba de su mujer por compra o por robo. En esta etapa habría surgido el vínculo paternal y el hombre como jefe familiar.

Los principales exponentes de la teoría matriarcal y en sentido similar a Morgan fueron Bachoffen, Mac Lennan y Goraud-Teulon.

Sin embargo, otra teoría, conocida como patriarcal, *“sostiene que desde los tiempos más remotos el padre fue el centro de la organización familiar. Su principal expositor fue Summer Maine, para quien el origen de la sociedad se halla en la unión de familias distintas, cuyos miembros se unen bajo la autoridad y protección del varón de más edad.”*¹⁷

Como podremos darnos cuenta los seres humanos en su mayoría tenemos una forma muy particular de ver las cosas, así podemos afirmar sin temor a equivocarnos que la inmensa mayoría piensa que una familia está compuesta por un padre, una madre e hijos, sin embargo a medida que pasa el tiempo nuevas investigaciones demuestran que una familia tradicional ya no encaja tan fácilmente

¹⁴ MEMBRILLO Luna, Apolinar, FERNANDEZ Ortega, Miguel Ángel y otros. Óp. Cit. P.14.

¹⁵ *Ibíd.* Pp. 14-16.

¹⁶ *Ibíd.* Pp. 16 y 17.

¹⁷ BELLUSCIO, Augusto Cesar. Óp. Cit. P. 13.

dentro de nuestra sociedad, debido a la evolución de la misma y que el origen de esta se ubica mucho tiempo atrás, en los cuales las personas se reunían o juntaban, para formar lo que hoy conocemos como hordas, clanes, tribus pueblos cuya finalidad es y era satisfacer las necesidades colectivas e individuales dentro de una familia y una sociedad.

Al respecto: *“Engels afirma que la familia se constituyó al mismo tiempo que la sociedad: la familia debe de progresar a medida que progrese la sociedad, debe modificarse a medida que la sociedad se modifique. Eso ya ha sucedido antes. Es producto del sistema social y refleja su estado de cultura.”*¹⁸

Con los datos arrojados y analizados consideramos que la familia se explica de un grupo de personas muy numerosas en un principio pero que con el paso del tiempo ha surgido transformaciones considerables, así hoy podemos encontrar familias con solo tres integrantes inclusive familias que se componen de dos miembros pero que el fin buscado en la antigüedad es la misma que se busca hoy en día, es decir, la convivencia, la ayuda mutua, el afecto, la solidaridad y por supuesto que cada familia va a tener cierto grado de libertad para poder transmitir sus propios valores culturales y sociales pero la familia no escapa a la influencia de otros agentes de la sociedad que sirven para reproducir y perpetuar los valores de la sociedad hegemónica o predominante.

1.2 Conceptos tradicionales de familia.

Al paso del tiempo, con la evolución que ha experimentado el grupo familiar y conforme a diferentes enfoques científicos, han surgido diversas definiciones de familia, cada una de las cuales tiene diferentes niveles de aplicación.

¹⁸ ENGELS, Federico. Cit. Por. RODRIGUEZ Quintero, Lucia, y otros. La Familia y los Derechos Humanos. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. México, 2007. P. 90.

Así podemos entender que sobre la familia recaen todo tipo de responsabilidades para que una sociedad se defina y desarrolle. *“Entre ellas se hallan las que se refieren directamente, en lo individual, a cada uno de los sujetos unidos por vínculos de sangre producto de la convivencia intersexual y de la filiación o por vínculos jurídicos, como ocurre con la unidad familiar en su totalidad.”*¹⁹

Dentro del concepto tradicional, subyace la idea de que es la unión de un hombre y una mujer y de aquellos hijos que hayan procreado. Esta definición es la más conocida y popular dentro de nuestra sociedad. Ya que las demás definiciones son mucho más especializados y solo es conocido por un grupo reducido de personas estudiosas de la materia.

Reforzando lo anterior Ignacio Galindo Garfias nos menciona que *“la familia es el conjunto de personas, en un sentido amplio (parientes) que proceden de un progenitor o tronco común; sus fuentes son el matrimonio, la filiación, (legítima o natural) y en casos excepcionales la adopción (filiación civil).”*²⁰

En la misma tónica Ernesto Gutiérrez y González cita: *“la familia es el conjunto de personas que se hallan vinculadas por el matrimonio, por la filiación o por la adopción.”*²¹

La Real Academia de la Lengua Española en 1970 definía a la familia como *“el grupo de personas que viven juntas bajo la autoridad de una de ellas. Conjunto de ascendientes y descendientes, colaterales y afines de un linaje”*²²

¹⁹ BAQUEIRO Rojas, Edgard y BUENOSTRO Báez, Rosalía. Derecho de Familia. 2da edición. Oxford. México. 2010. P. 3.

²⁰ GALINDO Garfias, Ignacio. Derecho Civil, primer curso, parte general. Personas. Familia. 2da edición. Porrúa. México. 1976. P. 413.

²¹ GUTIERREZ y González, Ernesto. Derecho Civil para la Familia. 1ra edición. Porrúa. México. 2004. P. 140.

²² REAL Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. 19ª. Ed. España. 1970.

“De un modo genérico se puede definir a la familia como una asociación de personas integrada por dos individuos de distinto sexo y sus hijos, que viven en una morada común, bajo la autoridad de ambos padres, que están en relación con los ascendientes, descendientes y colaterales por vínculos de sangre y lazos de parentesco, y que constituyen el grupo humano fisiogenético y primario por excelencia.”²³

Augusto Cesar Belluscio afirma: *“no es posible sentar un concepto preciso de familia, en razón de que se trata de una palabra a la cual pueden asignarse diversas significaciones: una amplia, otra restringida, y aun otra más, intermedia.”²⁴*

- a) *“Familia en sentido amplio (como parentesco): es el conjunto de personas con las cuales existe una relación de parentesco.*
- b) *Familia en sentido restringido (pequeña familia, familia conyugal, parentesco inmediato, o núcleo paterno filial): es la agrupación formada por el padre o la madre y los hijos que viven con ellos.*
- c) *Familia en sentido intermedio (como un orden jurídico autónomo): es el grupo social integrado por las personas que viven en una casa, bajo la autoridad del señor de ella.”²⁵*

Con esta última clasificación podríamos afirmar que una en sentido intermedio podría estar conformada por una unión homosexual. En relación con lo anterior el Artículo 138 Quintus del Código Civil para el Distrito Federal nos indica: Las

²³ YUNGANO, Arturo R. Derecho de familia. 3ra edición. Macchi. Buenos Aires, Argentina. 2001. P. 3.

²⁴ BELLUSCIO, Augusto Cesar. Óp. Cit. P.3.

²⁵ BELLUSCIO, Augusto Cesar. Manual de derecho de familia. Tomo I y II. 6ta edición. Editorial Depalma. Buenos Aires, Argentina. 1996. Cit. por. MEDINA, Graciela. Uniones de Hechos, homosexuales. Rubinzal-Culzoni Editores. Argentina, 2001. P. 20.

relaciones jurídicas familiares generadoras de deberes, derechos y obligaciones surgen entre las personas vinculadas por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato.

Es un conjunto de personas que conviven bajo el mismo techo, organizadas en roles fijos (padre, madre, hermanos, etc.) con vínculos consanguíneos o no, con un modo de existencia económico y social comunes, con sentimientos afectivos que los unen y aglutinan. Naturalmente pasa por el nacimiento, luego crecimiento, multiplicación, decadencia y trascendencia. A este proceso se le denomina ciclo vital de vida familiar. Tiene además una finalidad: generar nuevos individuos a la sociedad.

1.3 Conceptos modernos de familia.

Gabriela Medina dice que moderadamente se ha sostenido que: *“Las definiciones de lo que es una familia basados solo en la capacidad, aunque sea abstracta de procreación y asistencia, no es viable, razón por la cual sería imposible aplicar el concepto a las uniones homosexuales.”*²⁶ Ya que como bien sabemos las parejas homosexuales concretamente los varones no tienen la capacidad de procreación por ello la autora considera que en una definición familia no se debe contemplar la capacidad de procreación.

La autora también nos dice que esta definición deja de lado aspectos importantes que configuran las relaciones familiares.

“La familia es principalmente convivencia orientada por el principio de solidaridad en función de afectividades y lazos emocionales conjuntos. La familia es la comunidad de vida material y afectiva de sus integrantes, promoviendo una determinada distribución o división del trabajo interno, en lo que hace a las

²⁶ Ibídem. Pp. 20,21.

*actividades materiales que permiten la subsistencia, desarrollo y confort de los miembros del grupo de familia, así como el intercambio solidario fruto de esas actividades y de la mutua compañía y apoyo moral y afectiva procurando la mejor forma posible de alcanzar el desarrollo personal, la autodeterminación y la felicidad para cada uno. La familia de hoy emana de una pareja permanente, estable, comprometida, de unión voluntaria y amorosa, que cumpla con la función de proteger a sus componentes y los transforme en una sola entidad solidaria para sus tratos con la sociedad.*²⁷

La definición que nos aporta Jorge Sánchez es la siguiente: *“unidad fundamental de la sociedad, el grupo social que conserva nexos de parentesco entre sus miembros, tanto de tipo legal como consanguíneo, y que se constituye por individuos de generaciones distintas*²⁸.”

La definición que propone el maestro Ernesto Gutiérrez y González es la siguiente: *“es el conjunto de personas naturales, físicas o humanas, integradas a través de un contrato de matrimonio de dos de ellas, o integradas por la apariencia o posesión de estado de casados, o por lazos de parentesco por consanguinidad, afinidad o civil, que habitan en una misma casa, la cual constituye el domicilio familiar, y tengan por ley o por acuerdo, unidad en la administración del hogar familiar.*²⁹

La Ley de Sociedad de Convivencia del Distrito Federal, en la parte de exposición de motivos nos expresa...la Sociedad de Convivencia **constituye una figura jurídica nueva** que no interfiere en absoluto con la institución del matrimonio ni la vulnera. No impide la práctica del concubinato en su estructura

²⁷ Del fallo de primera instancia, J Civ. De Mendoza N° 10, 20-10-98 “A.A. Información sumaria”, con comentario crítico de ARBONEES, Mariano, homosexualidad, discriminación y derechos, en seminario jurídico de comercio y justicia, 1998-B-706. Cit. por. Ibídem. P. 21.

²⁸ SANCHEZ Azcona, Jorge. “Familia y sociedad”. Editorial Porrúa, México 1980. Cit. por. EGUILUZ, Luz de Lourdes. “Dinámica de la Familia. Un enfoque psicológico sistémico.” Editorial Pax. México. 2003. P. 3.

²⁹ GUTIERREZ y González, Ernesto. Derecho Civil para la Familia. Óp. Cit. P. 140.

actual y no modifica las normas vigentes relativas a la adopción. **Implica reconocer consecuencias jurídicas a las diversas formas de convivencia humana, que como formas de integración social, mejoran la calidad de vida de sus habitantes.**

“En un fallo dictado en marzo de 1999 la Corte Civil de Nueva York enumera cuales son los factores relevantes a tener en cuenta para determinar si existen relaciones familiares entre dos personas, a saber:

- a) La longevidad de la relación.*
- b) El compartir los gastos hogareños y otras expensas;*
- c) El hecho de que las finanzas se encuentren confundidas por cuentas bancarias conjuntas, copropiedad sobre bienes personales o reales, o tarjetas de crédito;*
- d) El hecho de que realicen actividades familiares, que dividan sus roles en la familia; y que se muestren públicamente como tal;*
- e) El hecho de que formalicen obligaciones legales reciprocas por medio de testamentos, poderes, pólizas de seguros, o el realizar declaraciones que evidencien su calidad de pareja domestica;*
- f) El hecho de que se ocupen de familiares de su pareja como si ellos fueran su familia por afinidad.”³⁰*

Gabriela Medina señala que: *“las definiciones de familias basadas en el parentesco se encuentran superadas por la realidad y no comprenden todos los*

³⁰ MEDINA, Graciela. “Uniones de hecho, homosexuales.” Óp. Cit. P. 22.

*modelos de familias existentes.*³¹ Con lo cual estamos totalmente de acuerdo. Si aceptamos que la familia solo es el conjunto de personas unidas por lazos de parentesco o por nexos de matrimonio, deberíamos decir que la unión homosexual (y la de muchas otras formas de convivencia que existen en nuestra realidad social) no constituye una familia.

En definitiva los caracteres comunes a la generalidad de los diferentes y múltiples tipos de familia son: la convivencia, la solidaridad, la afectividad, los lazos emocionales, el apoyo moral, la permanencia y la publicidad todos estos caracteres se dan en las uniones homosexuales, por lo tanto deben ser considerados como una familia por el ordenamiento jurídico.

1.4 Definiciones de familia.

Anteriormente hemos enunciado algunos criterios y algunas definiciones respecto a la familia, pero a continuación lo haremos desde perspectivas diferentes.

Paradójicamente la familia no encuentra en disposiciones de positividad una regulación clara y precisa que establezca su condición de prioridad a la cual el estado reconozca, comprometiéndose a su resguardo y preservación a través de políticas dirigidas a su efectivo fortalecimiento. Generalmente se encuentran declaraciones de contenido abstracto, las que hacen referencia a la familia, que aun cuando son relevantes en orden a su presencia, en la carta magna no encuentra el necesario ensamble con el resto del ordenamiento positivo.

Y por lo tanto la Constitución y mucho menos la ley no define el concepto de familia, únicamente señalan los tipos, líneas y grados del “parentesco”, y regula las relaciones entre esposos y parientes.

³¹ *Ibíd.* P. 23.

Sin embargo, de manera general, se entiende por familia al conjunto de individuos que tienen como vínculo común entre sus miembros el “parentesco”, ya sea consanguíneo, civil, o por afinidad. Pero, no podemos quedarnos con una sola acepción, debido a que conforme evoluciona la familia, surgen diversos tipos de ésta que se reflejan en una gran variedad de contextos económicos, sociales, políticos, religiosos, jurídicos, históricos, etc. De tal manera que el término de familia tiene varias acepciones, dependiendo del campo en el cual se le coloque.

Concepto Biológico: *La familia como fenómeno biológico abarca a todos aquellos que, por el hecho de descender unos de los otros, o de un progenitor común, generan entre sí lazos de sangre; debido a ello, el concepto biológico de familia indefectiblemente implica los conceptos de unión sexual y procreación.*³² La familia es el grupo humano primario, que se forma por la unión de un hombre y una mujer. Este enfoque nos determina que los humanos, como seres vivos por naturaleza, cumplen con el instinto de reproducción, es decir, que de la unión de la pareja surge la procreación de los hijos, creando con ello la familia.

Concepto Sociológico: *Bottmore la define: “como un grupo primario de la sociedad, de la cual forma parte y a la que pertenece el individuo dotándolo a este de características materiales, genéticas, educativas y afectivas.”*³³ El hombre vive irremediabilmente en sociedad por naturaleza, comenzando que para surgir a la vida necesita de la unión de dos seres humanos y para permanecer en ella, de igual manera se necesita de alguien para sobrevivir. “*Los integrantes de esta familia, no necesariamente están unidos por lazos sanguíneos como lo es la familia biológica, en este se considera familia sociológica a los que vivían bajo un*

³² BAQUEIRO Rojas, Edgard y BUENROSTRO Báez, Rosalía. Derecho de Familia. Óp. Cit. P. 4.

³³ BOTTMORE TM. Introducción a la sociología. Barcelona. España. 1968. Citado por MEMBRILLO Luna, Apolinar, FERNANDEZ Ortega, Miguel Ángel y otros. Óp. Cit. P.43.

*mismo techo, los siervos y clientes esto se daba en las familias romanas.*³⁴

La familia, en el campo sociológico, se define como una institución social formada por personas vinculadas por lazos sanguíneos y los individuos unidos a ellos, por intereses económicos, religiosos o de ayuda. Pero este concepto de la familia no siempre ha sido el mismo, pues ha variado dependiendo del tiempo y espacio.

Concepto jurídico: Desde el punto de vista jurídico no siempre se asemejan el concepto biológico o sociológico con el legal, ya que éste último sólo se aboca a definir a la familia tomando en cuenta los lazos jurídicos que el mismo hombre ha creado, conocidos como “parentesco”, atendiendo únicamente a lo establecido por la ley. Este concepto jurídico se refiere al grupo formado por la pareja, sus ascendientes y descendientes; así como por otras personas unidas por vínculos de sangre, matrimonio o concubinato, a los que el ordenamiento positivo impone deberes y otorga derechos jurídicos.

Determinar el concepto de familia ha requerido de esfuerzos de los juristas y de las diversas disciplinas estudiosas de la materia, especialmente desde el siglo pasado, pero las diversas acepciones del vocablo han obstaculizado el logro de una definición acabada como se ha demostrado en párrafos anteriores.

El problema deriva de los distintos sentidos en que la palabra es utilizada, ya que, dejando de lado significaciones de menos importancia o relevancia, las cuales reconocen un origen histórico o legislativo, es de toda notoriedad que por familia usualmente puede comprenderse tanto el grupo primario, celular o nuclear, como así mismo el grupo compuesto por individuos que reconocen un vínculo parental, jurídico, o por afinidad.

³⁴<http://www.buenastareas.com/ensayos/Conceptos-De-Familia/44658.html>. Consultado el día 3 de agosto del 2011.

“Sin embargo creemos que el concepto de familia no puede ser restringido al grupo humano que tienen en común vínculos parentales o matrimoniales dado que ello excluiría la familia extramatrimonial sin hijos, es decir la relación concubinaria heterosexual sin descendientes, lo que constituye un despropósito porque la relación concubinaria desde hace largo tiempo ha sido aceptada como familia extramatrimonial, tanto jurisprudencial como legislativamente.”³⁵

Hoy la familia no se limita a los individuos que son parientes ni a los cónyuges, sino que incluye otras formas de relaciones humanas en las cuales sus miembros se encuentran unidos por lazos de solidaridad, convivencia, respeto y afecto, como las que existen en las relaciones homosexuales.

1.5 Tipos de familias.

Para denominar los tipos de familia debemos tomar en cuenta ciertos factores, como los sociales, económico, jurídicos, religiosos e históricos, ya que cada uno de ellos influye en la evolución y estructuración de las familias, tomando previamente en cuenta a lo referido, resulta importante citar algunas de las formas en las que, en la actualidad puede estar constituida una familia.

Sara Montero Duhalt nos dice: *“son dos las formas más comunes de integración del núcleo familiar en razón de los miembros que lo componen. Así, se habla de la familia extensa, cuando en la misma se incluye, además de la pareja y de sus hijos, a los descendientes en segundo o ulterior grado, a los colaterales hasta el quinto grado, a los afines y a los adoptivos. Opuesta a la anterior, surge la llamada familia nuclear o conyugal, cuyos componentes estrictos son únicamente el hombre, la mujer y sus hijos.”³⁶*

³⁵ MEDINA, Graciela. “Uniones de hecho, homosexuales.” Óp. Cit. P. 23.

³⁶ MONTERO Duhalt, Sara. “Derecho de Familia”. Edición 5ta. Ed. Porrúa. México, 1992. P. 9.

Cabe mencionar que la legislación actual solo considera, en el caso de los colaterales, hasta el cuarto grado y no hasta el quinto, sexto o más grados como se hace mención arriba.

- a) La Familia Nuclear: Es el modelo de familia más conocido en nuestro país y el modelo tradicional. Consta de un papá, una mamá e hijos, viviendo en una casa. En este tipo de familia también se incluyen la pareja de esposos viviendo solos en una casa. Este modelo es el mayormente aceptado. La relación conyugal es la base. La familia nuclear, ha estado sufriendo una descomposición en su interior desde la mitad del siglo pasado, provocando el surgimiento de otros tipos de familias que habían estado presentes en la sociedad, pero como excepción a la regla.

- b) También tenemos a la Familia Extensa: Esta familia es la formada por padres, hijos y algún otro familiar consanguíneos, tales como abuelos, tíos o primos. Una de las mayores ventajas de la familia extensa, es que mediante sus múltiples relaciones se aprende a convivir con el grupo, asunto de gran importancia para todos los seres humanos.

También es importante mencionar aquellas familias que no entran dentro de este rango.

- a) **Familia con un solo padre o familia monoparental:** es aquella familia que se constituye por uno de los padres y sus hijos. Esta puede tener diversos orígenes. Ya sea porque los padres se han divorciado y los hijos quedan viviendo con uno de los padres, por lo general la madre; por un embarazo precoz, donde se configura otro tipo de familia dentro de la mencionada, la familia de madre soltera; por último, da origen a una familia monoparental con el fallecimiento de uno de los cónyuges.

b) Familia mezclada o reconstruida- La familia con padrastro o madrastra, también conocida como mezclada o reconstruida, es bien notada en nuestros tiempos. Tiene una composición más grande: todos los parientes de los cuatro adultos (el par de casados más ambos ex – esposos). Esta se forma a consecuencia de un divorcio o de muerte. La lealtad de los hijos con los padres ausentes o muertos puede interponerse en la formación de vínculos con los padrastros, en especial cuando los hijos van y vienen entre dos hogares. El papel del padrastro o la madrastra en esta familia es bien importante. Aunque es un proceso difícil, estos pueden tener una influencia positiva en la vida de sus hijos.

Hay que tener en cuenta que cada vez con mayor frecuencia, las relaciones familiares no se limitan a las personas que mantienen vínculos de consanguinidad o afinidad por matrimonio, sino que se ha ampliado el tipo de relaciones entre adultos y menores sin ningún vínculo previo, por tratarse de familias “reconstituidas”, es decir, que después de un divorcio uno de los progenitores se ha vuelto a casar y el nuevo miembro no es padre o madre biológica. En las adopciones también se da este fenómeno.

c) Familia de parejas del mismo sexo- Este tipo de familia, se forma cuando dos mujeres o dos hombres vinculados a través de una relación de pareja, conviven junto a los hijos, que una de ellas (os) o ambas (os) han tenido en vínculos heterosexuales. O bien, cuando deciden integrar a un menor bajo la modalidad de hijo.

“Cabe destacar, que cierto grupo de homosexuales, inicia su familia homosexual después de haber vivido en matrimonio heterosexual y ya con descendencia,

*mientras que otro grupo asume su derecho a vivir la experiencia de la reproducción o la adopción.*³⁷

1.6 Importancia de esta figura ante la sociedad.

La familia cumple un importante papel en el desarrollo de los seres humanos y no sólo se limita a los miembros que la conforman, sino que abarca a la comunidad misma. La familia es el lugar donde los miembros nacen, aprenden, se educan y desarrollan. Debe ser refugio, orgullo y alegría de todos sus miembros.

Cuando la familia tiene problemas, alegrías o tristezas internas, repercuten en todos los familiares, sufriendolos o disfrutándolos, debido a su total interrelación.

Como sabemos el hombre es un ser social, eso quiere decir que vive en unión con otros hombres. No puede vivir solo, vive en familia y en sociedad. La sociedad y la familia es, entonces, el hábitat del hombre y éste es, al mismo tiempo, el constructor y el transformador de la comunidad. La sociedad humana es la unión de los hombres. Juntos transforman la naturaleza y la ponen a su servicio para protegerse y satisfacer sus necesidades de alimento, vestido, habitacionales de comodidad, etcétera.

Todos los hombres forman parte de la sociedad. También forman parte de la sociedad las organizaciones que el hombre ha creado, tales como la familia, la escuela, el gobierno, el estado etc.

Todas las legislaciones del mundo, tienen que tener leyes, que protejan el concepto de la familia y facilitar lo más posible su unión y continuidad. La familia se convierte en el eje principal de una sociedad, sin importar los elementos o sujetos que lo conformen.

³⁷EGUILUZ, Luz de Lourdes. "Dinámica de la Familia. Un enfoque psicológico sistémico." Óp. Cit. P. 31.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 16 inciso c, resalta la importancia que tiene la familia en la sociedad ya que esta es la principal promotora de su evolución o decadencia en la historia humana. *“La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.”*³⁸

De igual forma, establece en inciso “a”, *“Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.”*³⁹

Cabe resaltar, que este inciso, establece que todos los integrantes de la sociedad, puede formar una familia sin restricciones de raza, nacionalidad o religión, pero como podemos darnos cuenta quedan algunos factores pendientes, tal es el caso de la situación social, cultural, económica y por último la que nos atañe, la de preferencia sexual, ya que se le abre el mundo de posibilidades a las personas heterosexuales y ¿dónde quedan aquellas que tienen una orientación distinta?

Una familia que tiene bien cimentados sus roles, tendrá éxito en la constitución de una sociedad, mientras que aquellas que incumpla con sus obligaciones, se verá reflejada en una sociedad deforme y sin futuro, la importancia, radica principalmente, en la atención que se le dé a la misma, ya que de esta depende, que la formación de sus integrantes tenga un buen lineamiento para el mejor desarrollo de ella.

El valor fundamental de la familia se expresa con la noción de hogar. La expresión "hogar" es una metáfora muy fácil de interpretar. Implica, en primer término, una idea de calor y de seguridad. Se refiere también al papel económico de la familia: la familia es una organización de consumo. El hogar es también un centro y por

³⁸ Declaración Universal de los Derechos Humanos. Organización de Naciones Unidas. 10 de diciembre de 1948. <http://www.un.org/es/documents/udhr/>. Consultado el día 15 de junio del 2011.

³⁹ *Ibidem*.

ello se ve que la familia expresa una idea de reunión, una integración jerárquica. Además, como el fuego necesita ser mantenido, la familia considerada como hogar. Supone una colaboración incesante y la lealtad de todos los miembros que la componen.

En los últimos años los “grandes cambios producidos por nuevas necesidades o nuevas circunstancias sociales” hacen que las familias tengan que adaptarse a los nuevos tiempos.

Por tal motivo, finalizando la primera década del milenio, es evidente que la familia como la máxima institución social, es permeada por factores de diversas índoles, que establecen repercusiones significativas en toda su organización y en consecuencia en el marco jurídico vigente, así como en la sociedad, asumiendo novedosas tipologías y categorías de funcionamiento.

1.7 La familia según Alvin Toffler.

En su libro *La Tercera Ola*, Alvin Toffler introduce un concepto de ola que engloba todas las consecuencias biológicas, psicológicas, económicas y sociales, que se derivan de cada una de las civilizaciones verdaderamente distintivas. En este último rubro aborda a la familia, así como su evolución a través de la transformación de los distintos factores de civilización. Para entender la Tercera Ola, es necesario tocar algunos puntos de la Primera y Segunda Ola.

La Primera Ola, como la revolución agrícola, entendida por Alvin, como una civilización, basada en el autoabastecimiento, que origina, toda una ola de consecuencias culturales. Que tienen una duración de miles de años. Según este autor, durante la Primera Ola, la población se podía distinguir entre "primitiva" y "civilizada". Las primeras se caracterizaban por vivir en pequeños grupos y tribus y vivían principalmente de la caza y pesca. La población "civilizada", se caracteriza, por trabajar principalmente, por el cultivo de los suelos, como un elemento que desplazó, las actividades de caza y pesca y que modificó las estructuras. “Quizá la

*forma más común de las sociedades en la primera ola era la llamada familia amplia, que reunía varias generaciones bajo un mismo techo.*⁴⁰

La Segunda Ola, entendida como La Revolución Industrial. Una civilización que escinde la figura del productor de la del consumidor. *“Las consecuencias culturales son la uniformización, la especialización, la sincronización, la concentración, la maximización y la centralización”*⁴¹. En todas las sociedades en las que predomine la Segunda Ola, surgen de forma natural, la burocracia y las corporaciones.

En la Segunda Ola, la familia nuclear: surge debido a las necesidades que exigía esta sociedad. La familia extensa antigua era demasiado rígida. Se dio, la necesidad, de eliminar los parientes que no fueran esenciales, para lograr un grupo, con más facilidad para desplazarse de una ciudad a otra. En este tipo de familia, un cónyuge, generalmente la madre, es el núcleo del hogar. El otro cónyuge generalmente el padre, trabaja fuera del mismo. La composición de familia nuclear, idealizada por el industrialismo es padre, madre e hijos.

Salta a la vista, que cuando se habla de la familia, en la Segunda Ola *“no se refieren a la familia en toda su exuberante variedad de formas posibles, sino a un tipo particular de familia: la familia de la Segunda Ola. Es decir un marido dedicado a ganar el pan, una esposa ama de casa y varios hijos pequeños, aunque existen otros muchos tipos de familia , fue esta particular forma familiar –la familia nuclear- la que la civilización de la Segunda Ola idealizo, hizo dominante y extendió por todo el mundo.”*⁴² Este tipo de familia, se convirtió en el modelo clásico y socialmente aprobado, porque su estructura se ajustaba a las necesidades de una sociedad de producción.

⁴⁰ TOFFLER Alvin. La tercera ola. Edivisión. 14ª impresión. México. 1991. P.220. traducción Adolfo Matin.

⁴¹ *Ibidem*. Pp. 211 y 212.

⁴² *Ibidem*. P. 210.

“La Tercera Ola, es la sociedad post-industrial. Toffler agrega, que desde fines de la década de 1950, la mayoría de los países se han alejado del estilo de sociedad de “Segunda Ola”, tendiendo hacia sociedades “Tercera Ola”. Acuñó numerosos términos, para describir este fenómeno y cita otras, como era de la información creadas por otros pensadores.”⁴³

Los cambios que el mundo está viviendo en los últimos 40 años, que han sido catalogados en muchos casos de "desmoralizadores", en realidad sólo rompen paradigmas que la Segunda Ola impuso. Alvin anunció que la Tercera Ola ya había llegado y que estaban cada vez más sumergidos en ella.

Caracterizan a la Tercera Ola la desarticulación de estructuras de la Segunda Ola, a saber: Descentralización, Desmasificación y la Personalización.

La llegada de la Tercera Ola, no significa, el fin de la familia nuclear, como tampoco la llegada de la Segunda Ola, significo el fin de la familia ampliada. Lo que significa es que la familia nuclear no puede ya servir de modelo ideal para la sociedad.”⁴⁴

“La familia nuclear cede su lugar a infinidad de tipos de familias. Familias monoparentales, unipersonales, “familias agregadas”,⁴⁵ convivencia estable entre amigos, convivencia entre personas del mismo sexo u opuestos con o sin relaciones sexuales, etc.”⁴⁶

*Nacen estilos de vida no nucleares.*⁴⁷ Aquí presenciamos un espectacular aumento en el número de personas que viven solas, completamente fuera de una familia nuclear, provocando la floreciente cultura de “solos” y una gran proliferación de bares, clubs, viajes turísticos y otros servicios o productos pensados para los individuos independientes.

⁴³http://es.wikipedia.org/wiki/Alvin_Toffler. Consultado el día 2 de agosto del 2011.

⁴⁴ TOFFLER Alvin. La tercera ola. Óp. Cit. p. 212.

⁴⁵ Ibídem. P. 215.

⁴⁶http://es.wikipedia.org/wiki/La_tercera_ola. Consultado el día 2 de agosto del 2011.

⁴⁷ TOFFLER Alvin. La tercera ola. Óp. Cit. p. 212- 213.

*También Nace La cultura "libre de hijos".*⁴⁸ Nacen grupos en pro de las personas que no desean tener hijos, esta resistencia a tener hijos no es un signo de decadencia capitalista. La quiebra de la familia nuclear se evidencia más nítidamente aun en el espectacular aumento de las familias monoparentales. Se han producido tantos divorcios, y a decir del autor una familia uniparental puede, en determinadas circunstancias, ser mejor para el hijo que una familia nuclear continuamente desgarrada por enconadas disensiones.

*El trabajo infantil dejará de ser castigado para pasar a ser estimulado. Según el autor, hombrecitos de 14 años estaban mejor cualificados para vender computadoras que muchos adultos.*⁴⁹

El autor manifestaba en aquella época que estaban saliendo de la era de la familia nuclear para entrar a una nueva sociedad, caracterizada por la diversidad de vida familiar. El aspecto más importante del matrimonio en el futuro será precisamente la diversidad de opciones abiertas a personas diferentes que desean cosas diferentes a sus relaciones mutuas.

Al perder su predominio la familia nuclear de la segunda ola, será sustituida por alguna otra forma, algo es seguro ninguna forma determinada dominara durante largo tiempo la vida familiar, veremos una gran variedad de estructuras familiares.

Toffler ya sostenía a finales de los setenta que la familia nuclear no se extinguiría sino que en lo sucesivo sería una de las muchas formas socialmente aceptadas y aprobadas.

⁴⁸ *Ibíd.* P.213-216.

⁴⁹ *Ibíd.* P. 219 y 220.

Capítulo 2. Análisis sobre los tipos de unión familiar.

2.1 La homosexualidad y su definición.

2.2 Las teorías sobre la homosexualidad.

2.3 La homosexualidad en el México prehispánico.

2.4 Concepto y etimología de matrimonio.

2.5 Características.

2.6 Antecedentes.

2.7 El matrimonio en el México prehispánico.

2.8 Uniones homosexuales.

2.9 Definición de Uniones homosexuales.

2.10 Concepto y etimología de concubinato.

2.11 Características.

2.12 Antecedentes.

2.13 Comparativo entre Uniones homosexuales y el concubinato.

2.14 Comparativo entre Uniones homosexuales y el matrimonio.

2.15 Matrimonio entre personas del mismo sexo.

a) Países bajos.

b) Bélgica.

c) España

d) Canadá.

- e) Sudáfrica.
- f) Noruega.
- g) Suecia.
- h) Portugal.
- i) Islandia.
- j) Argentina.
- k) Estados Unidos.
- l) Distrito Federal (México).

Capítulo 2. Análisis sobre los tipos de unión familiar.

Con la disolución de los roles familiares tradicionales, por la integración al campo del trabajo de igual forma tanto hombres y mujeres, la aceptación abierta de las preferencias sexuales que en tiempos anteriores eran un tema sin posibilidades de dialogo, *“familias ensambladas o en sucesivas nupcias, múltiples formas de procreación y las uniones de hecho o uniones libres, se abre la posibilidad de la creación de nuevas familias”*,⁵⁰ y por lo tanto los núcleos familiares han cambiado y actualmente se pueden encontrar nuevas estructuras familiares, que cambian totalmente la concepción de lo que es la familia.

El camino de las relaciones familiares del futuro se pueden sustentar sobre un modelo de ayuda mutua bien equilibrado y un tipo de ética, racional, de ayudar a las familias a adaptarse a las nuevas situaciones sociales. Oponerse a este proceso histórico supone, en este momento, mostrar un “deber ser” de las cosas que cada vez se va alejando de la realidad.

⁵⁰TOFFLER Alvin. La tercera ola. Óp. Cit. P. 215.

2.1 La homosexualidad y su definición.

Karl-MariaKertbeny o **KárolyMáriaKertbeny** fue un escritor, poeta, traductor del húngaro al alemán, de nacionalidad húngara y pionero del movimiento de liberación homosexual. Fue quien creó, en un opúsculo de 1869, la palabra "homosexual".

“Sobre la base de estudios antropológicos se puede afirmar que la homosexualidad es una constante universal de la cultura. Se ha observado su presencia tanto en pueblos primitivos como en otros altamente desarrollados; en sociedades en decadencia tanto como en aquellas que estaban en su apogeo, y no depende de los valores religiosos de una civilización dada. Siempre se menciona a los griegos, que habían alcanzado altísimos niveles culturales y políticos, como cultores del amor homosexual. Platón en "El Banquete", aconsejaba enviar a la guerra a parejas de varones para que se defendieran mutuamente. Algo de esto ocurría con la pareja de Aquiles y Patroclo, en "La Ilíada".”⁵¹

“El Batallón Sagrado de Tebas, es normalmente considerada el primer ejemplo de cómo en la antigua Grecia se fomentaban las relaciones homosexuales entre soldados, para impulsar su espíritu combativo. En el Imperio Romano, la homosexualidad no estaba mal vista dentro de la aristocracia, siempre que el señor fuese la parte activa del encuentro, ya que de lo contrario se producía un grandísimo escándalo.”⁵²

⁵¹<http://www.sexovida.com/educacion/homosexualidad1.htm> Extracto de "Sexualidad en la pareja" (Sapetti - Rosenzvaig, Editorial Galerna, 1987). Consultado el día 10 de agosto del 2011.

⁵²<http://www.cienciapopular.com/n/BiologiayFosiles/Homosexualidad/Homosexualidad.php>.

consultado el día 12 de agosto del 2011.

Algunos autores hablan de Homosexualidades. En una primera idea los autores parecieran coincidir en que la homosexualidad es la atracción sexual por personas del mismo sexo. Sin embargo, esta definición es muy vaga y deja muchas interrogantes abiertas.

Por un lado, ¿sería homosexual quién se identifica como tal y tiene fantasías sexuales de esta índole, pero no ha tenido nunca conductas homoeróticas y sí heterosexuales? Por otro lado, ¿sería homosexual quién ha practicado sexo homosexual, quién siente una atracción fluctuante o titubeante hacia personas del mismo sexo sin componentes afectivos, pero que no se auto-identifica como tal?

El planteamiento del problema no es nada simple, amerita la aclaración de ciertos conceptos. Habría que empezar por diferenciar la conducta homosexual de la atracción sexual. Una persona puede practicar conductas homosexuales durante un tiempo variable, sin implicar que sea homosexual ni que llegue a serlo; por ejemplo, puede haberlo hecho por experimentar, por buscar sensaciones intensas, estas conductas las encontramos con mayor frecuencia en lugares como los internados o cárceles, en determinadas etapas de la vida o bajo ciertos estados emocionales y/o fisiológicos, entre otras circunstancias especiales.

El comportamiento, no necesariamente determina la inclinación ni la identidad. La “atracción sexual”, sería el proceso y estado emocional positivo, que induce al acercamiento a otra persona, generalmente con el propósito de llevar a cabo un contacto sexual. No obstante, dicha atracción puede ser pasajera, fluctuante o ambivalente; por tanto, el concepto de “orientación sexual”, podría ser un parámetro más preciso.

La “orientación homosexual” o atracción sexual es la inclinación sexual erógena, emotiva, romántica o afectiva hacia personas del mismo sexo. Dicha orientación puede o no expresarse en conductas. En la orientación sexual, son más esenciales los sentimientos de atracción que las experiencias sexuales concretas.

Quien es homosexual, suele reconocer la realidad psicológica y emocional de su orientación.

La orientación difiere del comportamiento por cuanto se relaciona con la autoimagen. Así se llega a un concepto que juega un rol más relevante, el de 'identidad'. *“El término identidad homosexual se refiere a la existencia de sentimientos y actividad erótica hacia las personas del mismo sexo, amén de la aceptación personal de dichos sentimientos y comportamientos.”*⁵³

Es así como se sostiene que “homosexual”, no es lo mismo que “gay”. El sustantivo gay, es utilizado principalmente para referirse a hombres que poseen una orientación homosexual, que aceptan su género biológico y que además se identifican con la subcultura gay. Se relaciona con lo que los especialistas denominan **“orientación homosexual egosintónica”**, *“definida como la atracción preferente y relativamente estable en el tiempo, por personas del mismo sexo; generalmente acompañada de fantasías y actividad sexual. Lo determinante de la “egosintonía”, es la ausencia de conflicto personal, respecto de la orientación homosexual, encontrando satisfacción afectiva y sexual, en relaciones homoeróticas. Les agrada su orientación sexual, se sienten orgullosos de serlo y se proyectan a futuro como tales. Los posibles conflictos asociados a la homosexualidad, son de naturaleza social y no personal, debido al rechazo, la discriminación, la dificultad de encontrar pareja, etc.”*⁵⁴

En el pasado, la comunidad gay rechazaba el término “homosexual” por ser un neologismo con connotaciones clínicas, por contener reminiscencias de *“una era en la que las relaciones homoeróticas, se consideraban una enfermedad psiquiátrica, por enfatizar el acto sexual, omitiendo todo lo referente a la atracción, relaciones románticas y sobre todo a la cultura gay; por deshumanizar a las personas gays, reduciendo sus pasiones, su estilo vital y su modo de vida al*

⁵³<http://www.atinachile.cl/content/view/12679/Psicologos-y-Homosexualidad-definiciones-y-aclaracion-de-conceptos.html>. Consultado el día 15 de agosto del 2011.

⁵⁴ *Ibidem.*

*simple acto sexual.*⁵⁵ Pero por otra parte, la palabra “homosexual” es usada por algunos para referirse a una persona que, si bien se siente en egosintonía con su orientación sexual, rechaza la subcultura gay y los lugares exclusivos gays, pero ello no implica que estas personas puedan disfrutar libremente de su preferencia sexual.

La palabra gay indica una identidad sociopolítica. Homosexual, en cambio, es simplemente una descripción de aspecto psicológico, de la orientación sexual.

Al igual que el “egosintónico”, el “egodistónico”, se siente atraído preferente y establemente por personas de su mismo sexo. La “egodistonía”, radica en la presencia de un conflicto personal con la propia homosexualidad. La persona rechaza la atracción y las fantasías homosexuales, muchos no han tenido nunca actividad homoerótica e incluso algunos se convierten en homofóbicos, rechazando lo que en realidad les gusta. Al verse reflejado en una persona egosintónica, sostienen y afirman, ante la sociedad, que lo que más desean, es canalizar su sexualidad hacia miembros del sexo opuesto.

Por otra parte, tenemos a los “homosexuales ambivalentes”. Se manifestaría en un interés sexual, constante o intermitente, por personas de su mismo sexo. Pueden o no presentarse fantasías y conductas sexuales. El nivel de conflicto personal con la homosexualidad es oscilante, es decir, la persona puede sentirse a veces conforme. Se muestra indeciso sobre cuál dirección tomar, respecto a su preferencia sexual: no se siente capacitado o no se atreve a decidir, si quiere seguir un estilo homosexual, heterosexual o bisexual.

Se ha discutido mucho sobre la definición de la homosexualidad como enfermedad, y sigue habiendo, enormes controversias. La Organización Mundial de la Salud, retiró a la homosexualidad del listado de enfermedades. La

⁵⁵<http://es.wikipedia.org/wiki/Gay>. Consultado el día 20 de agosto del 2011.

Asociación Norteamericana de Psiquiatría (APA), ha hecho una declaración en contra de las llamadas terapias correctivas.

Sin embargo, en el Manual de diagnóstico de la Sociedad Norteamericana de Psiquiatría, se diferencia entre una homosexualidad egodistónica, que como ya se mencionó, es aquella en la cual la persona tiene conflictos con su tendencia homosexual y sufre por ello, de otra egosintónica, en la cual la persona no siente su situación como un padecimiento, sino como una elección y goza con ella.

La denominación de homosexual no deriva del “*prefijo latín homo que significa hombre, sino del vocablo griego homoios, que define lo que es igual o semejante: homeopatía (cura por el similar), homogéneo (algo parejo), homólogo (misma denominación). Desde lo etimológico, homosexual sería quien tiene afinidad sexual por personas de su mismo sexo. A las mujeres homosexuales también se les denomina lesbianas, en honor a la isla de Lesbos donde residía la poetisa Safo, célebre por la belleza de sus cantos al amor y al amor homosexual en particular.*”⁵⁶

Jurgenson Álvarez Gayou, nos dice: que “*la homosexualidad hoy día, puede ser entendida como la preferencia y la mayor atracción que tiene una persona para relacionarse con personas de su mismo género, entendiendo el vocablo “preferencia” como una inclinación natural y no como un proceso necesariamente voluntario de análisis, selección y decisión.*”⁵⁷

Señala Marina Castañeda: “*que la homosexualidad, no es solo una preferencia genérica ni una característica de la vida íntima, sino, que representa además, una posición frente a la vida y la sociedad. Los homosexuales continúan siendo, en casi la totalidad del mundo, una minoría marginada, pero además forman parte*

⁵⁶<http://www.sexovida.com/educacion/homosexualidad1.htm> Extracto de "Sexualidad en la pareja" (Sapetti - Rosenzvaig, Editorial Galerna, 1987) Consultado el día 22 de agosto del 2011.

⁵⁷ ALVAREZ Gayou, Jurgenson. Homosexualidad bisexualidad travestismo, transgeneridad y transexualidad, derrumbe de mitos y falacias. Instituto mexicano de sexología. A. C. 2da edición. México. 2009. P. 34.

invisible de la sociedad heterosexual pertenecen a todas las etnias, a todas las clases sociales, a todas las religiones y profesiones, a todos los países y ciudades. Y es de verse que los homosexuales forman, indudablemente, parte de la sociedad pero que, no obstante se ven forzados a vivir al margen de la misma.”

58

2.2 Las teorías sobre la homosexualidad.

A continuación enlistaremos las teorías en que se pueden diferenciar así tenemos las biológicas y psicológicas. La primera se centra en el estudio de variables genéticas, fisiológicas y neuroatómicas. Las segundas ponen énfasis en variables experienciales y sociales como agentes causales de la homosexualidad.

Teorías biológicas: pretenden explicar el origen de la homosexualidad en base a factores etiológicos de naturaleza orgánica. Encontramos tres grupos de factores en los que se centran, factores genéticos, las que destacan el papel de las hormonas y aquellas que pretenden demostrar la existencia de diferencias estructurales en el cerebro de homosexuales y heterosexuales.

Teoría genética: postula que la homosexualidad es innata, su origen está en los genes, siendo el factor responsable, principalmente, la presencia de determinadas características asociadas al cromosoma “x” transmitido por la madre. *La investigación pionera es la clásica de los gemelos de Kallman (1952) en donde hay una indudable relación causal entre los factores genéticos y homosexualidad; intentó mostrar el origen genético del homosexualismo, por medio del estudio de mellizos homosexuales.*⁵⁹ Pero como ha señalado Ann Fausto Stirling, bióloga de la Brown University: *“Para que estudios como éste tengan sentido, habría que estudiar a mellizos que han sido criados aparte. Se trata de una mala*

⁵⁸ CASTAÑEDA, Marina. La experiencia homosexual. Paidós. México. 2007. P. 18.

⁵⁹ <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/56/pr/pr26.pdf>. Consultado el día 24 de agosto del 2011.

*interpretación genética." Es obvio que los mellizos que son criados en el mismo hogar pueden tener las mismas experiencias familiares y ambientales y no sólo los mismos genes.*⁶⁰

Teoría hormonal: otra de las explicaciones de la naturaleza biológica de la homosexualidad, es la que pone de relieve, la importancia de los niveles hormonales, como agentes responsables de esta orientación sexual. Dado que todos, hombres y mujeres disponemos de hormonas sexuales masculinas y femeninas, andrógenos y estrógenos, en diferente proporción según nuestro sexo, la premisa básica de la que parten estos estudios, es que una descompensación en el nivel de las hormonas causa la homosexualidad, tanto en hombres como en mujeres. *"Intenta establecer que la conducta sexual "anormal" proviene de un desequilibrio de la proporción de hormonas masculinas y femeninas, presentes ambas en la sangre de los dos sexos. Pero los test directos efectuados en homosexuales, no han arrojado un resultado que confirme la teoría, es decir, no ha demostrado una deficiente distribución hormonal. Según comprobaciones del doctor Swyer, en su trabajo "Homosexualidad, los aspectos endocrinológicos", la medición de niveles hormonales en homosexuales y heterosexuales no ha revelado diferencias.*⁶¹

Teoría Neuroanatómica: Un tercer grupo de estudios, son los que pretenden demostrar que las causas de la homosexualidad se encuentran en algunas estructuras del cerebro, en concreto en el tamaño de un área del hipotálamo. Los estudios neuroanatómicos se han dedicado a comparar núcleos específicos hipotalámicos entre hombres y mujeres heterosexuales, y luego, entre sujetos homosexuales. Todos estos estudios sugieren que pueden existir diferencias morfológicas con las diferentes orientaciones sexuales.

⁶⁰<http://www.vidahumana.org/vidafam/homosex/homosexuales.html>. Consultado el día 24 de agosto del 2011.

⁶¹<http://www.apocatastasis.com/homosexualidad-manuel-puig-beso-mujer-arana-extractos.php#hormonal> Consultado el día 24 de agosto del 2011.

Las teorías psicológicas postulan que la homosexualidad es adquirida y la clave fundamental, se encuentra en factores del entorno de la persona o en el propio aprendizaje.

Teoría psicoanalítica: Otto Fenichel en su teoría de la Neurosis, *“afirma que la probabilidad de orientación homosexual es tanto mayor cuanto más se identifique un niño con su madre. Esta situación se produce especialmente cuando la figura materna es más importante que la del padre o cuando el padre está ausente totalmente del cuadro familiar- como en los casos de muerte o de divorcio o cuando la figura del padre, si bien presente resulta repulsiva por algún motivo grave como el alcoholismo, la excesiva severidad o la violencia extrema del carácter-. El niño necesita de un héroe adulto que le sirva como modelo de conducta; mediante la identificación, el niño irá absorbiendo las características de conducta de sus padres y aunque en cierta manera se rebele a obedecer sus órdenes, inconscientemente incorporará aspectos de ellos.”*⁶²

Freud, en su obra “Una introducción al Narcicismo”, elabora una teoría: *“según la cual el varón homosexual empezaría con una efímera fijación materna, para finalmente identificarse él mismo como mujer. Si el objeto de sus deseos pasa a ser un joven, es porque su madre lo amó a él como si fuera un joven. O porque él querría que su madre lo hubiese amado así. A fin de cuentas, el objeto de su deseo sexual es su propia imagen. Para Freud, entonces, tanto el mito de Edipo como el de Narciso son componentes del conflicto que da origen a la sexualidad homosexual.”*⁶³

La teoría conductista: afirma que se aprende a ser homosexual o heterosexual desde los primeros años de vida, según el tipo de experiencias "reforzantes" que

⁶²<http://aquileana.wordpress.com/2008/02/06/psicoanalisis-de-la-homosexualidad/>. Consultado el día 12 de agosto del 2011.

⁶³ Ibídem.

el individuo haya tenido. Se nace varón o hembra biológicamente, pero se aprende a ser heterosexual u homosexual.

2.3 La homosexualidad en el México prehispánico.

Los datos sobre los pueblos prehispánicos y de la primera época de la colonización son escasos y confusos. Los cronistas describían a menudo las costumbres de los indígenas que les sorprendían o que desaprobaban. Resulta casi imposible hacerse una imagen adecuada de la homosexualidad en el México prehispánico.

Cuando los conquistadores religiosos comenzaron su labor evangelizadora en la Nueva España, corría ya el rumor de que los indios practicaban la sodomía y aún tenían ídolos sodomitas a los que rendían culto. *“A partir de los informes de las expediciones de Grijalva, Hernández de Córdova y Hernán Cortés, se difundió en España la noticia de que los indios mexicanos eran idólatras, practicaban sacrificios humanos y cometían el "abominable pecado nefando".* ⁶⁴Fue entonces cuando se desarrolló el discurso de los frailes que, en general, buscó refutar el estigma de la sodomía. Laicos y religiosos coincidían en la necesidad de impulsar una cruzada contra el demonio que asechaba, escondido, en los templos indígenas, *“Sin embargo, el discurso del indio sodomita se alimentaba de raíces más profundas; nacía de una tradición europea, de varios siglos, de temor e intolerancia contra los comportamientos homosexuales.”*⁶⁵

En la tesis de Enrique Dávalos López, menciona que un estudio moderno sugiere: que la intolerancia contra los homosexuales y la obsesión por los "vicios

⁶⁴ DÁVALOS López Enrique. *Templanza y Carnalidad en el México Prehispánico, creencias y costumbres sexuales en la obra de los frailes historiadores.* Tesis de Maestría en Historia Facultad de Filosofía y Letras Universidad Nacional Autónoma de México 1998.

⁶⁵ *Ibíd.*

nefandos", entre los enemigos formaban parte de la mentalidad de los conquistadores del México prehispánico.

"Al parecer, Cortés estaba convencido de que la mayoría de los indios eran "sodomitas", a juzgar por las famosas arengas que pronunciaba en las ciudades que iba conquistando. Sin embargo, las acusaciones más demoledoras fueron dirigidas contra los pueblos del Golfo de México: eran todos "sométicos", nos dice Bernal Díaz, "en especial los que vivían en las costas y tierra caliente". En esta provincia de Pánuco los hombres son grandes sodomitas y grandes poltrones y borrachos, tanto que, cansados de no poder beber más vino por la boca, se acuestan y levantando las piernas, se lo hacen meter con una cánula por la parte de abajo hasta que el cuerpo no puede más".⁶⁶

En opinión de San Antonio de Florencia, se llama vicio de sodomía a la unión indigna de un hombre con un hombre, de una mujer con una mujer o de un hombre con una mujer fuera del legítimo orificio. En estas condiciones, la acusación de sodomía podía recaer sobre cualquier comportamiento sexual distinto al coito heterosexual. En realidad, su uso más frecuente abarcó las actividades homosexuales o el coito anal heterosexual. Para los conquistadores del México prehispánico, sin embargo, el concepto tuvo un alcance más limitado, centrándose, sobre todo, en las relaciones sexuales entre varones.

"Entre los pueblos indígenas americanos estaba generalizada la institución del Berdache. Los Berdaches, inicialmente considerados hermafroditas por los conquistadores españoles, eran hombres que asumían funciones y comportamientos femeninos. También llamados "dos espíritus", no eran considerados ni hombres ni mujeres por sus sociedades, sino que se los consideraba como un tercer sexo y a menudo tenían funciones espirituales. Los

⁶⁶ *Ibídem.*

*conquistadores los consideraban a menudo como homosexuales pasivos y fueron tratados con desprecio y crueldad.*⁶⁷

En Tlaxcala se tenía cierta tolerancia hacia los Berdaches y con ello a las relaciones homosexuales en el centro de Mesoamérica, como a continuación se cita...*"Sobre la provincia de Tlaxcala, se realizaban fiestas en honor a la diosa Xochiquétzal. En ella participaban los hombres afeminados y femeninos, en hábito y traje de mujer. Era esta gente muy abatida y tenida en poco y menospreciada y no trataban éstos sino con las mujeres y hacían oficios de mujeres y se labraban y rayaban las carnes.*⁶⁸

*"Los mayas eran relativamente tolerantes con la homosexualidad. Se sabe de fiestas sexuales entre los mayas que incluían el sexo homosexual, lo que no impide que la sodomía estuviese condenada a muerte en horno ardiente. La sociedad maya consideraba la homosexualidad preferible al sexo prematrimonial heterosexual, por lo que los nobles conseguían esclavos sexuales para sus hijos.*⁶⁹

Los mexicas: Muchos indicios señalan la homofobia de los mexicas o aztecas, pero hay un elemento contradictorio: el culto a la diosa Xochiquétzal que tenía una apariencia masculina con el nombre de Xochipilli. Esta divinidad era protectora de la prostitución masculina y las relaciones homosexuales, además del amor, los juegos, la belleza, la danza, las flores, el maíz y las canciones.

⁶⁷http://es.wikipedia.org/wiki/Homosexualidad_en_M%C3%A9xico. Consultado el día 27 de agosto del 2011.

⁶⁸DÁVALOS López Enrique. Óp. Cit.

⁶⁹http://es.wikipedia.org/wiki/Homosexualidad_en_M%C3%A9xico. Consultado el día 14 de agosto del 2011.

Richard Texler, en su libro *Sex and the Conquest*, afirma “*que los aztecas convertían a algunos de los enemigos conquistados en Berdaches, siguiendo la metáfora de que la penetración es una muestra de poder.*”⁷⁰

La ley mexicana castigaba la sodomía con la horca, cuya palabra náhuatl corresponde a *cuilontli*, el empalamiento para el homosexual activo, la extracción de las entrañas por el orificio anal para el homosexual pasivo y la muerte por garrote para las lesbianas.

Al llegar los españoles utilizaron a los homosexuales como esclavos, para luego ser destinados como objeto sexual de los propios soldados.

A pesar del puritanismo de los mexicanos, las costumbres sexuales de los pueblos sometidos en el Imperio azteca variaban en gran medida. Por ejemplo Bernal Díaz del Castillo habla de homosexualidad entre las clases dirigentes, prostitución de jóvenes y travestismo en la zona de Veracruz.

2.4 Concepto y etimología de matrimonio.

El matrimonio ha sido tradicionalmente la unión legal de un hombre y una mujer, que adoptan una vida en común, guiados por el amor mutuo, como marido y mujer, con el fin de la procreación pero actualmente en algunos países se permite y avala la unión homosexual, es decir entre dos personas del mismo sexo.

El matrimonio tiene la necesidad de formar lazos en los cuales, sus integrantes se comprometen a tener una relación en la que ambos se guarden respeto, ayuda, convivencia mutua, así como el bienestar de la pareja en sociedad, con la finalidad de la procreación en la mayoría de los casos pero no necesariamente.

Para la sociedad mexicana es muy difícil considerar al matrimonio homoparental como una familia, debido a diversos factores entre otros a que no puedan

⁷⁰ *Ibidem*. Consultado el día 15 de agosto del 2011.

procrear hijos y porque la discriminación para este tipo de uniones es vigente en nuestro país.

El origen etimológico de la palabra matrimonio se suele derivar de la expresión "*matrismunium*" proveniente de dos palabras del latín: la primera "matris", que significa "madre" y, la segunda, "munium", "gravamen o cuidado", viniendo a significar "cuidado de la madre", en tanto se consideraba que la madre era la que contribuía más a la formación y crianza de los hijos. Esto ya se ha venido desarrollando en el capítulo anterior.

La palabra matrimonio lleva implícito un sentido femenino: "*La palabra matrimonium se usaba normalmente para referirse a mujeres (por ejemplo, in matrimoium dare o ducere o collocare filiam suam "dar a su hija en matrimonio"), de un hombre la expresión usual (para decir carsarse, toma una esposa) era exorem ducere, conducir a una mujer.*"⁷¹

"No podía ser de otra manera, ya que etimológicamente la palabra matrimonio está unida a la idea de madre (mater), que a su vez proviene del tema matr, mismo de la palabra (matriz el útero), tema al que se añade ix, terminación de sustantivo y adjetivos femeninos",⁷² y es el complemento monium.

"La palabra matrimonio como denominación de la institución social y jurídica deriva de la práctica y del Derecho Romano. El origen etimológico del término es la expresión "matri-monium", es decir, el derecho que adquiere la mujer que lo contrae para poder ser madre dentro de la legalidad.

La concepción romana tiene su fundamento en la idea de que la posibilidad que la naturaleza da a la mujer de ser madre quedaba subordinada a la exigencia de un marido al que ella quedaría sujeta al salir de la tutela de su padre y de que sus

⁷¹ GOMEZ De Silva, Guido. Citado por BARROSO Figueroa, José. Cultura jurídica, de los seminarios de la facultad de derecho, revista de investigación. La adopción efectuada por matrimonio homosexual. UNAM. Número 2, abril –junio. México.2011. P. 54.

⁷² *Ibidem* p. 55.

hijos tendrían así un padre legítimo al que estarían sometidos hasta su plena capacidad legal: es la figura del páter familias.”⁷³

Por lo que respecta a su naturaleza jurídica, Miguel Ángel Quintanilla dice: *“se le ha tratado como institución, como acto jurídico condición, como acto jurídico mixto, como contrato ordinario, como contrato de adhesión y como estado jurídico.”⁷⁴*

Edgard Baqueiro Rojas nos dice que para comprender la definición del matrimonio debemos tomar en cuenta dos aspectos muy importantes:

- a) *“El de su naturaleza como acto jurídico, que constituye un acto voluntario efectuado en un lugar y tiempo determinados, ante el funcionario que el estado ha designado para realizarlo.*
- b) *El de su condición como estado matrimonial, que atribuye una situación general y permanente a los contrayentes, y que se deriva del acto jurídico, el cual origina derechos, deberes y obligaciones que se traducen en un género especial de vida.”⁷⁵*

Como estado permanente de vida entre los cónyuges, el matrimonio está constituido por un conjunto de deberes y facultades, derechos y obligaciones que se han creado en vista de los intereses superiores de la familia: la mutua cooperación y ayuda de los cónyuges.

Ernesto Gutiérrez y González en su obra Derecho Civil para la Familia, nos dice que el matrimonio *“es un contrato solemne, de tracto sucesivo, que se celebra entre una sola mujer y un solo hombre, que tiene el doble objeto de tratar de sobrellevar las partes, en común, los placeres y cargas de la vida y tratar de perpetuar la especie humana.”⁷⁶*

⁷³<http://publicaronline.net/2010/07/13/etimologia-de-la-palabra-matrimonio-lo-que-se-deberia-tener-en-cuenta/> consultado el día 23 de junio del 2011.

⁷⁴ QUINTANILLA García, Miguel Ángel. Convivencias familiares y otras. Óp. Cit. P.15.

⁷⁵ BAQUEIRO Rojas, Edgard y BUENROSTRO Báez, Rosalía. Derecho de Familia. Óp. Cit. P. 49.

⁷⁶ GUTIERREZ y González, Ernesto. Derecho Civil para la Familia. Óp. Cit. P. 222.

Hasta antes de la reforma del Código Civil del Distrito Federal. Se define al Matrimonio como la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige.

Con la reforma, la definición de matrimonio quedo de la siguiente manera: *“Artículo 146.-Matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que estipule el presente código”*⁷⁷ dando lugar a los homosexuales de poder contraerlo.

2.5 Características.

A continuación enlistaremos las características del matrimonio que son determinantes para diferenciarlo de otras figuras como la unión de hecho homosexual y el concubinato.

- a) *“Es un acto solemne. “Para realizarse un acto jurídico se necesita cumplir con ciertas formalidades, admitidas como únicas aptas para la declaración de voluntad, y cuando a las formalidades se les exigen determinados requisitos como elementos constitutivos del acto, se está en presencia de un acto solemne, el que sin el cumplimiento de esos requisitos sería inexistente; en resumen, la solemnidad es el conjunto de elementos de carácter externo que rodean la declaración de voluntad en mérito de su autenticidad.”*⁷⁸
- b) *Es un acto complejo porque requiere de la celebración de la voluntad de las partes y de la intervención del estado.*

⁷⁷ <http://es.scribd.com/doc/49360143/Codigo-Civil-del-Distrito-Federal-vigente-febrero-2011>. Consultado el día 23 de junio del 2011.

⁷⁸ Registro No. 245756, Localización: Séptima Época, Instancia: Sala Auxiliar, Fuente: semanario Judicial de la Federación, 103-108 Séptima Parte, Página: 38, Tesis Aislada Materia(s): Civil.

- c) *Es un acto que para su celebración requiere de la declaración del juez del registro civil.*⁷⁹
- d) *“En él, la voluntad de las partes no puede modificar los efectos previamente establecidos por el derecho, pues solo se limita a aceptar el estado de casado con todas sus implicaciones, requeridas o no.*
- e) *Sus efectos se extienden más allá de las partes y afectan a sus respectivas familias y a los futuros descendientes.*
- f) *Su disolución requiere de sentencia judicial o administrativa. No basta con la sola voluntad de los interesados; (actualmente en el Distrito Federal, la sola voluntad de una de las partes es suficiente).”*⁸⁰

2.6 Antecedentes.

En las organizaciones primitivas, se desconoce la permanencia o durabilidad de la unión del hombre y la mujer; quizá porque el matrimonio como tal, apareció en organizaciones avanzadas, donde las reglas sociales ya exigían la continuidad de la relación de pareja. En sus inicios, el matrimonio era la base de toda organización familiar.

Así podemos afirmar que en épocas remotas se conoció el matrimonio por grupos, en el que un hombre de una tribu o clan tomaba a una mujer para esposa de otra tribu o clan dando así origen a la *exogamia* (Regla o preferencia en el sentido de que los varones se desposen sólo fuera de su grupo o categoría social particular, la más de las veces su grupo de parentesco. Las reglas de exogamia son una característica necesaria de cualquier sistema de intercambio matrimonial o alianza. La exogamia puede describir asimismo un modelo estadístico de matrimonio exterior en ausencia de regla explícita al efecto). Más tarde aparece el matrimonio por raptó y por compra.

⁷⁹ AYALA Salazar, José Melchor y GONZALEZ Torres, Martha Graciela. El matrimonio y sus costumbres. Trillas, México. 2001. P. 153.

⁸⁰ BAQUEIRO Rojas, Edgard y BUENROSTRO Báez, Rosalía. Derecho de Familia. Óp. Cit. P. 53.

“En Roma el matrimonio fue un hecho reconocido por el derecho para darle efectos. De tal concepción se derivó la naturaleza del matrimonio como un estado de vida de la pareja, al que el estado le otorga determinados efectos. En un principio no se requería ninguna ceremonia para la constitución del matrimonio, sino que solo era necesario el hecho del mismo de la convivencia de un varón y una mujer.”⁸¹

En el capítulo primero, se estableció que la familia es la base de una sociedad, así podemos decir que el matrimonio, es el núcleo fundamental de una familia. *“El matrimonio a pesar de tener semejanzas entre los diversos pueblos, cada uno de ellos le da un sentido particular al mismo, por ejemplo, en Babilonia, el matrimonio era un contrato que reflejaba la naturaleza comercial del pueblo, el sistema más utilizado era la monogamia, sin embargo, la poligamia era signo de status elevado al igual que entre los asirios, diferenciándose del resto de las culturas del próximo oriente en que ésta no pone límites al poder del hombre con respecto a la esposa e hijas.”⁸²*

Aunque el matrimonio en sus orígenes fue un mero hecho extraño y ajeno al derecho; después se vio organizado sobre una base religiosa y finalmente llegó el momento, en que adquirió un carácter jurídico en el *Ius Civile*. Este reguló las incapacidades para contraer matrimonio y los efectos de las nupcias entre los cónyuges y sus hijos.

Para los romanos de la época justiniana, el matrimonio era siempre monogámico, llegando a respetarse esto en el contubernio; de la misma manera eran regulados los esponsales, que eran la petición y promesa de futuras nupcias entre los futuros esposos o entre sus respectivos paterfamilias. Aun cuando no había una formalidad para celebrar el matrimonio, pues era considerada una situación de hecho, se le denominaba justas nupcias y los requisitos eran:

⁸¹ *Ibidem*. P. 47.

⁸² <http://www.monografias.com/trabajos16/matrimonio/matrimonio.shtml> Consultado el día 1 de agosto del 2011.

- a) *“Pubertad; en el derecho clásico no se exige una edad determinada, pero en el justiniano es de siete años cumplidos.*
- b) *Consentimiento del paterfamilias o de los contrayentes en caso de que fueran alieni iuris*
- c) *Que tuvieran el ius conubium, o derecho para contraer válidamente matrimonio*
- d) *Que no existiera parentesco en línea recta, colateral, por tutela, curatela o entre raptada y raptor.”⁸³*

Al igual que los griegos, para los aztecas el matrimonio era un ritual, el cual tenía que cumplir con ciertos requisitos y solo se podía acceder a ello: *“a partir de la fecha en que el adolescente cumplía veinte años de edad, podía contraer matrimonio”.* ⁸⁴*“El casamiento estaba considerado ante todo como un asunto que se resolvía entre las familias, y de ninguna manera entre los individuos en particular. Pero ante todo el mancebo pasara del celibato al estado matrimonial, es decir al estado de verdadero adulto, era necesario librarse del calmecac o del telpochcalli, y obtener la autorización de los maestros junto a los cuales había pasado tantos años.”⁸⁵*

La constitución francesa de 1791 contemplaba al matrimonio como un simple contrato civil. En nuestro país y a partir de la dominación española, la celebración del matrimonio y las relaciones jurídicas entre los cónyuges, se regularon de acuerdo con el derecho canónico. La iglesia católica a través de sus ministros y de los tribunales eclesiásticos, intervenían para dar validez al matrimonio y para resolver las cuestiones que surgían con este motivo.

⁸³ *Ibíd.*

⁸⁴ SOUSTELLE, Jacques. La vida cotidiana de los aztecas. Fondo de cultura económica. 4ta edición. México 1980. P. 176.

⁸⁵ *Ibíd.* P. 177.

“En México Antes de 1852, el matrimonio canónico era suficiente para formar con ello una familia, que derivara de un matrimonio válido, que le diera solidez, sin embargo, el entonces presidente, Benito Juárez García en el año de 1859, decidió quitarle poder a la iglesia católica, instituyendo el matrimonio civil, de las personas, así el matrimonio se le atribuyo la naturaleza de contrato civil, y se reglamentó por el estado en lo relativo a los requisitos para su celebración.”⁸⁶

2.7 El matrimonio en el México prehispánico.

Los indígenas mesoamericanos, no contaron con una codificación respecto del matrimonio y sus costumbres. Durante esta época, coexistieron una gran variedad de costumbres y principios matrimoniales como se da hoy en día en algunos lugares recónditos de nuestro país, dependiendo de la tribu de que se tratara, pues cada una ellas tenía sus propias costumbres familiares.

El matrimonio entre los mexicas no era ceremonia religiosa. Los niños a cierta edad, se educaban en el Templo y de ahí salían mancebos y doncellas para casarse. Generalmente la edad para el matrimonio era, en la mujer de los 15 a los 18 años y en los mancebos de los 20 a 22 años.⁸⁷

Por los signos del mancebo y de la doncella escogida, los tonalpouhque o adivinos, veían el agüero del proyectado matrimonio; si resultaba infausto se abandonaba la idea: *“En el caso contrario, los parientes ancianos visitaban al padre de la doncella y con discursos largos la pedían en matrimonio.”⁸⁸*

⁸⁶ GALINDO Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Óp. . cit. P. 463.

⁸⁷ SOUSTELLE, Jacques. La vida cotidiana de los aztecas. Óp. Cit. Pp. 176 y 191.

⁸⁸ *Ibidem.* Pp. 178 y 179.

El padre invariablemente, se negaba una vez y a la segunda, asentía, diciendo que consultaría con su familia. Era el buen signo, se hacía voto de servir al templo y entonces se podía salir del hogar para casarse.

La ceremonia consistía, en que la noche de su celebración, una ticitl o médica, llevaba a cuestas a la novia a la casa del novio, acompañada de cuatro ancianos. La casa ya estaba adornada con ramas y flores y en la pieza principal, se colocaban una estera labrada, en la estera se colocaban viandas, se encendía el hogar y a un lado un trasto de copalli (incienso).

La intervención del sacerdocio se marcaba después; los recién casados, se separaban para hacer oración y penitencia durante cuatro días en los templos, y no se reunían hasta que los sacerdotes los llevaban a los aposentos preparados para ello.

Entre los mayas más que un mutuo acuerdo entre dos personas que se amaban, el matrimonio era una negociación instituida por adultos y sacerdotes, al igual que entre los aztecas, que tenía como único propósito la procreación de grandes familias.

Casi todas las parejas eran monógamas, si bien llegaban a darse relaciones polígamas. Se permitía el divorcio, al igual que las segundas nupcias. Si el varón estaba inconforme con su esposa, la podía regresar a casa de sus padres, siempre y cuando fuera durante el primer año de casados.

2.8 Uniones homosexuales.

“No cabe duda que la uniones homosexuales, como patentes realidades de convivencia afectiva que reclaman un pleno reconocimiento jurídico, constituyen un problema complejo para el derecho, puesto que no se trata tanto de otorgarles una normativa legal, cuanto de determinar con claridad si entre personas del mismo sexo puede o no establecerse –jurídicamente hablando- una verdadera

*convivencia “more uxorio” (el more uxorio se dan en los casos en que hay una convivencia con una persona con la que no existe vínculo conyugal y que es perfectamente lícito en el marco de nuestro ordenamiento legal) y en última instancia, si la heterosexualidad define o no de modo absoluto y definitivo la institución del matrimonio. Así pues, el tratamiento de las uniones homosexuales, no solo precisa de un enfoque dogmático, sino la conjunción de distintas perspectivas: tanto las estrictamente jurídicas, como las sociológicas y las psicológicas, con el fin de evitar la tentación del reduccionismo o la del estereotipo.*⁸⁹ Así pues, desde estos presupuestos, se puede enfocar adecuadamente una propuesta de regulación, sin que haya ningún tipo de vicios en su estudio.

El tratamiento jurídico de las uniones homosexuales debe abordarse en toda su profundidad; de nada sirve diferirlo, invocando las dificultades técnico-jurídicas de dicha cuestión, retrasando las decisiones legislativas pertinentes. *“carecería, igualmente, de sentido forzar una regulación cuyo único y exclusivo criterio fuera el de conceder –para acallar reivindicaciones- determinados efectos pero intentando salvar los cimientos dogmáticos tradicionales del derecho familiar.”*⁹⁰

Pedro Talavera Fernández, nos señala que no debemos forzar las uniones homosexuales, para que esta pueda encajar dentro de la institución de matrimonio, ya que se tiene que estudiar a profundidad y tampoco es correcto destacar a priori todo posible status legal para las uniones homosexuales, alegando su imposible encaje en nuestra legislación vigente.

En el correr de la última década hemos, visto una evolución en todos los temas relativos a la homosexualidad, pasando de ser un motivo de escándalo, vergüenza ocultismo y burla, al ser tema artístico, que la muestran en sus más diversos perfiles; es decir ha dejado de ser oculta para ser expuesta y exhibida desde los

⁸⁹ TALAVERA Fernández, Pedro A. Fundamentos para el reconocimiento jurídico de las uniones homosexuales. Propuesta de regulación en España. Dykinson. Madrid España. 1999. P. 2.

⁹⁰ *Ibidem.* P.3.

medios más restringidos del arte, como la pintura, y la escultura, hasta los masivos, como son el cine y la televisión, sin olvidar la música y la literatura. En el arte la homosexualidad no se da a conocer más como un motivo de escarnio o mofa, sino que por el contrario se enaltece, o al menos se la muestra como una faceta más de lo humano, separándola de lo bestial y antinatural.

Roberto Baldini nos dice en su artículo titulado Guerreros Homosexuales y Antifeminismo en Grecia Antigua. *"En la Grecia antigua las conductas homosexuales masculinas eran el pan nuestro de cada día. No olvidemos que los griegos practicaban simultáneamente las relaciones homosexuales y heterosexuales, tanto dentro como fuera del matrimonio. Los grandes pensadores, filósofos y en general, los hombres famosos, tenían sus amantes jóvenes (conocidos como efebos), algo conocido y respetado socialmente, pues se concebía que el maestro (papel activo = masculino) enseña y quiere al alumno (papel pasivo = intersexual)."*⁹¹

La evolución también se advierte en la sociedad, donde los gays aparecen, se dan a conocer más abiertamente y viven sus relaciones afectivas públicamente, este cambio de la forma de visualizar la homosexualidad, también se refleja en lo jurídico, donde lógicamente se está produciendo un cambio de perspectiva. Vale la pena mencionar que el Manual de Diagnóstico y Estadística de los Trastornos Mentales de la Asociación Americana de Psiquiatría, lo consideró hasta 1973 como una parafilia o trastornos de la conducta sexual, dando pie, a su actual reconocimiento como una simple preferencia sexual. El 17 de mayo de 1990, la Organización Mundial de la Salud, excluyó a la homosexualidad, de la clasificación estadística internacional de enfermedades y otros problemas de salud. Suecia, dejó de considerar a la homosexualidad como un delito en 1930, lo mismo gran Bretaña en 1967, Alemania en 1969, Finlandia en 1970, Austria, Francia, y noruega en 1971.

⁹¹BALDINI, Roberto. <http://pp20013.free.fr/Guerreros.htm> consultado el día 21 de junio del 2011. GUERREROS HOMOSEXUALES Y ANTIFEMINISMO EN GRECIA ANTIGUA.

En conclusión podemos decir que sin una realidad social, (Las parejas homosexuales), no tendría sentido crear una norma que la regulara pues para que algo pueda ser previsto jurídicamente, debe ser tangible y materialmente posible, la realidad social, precede por regla general, al fenómeno jurídico. La demora en la regulación legal de las relaciones homosexuales no se debe a la falta de existencia de la homosexualidad, ni a la falta de presencia del fenómeno a los ojos del legislador.

2.9 Definición de Uniones homosexuales.

Sin perjuicio de la valoración personal que sobre este tema pueda existir, lo cierto y lo real es que las uniones homosexuales, aumentan constantemente dentro de la sociedad actual y además, las mismas, han dejado de ser consideradas conductas perversas o patológicas, concitando y/o provocando cada vez más una aceptación social, a partir del reconocimiento del derecho individual a elegir la inclinación sexual que más le parezca a la persona.

Como bien dice Jorge Azpiri: “La tendencia hacia la regulación legal de los efectos de las uniones homosexuales, se incrementa día a día en la legislación extranjera, equiparando en muchos casos, sus efectos de una manera muy amplia a los de la unión matrimonial, y en otros legislando sobre determinadas cuestiones específicas.”⁹²

La unión de dos personas fuera del matrimonio es denominada de diversas maneras, entre ellas: unión de hecho, convivencia fuera del matrimonio, convivencia extramatrimonial, unión libre, concubinato, familia de hecho y convivencia more uxorio. Aquí emplearemos el término unión de hecho. Al referir unión se denota la estabilidad de la pareja y la circunstancia de hecho se aplica porque carece de un estatus jurídico que la regule es decir será de hecho siempre que no tenga una legislación.

⁹² AZPIRI, Jorge O. uniones de hecho, 2da edición. Hammurabi. Buenos Aires, Argentina. 2010. P.31.

Las uniones de hecho homosexuales la podemos definir como: *“la unión estable de convivencia entre personas del mismo sexo no unidos por matrimonio.”*⁹³

También podemos definirla como la unión de dos personas, con independencia de su opción sexual, a fin de convivir de forma estable, en una relación de afectividad análoga a la conyugal

2.10 Concepto y etimología de concubinato.

En la actualidad, para muchas parejas la figura del concubinato es una práctica común debido su a aceptación, sin embargo, es un tema muy debatido por la sociedad, por las condiciones en las que se ha presentado. Con la ayuda del derecho, se han sustentado las bases y la posibilidad de tomar un control sobre este tipo de parejas, que quieren estar juntos, pero sin las condiciones que marca la ley y hasta la misma religión.

El doctor Miguel Ángel Quintanilla García nos dice:” *El mal llamado concubinato ha sido tratado como una simple situación de hecho que el derecho ha ignorado y a veces reconocido.*

Otra forma asumida por diversas legislaciones consiste en que para el concubinato única y exclusivamente se reconoce respecto a los hijos.

*Algunas más la consideran como una situación de grado inferior al matrimonio que el derecho ha reconocido con muchas restricciones o muchos requisitos, como situaciones de hecho que reconoce el derecho. Finalmente como sucede en el Distrito Federal, casi la última postura es equiparar al concubinato al matrimonio.”*⁹⁴

La definición de María Montserrat indica que el concubinato *“es un hecho jurídico que consiste en la unión de dos personas de distinto sexo, es decir, un hombre y*

⁹³ PEREZ Contreras, María Montserrat. Derecho de familia y sucesiones. Cultura jurídica. México 2010. P. 84.

⁹⁴ QUINTANILLA García, Miguel Ángel. Convivencias familiares y otras. 2da edición. Sista. México. 2010. P.127.

*una mujer, sin impedimentos, de conformidad a la ley, para contraer matrimonio, que hagan vida en común, como si estuvieran casados.*⁹⁵

La unión de los concubinos no se efectúa ante un juez, sin embargo, la ley le otorga ciertos efectos jurídicos para la protección de los derechos tanto de los concubinos como de sus hijos. El concubinato designa la idea de un hombre con su concubina o compañera de vida. Hay una cohabitación permanente, en un mismo domicilio, entre el hombre y la mujer soltera. (ahora las parejas del mismo sexo pueden ser concubinos)

Rafael de Pina señala: *“el concubinato se define como la unión de un hombre y una mujer, sin formalización legal, para cumplir, los fines atribuidos al matrimonio.*⁹⁶

Muchas veces se toma como inmoral, poco ético o simplemente mal visto, este tipo relaciones que se da a través del concubinato, debido a que les hace falta el vínculo jurídico y el sacramental, lo cual es visto como sagrado en la sociedad mexicana. Sin embargo no se puede juzgar a las parejas unidas por este medio, debido a que desconocemos las condiciones de dicha relación. Tal y como lo menciona Ángela Villeda Miranda:

*“El concubinato es una de las uniones más frecuentes, a través de la cual se forma una familia. Unión a la que no se puede calificar de moral e inmoral sin conocer la realidad de las parejas que viven en concubinato, ni la realidad social que las lleva a esa condición.”*⁹⁷

El concubinato es tratado por diferentes corrientes jurídicas:

“El concubinato como un estado jurídico, esta corriente doctrinal estima que el concubinato es una relación de hecho que no engendra relaciones jurídicas entre

⁹⁵ PEREZ Contreras, María Montserrat. Derecho de familia y sucesiones. Óp. Cit. P. 83.

⁹⁶ PINA, Rafael de. Elementos del derecho civil mexicano. V.I personas. Familia. Edición 18. Porrúa. México. 1993. P. 335.

⁹⁷ VILLEDA Miranda, Ángela y otros. La familia y los derechos humanos. Comisión nacional de los derechos humanos. México. 2007. P. 81.

*las personas que se unen por los lazos afectivos con el objeto de procrear hijos y ayudarse a conllevar el paso de la vida, sin contraer matrimonio.”*⁹⁸ Esta corriente toma al concubinato como un símil del matrimonio, pero sin tener que acudir a este, ya que no tendrá consecuencias jurídicas en su momento debido, que las tendrá después de su generación.

“El concubinato como unión que produce efectos jurídicos, esta segunda corriente doctrinal asumida por diversas legislaciones, considera al concubinato como una relación de hecho que produce efectos jurídicos con ciertas limitaciones.”⁹⁹ Con esta postura se pretende dar un carácter jurídico, para la protección de los menores y de los propios concubinos con sus limitaciones respectivas.

La tercera corriente nos dice que **“El concubinato es una figura prohibida. Siendo la familia la base de las instituciones sociales y políticas, el estado ha reglamentado la unión de un hombre y una mujer a través del matrimonio, de tal suerte que las costumbres y los principios morales condenan al concubinato y consideran que es una unión ilícita, mas cuando unos de los concubinos está unido en matrimonio con una tercera persona, situación que esta sancionada por el código penal.”**¹⁰⁰

La palabra **concubinato** significa, etimológicamente, acostarse juntos; deriva del latín *cony cubito* acostarse con. Gustavo A. Bossert en su obra Régimen Jurídico del Concubinato señala: *“Revisando las distinciones que dentro del concepto genérico se proponen, vemos que no hay motivo alguno para apartarse de la denominación tradicional, concubinato, derivado del latino concubinos,”*

⁹⁸ LOZANO Ramírez, Raúl. Derecho civil. Tomo I. Derecho familiar. Editorial Pac. México. 2005. P.119.

⁹⁹ *Ibidem*. P. 120.

¹⁰⁰ *Ibidem*. P. 121.

sustantivo verbal del infinitivo concubere que literalmente significa –dormir juntos- utilizado ya en el derecho romano.”¹⁰¹

El termino concubinato etimológicamente encaja perfectamente tanto para las parejas heterosexuales como para los homosexuales ya que si interpretamos dormir juntos como un acto sexual entre las personas que conviven; este acto se da también entre las parejas homosexuales.

2.11 Características.

Las características del concubinato son muy similares a las uniones de hecho homosexuales y a las del matrimonio.

La primera característica es la cohabitación o convivencia: conceptualizada como una comunidad de vida, e implica compartir conjuntamente un mismo domicilio, una relación de pareja y tener una organización económica común. La cohabitación no implica únicamente compartir una misma habitación, sino que también supone una vida de pareja. (una relación sexual permanente y la fidelidad).

“La singularidad o la monogamia es otra característica, Bossert explica que la singularidad implica que la totalidad de los elementos que constituyen el concubinato debe darse solamente entre los dos sujetos.”¹⁰²

La publicidad es parte fundamental en el concubinato ya que debe tener fama, es decir conocimiento público o demostración externa de su existencia. Lo importante es que los concubinos sean conocidos como pareja. Al respecto Herrerías Sordo dice.

“Este requisito implica que quienes viven en concubinato deben ostentar públicamente su relación, esto no necesariamente quiere decir que deban de dar a

¹⁰¹ BOSSERT, Gustavo A. Régimen jurídico del concubinato. 4ta edición. Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma. Buenos Aires. Argentina. 1997. P. 33.

¹⁰² BOSSERT, Gustavo A. Régimen jurídico del concubinato. Cit. por. MEDINA, Graciela. “Uniones de hecho, homosexuales.” Óp. Cit. P. 46.

conocer a quienes los rodean diariamente su situación de concubinos, sino que deberán aparecer públicamente dándose un trato de marido y mujer.”¹⁰³

Por último tenemos la permanencia o la continuidad ya que de ésta dependerá el surgimiento del concubinato, es decir del tiempo que tenga la pareja junta. Se necesita un mínimo de dos años para su configuración como lo dice el Código Civil para el Distrito Federal.

*“Artículo 291 Bis.- La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, **han vivido en común** (cohabitación o convivencia) en forma **constante y permanente** (permanencia o la continuidad) 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** (La singularidad o la monogamia) 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.”¹⁰⁴*

2.12 Antecedentes.

El concubinato tiene historia y se remonta a tiempos romanos “*surge como la convivencia de la pareja integrada por un hombre y una mujer que viven como esposos, pero por alguna causa política, no podían o no deseaban contraer **justaenuptiae.***”¹⁰⁵

¹⁰³ HERRERIAS Sordo, María del Mar. El concubinato. Análisis histórico jurídico y su problemática en la práctica. 2da edición. Porrúa. México. 2000. P. 37.

¹⁰⁴ Código civil del Distrito Federal. <http://es.scribd.com/doc/49360143/Codigo-Civil-del-Distrito-Federal-vigente-febrero-2011> consultado el día 22 de junio del 2011.

¹⁰⁵ HERRERIAS Sordo, María del Mar. Óp. cit. p.3.

El concubinato fue visto como una unión monogámica socialmente aceptada que no constituía ninguna deshonra y fue admitido a la par que el matrimonio, llegando inclusive a ser una de las formas del casamiento. La gran desventaja que tuvo el concubinato frente al matrimonio era que no producía efectos jurídicos, sólo la concepción y las prácticas sociales así como las uniones con personas de clase social inferior fueron las que distinguieron al concubinato.

La relación concubinaria fue limitada en los siguientes aspectos:

- a) *“Estaba prohibido entre los que hubieran contraído previamente justaenuptiae con tercera persona.*
- b) *La prohibición se extendía a aquellos que estuvieran en los grados de parentesco no permitidos.*
- c) *Debía existir el libre consentimiento tanto del hombre como de la mujer y haber mediado violencia o corrupción.*
- d) *Sólo podía darse entre personas púberes.*
- e) *Estaba prohibido tener más de una concubina.”¹⁰⁶*

Hasta antes de la república, el concubinato se visualizó como una simple relación de hecho de la que la ley no se ocupó. El emperador Augusto denominó a estas relaciones de rango inferior al matrimonio como concubinatus.

El concubinato representaba una unión estable de carácter no matrimonial constituida con una mujer con las que no se comete estupro según la “Lex Julia Adulteriis”.

En cuanto a los hijos nacidos de una relación concubinaria, no se creaba ningún parentesco con el padre, asumiendo la condición y el nombre de la madre, sin

¹⁰⁶ Ibídem. Pp. 3 y 4.

reconocerse aun el lazo natural habido entre el padre y los hijos nacidos de esta unión, por lo que el padre no podía ejercer la patria potestad sobre los hijos.

En el derecho Justiniano, la unión concubinaria fue vista como una relación estable con mujeres de cualquier condición o de cualquier rango social, ya fueran ingenuas o libertas, con las que no se desea contraer matrimonio. La legislación justiniana eliminó los impedimentos matrimoniales de índole social, por lo que el concubinato se estableció como una cohabitación estable de un hombre con una mujer cualquier condición social sin que exista la *affectio maritalis*.

Fue hasta esta época que se reconoció el lazo entre el padre y los hijos producto del concubinato, ya que se legisló el derecho del padre a legitimar a estos hijos y reconoció el derecho de éstos a recibir alimentos, así como también algunos derechos sucesorios.

“En el antiguo derecho español a la unión conocida como concubinato se le denominaba barraganía y fue Alfonso X el sabio en sus siete partidas quien calificó con este nombre a las uniones fuera del matrimonio, constituidas entre personas aún casadas o bien hombres y mujeres de condiciones sociales distintas. Fue ya desde esa época que se impusieron límites a la barraganía.

- a) *Solo debe haber una barragana y un hombre.*
- b) *Ambos deben estar libres de matrimonio y no tener impedimento alguno para contraerlo.*
- c) *Esta unión debe ser permanente.*
- d) *Deben tratarse como marido y mujer.*
- e) *Deben ser considerados en su comunidad como si fueran esposos.*¹⁰⁷

¹⁰⁷ BAQUEIRO Rojas, Edgard y BUENROSTRO Báez, Rosalía. Derecho de Familia. Óp. Cit. P. 143.

El concubinato también estuvo presente en la Nueva España, sin embargo se dio de una manera diferente, debido al ritmo de vida que adoptaron los conquistadores, ya que tuvieron que adaptarse a las prácticas de los indígenas y con su llegada, ellos fueron los que tomaron mujeres para satisfacer sus necesidades y deseos; el rey de España se dio a la tarea de regular esta situación, encargándose de brindar protección a aquellas mujeres que habían tomado los españoles y obligándolos a brindar educación y alimentos a los niños nacidos fuera de lo que ellos llamaban matrimonio legítimo.

Para los aztecas esta figura también fue conocida teniendo similitudes con el matrimonio así tenemos que *“ solo los altos dignatarios y los soberanos podían vivir durante muchos años con concubinas antes de casarse oficialmente, en estas condiciones el hombre solo podía desposar a una mujer, pero además podía tener cuantas concubinas le conviniese así nos mencionan que el sistema matrimonial de los aztecas era una especie de transacción entre la monogamia y la poligamia.”*¹⁰⁸ solo existía una esposa legítima. Ósea con la cual el hombre se había casado observando todas las ceremonias. Pero también había un número indefinido de concubinas oficiales que tenían su sitio en el hogar y cuyo estatus social no era de ninguna manera objeto de burla o de desprecio.

2.13 Comparativo entre uniones homosexuales y el concubinato.

Los concubinatos y las Uniones de Hecho Homosexuales se encuentran determinadas, reconocidas y reguladas, o desconocidas y censuradas, de acuerdo con la realidad cultural, social, política, histórica y jurídica de diferentes países.

“La unión de hecho entre personas del mismo sexo, en aquellos países en los que se reconoce hasta nuestros días, se ha regulado legalmente a través de su equiparación al concubinato o figuras a fines, pero en muchos casos no en su

¹⁰⁸ SOUSTELLE, Jacques. La vida cotidiana de los aztecas. Óp. Cit. P. 181.

totalidad. En la actualidad sabemos de varios países en Europa y Latinoamérica, que, en estos términos, reconocen, derechos, obligaciones y efectos jurídicos a las uniones homosexuales, entre ellos podemos mencionar, Australia, España, Francia, Dinamarca, Alemania, Suiza, Nueva Zelanda, Inglaterra, Portugal; así como algunos estados de los Estados Unidos de América, Canadá, México (en el Distrito Federal y Coahuila), Ecuador, Colombia y Brasil, por mencionar algunos.”

109

Dentro de las uniones genéricamente consideradas puede hacerse distinción entre las uniones heterosexuales y las homosexuales. En nuestro derecho la unión heterosexual no registrada es identificada con el nombre de concubinato y podemos entender esta figura como la unión de un hombre y una mujer que, sin estar vinculados por el matrimonio, y sin impedimento para poder contraerlo, mantiene una comunidad de habitación y de vida de modo similar al que existe entre los cónyuges.

Las uniones homosexuales son constituidas por dos personas del mismo sexo, que mantienen una comunidad estable de habitación y de vida que es conocida públicamente, tomando siempre en cuenta que no existe impedimento de parentesco.

“Por cuanto a las uniones de hecho homosexual , encontramos que tienen en común con el concubinato la convivencia, la solidaridad, y ayuda mutua, la permanencia, la publicidad, la igualdad, cohabitación y respeto el mutuo.”¹¹⁰

“La diferencia esencial es que las parejas homosexuales no solo no pueden engendrar hijos sino que tampoco pueden educar hijos con los roles diferenciados de progenitor masculino y femenino, ni contribuir a la procreación de la especie humana. Desde el punto de vista jurídico, la diferencia radica en que las parejas heterosexuales pueden, en general, contraer matrimonio (en la actualidad las

¹⁰⁹ HERRERIAS Sordo, María del Mar. Óp. cit. P. 85.

¹¹⁰ Ibídem. P.85.

*parejas homosexuales ya pueden contraer matrimonio en el distrito federal) y acceder con mayor facilidad a la adopción.*¹¹¹

Obviamente en este caso la procreación aunque es posible por la vía biológica natural en algunos casos, los hijos producto de ella nunca serán comunes, sino solo de uno de los miembros de la pareja, aunque la crianza la hagan juntos. Lo contrario sucede en el concubinato.

2.14 Comparativo entre Uniones Homosexuales y el Matrimonio.

Los civilistas, se han empeñado mayoritariamente en resaltar la afinidad conceptual de la Unión de Hecho con el Matrimonio. Su argumentación se apoya fundamentalmente en los efectos, solo pueden reclamar efectos matrimoniales las convivencias que son análogas al matrimonio. Lo argumentan del siguiente modo:

*”La posibilidad de obtener efectos jurídicos matrimoniales no puede considerarse por principio a cualesquiera dos personas que vivan juntas; antes bien, puesto que se reclaman efectos matrimoniales, debe acreditarse que la unión está dotada de unas características que la asimilan al matrimonio: de ahí la justicia de pretender los mismos o parecidos efectos. En consecuencia ser una unión de hecho supone ser un supuesto sustancialmente semejante al matrimonio.”*¹¹²

Las características contenidas en el párrafo anterior son;

- a) Convivencia estable.
- b) La materialidad de un lugar.
- c) La notoriedad y publicidad de la convivencia.

¹¹¹MEDINA, Graciela. “Uniones de hecho, homosexuales.” Óp. Cit. P. 39.

¹¹²TALAVERA Fernández, Pedro A. Fundamentos para el reconocimiento jurídico de las uniones homosexuales. Óp. Cit. p. 34.

- d) Una auténtica comunidad de vida, centrada en compartir intereses y fines comunes.

Desde el punto de vista de Talavera, nada opone a que pueda existir una auténtica *effectio maritalis* entre personas de mismo sexo, consistente en la voluntad de constituir, una comunidad de vida, compartiendo espontánea y solidariamente todas las cosas, incluida la sexualidad.

*“No existe, pues, obstáculo alguno para que el concepto de unión de hecho se trate de la convivencia estable, libre, pública y notoria de dos personas, con independencia de la orientación sexual de su relación. Esto significa que cuando hablamos de unión de hecho podemos considera tanto una relación estable homosexual como una relación heterosexual.”*¹¹³

A continuación un cuadro comparativo de matrimonio con las Uniones de Hecho.

MATRIMONIO	UNIONES ESTABLES DE HECHO
<p>Efectos Personales:</p> <p>Existen deberes entre los cónyuges: fidelidad, vivir juntos y socorro mutuo. Uso opcional del apellido del marido.</p>	<p>Efectos Personales:</p> <p>No existen deberes entre los unidos: la vida en común se verifica porque sea una relación seria y compenetrada, que se esté en presencia de una pareja.</p> <p>Sin embargo el deber de socorro mutuo si subsiste. No puede usar el apellido del concubino o del unido, pues la condición de concubino (a) o unido (a), no modifica el estado civil, por tanto no puede alterar la identidad de la persona.</p>

¹¹³ Ibídem. P. 52.

<p>Extinción de la relación:</p> <p>Por divorcio o muerte. En consecuencia se le denomina ex cónyuge.</p>	<p>Extinción de la relación:</p> <p>Por muerte o repudio de la relación por cualquiera de los componentes, ruptura de la continuidad de la relación.</p>
<p>Régimen patrimonial:</p> <p>Capitulaciones matrimoniales.</p> <p>Hay pensión de sobrevivencia, tienen derecho a la asistencia médica integral, tienen derecho a reclamar indemnizaciones que correspondan a su pareja fallecida, pueden pedir préstamos para la obtención de vivienda.</p> <p>Tal comunidad se disuelve con el divorcio.</p> <p>La esposa hereda y concurre con los otros herederos según el orden de suceder señalado en el Código Civil en materia de sucesión.</p>	<p>Régimen patrimonial:</p> <p>Se trata de beneficios económicos que surgen del patrimonio de las uniones homosexuales o de los concubinos: ahorro, seguro, inversiones del contribuyente, todo lo que se refiere al patrimonio común. En consecuencia para los concubinos hay pensión de sobrevivencia, les corresponde la asistencia médica integral, tienen derecho a reclamar indemnizaciones que correspondan a su pareja fallecida, son elegibles en los préstamos para la obtención de vivienda.</p> <p>Su disolución se hace por muerte o de hecho, supuesto en el cual se debe alegar y probar por quien pretende a disolución y liquidación de la comunidad.</p> <p>Entre los unidos existen derechos sucesorios siempre que el deceso de uno de ellos ocurra durante la existencia de la unión. Igual ocurre en el caso de ausencia, puede pedir pensión alimentaria.</p>

Basados en la realidad de las relaciones humanas, el derecho es un fenómeno social actuando como factor, porque incide sobre las conductas y las regula. Como producto social, emerge de las necesidades del colectivo, es así como regula las uniones que distintas al matrimonio albergan bajo sus alas a las familias, entendiendo que la finalidad principal es la protección a los niños y adolescentes y en honor a muchas personas que por no llenar requisitos formales del matrimonio eran excluidas de muchos beneficios sociales, legales y económicos.

2.15 Matrimonio entre personas del mismo sexo.

El maestro Barroso Figueroa nos menciona en su artículo “La adopción efectuada por matrimonio homosexual” que hay dos cuestiones a las que vale la pena hacer alguna referencia pero en esta cuestión solo nos evocaremos a una, que es la que nos incumbe y dice: *la primera es que la denominación “matrimonio” cuando se adjudica a la unión de personas del mismo sexo, suele generar una reacción de instintivo o más bien irreflexivo rechazo, por parte de amplios sectores de la sociedad contemporánea, que si bien no tendrían empacho en aceptar tales uniones como parte de la realidad social, en cambio abominan que se les llame precisamente matrimonio*¹¹⁴, así podemos darnos cuenta que no es una cuestión personal sino más bien cultural.

“¡Aprueban matrimonios entre personas del mismo sexo en el DF; podrán adoptar!” Estos eran los encabezados de la mayoría de los periódicos de la vida nacional, cuando por fin se había conseguido unos de los mayores retos sociales de un sector de la población constantemente marginado en sus derechos.

“Los matrimonios entre personas del mismo sexo en la ciudad de México se convirtieron en una realidad ayer cuando diputados de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal votaron mayoritariamente a favor de reformar el Código Civil local. Pero no sólo eso, en una segunda votación se aprobó la modificación al artículo

¹¹⁴ BARROSO Figueroa, José. Cultura jurídica, de los seminarios de la facultad de derecho, revista de investigación. La adopción efectuada por matrimonio homosexual. Óp. Cit. P. 54

391 de la misma ley, con lo que también se les permite la adopción de niños o niñas, al igual que los cónyuges heterosexuales.”¹¹⁵

Hablar de matrimonio entre personas del mismo sexo en México era un tema muy alejado de la realidad hasta que nuestros legisladores decidieron tomar la determinación de establecer y crear normas para dicha realidad social.

El 29 de diciembre del 2009 se publicó en la Gaceta Oficial del Distrito Federal una serie de reformas al Código Civil permitiendo que las parejas del mismo sexo se constituyan en familia a través del matrimonio.

Quedando al efecto la reforma de la siguiente manera:

Hasta antes de la reforma del Código Civil del Distrito Federal, se define al Matrimonio como la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige. Con la reforma, la definición de matrimonio quedo de la siguiente manera. “Artículo 146.-Matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que estipule el presente código.”

Estos son algunos países que permiten el matrimonio entre homosexuales.

Países Bajos: En 2001 Países Bajos fue el primer Estado del mundo en reconocer el derecho al matrimonio a las parejas del mismo sexo. En 2000 se aprobó la ley correspondiente por 49 votos contra 26 en el Senado y por 109 contra 33 en el Parlamento. El principal artículo de la Ley modificó el artículo 1:30 del Código Civil neerlandés Vigente, con el siguiente añadido “Pueden contraer

¹¹⁵[http://www.radiobemba.org/index.php/archivos/doc/aprueban_matrimonios_entre_personas_del mismo_sexu_en_el_df_podran_adoptar](http://www.radiobemba.org/index.php/archivos/doc/aprueban_matrimonios_entre_personas_del_mismo_sexu_en_el_df_podran_adoptar) . Consultado el día 23 de junio del 2011.

matrimonio dos personas de distinto o del mismo sexo”. La ley entró en vigor el 1 de abril de 2001.

Bélgica: el matrimonio entre personas del mismo sexo entró en vigor el 30 de enero de 2003. En 2002 se presentó en el Senado de Bélgica y en la Cámara Belga de Representantes una enmienda para extender el derecho al matrimonio a las parejas homosexuales, resultando aprobada por 46 votos contra 15 y 91 votos contra 2, respectivamente. En un principio la ley prohibía que un ciudadano belga se casase con otro ciudadano de un país que no permitiera el matrimonio entre personas del mismo sexo y no contemplaba la adopción. Estas restricciones fueron derogadas en 2004 la primera y en 2006 la segunda.

España: En España la ley que reconoce el derecho de las parejas del mismo sexo al matrimonio entró en vigor el 3 de julio de 2005. La población española voto un 66% a favor.

Canadá: La ley de matrimonios homosexuales en Canadá se hizo efectiva el 20 de julio de 2005. Fue el primer país del continente americano que la legalizó. Desde 2003 diversas provincias de Canadá habían aprobado el matrimonio, en total antes de la aprobación a nivel nacional en 9 de las 13 regiones canadienses ya regía una ley similar. El 9 de diciembre de 2004 el Tribunal Supremo de Canadá sentenció que el acceso al matrimonio de las parejas del mismo sexo era constitucional y que era el gobierno federal quien tenía jurisdicción exclusiva para reconocer ese derecho. Esto dio pie al gobierno liberal a presentar una ley de matrimonios homosexuales.

Sudáfrica: El 30 de noviembre de 2006 se hizo efectiva la ley de matrimonios homosexuales en Sudáfrica. En diciembre de 2005 una sentencia del Tribunal Constitucional de Sudáfrica dictaminó que era injustificable la discriminación basada en la orientación sexual y dio un plazo de 12 meses al gobierno para que modificara la Ley Nacional de Matrimonio sustituyendo las palabras marido o esposa por la palabra cónyuges.

Noruega: la ley que establece el matrimonio entre personas del mismo sexo entró en vigor el 1 de enero de 2009. La propuesta de ley presentada por el gobierno de centro izquierda fue aprobada en la cámara alta por 23 votos frente a 17 y en la cámara baja por 84 frente a 41.

Suecia: El matrimonio entre personas del mismo sexo en Suecia entró en vigor el 1 de mayo de 2009.

Portugal: 31 de mayo del 2010 la ley fue publicada y entró en vigor al día 5 de junio del mismo año.

Islandia: El 11 de junio de 2010, el Parlamento de Islandia aprobó sin votos en contra (con 49 diputados presentes de un total de 63). Convirtiéndose en el noveno país del mundo que aceptó el matrimonio entre personas del mismo sexo.

Argentina: Si bien fue en la jurisdicción de Tierra del Fuego donde se registró el primer Matrimonio entre personas del mismo sexo en Latinoamérica, fue recién el 15 de julio de 2010 cuando se aprobó en Argentina el matrimonio entre personas del mismo sexo

Estados Unidos: a nivel federal Estados Unidos aprobó en 1996 la Ley de Defensa del Matrimonio en el que se define el matrimonio como la unión de un hombre con una mujer, por lo que las leyes federales no pueden reconocer el matrimonio entre personas del mismo sexo. Sin embargo el hecho es reconocido por cinco Estados y por el Distrito de Columbia. El primero en aprobarlo, tras decisión judicial, fue Massachusetts en 2004; Connecticut lo hizo en 2008, también tras un fallo judicial. Iowa legalizó el matrimonio entre personas del mismo sexo en 2009, aunque ya había permitido estos matrimonios durante un día en 2007, (el que fue del 30 al 31 de agosto). Vermont, fue el primero en Estados Unidos en hacerlo por la vía legislativa. La ley de matrimonio de Nueva Hampshire entró en vigor el 1 de enero de 2010, esta ley fue aprobada por las cámaras del estado, siendo la primera que no recibía el veto de un gobernador. Posteriores intentos de

abolir estos avances en Iowa y Nuevo Hampshire han sido rechazados. En 2010 por el contrario, se aprobó en el Distrito de Columbia (Washington D.C.).

En 2008 la Corte Suprema del estado de California declaró inconstitucional la prohibición del matrimonio entre personas del mismo sexo y legalizó el matrimonio homosexual en el estado. Esta decisión fue revertida cinco meses más tarde por un referéndum el 4 de noviembre de 2008, a través de la llamada Proposición 8 que enmendó la Constitución con el fin de que el matrimonio sólo fuera entre un hombre y una mujer. Los 18.000 matrimonios entre personas del mismo sexo que se habían oficializado hasta ese momento permanecen legales.

Distrito Federal (México): El 21 de diciembre de 2009, la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, en la ciudad de México, aprobó por mayoría de 39 votos a favor, 20 en contra y cinco abstenciones, el establecimiento de la alianza entre personas del mismo sexo, incluyendo su derecho a la adopción, a partir de la iniciativa presentada por el partido gobernante de la ciudad capital, Partido de la Revolución Democrática. Esto convirtió al Distrito Federal en la única entidad federativa de México y la primera de América Latina que aprueba ese tipo de unión. La iniciativa incluye reformas a seis artículos del código civil, en especial al artículo 146 para que, en lugar de establecer "El matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer (...)", como antes decía, señale actualmente que es "La unión libre de dos personas (...)", y al artículo 391, referido a la adopción, de la que podrán disponer las parejas del mismo sexo.

En consecuencia, toda pareja, independientemente de su orientación sexual, podrá casarse en dicha entidad federativa y adoptar en la misma, cuando los dos cónyuges estén conformes en considerar al adoptado como hijo (...). Es de subrayar que, aunque muchos medios de comunicación, organizaciones de derechos humanos y de la sociedad civil, asociaciones políticas y varios políticos locales quisieron hacer énfasis en que esos derechos fueron adquiridos en el Distrito Federal para la comunidad integrada por las minorías sexuales, la generalidad de la reforma así como su terminología legal desvirtúan de hecho el

que haya sido un logro de los miembros no heterosexuales de la sociedad mexicana. Ello resulta todavía más evidente unos cuantos meses después de la euforia inicial provocada por las enmiendas, pues son modificaciones tendientes a evitar cualquier tipo de discriminación, por ejemplo, entre quienes son consortes y quienes son concubinos.

Por otro lado, cabe señalar que algunas facciones políticas ya estudian hacer lo mismo en las ciudades de Monterrey (Nuevo León), Guadalajara (Jalisco) y Veracruz (estado de Veracruz), así como el acceso a los derechos de los cónyuges en un matrimonio civil reconocido por la autoridad (distintos de los derechos de los concubinos y de los miembros de las sociedades de convivencia), tales como la seguridad social (en trámite en el ámbito federal), la pensión por viudez o divorcio y, también, la unión del patrimonio para solicitar préstamos personales.

Algunos estados con gobiernos de tendencia conservadora (Baja California, Guanajuato, Jalisco, Morelos, Sonora y Tlaxcala) promovieron un juicio ante la Suprema Corte de Justicia, para no reconocer los enlaces entre homosexuales. Se argumenta que los residentes de los estados en donde la unión civil entre personas del mismo sexo no está permitido irían al Distrito Federal a contraer nupcias y luego regresarían a su estado de residencia exigiendo los derechos que esa entidad concede a los matrimonios; al respecto, la Suprema Corte resolvió que las demandas de dichos estados eran "notoriamente improcedentes". No fue sino hasta el 5 de agosto de 2010 que la Suprema Corte decidió, por nueve votos contra dos, que los demás estados de la República mexicana están obligados a reconocer la validez de los casamientos entre personas del mismo sexo que se realicen en el Distrito Federal, pero que si la aplicación de aquella norma (art. 146 del código civil del Distrito Federal) genera conflicto en esos estados, serán los tribunales locales los que definirán qué hacer en cada caso.

Capítulo 3. La adopción.

3. Definición de adopción

3.1 Naturaleza jurídica de la adopción.

3.2 Clasificación de la adopción.

3.3 Antecedentes y evolución de esta institución.

3.4 Grecia.

3.5 Roma.

a) La adrogatio.

b) Adoptio plena y minus plena.

3.6 Antecedentes de la adopción en España.

a) La adopción en el Breviario de Alarico.

b) La adopción en el fuero real.

c) La adopción en las partidas.

3.7 Antecedentes de la adopción en Francia.

a) Código de Napoleón.

b) Legitimación adoptiva.

c) Ordinaria

d) Plena.

e) Remuneratoria.

f) Testamentaria.

3.8 Antecedentes de la adopción en México.

- a) Época prehispánica.
- b) Época colonial.
- c) Adopción en México independiente.
- d) Código Civil de 1928.

3.9 La adopción en el Código Civil para el Distrito Federal.

- a) Procedimientos de adopción en el Distrito Federal.

Capítulo 3. La adopción.

3. Definición de adopción.

Etimológicamente adopción proviene del latín *adoptio*, y adoptar, de *adoptare* de *ad* y *optare*, desear, lo que significa recibir como hijo con los requisitos y solemnidades que establecen las leyes al que no lo es biológicamente. Manuel F. Chávez Asencio nos dice, que *la adopción se trata, consecuentemente, de una creación técnica del Derecho, apta, por tanto, para las funciones más diversas, su finalidad ha variado en el devenir histórico, desde el robustecimiento y continuidad de la familia del adoptante, hasta la protección de menores desvalidos.*¹¹⁶ Es decir, es importante tomar en cuenta la finalidad que a través del tiempo y lugar ha tenido este acto jurídico de la adopción para entender su naturaleza y objeto.

José Castán nos da su propio concepto de la adopción como “*el acto jurídico que se crea, entre el adoptante y el adoptado, un vínculo de parentesco civil del que se*

¹¹⁶ CHAVEZ Asencio, Manuel F., La Familia en el Derecho, Relaciones jurídicas paterno filiales. Porrúa. 4ta edición. México. 2001. P. 191.

derivan relaciones análogas (aunque no idénticas) a las que resultan de la paternidad y filiación legítimas.”¹¹⁷

Así podemos entender la adopción, como el procedimiento legal que permite a un niño o niña convertirse en términos legales en hijo o hija de otros padres, (adoptivos), distintos de los naturales. En la antigüedad la adopción era habitual en Grecia y Roma, ya que permitía la continuación de la línea sucesoria de una familia en ausencia de herederos naturales. Así, por ejemplo, Cayo Julio César adoptó a Cayo Julio César Octavio Augusto, quien luego se convirtió en el primer emperador de Roma.

“Es importante destacar que en la larga evolución que ha tenido la adopción, uno de sus caracteres se ha mantenido estable durante el correr de los siglos; este es el carácter legal de crear un vínculo de filiación entre dos personas que no se encuentran unidas biológicamente.”¹¹⁸

En este devenir histórico siempre la adopción otorgó un vínculo jurídico filiatorio de variada intensidad y de distintos efectos a personas que no eran padres e hijos por naturaleza. Ello nos demuestra esta *in situ* en la adopción su carácter legal y su origen jurídico, por contraposición al origen natural de la filiación biológica.

El Lic. Raúl Lozano Ramírez define a la adopción de la siguiente manera: *“La adopción es un acto jurídico creado por la voluntad de una persona, mayor de veinticinco años, para establecer con un menor o incapacitado un vínculo de filiación, previa aceptación de su representante y de la autoridad judicial, dentro de los términos de ley.”¹¹⁹*

La adopción es, desde luego, una ficción, pero una ficción generosa que permite que muchos niños abandonados encuentren protección adecuada dentro de una familia, siempre que el otorgamiento se realice con las debidas garantías legales.

¹¹⁷ CASTAN Tobeñas, José. Cit. por. LOZANO Ramírez, Raúl. Derecho civil. Tomo I. Derecho familiar. Pac. México. 2009. P. 249.

¹¹⁸ MEDINA, Graciela. “La adopción.” Tomo I. Rubinzal-Culzoni Editores. Argentina, 1998. P. 11.

¹¹⁹ LOZANO Ramírez, Raúl. Derecho civil. Óp. Cit. P. 249.

La adopción se presenta como un consuelo de aquellos matrimonios (ya sea entre heterosexuales u homosexuales) que no han tenido descendencia o que, habiéndola alcanzado, la perdieron. La paternidad frustrada halla en la adopción una fórmula humana para satisfacer sentimientos que merecen respeto y comprensión, y que al mismo tiempo, beneficia en gran medida al adoptado.

Catalina Arias, define a la adopción como *“el acto jurídico solemne en virtud del cual la voluntad de los participantes, con el permiso de la ley y la autorización judicial, crea entre dos personas, una y otra naturalmente extrañas, relaciones análogas a las de la filiación legítima.”*¹²⁰

Antonio Pérez señala que la adopción es *“Aquella institución de derecho de familia mediante la cual una persona se integra plenamente en la vida de familia de otra u otras personas, con los mismos efectos que produce la filiación biológica, rompiéndose, como regla general, los vínculos jurídicos que este tenía con la familia anterior.”*¹²¹ Cabe destacar, que en la figura de la adopción la relación filial puede establecerse no solo entre el adoptante y el adoptado sino que también habrá de surtir efectos para con las otras personas que integran el núcleo familiar del adoptante.

Felipe Mata y Roberto Garzón en su obra Derecho de familia nos aportan la siguiente definición de la adopción: *“el acto jurídico plurilateral, mixto y complejo de derecho familiar, por virtud del cual, contando con la aprobación judicial correspondiente, se crea un vínculo de filiación entre el adoptante y el adoptado así como por regla general un parentesco consanguíneo entre el adoptado y la familia del adoptante y entre el adoptante y los descendientes del adoptado.”*¹²²

La definición propuesta tiene los siguientes elementos:

¹²⁰ ARIAS de Ronchietto, Catalina Elsa. La adopción. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina. 1997. P.37.

¹²¹ PEREZ Martin, Antonio Javier. Derecho de familia, adopción, acogimiento, tutela y otras instituciones de protección de menores. Lex nova. Valladolid, España. 1995. P. 33.

¹²² MATA Pizaña, Felipe y GARZON Jiménez, Roberto. Derecho de familia. Porrúa, México. 2004. P.321.

- 1) Es plurilateral, puesto que no basta la voluntad del adoptante para producir efectos jurídicos, sino que requiere el consentimiento de las personas señaladas en el artículo 397 del Código Civil para el Distrito Federal. Que a la letra dice:

“Para que la adopción pueda tener lugar deberán consentir en ella, en sus respectivos casos:

I. El que ejerce la patria potestad sobre el menor que se trata de adoptar;

II. El tutor del que se va a adoptar;

III.- El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado, cuando éste no tenga padres conocidos ni tutor; y

IV.- El menor si tiene más de doce años.

V.- Derogado

En todos los asuntos de adopción serán escuchados los menores atendiendo a su edad y grado de madurez.

La persona que haya acogido al menor dentro de los seis meses anteriores a la solicitud de su adopción y lo trate como a un hijo, podrá oponerse a la adopción, debiendo exponer los motivos en que se funde su oposición.”¹²³

- 2) Es mixta, en virtud de que no basta el consentimiento entre el adoptante y las personas señaladas en el artículo 397. Sino que requiere la aprobación del juez y la sentencia que cause ejecutoria para que quede consumada, lo que se desprende del Artículo 400. Que dice: Tan luego como cause ejecutoria la resolución judicial que se dicte autorizando una adopción, quedará ésta consumada.

¹²³ Código Civil para el Distrito Federal. <http://statecasefiles.justia.com/estatales/distrito-federal/codigo-civil-para-el-distrito-federal.pdf> Consultado el día 27 de junio del 2011.

- 3) Es compleja, porque el acto se realiza en varias etapas, que conforman el procedimiento de adopción.
- 4) Es materia de derecho familiar.
- 5) Su principal efecto es crear un vínculo filial.

La adopción es un derecho que asiste a toda persona en tanto susceptible de cumplir con los requerimientos que para ello establece la legislación aplicable en el ámbito territorial respectivo y, a la par, a todo menor en estado de abandono y orfandad.

3.1 Naturaleza jurídica de la adopción.

Se considera por muchos tratadistas que la adopción es un contrato bilateral o plurilateral que celebran, por una parte, el adoptante si es soltero o los adoptantes, si están unidos en matrimonio y, por otra parte, el adoptado que puede ser el menor o el incapacitado, representados por sus tutores o en su caso por el agente del ministerio público, siguiendo la corriente individualista del código de Napoleón.

Hay quienes dicen que es una institución, debido a que la idea del contrato quedó rebasada por la idea de institución, así se dice que la adopción es una institución jurídica solemne y de orden público, por la que se crean entre dos personas que pueden ser extrañas la una de la otra, vínculos semejantes a aquellos que existen entre padre o madre unidos en matrimonio y su hijos.

Otros tratadistas dicen que es la autoridad la que da validez a esta institución, mediante una resolución judicial y que por ello es un acto de la autoridad pública, un acto de estado.

Otros establecen que es un acto jurídico complejo o acto mixto , porque en el intervienen la voluntad privada del adoptante y de los representantes del menor o

del incapacitado, pero también es necesaria la autorización de la autoridad judicial, de tal manera que además del interés privado existe el interés del estado, el interés público de proteger al menor o al incapacitado, para que esta institución sea en su beneficio, teniendo una finalidad no de carácter individualista, sino de carácter social.

Graciela Medina nos hace una diferenciación mucho más clara y precisa, ya que es importante tener en claro el triple significado jurídico del término de adopción, para poder determinar con posterioridad su naturaleza jurídica. La naturaleza difiere según nos refiramos a la adopción como acto, como estado, o como un proceso.

“La adopción como acto: es el acto voluntario lícito, familiar-procesal que tiene por fin inmediato el emplazamiento en el estado de filiación adoptiva.

Es un acto jurídico complejo que requiere que un juez perfeccione la voluntad del adoptante y en su caso el consentimiento del adoptado. Como acto complejo, la adopción requiere de tres elementos para su constitución:

- a) la voluntad del adoptante y en el caso de mayor de edad el consentimiento del adoptado;*
- b) el cumplimiento de los requisitos legales de consentimiento de los padres biológicos, el estado de abandono o la privación de la patria potestad, guarda previa o estado de hijo del cónyuge, y*
- c) la intervención del órgano jurisprudencial que implica el control de legalidad, oportunidad y conveniencia, ejercido por el juez.*

La adopción no se agota en el acto jurídico complejo de su otorgamiento sino que también constituye un estado.

En este sentido consideramos que la adopción como estado es un régimen legal al cual los padres adoptantes y los hijos adoptados se someten como consecuencia

del acto jurídico de guarda. Este emplazamiento en la filiación adoptiva variara en sus efectos dependiendo del tipo de adopción.

*La adopción como proceso es el conjunto de actos procesales que tienen por fin el dictado de una sentencia de adopción.*¹²⁴

Como conclusión podemos decir que la adopción es un acto jurídico complejo o acto mixto, en el que intervienen la voluntad de varias personas y la resolución de un juez, además de tratarse de una institución de interés público.

3.2 Clasificación de la adopción.

En la actualidad, hablando del sistema jurídico mexicano, solo se contempla un único tipo de adopción, pero por cuestiones prácticas y/o didácticas analizaremos los dos sistemas de adopción que contemplaba la legislación mexicana, hasta antes de la reforma y por consiguiente la derogación de la adopción simple, subsistiendo sólo la adopción plena.

*“La adopción genera dos tipos de efectos, uno de ellos positivo y el otro extintivo. El efecto positivo de la adopción consiste en la generación de un nuevo parentesco consanguíneo entre las personas que están vinculadas por la adopción. El efecto extintivo implica la desaparición del parentesco que vinculaba anteriormente la adoptado con su familia.”*¹²⁵

Se ha discutido el alcance que debe darse a los efectos de la adopción, ya que el parentesco es una situación jurídica, que se extiende en diversos grados, por lo que sus consecuencias no solamente pueden surgir entre el adoptante y el adoptado sino también entre el adoptante y la familia del adoptado y este último y la familia del adoptante.

¹²⁴ MEDINA, Graciela. “La adopción.” Óp. cit. pp. 14 y 15.

¹²⁵ RICO Álvarez, Fausto. De la persona y la Familia en el Código Civil para el Distrito Federal. Porrúa. México. 2006. P.297.

Antes de la reforma del año 2000 al Código Civil existían dos tipos de adopción como ya lo mencionamos; una era la simple en el que los efectos de la filiación y el parentesco se daba solamente entre el adoptante y el adoptado, donde este último conservaba sus vínculos de parentesco con sus parientes consanguíneos.

“En favor de esta especie de adopción se ha argumentado que la adopción es una relación jurídica que surge por voluntad del adoptante y el adoptado, por lo que sus efectos jurídicos no tienen por qué afectar a terceras personas, que no han consentido con el acto.”¹²⁶

En la adopción plena, el adoptante y todos sus parientes, forman una sola familia con el adoptado y sus descendientes, es decir, el adoptado y sus descendientes quedan incorporados completamente a la familia del adoptante.

“En favor de la adopción plena se ha argumentado que sólo de esa manera se cumple cabalmente con la finalidad de la adopción, que es dar una familia al adoptado. Si bien es cierto surgen efectos jurídicos en relación a terceros que no consintieron la adopción, también es cierto que lo mismo ocurre con el parentesco que deriva de la filiación biológica.”¹²⁷

Actualmente, conforme a la regulación del código, podemos clasificar a la adopción de dos formas:

- a) Por las personas que la realizan puede ser:
 - 1) Adopción hecha por mexicanos.
 - 2) Adopción internacional: está prevista por el artículo 410-E primer y segundo párrafos y es aquella realizada por un extranjero que adopta a un mexicano, con el objeto de llevárselo a vivir a su país de origen.

¹²⁶ Ibídem. P. 297.

¹²⁷ Ibídem. P. 297.

Artículo 410-E. La adopción internacional es la promovida por ciudadanos de otro país, con residencia habitual fuera del territorio nacional. Esta adopción se regirá por los tratados internacionales ratificados por el Estado Mexicano bajo el principio de bilateralidad y, en lo conducente, por las disposiciones de este Código.

La adopción por extranjeros es la promovida por ciudadanos de otro país, con residencia permanente en el territorio nacional. Esta adopción se regirá por lo dispuesto en el presente Código. (CCDF)

b) Por sus efectos: se clasifica en pleno y simple. (Desarrollados previamente.)

Cuadro comparativo entre adopción simple y la adopción plena.

Adopción plena.	Adopción simple.
Equiparación a parentesco consanguíneo.	Se da vida a un parentesco civil.
Se extingue los vínculos jurídicos y de filiación con la familia de origen y el adoptado adquiere la condición de hijo consanguíneo.	Solo se extingue la patria potestad, no la filiación de origen, es decir siguen vivos los vínculos de parentesco con su familia consanguínea.
Los derechos y obligaciones que surgen entre el adoptante y el adoptado se hacen extensivos a la familia del adoptante.	Los derechos y obligaciones solo se limitan entre el adoptado y el adoptante.

Es irrevocable.	Es revocable e impugnabile.
-----------------	-----------------------------

Así podemos establecer las características de la adopción:

- 1) **“Es un acto solemne:** *en virtud de que esta institución, para su validez requiere que se siga un procedimiento judicial y que la sentencia sea motivo de que el oficial del registro civil levante un acta especial, podemos considerar que se trata de un acto solemne.*
- 2) **Es un acto plurilateral:** *puesto que no basta la voluntad del adoptante para producir efectos jurídicos, sino que requiere el consentimiento de las personas señaladas en el artículo 397 del código civil para el Distrito Federal.*
- 3) **Es un acto constitutivo:** *se establece una filiación y con ello la patria potestad, sin que exista lazos sanguíneos.*
- 4) **Es un acto extintivo:** *se extingue la filiación natural.*
- 5) **Es una institución de carácter social:** *su finalidad es ofrecer amparo y protección a los menores o incapacitados, tanto económica y moralmente.”¹²⁸*
- 6) **Irrevocable:** *por ser plena la adopción, por naturaleza es irrevocable, solo en los códigos que conservan la adopción simple es revocable por disposición legal.¹²⁹*

3.3 Antecedentes y evolución de esta institución.

En esta reseña histórica conviene destacar los fines y objeto en que en las distintas épocas y países se tuvo a la adopción.

La figura de la adopción, sus definiciones, sus clases, fundamentos así como sus conceptos no han sido iguales en los tiempos y mucho menos en las diferentes

¹²⁸ LOZANO Ramírez, Raúl. Derecho civil. Óp. Cit. P. 252.

¹²⁹ CHAVEZ Asencio, Manuel F., La Familia en el Derecho, Relaciones jurídicas paterno filiales. Óp. Cit. P. 224.

latitudes del planeta. A lo largo de la historia ha ido en constante evolución y teniendo diferentes funciones en las distintas culturas tiene sus orígenes, subsistiendo rasgos característicos que siguen vigentes en el derecho positivo mexicano.

Es importante hacer breves referencias a su evolución histórica para comprender el por qué de algunos aspectos actuales en el esquema jurídico vigente. La adopción *“conoce su origen remoto en la India, de donde había sido transmitida, justamente con las creencias religiosas a otros pueblos vecinos.”*¹³⁰ *Los hindúes sentían profunda preocupación por venerar a sus antepasados. Explica Ralph Tuner que en la antigua india en todas partes se temía y reverenciaba a los espíritus de los antepasados.*¹³¹ Todo hace suponer que de ahí la tomaron los hebreos, transmitiéndola a su vez, con su migración, a Egipto, donde paso a Grecia y luego a Roma.

En el Código de Hammurabi, la adopción ya se contemplaba, una persona podía adoptar a un menor, siempre que lo llevara a vivir a su casa, sin que lo hubiera raptado de forma violenta, reconociéndolo como hijo para efectos sucesorios o bien un menor, pasaba a formar parte de la casa del Padre, si este le enseñaba el oficio.

Debemos tomar en cuenta que en sus orígenes tuvo una finalidad eminentemente religiosa, *había necesariamente que tener hijos, porque únicamente ellos estaban legitimados para rendir el banquete fúnebre*¹³², perpetuar el culto doméstico, buscando fortalecer a la familia y por consiguiente el linaje.

3.4 Grecia.

¹³⁰ *Ibíd.* P. 193.

¹³¹ BARROSO Figueroa, José. Cultura jurídica, de los seminarios de la facultad de derecho, revista de investigación. La adopción efectuada por matrimonio homosexual. Óp. Cit. P. 56.

¹³² *Ibíd.*

Se estima como probable que la adopción existiera solamente en Atenas, no así en Esparta por el hecho de que todos los hijos se debían al Estado. En Atenas se practicó de acuerdo con ciertas reglas, que en síntesis, eran:

- a) *El adoptado debía ser hijo de padre y madre atenienses.*
- b) *Solamente quienes no tuvieran hijos podían adoptar.*
- c) *El adoptado no podía volver a su familia natural sin antes dejar un hijo en la familia adoptiva.*
- d) *La ingratitud del adoptado hacía posible la revocación del vínculo.*
- e) *El adoptante soltero no podía contraer matrimonio sin permiso especial del magistrado.*
- f) *Las adopciones se hacían en todos los casos con intervención de un magistrado, conformidad que luego se transmitió a Roma y perduro a través de modernas legislaciones.*¹³³

3.5 Roma.

En Roma primero existieron dos instituciones: la *adrogación*, en la que el adoptado era *sui iuris* o *paterfamilias* y tanto él como su familia quedaban sujetos a la patria potestad del adoptante, y la *adopción*, donde el adoptado era *alieni iuris* y sólo éste se incorporaba a la familia del adoptante.

La adopción en Roma tuvo un doble papel, la religiosa y la política, en la primera porque el culto de los antepasados estaba profundamente arraigado entre los romanos. El *paterfamilias* era el sacerdote encargado de las ceremonias religiosas, la finalidad política se señala en el hecho de que las familias romanas

¹³³ ENCICLOPEDIA Jurídica Omeba. Bibliografía Omeba. Discriquill, S.A., Tomo I. P, 499. Cit. Por. CHÁVEZ Asencio, Manuel F., La Familia en el Derecho, Relaciones jurídicas paterno filiales. Óp. Cit. P. 194.

ejercían un importante papel político dentro del estado, por medio de los comicios de las curias. Las curias comprendían un cierto número de personas, que a su vez eran agregaciones naturales fundadas en el parentesco. El *paterfamilias* y sus descendientes constituían la clase de los patricios y solo ellos participaban en el gobierno del estado.

Así lo vuelve a reiterar Graciela Medina: *“En el derecho romano existían dos tipos diferentes de adopción, la adrogatio y la adoptio; para entender estos diversos sistemas hay que recordar cómo era el sistema de parentesco en Roma.*

En Roma se distinguía el parentesco biológico emergente de la comunidad de sangre (cognación) del parentesco civil que unía a los que estaban sometidos a la potestad del ascendiente o del marido, o que lo estarían si el ascendiente viviera (parentesco de agnación). Por lo tanto existían los cognados que equivalen a los actuales parientes de sangre (hijo, padres, nietos biológicos, etc.) y los agnados que eran parientes en virtud de la ley civil; este parentesco surgía de la adopción, casamiento cum manu, emancipación, etc.

La familia civil fundada en la agnación solo se perpetuaba biológicamente por los hijos varones nacidos de justas nupcias; este parentesco era fundamental porque:

- a) La familia tenía mucha importancia política que se transmitía de generación en generación por la agnación;*
- b) A través de la agnación se transmitía el patrimonio y la continuidad jurídica de la persona;*
- c) La familia por agnación continuaba el culto doméstico de los antepasados a cargo de los descendientes.”¹³⁴*

Cuando en una familia romana no existían descendientes que pudieran continuar con la agnación, se trataba de adoptar para no perder la posición en la vida

¹³⁴ MEDINA, Graciela. “La adopción.” Óp. cit. P.18.

política, para prolongar a la persona, transmitir el patrimonio y para proseguir el culto de los antepasados.

La adopción nace como institución para dar hijos a quienes no los tenían por naturaleza con el objeto de cumplir con los objetivos de la familia romana. La adopción y la adrogación en Roma estaban esencialmente influidas por el paganismo y las tradiciones religiosas de la época. *“Solo se justificaba su existencia en tanto permitía que los hombres infértiles aseguraran la continuidad al culto de los dioses manes; estos eran los espíritus de los ascendientes del varón que debían ser alimentados y calentados en el hogar por la descendencia del marido.”*¹³⁵ Bajo esta perspectiva Fausto Rico Ledesma dice que la adopción tenía como objeto beneficiar más al adoptante que al adoptado.

La adopción y la adrogación eran fórmulas jurídicas que tenían básicamente un sustento religioso; con el paso del tiempo estas figuras fueron mal vistas y cayendo en desuso. Ambas figuras tenían como finalidad la constitución de la patria potestad, el derecho de agnación y una relación recíproca sucesoria.

En el posclásico Justiniano, modificó esta figura a fin de que sólo sirviera para considerar al adoptado como hijo carnal del adoptante; aunque se establecieron dos tipos de adopción: la plena y la *minus plena*.

En la primera, el adoptado ingresaba totalmente a la familia del adoptante, y en la segunda, sólo adquiría el derecho de heredar al adoptante.

a) La adrogatio.

Comenzaremos con un texto de la doctora Sara Bialostosky en la cual nos da una breve introducción de lo que era la *adrogatio* en el derecho romano. *“por la adrogación (adrogatio) un pater familias se sujeta a la potestas de otro pater familias. El adrogado atrae a la familia del adrogante y a su patrimonio. Debido a que la adrogación implica la desaparición no solo de una familia, de un*

¹³⁵ MATA Pizaña, Felipe y GARZON Jiménez, Roberto. Óp. Cit.P.323.

*patrimonio, sino también de un culto y tiene por lo tanto implicaciones del orden público; su realización tomaba el carácter de un acto legislativo y debía solicitarse a través de un rogatio.*¹³⁶

El fin de la *adrogatio* era permitirle a un *sui iuris* sin descendientes de sangre transmitir su patrimonio, asegurar la continuación del culto de los antepasados y mantener el poder político de la familia.

“Cuando una persona sui iuris de más de 60 años no tenía descendientes varones, podía adrogar a otro sui iuris; el adrogado dejaba de ser sui iuris para someterse a la potestad del adoptante a quien transmitía su patrimonio.

*Las consecuencias de la adrogatio eran muy importantes ya que requerían el voto favorable del colegio de los pontífices y luego la aprobación de los comicios curiados.*¹³⁷

*“No podían ser adrogadas las mujeres ni los impúberes. Antonio Pío permitió la adrogación de impúberes y el derecho justiniano la adrogación de las mujeres. La adrogación a partir de esta época perdió su función original y se realizó para crear un vínculo ficticio de parentela y permitir tener derechos sucesorios.”*¹³⁸

El procedimiento era de tipo religioso y político y se perfeccionaba *populi intercedente auctoritate*. El motivo de la adopción debía ser ajeno a todo interés de lucro del adoptante, y su familia debía ser de mayor importancia socio-política que la del adrogado. Además, era necesario obtener el voto favorable del colegio de los pontífices y, luego, la aprobación de los comisarios curiados.

“Ante la asamblea comicial, el presidente, rogaba (rogatio) el consentimiento del adrogado, del adrogante y el pueblo votaba por la perfección del vínculo o por su denegación. Era necesaria, entonces, que la adrogación, fuera aprobada por los

¹³⁶ BIALOSTOSKY, Sara. Panorama del derecho romano. Séptima edición. Porrúa. México, 2005. P.54.

¹³⁷ ARGÜELLO, Luis R. Manual de derecho romano. Historia e instituciones, 3ra ed., Buenos Aires, 1993, pp. 409-413. Cit. por. MEDINA, Graciela. “La adopción.” Óp. cit. P.19.

¹³⁸ BIALOSTOSKY, Sara. Panorama del derecho romano. Óp. Cit. P.55.

pontífices, quienes realizaban la investigación acerca del motivo de la adopción, sobre la situación, la dignidad y la clase de las familias interesadas. Si la encuesta resultaba negativa, la adrogatio no se perfeccionaba. Caso contrario era convocado el Comisario Curiado cuyo presidente, el pontifex maximus, formulaba ante el pueblo una triple interrogación: al adrogante, si aceptaba tal paterfamilias por hijo legítimo; al adrogado, si consentía someterse a la potestad del adrogante y al pueblo, si así lo ordenaba (rogatio)”¹³⁹

“La especie de adrogación que llamamos arrogación es porque el que adopta es rogado, es decir interrogado si quiere que el que va a adoptar sea para él hijo según derecho y el que es adoptado es preguntado si consiente que así se haga. Después de estas tres preguntas sobre cuyas respuestas debían votar las curias, los pontífices procedían ante el Comicio a la detestatio sacrorum, que era el acto solemne por el cual se extinguía todo vínculo entre el adrogado y su antigua gens.”¹⁴⁰

b) Adoptio, plena y minus plena.

La adoptio, por su parte, exigía en el derecho prejustiniano la realización de un procedimiento, no exento de complicaciones, que fue resultado de la interpretación pontifical de la norma de las XII tablas.

Los romanos legislaron la adopción en sus dos formas: plena y la menos plena.

La adopción recaía sobre un *alieni iuris*, es decir sobre quien está bajo la potestad de un tercero (ascendientes, adoptante u adrogante).

Como el *alieni iuris* no era cabeza de familia su adopción no producía ni la extinción del culto doméstico ni la transmisión del patrimonio por lo tanto el estado no intervenía en la constitución del vínculo porque no estaba comprometido el orden público en el sentido romano.

¹³⁹ ARIAS de Ronchietto, Catalina Elsa. La adopción. Óp. Cit. P.27.

¹⁴⁰ ARIAS Ramos, J. Derecho romano. Tomo II. Edersa. Madrid, 1995. Pp. 733-738. Cit. por. ARIAS de Ronchietto, Catalina Elsa. La adopción. Óp. Cit. P.27.

La adopción se constituía mediante un doble procedimiento. Por un lado el titular de la patria potestad emancipaba al adoptado en favor del adoptante simulaba un juicio por el cual reclamaba la patria potestad sin contradicción del padre y el tribunal admitía la demanda.

Mediante este procedimiento se posibilitaba la adopción de las mujeres y de los *alieni iuris* que como ya se dijo no podían ser adrogados.

La adopción extinguía la agnación del adoptado frente a su propia familia, de la cual salía, lo introducía en la familia del adoptante del cual era considerado hijo legítimo. Pero por ser un *alieni iuris* no llevaba consigo bienes y dejaba sus propios descendientes en su familia de origen.

En la época de justiniano se distinguió entre la adopción plena y la menos plena: la adopción se llama plena si el hijo era adoptado por un ascendiente de sangre en cuyo caso ocupaba el mismo lugar que el hijo de sangre.

“En la adopción menos plena el hijo es dado en adopción a un extraño y en este caso el vínculo existente entre el adoptado y su familia de sangre no sufre modificaciones, el adoptado queda bajo la potestad de su padre y el afecto de la adopción se limita a otorgarle vocación hereditaria en la sucesión del adoptante sin reciprocidad.

La adopción menos plena fue pensada para evitar que si el adoptante emancipaba al adoptado, este perdiera su derecho en la sucesión de su padre de sangre, pero si la emancipación se producía después de la muerte del padre de sangre de cuya herencia se había visto excluido, a consecuencia de la adopción, nada recogía en ninguna de ambas sucesiones.”¹⁴¹

¹⁴¹ COLL, Jorge E. la adopción e instituciones análogas. Tea. Buenos aires. 1947. Cit. por. MEDINA, Graciela. “La adopción.” Óp. cit. P.21.

3.6 Antecedentes de la adopción en España.

“La adopción como vínculo jurídico de filiación no fue practicada por los germanos, es por ello que no fue legislada en las leyes de la dominación visigoda; es recién con el renacimiento del derecho romano por influencia de la escuela de Bolonia que fue receptada en España en los años 1252 y 1255 en el fuero real promulgado por Alfonso, el Sabio quien le dedica el título 22 del libro IV.”¹⁴²

La institución de la adopción fue perdiendo prestigio e interés durante la edad media. Desaparecidas las consideraciones religiosas de prolongación del culto de los antepasados, centrales para los indios, griegos y romanos, y no considerándose la situación de la influencia en abandono, no había necesidad social relevante que justificase a la institución.

Las siete partidas consagraron la adopción al estatuir que pueden los “omnes ser hijos de otros, maguer no lo sean naturalmente”. Siguiendo el modelo romano, distinguieron dos formas de prohijamiento: la arrogación, y la adopción y sus dos formas.¹⁴³

a) La adopción en el Breviario de Alarico.

De la misma forma que el *Corpus Iuris Civilis* fue el Derecho romano en oriente, el Breviario de Alarico fue tenido como el Derecho romano por excelencia en Occidente. Su influjo se dejó sentir no sólo la zona controlada por los visigodos, sino que alcanza hasta otros sectores de España, Italia, Alemania e incluso Inglaterra.

Aquí es donde encontramos el primer antecedente de la adopción en España. El Breviario de Alarico surge como uno de los textos más importantes del Derecho europeo de entonces, permitiendo que el Derecho romano llegara a ser reconocido, si bien imperfectamente, en varios reinos de la Alta Edad Media.

¹⁴²MEDINA, Graciela. “La adopción.” Óp. cit. P.22.

¹⁴³ARIAS de Ronchietto, Catalina Elsa. La adopción. Óp. Cit. P.29.

El Breviario de Alarico es un texto de carácter práctico, basado en el derecho romano vulgar, y en su elaboración intervinieron numerosos juristas eclesiásticos y nobles.

En dicho cuerpo legal se regula una figura llamada perfilatio. *“Mediante esta, el perfilado quedaba en la situación de hijo, pero sin ingresar a la familia, ya que solo producía efectos patrimoniales estipulados en el contrato y en consecuencia no atribuía la patria potestad. Se permitía tanto a los hombres como a las mujeres, y no era impedimento la inexistencia de hijos, asimismo al ser un acto privado, no se requería la intervención del poder público.”*¹⁴⁴

b) La adopción en el Fuero Real.

El componente ideológico y político característico del Fuero Real supuso la rotura con respecto al derecho privilegiado propio de la Alta Edad Media. En él, Alfonso X plasmó los principios de la teoría de la realeza y del poder real, y con particularidad, los principios de creación de Derecho. El monarca, influenciado por el derecho romano justinianeo, dejaba patente que sólo al rey le correspondía legislar, sin ningún tipo de intervención estamentaria en su iniciativa, deliberación y posterior aprobación.

En España en los años 1252 y 1255 fue redactado el Fuero Real promulgado por Alfonso, el Sabio quien estableció que sólo estarían en posibilidad de adoptar aquellos varones que no tuvieran hijos o nietos legítimos. Las mujeres tenían una posibilidad de adoptar y este hecho tenía cabida cuando habían perdido un hijo al encontrarse en batalla al servicio del rey, este era el único suceso que se contemplaba además de que se requería autorización expresa por decreto real.

c) La adopción en las partidas.

Este código representa el monumento jurídico de mayor amplitud y trascendencia de toda la historia jurídica de Castilla y española desde el punto de vista jurídico,

¹⁴⁴ CHAVEZ Asencio, Manuel F., La Familia en el Derecho, Relaciones jurídicas paterno filiales. Óp. Cit. P. 201.

científico y literario. Al mismo tiempo son el fundamento de siete siglos de trabajos en los que se atesoran riquísimas fuentes que de no haberse considerado se hubieran perdido para siempre.

Por su parte las partidas reprodujeron prácticamente el derecho Justiniano sobre adopción y adrogación a las cuales llamaron prohijamiento.

“Distinguieron entre adopción y adrogación y dispusieron:

- *Que el prohijamiento es una manera que establecieron las leyes, por la cual pueden los hombres ser hijos de otros aunque no lo sean naturalmente (ley 1);*
- *que el prohijado alieni iuris (adoptado) debe consentir de palabra o callando, y que el prohijado sui iuris (adrogado) debe hacerlo en forma expresa (ley 1);*
- *que puede prohijar todo hombre libre salido de la patria potestad, que supere al prohijado en 18 años y que no sea impotente (ley 2);*
- *que no pueden prohijar las mujeres, salvo que hayan perdido un hijo en batalla en servicio del rey; que en estos casos se requiere licencia del rey (ley 2);*
- *que puede prohijar el impotente por accidente (ley 3);*
- *que el sui iuris de menos de 7 años puede serlo por otorgamiento del rey, con investigaciones especiales previas si es menor de 14 años que demuestren las conveniencias del prohijamiento (ley 4);*
- *que no pueden ser prohijados los libertos (ley 5);*
- *que el tutor no puede prohijar al pupilo hasta que éste no cumpla 25 años y que entonces puede hacerlo por otorgamiento del rey (ley 6);*
- *que el que es prohijado siendo sui iuris (adrogado) pasa con sus descendientes y sus bienes bajo potestad del prohijador como si fuera su hijo legítimo y al prohijador sólo lo puede emancipar por dos razones probadas ante el juez: a) cuando el prohijado (adrogado) haga tal tuerto o tal cosa que mueva a gran zaña*

al prohijador; b) y cuando el prohijado fuera instituido heredero por un tercero bajo la condición de ser sacado del poder del prohijador (leyes 7 y 8);

- que el adrogador no puede sacar de su poder al adrogado a tuerto y sin razón, ni lo puede desheredar; que si algo le hiciere, debe restituirlo todos los bienes y mejoras, pero no el usufructo que gozó; y además debe dar el adrogador la cuarta parte de sus bienes(leyes 8);

- que al prohijado con autorización del juez (adoptado), el prohijador (adoptante) puede sacarlos de su poder a su arbitrio y desheredarlo libremente (ley 8) que la adrogación debe hacerle por otorgamiento del rey y la adopción por otorgamiento del juez (ley 8);

- que el prohijado por adopción, cuando el adoptante no es su abuelo o su bisabuelo, no pasa bajo su potestad (adopción menos plena justiniana);

- pero que el adoptado hereda todos los bienes del adoptante si muriese sin testamento y no hubiere hijos, y que si los hubiera partirá con ellos en igualdad de derechos que no hereda a los parientes del adoptante (ley 9);

- que si la adopción la efectúa el abuelo del adoptado, ésta pasa bajo la potestad de él como si fuera hijo legítimo (ley 10).”¹⁴⁵

3.7 Antecedentes de la adopción en Francia.

“En Francia la adopción tuvo un pasado brillante. En la época romana, aseguraba la continuación de las familias y, por tanto, la perpetuación del culto domestico; pero en el antiguo derecho, decayó hasta desaparecer, debido a la mayor importancia atribuida a los vínculos de sangre, y a haber dejado de considerarse deshonoroso el hecho de fallecer sin descendencia masculina.”¹⁴⁶

¹⁴⁵MEDINA, Graciela. “La adopción.” Óp. cit. Pp. 22 y 23.

¹⁴⁶BELLUSCIO, A.C. Cit. por. ARIAS de Ronchietto, Catalina Elsa. La adopción. Óp. Cit. P.30.

Tiene gran importancia el hacer referencia a la adopción en el derecho francés, concretamente por la gran influencia que este derecho ejerció sobre nuestra legislación de los siglos XIX y XX, siendo reintroducido en 1792.

La comisión Redactora del Código Civil Francés se encontraba dividida, esta comisión discutió mucho sobre el punto y finalmente la aceptaron quizás por influencia de Bonaparte quien no había tenido descendencia legítima en su matrimonio con Josefina Beauharnais.

“La finalidad protectora no se hizo evidente en Francia sino hasta después de la gran guerra, como se denomina a la primera guerra mundial. Luego de la guerra de 1914 a 1918, se pensó en hacer de la adopción una institución caritativa, susceptible de aportar un sostén a los huérfanos de guerra.”¹⁴⁷

a) Código de Napoleón.

La asamblea legislativa francesa ordeno que la adopción se incluyera en el plan general del comité de legislación civil el 18 de marzo de 1792. En Francia hubo varios casos de adopción pero sin gran trascendencia. Cuando se introdujo en el código de Napoleón, por instancia del propio Bonaparte, en dicho código, se instituían tres formas para llevar a cabo la adopción: ordinaria, remuneratoria y testamentaria. Señalan Planiol y Ripert que *“tal como el código había organizado la adopción, no producía más efectos más que la trasmisión del nombre y la posibilidad de nombrar un heredero que no pagara mayores derechos de trasmisión, que si tratase de un hijo legítimo. Esta última ventaja ha ido adquiriendo importancia a medida que han ido aumentando los impuestos sobre las herencias, y seguramente es la causa del pequeño aumento en el número de adopciones notado desde el principio del siglo XX.”¹⁴⁸*

¹⁴⁷ BARROSO Figueroa, José. Cultura jurídica, de los seminarios de la facultad de derecho, revista de investigación. La adopción efectuada por matrimonio homosexual. Óp. Cit. P. 59

¹⁴⁸ PLANIOL.-Ripert-Rouast. Tratado practico. Cit. por. ARIAS de Ronchietto, Catalina Elsa. La adopción. Óp. Cit. P.31.

*Por el interés de asegurar su sucesión, Napoleón impulso el resurgimiento de la adopción. El proyecto de código originalmente formulado por la comisión redactora proponía una forma de adopción semejante a la adopción plena reconocida en el derecho romano, en la última etapa de su evolución¹⁴⁹. Pero contra la opinión del primer cónsul, el consejo de estado modificó el proyecto y eligió una especie de adopción semejante a la *adoptio minus plena* y limitó sus efectos, reduciéndolos a derechos de alimentos entre adoptante y adoptados y a reconocer vocación hereditaria entre quien adopta y es adoptado. Solo podían ser adoptados los menores de edad y, en todo caso, se dejaba subsistente el vínculo de parentesco natural del adoptado.*

Como característica del código de Napoleón se requería una serie de requisitos exigidos tanto para el adoptante como para el adoptado.

“1) Requisitos exigidos al adoptante:

a) la persona adoptante, debía tener más de 50 años de edad, excepto tratándose de la adopción remuneratoria, en la que solo era exigida la mayoría de edad.

b) el adoptante, al momento de adoptar, no debía tener descendientes legítimos ni legitimados.

c) entre el adoptante y el adoptado debía existir una diferencia de edad mínima de 15 años. Este requisito tampoco era exigido en la adopción remuneratoria, en la que bastaba que el adoptante fuera mayor que el adoptado.

d) si el adoptante era casado, para que la adopción fuese valida era necesario que su cónyuge prestase su consentimiento, lo cual no era necesario en la testamentaria.

f) en la adopción ordinaria, el adoptante debía haber cuidado del adoptado durante 6 años por lo menos.

¹⁴⁹ BRENA Sesma, Ingrid. La adopción en México y algo más 1ra edición. UNAM. México.2005. P. 9.

g) para los tres tipos de adopción se exigía que el adoptante acreditase su buena reputación.

2) requisitos exigidos al adoptado:

a) quien anteriormente hubiera sido adoptado, no podía serlo nuevamente.

b) para la adopción ordinaria se requería que el adoptado fuera mayor de edad. Esta regla no fue consagrada respecto a la adopción testamentaria.

c) No obstante a lo anterior, si el adoptado era menor de 25 años, se hacía necesario que mediara el consentimiento de sus padres naturales, o de uno de ellos si el otro hubiera fallecido, y, aun después de cumplida esta edad, se le exigía, para ser adoptado, acreditar por lo menos que les había solicitado consejo al respecto.¹⁵⁰

b) Legitimación adoptiva.

La legitimación adoptiva ganó gran importancia en la ley francesa de 1939, que la incorporó al lado de la adopción ordinaria. Esta ley, de notable influencia en la legislación sobre el instituto en algunos países americanos, tales como Uruguay y Chile, reguló la figura de la legitimación adoptiva. Porque la ley la reservó para menores de 5 años y en desamparo, y la destinó, exclusivamente a matrimonios sin hijos ni descendientes legítimos, extinguía en forma definitiva e irrevocable los vínculos biológicos del adoptado, incorporándolo a la familia de sangre del adoptante.

A través de los años el cuerpo legal de dicha figura jurídica se fue perfeccionando hasta que el 1966 se sustituyó la legitimación adoptiva por la adopción plena y se conservó la antigua adopción ordinaria como adopción simple.

¹⁵⁰ LARRAIN Aspillaga, María Teresa. La adopción un análisis crítico y comparado de la legislación chilena. 6ta ed. Jurídica de Chile. Chile. 1996. Pp. 54 y 55.

c) Ordinaria

A lo largo de la historia de Francia encontramos la llamada adopción ordinaria que debía de cumplir con ciertos requisitos. La adopción ordinaria resultaba de un contrato celebrado entre el adoptante y el adoptado. Se debían cumplir una serie de requisitos específicos entre los que encontramos:

La persona adoptante, debía tener más de 50 años de edad, al momento de adoptar; no debía tener descendientes legítimos ni legitimados; entre el adoptante y el adoptado debía existir una diferencia de edad mínima de 15 años; si el adoptante era casado, para que la adopción fuese válida era necesario que su cónyuge prestase su consentimiento; el adoptante debía haber cuidado del adoptado durante 6 años por lo menos; el adoptado, si ya había sido anteriormente adoptado, no podía serlo nuevamente; se requería que el adoptado fuera mayor de edad.

d) Plena.

“La importante ley francesa de 1966 sustituyó la legitimación adoptiva. Implantó el doble régimen de adopción, destinando la denominación simple para la forma menos plena de adopción, en la que adoptado conserva los vínculos de sangre con su familia de origen, e implantó la figura jurídica de la adopción plena en la que ya existe la incorporación de un extraño a la familia en calidad de hijo consanguíneo, esta forma de adopción fue receptada por distintas legislaciones incluida la nuestra.”¹⁵¹

e) Remuneratoria.

María Teresa Larraín Aspillaga dice: *“la adopción remuneratoria tenía por objeto premiar las virtudes y el valor de aquel que pone en peligro su vida a favor de otro; así, por ejemplo, el que había sido salvado de moría en alguna tragedia,*

¹⁵¹ARIAS de Ronchietto, Catalina Elsa. La adopción. Óp. Cit. P.34.

*estaba facultado para adoptar por este medio a su benefactor o salvador.”*¹⁵² Este tipo de adopción debía hacerse con las formalidades de la adopción ordinaria.

f) Testamentaria.

Su antecedente inmediato es la tutela oficiosa; esta era una institución de beneficencia pública en la cual una persona se hacía cargo de un menor de 15 años para encargarse de su alimentación y, educación así como para enseñarle un oficio; esto se hacía con el fin de que el tutor falleciere antes de la mayoría de edad del pupilo y le hubiere cuidado cuando menos por cinco años. Se exigía que el adoptante hubiera sido constituido en tutor oficioso y que hubiere aceptado el cargo.

3.8 Antecedentes de la adopción en México.

De acuerdo al maestro Margadant S. Floris, la adopción no era conocida en la época prehispánica; fue con la llegada de los españoles cuando se introdujo, en México, esta figura sin embargo no tuvo acogida y fue ignorada en los ordenamientos que rigieron durante la Colonia, a saber, las leyes españolas vigentes en la nueva España, las leyes dictadas para las colonias de España en América y las leyes expedidas para la nueva España; no obstante, en la práctica se hizo posible su existencia aplicando supletoriamente la legislación.

a) Época prehispánica.

*En cuanto a los antecedentes de la adopción en nuestro país, en el derecho de los aztecas no se ha encontrado figura alguna que pudiera ser considerado como semejante a la adopción.*¹⁵³

En la cultura azteca la figura de la sucesión *mortis causa* fue de mayor espectro que la que operó en la Roma antigua; los derechos, de los pueblos precolombinos, podían ser cedidos en línea recta a los hijos y nietos por vía del varón y a falta de

¹⁵²LARRAIN Aspillaga, María Teresa. Óp. cit. P. 52.

¹⁵³BRENA Sesma, Ingrid. La adopción en México y algo más. Óp. cit. P. 10.

estos, de modo supletorio, se cedían a los colaterales (hermanos y sobrinos); ante la falta de ellos las propiedades tornaban al señor o al pueblo, razón por la cual no se justificaba la figura de la adopción.

“En la época prehispánica y específicamente en el derecho de los aztecas no existía alguna figura que tuviera alguna similitud con la adopción, el derecho azteca estructuró instituciones y conceptos, como el parentesco, la familia, el matrimonio, la filiación, todo ello regulado en armonía con la estratificación social y la concepción religiosa, política y económica del pueblo.”¹⁵⁴

b) Época colonial.

Durante esta época tuvieron vigencia, en materia de adopción las Siete Partidas, y la Novísima Recopilación. Leyes importadas por la corona española. En los antecedentes históricos españoles encontramos la figura del prohijamiento.

Asimismo en la nueva España intervinieron en la tutela de menores abandonados, que eran criados en los establecimientos creados los expósitos, la junta provinciales de beneficencia.

c) Adopción en México independiente.

No existe en el Código Civil de 1870, ni en el de 1884, referencia alguna al tema. En 1917 Venustiano Carranza, primer jefe del Ejército constitucionalista, encargado del Poder Ejecutivo de la nación, promulgó la “Ley sobre relaciones familiares”. Y fue en esta disposición legal donde por vez primera fue regulada la adopción.

El fundamento que se tuvo para hacerlo fue el reconocimiento de la libertad de contratación y no se concibió a la adopción como un medio de parentesco tal

¹⁵⁴GONZALEZ Martin, Nuria. Adopción internacional, la práctica mediadora y los acuerdos bilaterales. Óp. Cit. P.20.

*como su artículo 32 lo manifiesta al disponer “la ley no reconoce más parentescos que el de consanguinidad y afinidad”.*¹⁵⁵

Así en el capítulo décimo tercero relativo a la adopción esta se define en nuestro artículo 220 como: “Adopción es el acto legal por el cual una persona mayor de edad, acepta a un menor como hijo, adquiriendo respecto de él todos los derechos que un padre tiene y contrayendo todas las responsabilidades que el mismo reporta, respecto de la persona de su hijo natural.”

La ley sobre relaciones familiares establecía lo siguiente:

Artículo 221. Toda persona mayor de edad, sea hombre o mujer, que no esté unida a otra en legítimo matrimonio, puede adoptar libremente a un menor.

Artículo 222. El hombre y la mujer que estuvieren casados, podrán adoptar a un menor cuando los dos estén conformes en tenerlo como hijo de ambos. La mujer sólo podrá hacer una adopción por su exclusiva cuenta, cuando el marido lo permita. Este sí podrá verificarlo sin consentimiento de la mujer, aunque no tendrá derecho en llevar al hijo adoptivo a vivir en el domicilio conyugal.

Artículo 223. Para que la adopción pueda tener lugar, deberán consentir en ella:

- I. El menor, si tuviere doce años cumplidos.

- II. El que ejerza la patria potestad sobre el menor que se trate de adoptar, o la madre, en el caso de que se trate de un menor que viva con ella y la reconozca como madre y no hubiere persona que ejerza sobre él la patria potestad, o tutor que lo represente;

¹⁵⁵ BRENA Sesma, Ingrid. La adopción en México y algo más. Óp. Cit. P. 19.

III. El tutor del menor en caso de que éste se encuentre bajo tutela;

IV. El juez del lugar de la residencia del menor, cuando no tenga padres conocidos y carezca de tutor.

Artículo 224. Si el tutor o el juez, sin razón justificada no quisiere consentir en la adopción, podrá suplir su consentimiento el Gobernador del Distrito Federal o el del Territorio en que resida el menor, si encontrare que dicho acto es notoriamente conveniente para los intereses morales y materiales del mismo menor.

Artículo 225. El que quiera verificar una adopción, deberá presentar un escrito ante el Juez de Primera Instancia de la residencia del menor, expresando su propósito de verificar tal acto, adquiriendo todos los derechos y contrayendo todas las responsabilidades de padre.

La solicitud deberá ir suscrita por la persona bajo cuya tutela o guarda se encontrare el menor, así como por el mismo menor, si ya tuviere doce años cumplidos.

A dicho escrito se acompañará la constancia en que el Juez haya autorizado la adopción en los casos en que dicha autorización fuere necesaria, o la autorización del Gobernador cuando este funcionario haya suplido el consentimiento del tutor o del Juez.

Artículo 226. El Juez de Primera Instancia que reciba un escrito solicitando hacer una adopción, citará inmediatamente a la persona o personas que lo suscriban, y, oyendo a éstas y al Ministerio Público, decretará o no la adopción, según que la considere conveniente o inconveniente a los intereses morales y naturales de la persona del menor.

Artículo 227. La resolución judicial que se dicte negando una adopción, será apelable en ambos efectos.

Con la resolución judicial que se dicte autorizando una adopción, quedará ésta consumada tan luego como aquella cause ejecutoria.

Artículo 228. El Juez que dictare auto autorizando una adopción, remitirá copia de las diligencias respectivas al Juez del Estado Civil del lugar, para que levante acta, en el libro de actas de reconocimiento, en la que inserte literalmente dichas diligencias, las que conservará en el archivo con el número que les corresponda.

Artículo 229. El menor adoptado tendrá los mismos derechos y las mismas obligaciones para con la persona o personas que lo adopten como si se tratara de un hijo natural.

Artículo 230. El padre o padres de un hijo adoptivo tendrán respecto de la persona del menor los mismos derechos y obligaciones que respecto de la persona de los hijos naturales.

Artículo 231. Los derechos y obligaciones que confiere e impone la adopción se limitarán única y exclusivamente a la persona que la hace y a aquélla respecto de quien se hace, a menos que, al hacer la adopción, el adoptante exprese que el adoptado es hijo suyo, pues entonces se considerará como natural reconocido.

Artículo 232. La adopción voluntaria puede dejarse sin efecto, siempre que así lo solicite el que la hizo y consientan en ella todas las personas que consintieron en que se efectuase.

El Juez decretará que la adopción quede sin efecto, si satisfecho de la espontaneidad con que se solicita, encuentra que esto es conveniente para los intereses morales y materiales del menor.

Artículo 233. El decreto del Juez aceptando una abrogación, deja sin efecto la adopción y restituye las cosas al estado que guardaban antes de verificarse.

Artículo 234. La demanda de abrogación se presentará ante el Juez de Primera Instancia del domicilio del adoptante y se acompañarán con ella los documentos exigidos para la adopción.

Artículo 235. Si al hacerse la adopción de una persona, el adoptante o los adoptantes declarasen que el adoptado es su hijo natural, la adopción no podrá ser abrogada.

Artículo 236. Las resoluciones que dictaren los Jueces aprobando una abrogación, se comunicarán al Juez del Estado Civil del lugar en que aquella se dicte, para que cancele el acta de adopción.

d) Código Civil de 1928.

La legislación civil mexicana y en especial el tema a tratar, la adopción, tuvo en todo momento una fuerte influencia del código de napoleónico y el código de 1928 no podía ser la excepción. Entro de sus artículos 390 a 410 reconoció la adopción simple.

Artículo 390. El mayor de veinticinco años, libre de matrimonio, en pleno ejercicio de sus derechos, puede adoptar uno o más menores o a un incapacitado, aun cuando éste sea mayor de edad, siempre que el adoptante tenga diecisiete años más que el adoptado y que acredite además:

I. Que tiene medios bastantes para proveer a la subsistencia, la educación y el cuidado de la persona que trate de adoptarse, como de hijo propio, según las circunstancias de la persona que trata de adoptar;

II. Que la adopción es benéfica para la persona que trata de adoptarse, atendiendo el interés superior de la misma, y

III. Que el adoptante es persona apta y adecuada para adoptar.

Cuando circunstancias especiales lo aconsejen, el juez puede autorizar la adopción de dos o más incapacitados o de menores e incapacitados simultáneamente.

Artículo 391.- Los cónyuges o concubinos podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque sólo uno de ellos cumpla el requisito de la edad a que se refiere el artículo anterior, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete años de edad cuando menos. Se deberán acreditar, además, los requisitos previstos en las fracciones del artículo anterior.

Artículo 392. Nadie puede ser adoptado por más de una persona, salvo en el caso previsto en el artículo anterior.

Artículo 393. El tutor no puede adoptar al pupilo, sino hasta después de que hayan sido definitivamente aprobadas las cuentas de tutela.

Artículo 394.- el menor o persona con incapacidad que haya sido adoptado bajo la forma de adopción simple, podrá impugnar la adopción dentro del años siguiente a la mayoría de edad o a la fecha en que haya desaparecido la incapacidad.

Artículo 395. El que adopta tendrá respecto de la persona y bienes del adoptado, los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres respecto de la persona y bienes de los hijos.

El adoptante dará nombre y sus apellidos al adoptado, salvo que, por circunstancias específicas, en el caso de la adopción simple, no se estime conveniente.

Artículo 396. El adoptado tendrá para con la persona o personas que lo adopten los mismos derechos y obligaciones que tiene un hijo.

3.9 La adopción en el Código Civil para el Distrito Federal.

El Código Civil para el Distrito Federal nos establece en su libro primero, título séptimo, capítulo quinto, lo referente al tema de la adopción, comprendiendo los artículos 390 al 410-E, de los cuales desglosaremos los que a nuestro juicio tienen mayor relevancia.

El Artículo 390 nos señala las características que debe tener el adoptante, esto se brinda para dar a conocer a los lectores quienes son los que pueden adoptar. Dicho artículo señala lo siguiente:

Artículo 390. El mayor de veinticinco años, libre de matrimonio, en pleno ejercicio de sus derechos, puede adoptar uno o más menores o a un incapacitado, aun cuando éste sea mayor de edad, siempre que el adoptante tenga diecisiete años más que el adoptado y que acredite además:

- I. Que tiene medios bastantes para proveer a la subsistencia, la educación y el cuidado de la persona que trate de adoptarse, como de hijo propio, según las circunstancias de la persona que trata de adoptar;
- II. Que la adopción es benéfica para la persona que trata de adoptarse, atendiendo el interés superior de la misma, y
- III. Que el adoptante es persona apta y adecuada para adoptar. Cuando circunstancias especiales lo aconsejen, el juez puede

autorizar la adopción de dos o más incapacitados o de menores e incapacitados simultáneamente.

En este caso la adopción va encaminada a aquella persona soltera o sola, con la convicción de querer tener un hijo a través de esta institución, siempre y cuando cumpla con los requisitos previos. El último párrafo da la posibilidad de que no sea uno el adoptado, sino hasta dos cuando las circunstancias así lo permitan.

El siguiente artículo hace referencia a la adopción que pueden llevar a cabo aquellos matrimonios o concubinos que no tienen la posibilidad de engendrar o que no quieren hacerlo de manera natural. O por el simple gusto de acoger a una persona bajo el seno de su familia, lo pueden llevar a cabo, ya que el mismo describe:

Artículo 391.- Los cónyuges o concubinos podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque sólo uno de ellos cumpla el requisito de la edad a que se refiere el artículo anterior, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete años de edad cuando menos. Se deberán acreditar, además, los requisitos previstos en las fracciones del artículo anterior.

Es importante señalar que en los dos artículos anteriores se deja abierta la posibilidad de que el o los adoptantes sean hombres o mujeres, pero sin especificar que estos se encuentren en una relación heterosexual u homosexual, y esto se debe a que cuando se redactó el código civil, la lógica y la naturaleza de las personas indicaban que en caso de hacerlo juntos sería hombre y mujer, como era de suponerse nunca tomaron en cuenta la posibilidad de que en algún momento de la historia esto cambiaría a dos hombres o dos mujeres como hoy en día lo permite la legislación.

Es importante el hecho de que no se especifique las características de la pareja que pueda llevar a cabo una adopción ya que las necesidades de la realidad presente en muchas ocasiones nos rebasa. No podemos dejar pasar

desapercibido tal situación que desde día el 18 de Agosto del 2010 impera cuando el Supremo Tribunal resolvió que las parejas homosexuales tienen el mismo derecho de poder adoptar a un menor en la Ciudad de México.

En el artículo 395 segundo párrafo surge una interrogante ya que dicho precepto establece: “El adoptante dará nombre y sus apellidos al adoptado, salvo que, por circunstancias específicas, no se estime conveniente. “En este caso en particular, nos detendremos, debido a que para la investigación que nos atañe en este momento nos resulta interesante el hecho de saber cuáles podrían ser esas circunstancias específicas por las cuales no se podría otorgar el nombre o los apellidos del adoptante, ya que una de ellas podría ser que fuesen dos hombres o dos mujeres los adoptantes.

El siguiente artículo resulta de gran importancia debido a que en él se establece quienes deberán consentir para que la adopción pueda llevarse a cabo.

Artículo 397.- Para que la adopción pueda tener lugar deberán consentir en ella, en sus respectivos casos:

- I.- El que ejerce la patria potestad sobre el menor que se trata de adoptar;
- II.- El tutor del que se va a adoptar;
- III.- El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado, cuando éste no tenga padres conocidos ni tutor; y
- IV.- El menor si tiene más de doce años;
- V.- derogada.

En todos los asuntos de adopción serán escuchados los menores atendiendo a su edad y grado de madurez.

La persona que haya acogido al menor dentro de los seis meses anteriores a la solicitud de su adopción y lo trate como a un hijo, podrá oponerse a la adopción, debiendo exponer los motivos en que se funde su oposición.

La importancia radica precisamente en la intervención que tienen cada uno de los partícipes de la adopción, ya que este se utiliza como filtro para darle paso a una adopción o simplemente desecharla, y particularmente en el caso de la intervención del mismo adoptado cuando este tiene doce años cumplidos, ese podría ser un filtro en la adopción entre personas del mismo sexo y de esta manera establecer de alguna forma que las adopciones entre parejas del mismo sexo solo puedan llevarlos a cabo con niños de doce años, para que así todos estuviesen de acuerdo en la adopción, desde los que van a adoptar hasta el mismo adoptado.

El último artículo que analizaremos será el 398 el cual dice: Si el tutor o el Ministerio Público no consienten en la adopción, deberán expresar la causa en que se funden, la que el juez calificará tomando en cuenta los intereses del menor o incapacitado.

Esta es una problemática muy grave para las parejas homosexuales que pretender adoptar, debido a que el Ministerio Público debe determinar si es o no viable la adopción, esta institución jurídica se ha caracterizado por una actitud conservadora sobre este tema, suponiendo que se pasa por este filtro se pasará con el juez que tiene que calificar de acuerdo a los intereses del menor. Esto en la realidad es muy subjetivo ya que lo que para la mayoría es importante y trascendente para el juez tal vez no lo sea.

a) Procedimientos de adopción en el Distrito Federal.

Contenida en el capítulo IV del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Artículo 923. El que pretenda adoptar deberá acreditar los requisitos señalados por el artículo 390 del Código Civil, debiendo observar lo siguiente:

- I. En la promoción inicial se deberá manifestar si se trata de adopción nacional o internacional, mencionándose, el nombre, edad y si lo hubiere, el domicilio del menor o persona con incapacidad que se pretenda adoptar, el nombre, edad y domicilio de quienes en su caso ejerzan sobre él la patria potestad o tutela, o de la persona o institución de asistencia social pública o privada que lo haya recibido y acompañar certificado médico de buena salud de los promoventes y del menor.

Los estudios socioeconómicos y psicológicos necesarios para efectuar el trámite de adopción deberán realizarse por el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, o por quien éste autorice, siempre que se trate de profesionistas que acrediten tener título profesional y tener como mínimo dos años de experiencia en la atención de menores y personas susceptibles de adoptar .

También los podrán realizar la Secretaría de Salud, el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal para los efectos de adopción nacional.

- II. Cuando el menor hubiere sido acogido por una institución de asistencia social pública o privada, el presunto adoptante o la institución exhibirá, según sea el caso, constancia oficial del tiempo de exposición, la Sentencia ejecutoriada que haya decretado la terminación de la patria potestad o en su defecto, como consecuencia del abandono, la sentencia ejecutoriada que haya decretado la pérdida de este derecho.

- III. Si hubieran transcurrido menos de los tres meses de la exposición, se decretará la guarda y custodia provisional de quien se pretende adoptar con el o los presuntos adoptantes, entre tanto se consuma dicho plazo;
- IV. Si no se conociera el nombre de los padres o no hubiere sido acogido por institución de asistencia social, pública o privada, se decretará la custodia con el presunto adoptante, por el término de tres meses para los mismos efectos.

En el supuesto de que el menor haya sido entregado a dichas instituciones por quienes ejerzan en él la patria potestad, para promover su adopción, no se requerirá que transcurra el plazo de tres meses a que se refiere el presente artículo y,

- V. Tratándose de extranjeros con residencia en el país, deberán acreditar su solvencia moral y económica con las constancias correspondientes, sin necesidad de presentar testigos.

Los extranjeros con residencia en otro país deberán acreditar su solvencia moral y económica y presentar certificado de idoneidad expedidos por la autoridad competente de su país de origen que acredite que el o los solicitantes son considerados aptos para adoptar; constancia de que el menor que se pretende adoptar ha sido autorizado para entrar y residir permanentemente en dicho Estado; deberán durante el procedimiento acreditar su legal estancia en el País y la autorización de la Secretaría de Gobernación para llevar a cabo una adopción.

La documentación que presenten los solicitantes extranjeros en idioma distinto al español, deberá acompañarse de la traducción oficial.

La documentación correspondiente deberá estar apostillada o legalizada por el Cónsul mexicano.

- VI. En el auto admisorio que le recaiga a la solicitud inicial de adopción, el Juez señalará fecha para la audiencia, la que se deberá desahogar dentro de los diez días siguientes al mismo.

Artículo 924. Rendidas las constancias que se exigen en el artículo anterior y obtenido el consentimiento de las personas que deban darlo, conforme al Código Civil, el Juez de lo Familiar resolverá dentro del tercer día, lo que proceda sobre la adopción.

La sentencia consentida por los promoventes causara ejecutoria.

Capítulo 4. El análisis de la adopción homoparental.

4. El análisis de la adopción homoparental.

a) Ventajas y desventajas

4.1 Instituciones protectoras de los menores.

a) Guarda.

b) Custodia.

c) Tutela.

4.2 Institución encargada de vigilar y dar en adopción.

4.3 Protección constitucional de los menores.

a) Código Civil Federal.

b) Código Civil para el Distrito Federal.

c) Ley para la protección de los derechos de niñas y niños adolescentes.

4.4 Tratados Internacionales.

a) Declaración universal de los derechos del niño.

b) Convención interamericana sobre derechos humanos.

c) Convención interamericana sobre conflictos de leyes en materia de adopción de menores.

d) Convenio internacional sobre restitución internacional de menores.

e) Convenio relativo a la protección de menores y la cooperación en materia de adopción internacional.

Capítulo 4. El análisis de la adopción homoparental.

Es un hecho que históricamente la concepción de familia tradicional ha tenido diversas transformaciones. Esas concepciones de su origen y sus tipos, como las de Marx, Morgan, Engels y muchos teóricos más han quedado muy atrás. Sin embargo, los valores, entendidos como esos principios que rigen nuestro comportamiento y actitudes, no han cambiado tan fácilmente con el tiempo. Por tanto, es difícil la aceptación de que esos valores tradicionales que han sustentado la noción de “familia” se modifiquen.

Hablar de la adopción homoparental hoy en día, es de talla internacional. Existen países que ya regulan la adopción a favor de este tipo de matrimonios, países que están en la negativa y países que están en la discusión. Lo cierto es que México (Distrito Federal) es uno de los países que ya lo regulan, sin embargo, el tema no es nada sencillo, lo es para quienes se definen por un rotundo no debido a sus valores tradicionales o por su margen de preceptos religiosos y por el otro, para quienes pertenecen al movimiento homosexual y apoyan la viabilidad legal del tema.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación avaló, el nueve de agosto del 2010, que es constitucional la adopción infantil por parte de matrimonios homosexuales, ello con base en el principio de la igualdad que guarda el artículo cuarto de nuestra Carta Magna, por tanto, lo que definieron, que este tipo de matrimonios son equiparables a los heterosexuales y en consecuencia tienen los mismos derechos y obligaciones.

Y no fue hasta el primero de septiembre que se vio en los encabezados de diferentes periódicos lo siguiente. *Juzgado resolvió en favor de pareja gay petición*

de adoptar a una menor, es el primer caso en el país; se dio a conocer ayer en la ALDF¹⁵⁶

El primer caso detalla que dos mujeres que residen en esta ciudad y mantienen un vínculo matrimonial hicieron su solicitud ante un juzgado del Tribunal Superior de Justicia, el cual promovió una diligencia de jurisdicción voluntaria de adopción, que se resolvió el 17 de noviembre de 2010.

En lo que constituyó el primer caso en el país, un juzgado en materia familiar de esta capital resolvió favorablemente la solicitud de adopción de una menor por un matrimonio gay.

La sentencia fue emitida el 17 de noviembre del 2010 por un juzgado del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, luego de que las interesadas cumplieron ante el DIF (Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia) con todos los requisitos que fija el Código Civil local.

El hecho fue dado a conocer el primero de septiembre de este año en la Asamblea Legislativa (ALDF), donde en el 2010 se aprobó la reforma al Código Civil, por la que se legalizó tanto la unión entre personas del mismo sexo como su derecho a adoptar.

Esto es un aliento para que otras parejas del mismo sexo realicen los trámites correspondientes, con la seguridad de que si cumplen con todos los requisitos, la petición avanzará sin prejuicios.

Lo cierto de todo esto es que el mundo acelerado que vivimos hoy en día, ha permitido que muy pocas veces nos sentemos a cuestionar e interrogar, después de las pasiones, los cambios significativos que ha sufrido una institución como lo es la familia y su base tanto jurídica como religiosa, como lo es el matrimonio y por consiguiente la adopción.

¹⁵⁶ <http://www.jornada.unam.mx/2011/09/02/capital/037n2cap> Raúl Llanos. consultado el día 3 de septiembre del 2011.

a) Ventajas y desventajas

En la actualidad nos preocupa la identidad del niño en el seno de la homoparentalidad y no obstante llevamos siglos de historia de niños huérfanos, institucionalizados o criados exclusivamente por sus madres y este hecho nunca fue un motivo de investigación.

Estudios en Francia, Inglaterra, USA, y Sevilla en España indican que un menor criado en un hogar homoparental no es básicamente diferente cognitiva, social y en su identidad sexual de otro criado en una familia con padre y madre. **Aparecen sólo dos diferencias: se hallan menos afectados y son más tolerantes a las variaciones en los roles de género.**

Algunos argumentos como la del ministro Armando Valls se sostuvo en la idea de que el hecho de que puedan existir circunstancias en la que los niños sufran discriminación por tener una familia homoparental no es condición para negarles a los homosexuales la adopción; otros como el de Salvador Aguirre, -uno de los dos votantes en contra- fue que al menos inicialmente debe probarse razonablemente que no se lastima el interés superior del menor.

En relación con la posibilidad y el hecho de que personas o parejas homosexuales realicen funciones de madres o padres, no son pocos quienes no las consideran idóneas para la crianza y la educación de hijos e hijas. Conviene, ante todo, analizar las razones explícitas y, sobre todo, implícitas de quienes de esa manera argumentan. De esa manera se podrá valorar mejor el rigor de los argumentos utilizados.

En relación con el debate profesional y social sobre la adopción y la maternidad-paternidad homosexuales, uno de los hechos que resulta clave tomar en consideración es la existencia real en la actualidad de este tipo de familias. Se trata, pues, no sólo de una posibilidad futura, sino de una realidad ya existente entre nosotros. Y a propósito de esta realidad, merece la pena analizar qué suponen para los niños y niñas que crecen en este tipo de familias los argumentos

en contra de la idoneidad de las personas y parejas homosexuales para ejercer adecuadamente roles parentales.

Un elemento esencial para el camino de las relaciones familiares del futuro solo se pueden sustentar sobre dos principios básicos: un modelo de ayuda mutua bien equilibrado, capaz de ayudar a las familias a adaptarse a las nuevas situaciones sociales. Oponerse a este proceso histórico supone, en este momento, mostrar un “deber ser” de las cosas que cada vez se va alejando de la realidad.

Del contra-argumento a favor de la idoneidad de homosexuales para la adopción y de sus capacidades para atender adecuadamente las necesidades de niños y niñas tiene que ver con la idoneidad de estas personas para ser adecuadas figuras de apego, que es uno de los roles esenciales en la relación cuidador-niño y una de las claves en el desarrollo psicológico.

La desventaja más importante que encontramos, es el rechazo de algunos grupos radicales ya que es bien sabido que la sociedad mexicana se jacta de la doble moral, ideas tradicionalistas y sobre todo un machismo en decadencia.

Dentro de los aspectos que se establecen como contras o para permitir la adopción entre parejas del mismo sexo se presentan en el poder judicial quienes dan los siguientes argumentos:

“El primer argumento de los jueces, ministros y magistrados, nos dicen, se refiere al desarrollo de la identidad sexual, en el sentido de que el menor criado por homosexuales o por lesbianas tenderán a mostrar problemas en su identidad, en su comportamiento o en su rol sexual. Inclusive se ha llegado a afirmar que este tipo de niños corren el peligro de convertirse en homosexuales o lesbianas, es decir, que presentaran problemas en cuanto a su orientación sexual.

El segundo argumento contempla problemas relacionados con el desarrollo psicológico del menor, distinto del de la identidad sexual. Y nos señala que las cortes han expresado su miedo a que los niños que se encuentren bajo la custodia

de los padres homosexuales de madres lesbianas, sean más vulnerables a desarrollar un problema mental y/o emocional que implicaría, por las circunstancias, más dificultades para su solución y conflictos más severos respecto de los problemas de conducta del menor.

El tercer argumento habla del miedo de la corte a las dificultades de un menor de padres homosexuales o madres lesbianas para desenvolverse socialmente y establecer amistades o relaciones de cualquier tipo. Mencionan el caso concreto de que los jueces han señalado, en varias ocasiones, su preocupación de que el niño que vive con una madre lesbiana pueda ser estigmatizado, molestado o traumatado, de algún modo, por otras personas con las que vive. Finalmente también ha expresado el miedo que un menor que vive con un homosexual o una lesbiana, pueda, con más posibilidades, ser sexualmente abusado por sus padres o por sus amigos de ellos.”¹⁵⁷

Pero los argumentos en contra no deben ser ignorados, porque implican como mínimo una dificultad de origen social que no sería razonable menospreciar. Por el contrario, tal dificultad debe ser tomada en consideración con seriedad, entre otras cosas para tomar conciencia y precaverse de un reto que se añade a todos los ya implicados en el ejercicio del papel de madres o padres.

Ahora, ¿Existen fundamentos de carácter científico que fuera de las resoluciones legales, prueben la no afectación psíquica del niño al ser adoptados por parejas del mismo sexo?

“Por lo que hace a la identidad sexual de los menores, se han realizado varios estudios, en uno de ellos se aplicaron cuestionarios y entrevistas a una muestra de niños, entre los 5 y 14 años de edad, todos ellos hijos de madres lesbianas, los que presentaron un normal desarrollo de su identidad sexual, es decir,

¹⁵⁷ PEREZ Contreras, María De Montserrat. Derechos de los homosexuales. Ed. IPN, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 2000. Pp. 42 y 43.

*manifestaron estar contentos con su género y no tener ningún deseo de ser del sexo opuesto.*¹⁵⁸

Por lo que hace a los roles sexuales se presenta el siguiente argumento: *“los estudios reportan que el comportamiento, por cuanto al rol sexual de los hijos de madres .lesbianas, caen en los límites típicos de los roles sexuales convencionales y que son iguales a los patrones de comportamiento de los hijos de las madres heterosexuales.*”¹⁵⁹

Respecto al desarrollo social tanto del adoptante como la del adoptado se establece que: *“se realizaron estudios que evidenciaron que tanto las madres lesbianas como sus hijos mostraban un desarrollo normal en todas sus relaciones personales, describiéndolas en términos positivos, dentro del promedio normal.*

Por otra parte hablando de la convivencia de los niños con las amistades de sus madres lesbianas, un estudio reciente mostro que todos ellos habían tenido contacto positivo con dichas amistades y que la mayoría de las madres lesbianas afirmaron que su grupo de amistades estaba formado tanto por homosexuales como por heterosexuales.”¹⁶⁰

Despejando las falsas especulaciones, la Academia Americana de Psiquiatría Infantil y Adolescente busca disipar conceptos erróneos comunes sobre los niños criados por padres homosexuales. En primer lugar, dice que los niños de padres gays no tienen más probabilidades de ser gay o más probabilidades de ser víctimas de abuso sexual de los niños de padres heterosexuales. Además, los niños con padres homosexuales y los niños con padres heterosexuales no muestran diferencias en la identidad de género o las conductas de rol de género. Aunque la Academia Americana de Pediatría dice que hijos adultos de padres homosexuales podrían estar más dispuestos a considerar la posibilidad de una pareja del mismo sexo, no es más probable que se identifiquen como

¹⁵⁸ Ibídem. P.44.

¹⁵⁹ Loc cit.

¹⁶⁰ Ibídem. P. 45.

homosexuales. Recordemos que los homosexuales, nacen, por lo regular de un hogar heterosexual, por lo que la orientación sexual de los padres, no influye mucho en la conformación de su propia orientación sexual.

La orientación sexual de los padres no influye en condición emocional de los niños, el ajuste del comportamiento o psicosocial, según la Academia Americana de Pediatría. Debido a que los padres homosexuales no representan ningún riesgo adicional para los niños, la Academia Americana de Pediatría establece que cualquier adulto de conciencia y el cuidado, independientemente de su sexo u orientación sexual, pueden ser padres excelentes y deben recibir los mismos beneficios, derechos y protecciones del matrimonio civil con el fin de aumentar su fuerza como padres.

A continuación citaré íntegramente parte de un artículo publicado por el portal de noticias “el mundo.es” al 30 de noviembre de 2004, en el que se muestran los datos arrojados por el Colegio Oficial de Psicólogos de Madrid al realizar un estudio al respecto:

“El Colegio Oficial de Psicólogos de Madrid en un informe realizado en el año 2002 sobre la adopción por parte de las parejas homosexuales, junto con una serie de investigadores del departamento de Psicología Evolutiva y de la Educación de la Universidad de Sevilla. En él se analizaron las dinámicas familiares, vida cotidiana y desarrollo infantil y adolescente dentro de este tipo de familias, denominadas homoparentales por los autores. Se estudiaron los casos de 28 familias: 15 de ellas compuestas por madres lesbianas con hijos de anteriores relaciones heterosexuales; 10 por madres lesbianas o padres gays que tuvieron a sus hijos por adopción o por inseminación artificial y tres en las que los padres no tenían la custodia pero convivían con los hijos. Concluyeron, que lo importante para un correcto crecimiento de los menores no es el sexo de los padres, sino el cariño dado a sus hijos”

Existe otro estudio publicado por la revista “Pediatrics”, la cual es elaborada por la Asociación de Pediatría de Estados Unidos. Dicho estudio científico ha tenido gran peso a nivel internacional en los argumentos igualmente a favor de la adopción por parte de parejas homosexuales. El estudio duró 25 años, su autora, la Dra. Nanette Gartrell lo comenzó a realizar desde 1986 dando seguimiento a las madres desde su embarazo o desde el proceso de inseminación, hasta realizando entrevistas cuando los niños fueron cumpliendo 2, 5, 10 y 17 años. Algunos de los resultados fueron que los niños que son criados por familias de parejas lésbicas tienen mayor adaptación psicológica y menos problemas de conducta que sus compañeros de clase, así como buen nivel académico y competitivo.

Es crucial mencionar, que desde el análisis pueden encontrarse cuantos estudios se quieran tanto a favor como en contra. No obstante, cabe en la lógica de cada individuo, fuera de argumentos postulantes de alguna religión o algún movimiento lésbico-gay, hacer su propia conclusión al respecto.

Dentro de las ventajas mencionaremos los puntos que tienen a bien desarrollar Gabriela Medina en su obra “uniones de hecho. Homosexuales”.

La primera ventaja que encontramos, es la a) **protección a la niñez abandonada**, como podemos darnos cuenta esta situación la pueden llevar acabo tanto parejas heterosexuales como las homosexuales, ya que el objetivo es brindar un techo, alimento y vestido al menor en situación desprotegida. B) dar hijos a quienes no los tienen. C) integrar a la familia al menor y D) legitimar una situación de hecho.

“Los niños cuyos padres son de orientación sexual gay o lesbiana puede tener más sensibilidad a las diferencias sociales y se sienten menos limitados por los estereotipos de género, toma nota de la revista American Sociological Review. Investigadores de la Universidad del Sur de California revisado 21 estudios sobre paternidad homosexual que se extendió de nuevo a la década de 1980. Llegaron a la conclusión de que la orientación sexual de los padres había ninguna diferencia

apreciable en la calidad de las relaciones entre padres e hijos o la salud mental de la salud de los niños.”¹⁶¹

Cuando sólo hay un padre en la familia debido al divorcio o la muerte de un cónyuge, el padre puede optar por una pareja del mismo sexo. La adopción gay permitiría a la pareja para convertirse en el padre legal del niño. **Dos padres legales** implican una gran ventaja ya que el niño tendría más derechos de herencia y manutención. El niño podría recibir beneficios de seguridad social si el nuevo padre muere.

*“Debido a que los padres homosexuales pueden tener sesgo experiencia y los prejuicios propios, pueden ser más capaces de relacionarse con los niños en el sistema de **bienestar infantil que han tenido un pasado problemático**. Los padres gays pueden ser capaces de convencer a un niño que entiendan la intolerancia y la discriminación, ya que han estado expuestos a ellos. Esto puede permitir que los padres homosexuales puedan ayudar a los niños adoptados para tratar emocionalmente con su pasado conflictivo.”¹⁶²*

La adopción de parejas homosexuales podría **ayudar a los niños a salir del sistema de bienestar infantil**. La adopción homosexual es un asunto que se deja a los estados, y aunque algunos estados permiten la adopción a personas del mismo sexo, otros aun no lo regulan. La adopción gay incrementa el número de parejas que están en condiciones de adoptar, provocando que más niños puedan moverse fuera del sistema de bienestar infantil en una familia estable. También con la adopción, no sólo se beneficia el adoptado, sino que también reduce la carga financiera para los contribuyentes.

*“ **Los padres homosexuales frente a los heterosexuales**”, Pocas diferencias se han encontrado entre las madres lesbianas y madres heterosexuales en términos de funcionamiento psicológico, autoestima, depresión, ansiedad y actitudes y*

¹⁶¹ <http://www.livestrong.com/article/167295-what-are-the-benefits-of-gay-adoption/> consultado el día 13 de julio del 2011.

¹⁶² *Ibídem.*

*prácticas en la crianza del niño, de acuerdo con la Academia Americana de Pediatría. De hecho, las madres lesbianas han demostrado un mayor compromiso con la búsqueda de modelos masculinos para sus hijos que las madres divorciadas heterosexuales, según un artículo publicado en la revista American Journal of Orthopsychiatry. Del mismo modo, más semejanzas que diferencias se han encontrado en las actitudes y los estilos de crianza de los hijos de padres gays y heterosexuales.*¹⁶³

4.1 Instituciones protectoras de los menores.

- a) **Guarda.** Cuando una persona de forma libre y voluntaria y sin ostentar ningún tipo de poder y legitimación, decide encargarse de cuidar a un menor o incapaz que se encuentra abandonado, ya sea porque sus padres o tutor han muerto o porque sus padres o tutor lo han abandonado (negligencia), o porque la persona no se encuentra sometida a ningún tipo de mecanismo de protección.

Esta institución no ostenta patria potestad ni tutela. No tiene representación legal sobre nadie. Tampoco se trata de una persona donde los padres le hayan adjudicado su cuidado.

- b) **Custodia.** Es una situación no de hecho sino de derecho que establece judicialmente el conjunto de derechos que tiene uno de los padres cuando no pueden ejercer la patria potestad de común acuerdo. Es decir, aun cuando ambos mantengan la patria potestad, precisamente por no poder ejercerla conjuntamente es que sólo uno de ellos retiene el derecho de tomar decisiones legales respecto del menor.

Incluye por supuesto el retener para sí la guarda del menor; pero también el representarlo legalmente y el administrar sus bienes. La

¹⁶³ *Ibidem.*

modalidad en que se ejerce la custodia, incluyendo los límites a la misma para garantizar derechos del otro padre, debe ser establecida en cada caso por el juez que la definió. Por ser una situación no solo de hecho sino de derecho, requiere ser declarado por un juez, ya sea por un convenio entre las partes o por resolución judicial.

- c) **Tutela.** Es el poder concedido por la ley sobre la persona y bienes de un menor o incapacitado, en beneficio y para su protección, bajo la vigilancia judicial.

El objeto de la tutela según el artículo 449: es la guarda de la persona y bienes de los que no estando sujetos a patria potestad tienen incapacidad natural y legal, o solamente la segunda, para gobernarse por sí mismos. La tutela puede también tener por objeto la representación interina del incapaz en los casos especiales que señale la ley.

En la tutela se cuidará preferentemente de la persona de los incapacitados. Su ejercicio queda sujeto en cuanto a la guarda y educación de los menores a las modalidades de que habla la parte final del artículo 413.

4.2 Institución encargada de vigilar y dar en adopción.

En la actualidad, el organismo encargado de dirigir los esfuerzos nacionales en materia de protección a los menores es el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF) y en consecuencia es la entidad responsable de vigilar las adopciones que se llevan a cabo en el país, igualmente funge como la autoridad Central para la aplicación de la Convención de la Haya en materia de adopción internacional, ratificada por México en 1993, de lo que se desprende la

*obligación ineludible de funcionar como autoridad responsable de las adopciones que se lleven a cabo dentro del territorio nacional.*¹⁶⁴

Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el Estatuto Orgánico del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, *este organismo tiene la responsabilidad de supervisar y coadyuvar en el desarrollo de los procesos de adopción de niñas, niños y adolescentes,*¹⁶⁵ a través de la Dirección General Jurídica y de Enlace Institucional, según lo dispone en el artículo 25 fracciones VI, IX y X, mismo que refiere textualmente:

El Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia es la institución que lleva a cabo las acciones necesarias que promueven el sano desarrollo de las niñas y niños en situación de desamparo u orfandad. Busca que estos se integren a una familia que sea capaz de brindar amor incondicional, sin importar la edad, el color de piel u origen del menor.

Se asegura de que los solicitantes estén conscientes de la gran responsabilidad y compromiso de por vida que significa ser padres, así como de su real deseo de velar por los intereses del niño o niña.

Los niños tienen derecho a vivir en familia, la adopción es un proyecto de vida para que un niño o niña puedan desarrollarse plenamente bajo el amor y los cuidados de una familia.

Adoptar en un proyecto de vida en familia, es darle la oportunidad a un niño o a una niña de crecer bajo el abrigo de una familia.

*Adoptar es convertirse en familia, es llenar amor a un niño a una niña y darle la seguridad que una familia brinda.*¹⁶⁶

¹⁶⁴ CONVENIO RELATIVO A LA PROTECCIÓN DEL NIÑO Y LA COOPERACIÓN EN MATERIA DE ADOPCIÓN INTERNACIONAL, hecho en la Haya el 29 de Mayo de 1993, ratificado por México en la misma fecha. Fuente: <http://www.tododeiure.com.ar/tratados/haya1993>

¹⁶⁵ <http://www.diputados.gob.mx/LevesBiblio/regla/n252.pdf> consultado el 13 de julio del 2011.

¹⁶⁶ http://dif.sip.gob.mx/?page_id=1309 consultado el día 13 de julio del 2011.

4.3 Protección constitucional de los menores.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se contempla la protección del menor plasmada en su artículo cuando dice que a la letra dice:

Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.

Con la figura de la adopción se cumple con este fin, ya que sin importar el género o preferencias sexuales de los adoptantes se cumple con los requisitos que establece la constitución. Reforzando lo que la misma carta magna establece en su artículo primero "Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, **las preferencias sexuales**, 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.

Con ellos quiero decir que lo que debe imperar es el acogimiento del menor y sus necesidades y no los prejuicios de la minoría.

a) Código Civil Federal.

Al respecto el Código Civil Federal nos menciona:

Artículo 422.- A las personas que tienen 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.

Artículo 423.- 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 éstos de buen ejemplo.

b) Código Civil para el Distrito Federal.

Artículo 414 Bis.- Quienes ejercen la patria potestad o la guarda y custodia provisional o definitiva de un menor, independientemente de que vivan o no en el mismo domicilio, deben dar cumplimiento a las siguientes obligaciones de crianza:

I.- Procurar la seguridad física, psicológica y sexual;

II.- Fomentar hábitos adecuados de alimentación, de higiene personal y de desarrollo físico. Así como impulsar habilidades de desarrollo intelectual y escolares;

III.- Realizar demostraciones afectivas, con respeto y aceptación de éstas por parte del menor, y

IV.- Determinar límites y normas de conducta preservando el interés superior del menor.

Se considerará incumplimiento de las obligaciones de crianza, el que sin justificación y de manera permanente y sistemática no se realicen las actividades señaladas; lo que el Juez valorará en los casos de suspensión de la patria potestad, de la determinación de la guarda y custodia provisional y definitiva, y el régimen de convivencias.

No se considera incumplimiento de éstas obligaciones el que cualquiera de los progenitores tenga jornadas laborales extensas.

El **Artículo 416 Ter** refiere.- Para los efectos del presente Código se entenderá como interés superior del menor la prioridad que ha de otorgarse a los derechos de las niñas y los niños respecto de los derechos de cualquier otra persona, con el fin de garantizar, entre otros, los siguientes aspectos:

I.- El acceso a la salud física y mental, alimentación y educación que fomente su desarrollo personal;

II.- El establecimiento de un ambiente de respeto, aceptación y afecto, libre de cualquier tipo de violencia familiar;

III.- El desarrollo de la estructura de personalidad, con una adecuada autoestima, libre de sobreprotección y excesos punitivos;

IV.- Al fomento de la responsabilidad personal y social, así como a la toma de decisiones del menor de acuerdo a su edad y madurez psicoemocional; y

V.- Los demás derechos que a favor de las niñas y los niños reconozcan otras leyes y tratados aplicables.

c) Ley para la protección de los derechos de niñas y niños adolescentes.

Esta ley es importante mencionarla porque en ellas se contienen las bases y sobre todo las condiciones que se deben cumplir para la protección de un menor. De dicha transcribiremos que a nuestro juicio son de suma importancia.

Artículo 3. La protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, tiene como objetivo asegurarles un desarrollo pleno e integral, lo que implica la oportunidad de formarse física, mental, emocional, social y moralmente en condiciones de igualdad.

Son principios rectores de la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes:

A. El del interés superior de la infancia.

B. El de la no-discriminación por ninguna razón, ni circunstancia.

C. El de igualdad sin distinción de raza, edad, sexo, religión, idioma o lengua, opinión política o de cualquier otra índole, origen étnico, nacional o social, posición económica, discapacidad, circunstancias de nacimiento o cualquiera otra condición suya o de sus ascendientes, tutores o representantes legales.

D. El de vivir en familia, como espacio primordial de desarrollo.

E. El de tener una vida libre de violencia.

F. El de corresponsabilidad de los miembros de la familia, Estado y sociedad.

G. El de la tutela plena e igualitaria de los derechos humanos y de las garantías constitucionales.

Artículo 11. Son obligaciones de madres, padres y de todas las personas que tengan a su cuidado niñas, niños y adolescentes:

A. Proporcionarles una vida digna, garantizarles la satisfacción de alimentación, así como el pleno y armónico desarrollo de su personalidad en el seno de la familia, la escuela, la sociedad y las instituciones, de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo.

B. Protegerlos contra toda forma de maltrato, prejuicio, daño, agresión, abuso, trata y explotación. Lo anterior implica que la facultad que tienen quienes ejercen la patria potestad o la custodia de niñas, niños y adolescentes no podrán al ejercerla atender contra su integridad física o mental ni actuar en menoscabo de su desarrollo.

Las normas dispondrán lo necesario para garantizar el cumplimiento de los deberes antes señalados. En todo caso, se preverán los procedimientos y la asistencia jurídica necesaria para asegurar que ascendientes, padres, tutores y responsables de niñas, niños y adolescentes cumplan con su deber de dar alimentos. Se establecerá en las leyes respectivas la responsabilidad penal para quienes incurran en abandono injustificado.

Las autoridades federales, del Distrito Federal, estatales y municipales en el ámbito de sus respectivas atribuciones, impulsarán la prestación de servicios de guardería, así como auxilio y apoyo a los ascendientes o tutores responsables que trabajen

Artículo 18. Es deber de las autoridades, ascendientes, tutores y de miembros de la sociedad, promover e impulsar un desarrollo igualitario entre niñas, niños y adolescentes, debiendo combatir o erradicar desde la más tierna edad las costumbres y prejuicios alentadores de una pretendida superioridad de un sexo sobre otro.

Artículo 25. Cuando una niña, un niño, un o una adolescente se vean privados de su familia, tendrán derecho a recibir la protección del Estado, quien se encargará de procurarles una familia sustituta y mientras se encuentre bajo la tutela de éste, se les brinden los cuidados especiales que requieran por su situación de desamparo familiar.

Las normas establecerán las disposiciones necesarias para que se logre que quienes lo requieran, ejerzan plenamente el derecho a que se refiere este capítulo, mediante:

- A. La adopción, preferentemente la adopción plena.
- B. La participación de familias sustitutas y
- C. A falta de las anteriores, se recurrirá a las Instituciones de asistencia pública o privada o se crearán centros asistenciales para este fin.

4.4 Tratados Internacionales.

a) Declaración universal de los derechos del niño.

Proclamada por la Asamblea General en su resolución 1386 (XIV), de 20 de noviembre de 1959 en la que se considera que la humanidad debe al niño lo mejor que puede darle, la Asamblea General proclamó la presente Declaración de los Derechos del Niño a fin de que éste pueda tener una infancia feliz y gozar, en su propio bien y en bien de la sociedad, de los derechos y libertades que en ella se enuncian e insta a los padres, a los hombres y mujeres individualmente y a las organizaciones particulares, autoridades locales y gobiernos nacionales a que

reconozcan esos derechos y luchen por su observancia con medidas legislativas y de otra índole adoptadas progresivamente.

El 20 de noviembre de 1989 la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó una versión mucho más ampliada, como su propia Declaración de los Derechos del Niño durante la Convención sobre los Derechos del Niño , la adición de diez principios en lugar de las cinco originales. Esta fecha ha sido adoptada como el Día Universal del Niño .

El 2 de septiembre de 1990 se convirtió en ley internacional. El Convenio consta de 54 artículos que se ocupan de los niños los derechos humanos en todas partes tienen derecho también: el derecho a la supervivencia, para desarrollar al máximo, a la protección contra influencias nocivas, el abuso y la explotación, y para participar plenamente en la vida familiar, cultural y social. Los cuatro principios fundamentales de la Convención son la no discriminación, la devoción a los mejores intereses del niño, el derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo; y el respeto a las opiniones del niño de conformidad con los siguientes principios:

Principio 1. El niño disfrutará de todos los derechos enunciados en esta Declaración. Estos derechos serán reconocidos a todos los niños sin excepción alguna ni distinción o discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otra condición, ya sea del propio niño o de su familia.

Principio 2. El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño.

Principio 3. El niño tiene derecho desde su nacimiento a un nombre y a una nacionalidad.

Principio 4. El niño debe gozar de los beneficios de la seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse en buena salud; con este fin deberán proporcionarse, tanto a él como a su madre, cuidados especiales, incluso atención prenatal y postnatal. El niño tendrá derecho a disfrutar de alimentación, vivienda, recreo y servicios médicos adecuados.

Principio 6. El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material; salvo circunstancias excepcionales, no deberá separarse al niño de corta edad de su madre. La sociedad y las autoridades públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia. Para el mantenimiento de los hijos de familias numerosas conviene conceder subsidios estatales o de otra índole.

Principio 9.El niño debe ser protegido contra toda forma de abandono, crueldad y explotación. No será objeto de ningún tipo de trata....

Principio 10.El niño debe ser protegido contra las prácticas que puedan fomentar la discriminación racial, religiosa o de cualquier otra índole. Debe ser educado en un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos, paz y fraternidad universal, y con plena conciencia de que debe consagrar sus energías y aptitudes al servicio de sus semejantes.

b) Convención interamericana sobre derechos humanos.

El sistema interamericano de protección de los derechos humanos surgió con la adopción de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en abril de 1948, el primer instrumento internacional de derechos humanos de carácter general, anterior a la Declaración Universal de los Derechos Humanos por más de seis meses. En ella retomaremos algo respecto a la familia contenida

en el artículo 17 de dicha ley, así como la protección de la niñez y la igualdad que se tienen ante las leyes.

Artículo 17. Protección a la Familia: 1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.

3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.

4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.

5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera de matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.

Artículo 18. Derecho al Nombre. Toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario.

Artículo 19. Derechos del Niño. Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

Artículo 20. Derecho a la Nacionalidad. 1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.

2. Toda persona tiene derecho a la nacionalidad del Estado en cuyo territorio nació si no tiene derecho a otra.

3. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiarla.

Artículo 24. Igualdad ante la Ley. Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

c) Convención interamericana sobre conflictos de leyes en materia de adopción de menores.

Los Gobiernos de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos, deseosos de concertar una convención sobre conflictos de leyes en materia de adopción de menores, han acordado lo siguiente:

Artículo 1. La presente Convención se aplicará a la adopción de menores bajo las formas de adopción plena, legitimación adoptiva y otras instituciones afines, que equiparen al adoptado a la condición de hijo cuya filiación esté legalmente establecida, cuando el adoptante (o adoptantes) tenga su domicilio en un Estado Parte y el adoptado su residencia habitual en otro Estado Parte.

Artículo 2. Cualquier Estado Parte podrá declarar, al momento de firmar o ratificar esta Convención, o de adherirse a ella, que se extiende su aplicación a cualquier otra forma de adopción internacional de menores.

Artículo 3. La ley de la residencia habitual del menor regirá la capacidad, consentimiento y demás requisitos para ser adoptado, así como cuáles son los procedimientos y formalidades extrínsecas necesarias para la constitución del vínculo.

Artículo 4. La ley del domicilio del adoptante (o adoptantes) regirá:

a. La capacidad para ser adoptante;

- b. Los requisitos de edad y estado civil del adoptante;
- c. El consentimiento del cónyuge del adoptante, si fuere del caso, y
- d. Los demás requisitos para ser adoptante.

En el supuesto de que los requisitos de la ley del adoptante (o adoptantes) sean manifiestamente menos estrictos a los señalados por la ley de la residencia habitual del adoptado, regirá la ley de éste.

Artículo 5. Las adopciones que se ajusten a la presente Convención surtirán sus efectos de pleno derecho, en los Estados Partes, sin que pueda invocarse la excepción de la institución desconocida.

Artículo 6. Los requisitos de publicidad y registro de la adopción quedan sometidos a la ley del Estado donde deben ser cumplidos.

En el asiento registral, se expresarán la modalidad y características de la adopción.

Artículo 7. Se garantizará el secreto de la adopción cuando correspondiere. No obstante, cuando ello fuere posible, se comunicarán a quien legalmente proceda los antecedentes clínicos del menor y de los progenitores si se los conociere, sin mencionar sus nombres ni otros datos que permitan su identificación.

Artículo 8. En las adopciones regidas por esta Convención las autoridades que otorgaren la adopción podrán exigir que el adoptante (o adoptantes) acredite su aptitud física, moral, psicológica y económica, a través de instituciones públicas o privadas cuya finalidad específica se relacione con la protección del menor. Estas instituciones deberán estar expresamente autorizadas por algún Estado u organismo internacional.

Las instituciones que acrediten las aptitudes referidas se comprometerán a informar a la autoridad otorgante de la adopción acerca de las condiciones en que se ha desarrollado la adopción, durante el lapso de un año. Para este efecto la

autoridad otorgante comunicará a la institución acreditante, el otorgamiento de la adopción.

Artículo 9. En caso de adopción plena, legitimación adoptiva y figuras afines:

a. Las relaciones entre adoptante (o adoptantes) y adoptado, inclusive las alimentarias, y las del adoptado con la familia del adoptante (o adoptantes), se regirán por la misma ley que rige las relaciones del adoptante (o adoptantes) con su familia legítima;

b. Los vínculos del adoptado con su familia de origen se considerarán disueltos. Sin embargo, subsistirán los impedimentos para contraer matrimonio.

Artículo 10 .En caso de adopciones distintas a la adopción plena, legitimación adoptiva y figuras afines, las relaciones entre adoptante (o adoptantes) y adoptado se rigen por la ley del domicilio del adoptante (o adoptantes).

Las relaciones del adoptado con su familia de origen se rigen por la ley de su residencia habitual al momento de la adopción.

Artículo 11. Los derechos sucesorios que corresponden al adoptado o adoptante (o adoptantes) se regirán por las normas aplicables a las respectivas sucesiones.

En los casos de adopción plena, legitimación adoptiva y figuras afines, el adoptado, el adoptante (o adoptantes) y la familia de éste (o de éstos), tendrán los mismos derechos sucesorios que corresponden a la filiación legítima.

Artículo 12. Las adopciones referidas en el artículo 1 serán irrevocables. La revocación de las adopciones a que se refiere el artículo 2 se regirá por la ley de la residencia habitual del adoptado al momento de la adopción.

Artículo 13. Cuando sea posible la conversión de la adopción simple en adopción plena o legitimación adoptiva o instituciones afines, la conversión se regirá, a elección del actor, por la ley de la residencia habitual del adoptado, al momento de

la adopción, o por la ley del Estado donde tenga su domicilio el adoptante (o adoptantes) al momento de pedirse la conversión.

Si el adoptado tuviera más de 14 años de edad será necesario su consentimiento.

Artículo 14. La anulación de la adopción se regirá por la ley de su otorgamiento. La anulación sólo será decretada judicialmente, velándose por los intereses del menor de conformidad con el artículo 19 de esta Convención.

Artículo 15. Serán competentes en el otorgamiento de las adopciones a que se refiere esta Convención las autoridades del Estado de la residencia habitual del adoptado.

Artículo 16. Serán competentes para decidir sobre anulación o revocación de la adopción los jueces del Estado de la residencia habitual del adoptado al momento del otorgamiento de la adopción.

Serán competentes para decidir la conversión de la adopción simple en adopción plena o legitimación adoptiva o figuras afines, cuando ello sea posible, alternativamente y a elección del actor, las autoridades del Estado de la residencia habitual del adoptado al momento de la adopción o las del Estado donde tenga domicilio el adoptante (o adoptantes), o las del Estado donde tenga domicilio el adoptado cuando tenga domicilio propio, al momento de pedirse la conversión.

Artículo 17. Serán competentes para decidir las cuestiones relativas a las relaciones entre adoptado y adoptante (o adoptantes) y la familia de éste (o de éstos), los jueces del Estado del domicilio del adoptante (o adoptantes) mientras el adoptado no constituya domicilio propio.

A partir del momento en que el adoptado tenga domicilio propio será competente, a elección del actor, el juez del domicilio del adoptado o del adoptante (o adoptantes).

Artículo 18. Las autoridades de cada Estado Parte podrán rehusarse a aplicar la ley declarada competente por esta Convención cuando dicha ley sea manifiestamente contraria a su orden público.

Artículo 19. Los términos de la presente Convención y las leyes aplicables según ella se interpretará armónicamente y en favor de la validez de la adopción y en beneficio del adoptado.

Artículo 20. Cualquier Estado Parte podrá, en todo momento, declarar que esta Convención se aplica a las adopciones de menores con residencia habitual en él por personas que también tengan residencia habitual en el mismo Estado Parte, cuando, de las circunstancias del caso concreto, a juicio de la autoridad interviniente, resulte que el adoptante (o adoptantes) se proponga constituir domicilio en otro Estado Parte después de constituida la adopción.

Artículo 21. La presente Convención estará abierta a la firma de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 22. La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 23. La presente Convención quedará abierta a la adhesión de cualquier otro Estado. Los instrumentos de adhesión se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 24. Cada Estado podrá formular reservas a la presente Convención al momento de firmarla, ratificarla o al adherirse a ella, siempre que la reserva verse sobre una o más disposiciones específicas.

Artículo 25. Las adopciones otorgadas conforme al derecho interno, cuando el adoptante (o adoptantes) y el adoptado tengan domicilio o residencia habitual en el mismo Estado Parte, surtirán efectos de pleno derecho en los demás Estados

Partes, sin perjuicio de que tales efectos se rijan por la ley del nuevo domicilio del adoptante (o adoptantes).

Artículo 26. La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que haya sido depositado el segundo instrumento de ratificación.

Para cada Estado que ratifique la Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el segundo instrumento de ratificación, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o adhesión.

Artículo 27. Los Estados Partes que tengan dos o más unidades territoriales en las que rijan distintos sistemas jurídicos relacionados con cuestiones tratadas en la presente Convención, podrán declarar, en el momento de la firma, ratificación o adhesión, que la Convención se aplicará a todas sus unidades territoriales o solamente a una o más de ellas.

Tales declaraciones podrán ser modificadas mediante declaraciones ulteriores, que especificarán expresamente la o las unidades territoriales a las que se aplicará la presente Convención. Dichas declaraciones ulteriores se transmitirán a la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y surtirán efecto treinta días después de recibidas.

Artículo 28. La presente Convención regirá indefinidamente, pero cualquiera de los Estados Partes podrá denunciarla. El instrumento de denuncia será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Transcurrido un año, contado a partir de la fecha del depósito del instrumento de denuncia, la Convención cesará en sus efectos para el Estado denunciante, quedando subsistente para los demás Estados Partes.

Artículo 29. El instrumento original de la presente Convención, cuyos textos en español, francés, inglés y portugués son igualmente auténticos, será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, la que

enviará copia auténtica de su texto a la Secretaría de las Naciones Unidas, para su registro y publicación, de conformidad con el artículo 102 de su Carta constitutiva. La Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos notificará a los Estados Miembros de dicha Organización y a los Estados que se hayan adherido a la Convención, las firmas, los depósitos de instrumentos de ratificación, adhesión y denuncia, así como las reservas que hubiere. También les transmitirá las declaraciones previstas en los artículos 2, 20 y 27 de la presente Convención.

En fe de lo cual, los Plenipotenciarios infrascritos, debidamente autorizados por sus respectivos gobiernos, firman la presente Convención.

Hecha en la ciudad de la Paz, Bolivia, el día veinticuatro de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro.

d) Convenio internacional sobre restitución internacional de menores.

Aprobada en la fecha: 15 de julio de 1989. Lugar: Montevideo, Uruguay. Entrada en vigor general: 5 de noviembre de 1994. Aprobación del Senado: 22 de junio de 1994 Vinculación de México: 5 de octubre de 1994. Ratificación. Entrada en vigor para México: 5 de noviembre de 1994. Publicación Diario Oficial de la Federación: 6 / VII / '94 y 18 / XI / '94.

Artículo 1. La presente Convención tiene por objeto asegurar la pronta restitución de menores que tengan residencia habitual en uno de los Estados Parte y hayan sido trasladados ilegalmente desde cualquier Estado a un Estado Parte o que habiendo sido trasladado legalmente hubieron sido retenidos ilegalmente. Es también objeto de esta Convención hacer respetar el ejercicio de derechos de vista y el de custodia o guarda por parte de sus titulares.

Artículo 3. Para los efectos de esta Convención.

a) El derecho de custodia o guarda comprende el derecho relativo al cuidado del menor y, en especial, el de decidir su lugar de residencia;

b) El derecho de visita comprende la facultad de llevar al menor por un período limitado a un lugar diferente al de su residencia habitual.

Artículo 4. Se considera ilegal el traslado o la retención de un menor cuando se produzca en violación de los derechos que ejercían, individual conjuntamente, los padres, tutores o guardadores, o cualquier institución, inmediatamente antes de ocurrir el hecho, de conformidad con la ley de la residencia habitual del menor.

Artículo 5. Podrán instaurar el procedimiento de restitución de menores, en ejercicios del derecho de custodia o de otro similar, las personas e instituciones designadas en el Artículo 4.

Artículo 6. Son componentes para conocer de la solicitud de restitución de menores a que se refiere esta Convención, las autoridades judiciales o administrativas del Estado Parte donde el menor tuviere su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o de su retención.

A opción del actor y cuando existan razones de urgencia podrá presentarse la solicitud de restitución antes de las autoridades del Estado Parte en cuyo territorio se encontrare o se supone se encontrare el menor ilegalmente trasladado o retenido, al momento de efectuarse dicha solicitud; igualmente, ante las autoridades del Estado Parte donde se hubiera producido el hecho ilícito que dio motivo a la reclamación.

El hecho de promover la solicitud bajo las condiciones previstas en el párrafo anterior no conlleva modificación de las normas de competencia internacional definidas en el primer párrafo de este artículo.

e) Convenio relativo a la protección de menores y la cooperación en materia de adopción internacional.

“Los Estados signatarios del presente Convenio, Reconociendo que para el desarrollo armónico de su personalidad, el niño debe crecer en un medio familiar, en un clima de felicidad, amor y comprensión.

Recordando que cada Estado debería tomar, con carácter prioritario, medidas adecuadas que permitan mantener al niño en su familia de origen.

Reconociendo que la adopción internacional puede presentar la ventaja de dar una familia permanente a un niño que no puede encontrar una familia adecuada en su Estado de origen.

Convencidos de la necesidad de adoptar medidas que garanticen que las adopciones internacionales tengan lugar en consideración al interés superior del niño y al respeto a sus derechos fundamentales, así como para prevenir la sustracción, la venta o el tráfico de niños.

Deseando establecer a tal efecto disposiciones comunes que tomen en consideración los principios reconocidos por instrumentos internacionales, especialmente por el Convenio de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño, de 20 de noviembre de 1989, y por la Declaración de Naciones Unidas sobre los principios sociales y jurídicos aplicables a la protección y al bienestar de los niños, considerados sobre todo desde el ángulo de las prácticas en materia de adopción y de colocación familiar en los planos nacional e internacional (Resolución de la Asamblea General 41/85, de 3 de diciembre de 1986), Han acordado las disposiciones siguientes.”¹⁶⁷

Artículo 1. El presente Convenio tiene por objeto:

¹⁶⁷ <http://www.hcch.net/upload/text33s.pdf> consultado el día 14 de julio del 2011.

- a) establecer garantías para que las adopciones internacionales tengan lugar en consideración al interés superior del niño y al respeto a los derechos fundamentales que le reconoce el Derecho internacional
- b) instaurar un sistema de cooperación entre los Estados contratantes que asegure el respeto a dichas garantías y, en consecuencia, prevenga la sustracción, la venta o el tráfico de niños;
- c) asegurar el reconocimiento en los Estados contratantes de las adopciones realizadas de acuerdo con el Convenio.

Artículo 2.

1. El Convenio se aplica cuando un niño con residencia habitual en un Estado contratante ("el Estado de origen") ha sido, es o va a ser desplazado a otro Estado contratante ("el Estado de recepción"), bien después de su adopción en el Estado de origen por cónyuges o por una persona con residencia habitual en el Estado de recepción, bien con la finalidad de realizar tal adopción en el Estado de recepción o en el Estado de origen.

2. El Convenio sólo se refiere a las adopciones que establecen un vínculo de filiación.

Artículo 3.

El Convenio deja de aplicarse si no se han otorgado las aceptaciones a las que se refiere el artículo 17, apartado c), antes de que el niño alcance la edad de dieciocho años.

Artículo 4.

Las adopciones consideradas por el Convenio solo pueden tener lugar cuando las Autoridades competentes del Estado de origen:

- a) han establecido que el niño es adoptable;

b) han constatado, después de haber examinado adecuadamente las posibilidades de colocación del niño en su Estado de origen, que una adopción internacional responde al interés superior del niño;

c) se han asegurado de que

1) las personas, instituciones y autoridades cuyo consentimiento se requiera para la adopción han sido convenientemente asesoradas y debidamente informadas de las consecuencias de su consentimiento, en particular en relación al mantenimiento o ruptura, en virtud de la adopción, de los vínculos jurídicos entre el niño y su familia de origen,

2) tales personas, instituciones y autoridades han dado su consentimiento libremente, en la forma legalmente prevista y que este consentimiento ha sido dado o constatado por escrito,

3) los consentimientos no se han obtenido mediante pago o compensación de clase alguna y que tales consentimientos no han sido revocados, y

4) el consentimiento de la madre, cuando sea exigido, se ha dado únicamente después del nacimiento del niño; y

d) se han asegurado, teniendo en cuenta la edad y el grado de madurez del niño, de que,

1) ha sido convenientemente asesorado y debidamente informado sobre las consecuencias de la adopción y de su consentimiento a la adopción, cuando este sea necesario,

2) se han tomado en consideración los deseos y opiniones del niño,

3) el consentimiento del niño a la adopción, cuando sea necesario, ha sido dado libremente, en la forma legalmente prevista y que este consentimiento ha sido dado o constatado por escrito, y

4) el consentimiento no ha sido obtenido mediante pago o compensación de clase alguna.

Artículo 5

Las adopciones consideradas por el Convenio solo pueden tener lugar cuando las Autoridades competentes del Estado de recepción:

- a) han constatado que los futuros padres adoptivos son adecuados y aptos para adoptar;
- b) se han asegurado de que los futuros padres adoptivos han sido convenientemente asesorados; y
- c) han constatado que el niño ha sido o será autorizado a entrar y residir permanentemente en dicho Estado.

Conclusiones.

1.- Como hemos podido darnos cuenta a lo largo del primer capítulo, el origen de la familia tiene distintas aristas, pasando las diversas etapas en que los estudiosos de la materia lo dividen con sus correspondientes características; así tenemos a la familia salvaje, la bárbara y la familia civilizadora. Continuando con la última etapa es decir el periodo de civilización, encontramos a las distintas familias que se crearon a partir de esta.

2.- También realizamos un análisis de las distintas teorías de la familia, como la patriarcal y la matriarcal, se concluyó en esta última que el lazo predominante era la de la madre ya que era la única forma de demostrar los lazos sanguíneos y así poder continuar con la descendencia, sin embargo la teoría patriarcal sostiene que desde el principio esta fue la dominante y que la sociedad giraba en torno a un anciano sabio, el cual se encargaba de conducir y mantener el orden dentro de cada clan o tribu.

3.- Por otro lado pudimos ver las distintas formas de evolución que tuvo la familia comenzando por la matriarcal o sanguínea, pasando por la familia Punalúa, la monogámica que dio origen a la familia sindiásmica hasta llegar a nuestros días.

Dentro de los conceptos de la familia se hizo un esbozo de los mismos desde un punto de vista biológico, sociológico y jurídico clasificándolos como tradicionales y modernos, aquí pudimos darnos cuenta que la concepción de familia tradicional ya no encaja en la realidad que estamos viviendo, que el derecho, y los legisladores tiene una tarea que cubrir sin dejar de lado las prioridades o necesidades de la sociedad.

4.- Al final del capítulo primero tenemos las diversas formas, la importancia y la opinión de Alvin Toffler en relación a la familia y de cómo ha ido adaptándose con el paso de los siglos, es decir ya no tenemos el modelo tradicional de familia que Alvin Toffler nos menciona en su obra la tercera ola, dando paso a las diversas formas de agrupación que se da dentro de la misma. La familia concebida con un

padre, una madre e hijos es un modelo más de las múltiples combinaciones que en el presente estamos viviendo.

5.- Así podemos decir que la familia si bien es la base de la sociedad, esta no puede quedarse sin evolucionar porque ello implicaría un retroceso o un estancamiento, ahora bien desde mi particular punto de vista con todo el análisis y los diferentes autores que pude consultar, la familia no se ha mantenido jamás estancado ha ido cambiando, lo que a mi parecer no ha podido igualar el derecho como institución reguladora de las relaciones humanas, se ha quedado en limite simplemente observado y regulando desde de un deber ser y no desde un ser.

Por ellos es menester atender la situación que se nos ha ido de las manos, dando cabida a baches y regiones oscuras dentro del derecho, y que mejor ejemplo que las diferentes concepciones, puntos de vista de lo que hoy en día se entiende por familia.

6.- Al analizar el cuerpo del segundo capítulo hemos podido diferenciar los tipos de uniones familiares que existen, así como uno de los temas polémicos como lo es la homosexualidad; en relación a este podemos decir que a partir de toda la información, estudios, teorías e hipótesis que pretenden buscar el origen biológico de la homosexualidad, ningún estudio individualmente ha logrado aclarar de manera enfática y determinante su origen. Las diferentes investigaciones que se han hecho a lo largo del tiempo han estado fuertemente criticadas por factores estadísticos o por errores de procedimiento lo que ha impedido aceptar los resultados fácilmente.

7.- Existe una tendencia a encaminar los estudios para sustentar la teoría de que los homosexuales nacen homosexuales, no se hacen, pero ningún estudio lo ha comprobado directamente. Es necesario elaborar un estudio que reúna varios métodos, ya que el usar uno solo restringe los resultados, y esto se vería beneficiado por los adelantos tecnológicos de la biología molecular.

8.- También se le dio un enfoque a este tema, visto desde nuestras culturas prehispánicas, dando como resultado la aceptación de la misma en algunas y el severo castigo en otras. Pero sin duda la homosexualidad ha existido desde tiempos remotos y las culturas mesoamericanas solo fueron uno de los nichos que la acogieron, la practicaron y castigaron dependiendo de la visualización de cada agrupación que tenía sobre ella.

Así llegamos al análisis del matrimonio en donde nos parece claro que la decisión de cada persona de constituir una comunidad de vida con otra persona –ya sea del mismo sexo o diferente sexo- constituye un derecho inalienable, personalísimo, que por lo tanto no puede ser afectado. “Se trata de un derecho que evidentemente se inscribe dentro de los fundamentales del ser humano y que en el ámbito legislativo nacional queda claramente encuadrado dentro de lo supuesto por el párrafo tercero del artículo primero de la Constitución Política Federal.” Como lo señala el catedrático José Barroso Figueroa

10.- Se definió el matrimonio, se aportaron sus características y su evolución a través del tiempo. Aquí también se mencionó el concepto que tenían los aztecas, mayas y otros pueblos prehispánicos. Pudimos darnos cuenta que para estas culturas la principal función del matrimonio era la procreación de una numerosa familia. Lo que en la actualidad ya no encaja, debido a que tanto gobiernos como gobernados prefieren un número reducido de hijos o incluso ninguno.

11.- Lo mismo se hizo con las uniones homosexuales y el concubinato, se analizaron características y antecedentes y finalmente se elaboró un comparativo entre las uniones homosexuales y el concubinato y entre uniones homosexuales y el matrimonio, dando como resultado más similitudes que divergencias. Como cierre de la segunda unidad se muestran datos de algunos países en las que ya se regula el matrimonio incluyendo el nuestro y particularmente la ciudad de México.

12.- En el tercer capítulo se abordó el tema fundamental, pero sin llegar aun a la adopción homoparental en sí. En este penúltimo capítulo se definió la adopción citando a varios autores y llegando a la conclusión de que lo que se trata es de incluir e integrar a un individuo a la familia, como si este fuese biológico, sin importar su procedencia, estatus social, sino con el único afán de dar un hogar a ese individuo.

Aquí se plantearon las diversas teorías que existen sobre la naturaleza jurídica de la adopción; así tenemos que algunos autores lo ven como un contrato, otros como una institución jurídica, unos más como un acto del estado y otros como un acto complejo o mixto al cual nos hemos apegado. En este último capítulo pudimos darnos cuenta que hay múltiples intervenciones de personajes como lo son: el adoptante, adoptado, el estado etc. para que pueda configurarse dicho acto jurídico.

También se habló de la clasificación, en donde por cuestiones didácticas se analizaron las dos figuras de adopción que existían hasta antes de las reformas al código civil, por ello se hizo un comparativo entre la adopción simple y la plena, subsistiendo en el Código Civil del Distrito Federal solo la adopción plena, en la cual se equipara al adoptado como hijo biológico así con todos sus derechos y obligaciones, cortando de tajo el vínculo natural preexistente.

13.- En relación a la parte histórica pudimos constatar que varias culturas son las que la han regulado, tenemos a la India que la conoció, la reguló y que posteriormente paso a la cultura griega y a la romana en donde hacemos un análisis profundo de las formas de adopción que regulaban, su importancia, fines políticos y religiones.

Dándole continuidad a la evolución de esta institución y ligando a los antecedentes tanto en España como en Francia ya que estos países son lo que influyeron de manera directa en la codificación de nuestra actual legislación. No podíamos dejar de lado un apartado que hiciera referencia a la opción en México, tocando la

época prehispánica, el México colonial, la adopción en el México independiente, el código civil de 1928 hasta llegar a nuestros días con el Código Civil del Distrito Federal en donde se retoman los requisitos y los procedimientos para adoptar.

14.- El análisis de la adopción homoparental ha sido en el último capítulo la culminación de las demás secciones, dando sin duda mayores interrogantes que respuestas, no ha sido nada fácil tratar este tema ya que implica infinidad de valorizaciones éticos, morales, religiosos, culturales y jurídicos, pero ello no fue impedimento para analizar las ventajas y desventajas que conlleva la legalización de esta institución.

Los que se oponen a la adopción homoparental hablan a “la ligera“, no tienen bases para suponer que un niño será necesariamente homosexual por el solo hecho de que sus padres lo sean, o que este niño sufrirá abuso físico, cuando hoy en día la realidad muestra una cara totalmente diferente, en donde el abuso sexual lo cometen matrimonios heterosexuales. El ser heterosexual no es garantía de integridad emocional, y mucho menos asegura ser un buen padre o jefe de familia, como ya lo vimos en los estudios aquí mostrados.

15.- Dentro de las ventajas pudimos distinguir que los adoptados por parejas del mismo sexo, se hallan menos afectados y son más tolerantes a las variaciones en los roles de género., se le está dando mayor protección a la niñez abandonada, también estamos conscientes que la protección se la pueden dar tanto parejas heterosexuales como las homosexuales, ya que el objetivo es brindar un techo, alimento y vestido al menor en situación desprotegida.

16.- Otra de las ventajas que se da con esta figura es la de dar hijos a quienes no los tienen, así como integrar a la familia al menor y legitimar una situación de hecho. Los niños cuyos padres son de orientación sexual gay o lesbiana puede tener más sensibilidad a las diferencias sociales y se sienten menos limitados por los estereotipos de género, los padres gays pueden ser capaces de convencer a un niño que entienda la intolerancia y la discriminación, ya que han estado

expuestos a ellos. Esto puede permitir que los padres homosexuales puedan ayudar a los niños adoptados para tratar emocionalmente con su pasado conflictivo.

17.- También dentro del cuarto capítulo se estudiaron las Instituciones protectoras de los menores como lo son la Guarda, la Custodia y la Tutela. Dando lugar a lo mismo que la adopción pero en menor escala. Porque el objetivo buscado es la protección y bienestar del menor en situación vulnerable. Así pudimos llegar al estudio del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF) y en consecuencia como entidad responsable de vigilar las adopciones que se llevan a cabo en el país, igualmente funge como la autoridad Central para la aplicación de la Convención de la Haya en materia de adopción internacional. Este organismo tiene la responsabilidad de supervisar y coadyuvar en el desarrollo de los procesos de adopción de niñas, niños y adolescentes.

18.- Pudimos analizar y citar las diferentes leyes tanto nacionales como internacionales así tenemos la protección constitucional de los menores en la que dice que niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. En la misma tónica el Código Civil Federal, Código Civil para el Distrito Federal, Ley para la protección de los derechos de niñas y niños adolescentes.

Y al entrar en materia internacional pudimos darnos cuenta que la regulación es mucho más amplia, pero aquí solo nos abocamos al estudio lo que a nuestro juicio tiene mayor relevancia; tal es el caso de la Declaración Universal de los Derechos del Niño, la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, la Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en materia de Adopción de Menores, Convenio Internacional sobre Restitución Internacional de Menores y el Convenio relativo a la Protección de Menores y la Cooperación en materia de Adopción Internacional.

Bibliografía.

1. ALVAREZ Gayou, Jurgenson. Homosexualidad bisexualidad travestismo, transgeneridad y transexualidad, derrumbe de mitos y falacias. Instituto mexicano de sexología. A. C. 2da edición. México. 2009.
2. ARIAS de Ronchietto, Catalina Elsa. La adopción. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina. 1997.
3. ARIAS Ramos, J. Derecho romano. Tomo II. Edersa. Madrid, 1995.
4. ARGÜELLO, Luis R. Manual de derecho romano. Historia e instituciones, 3ra ed., Buenos Aires, 1993.
5. AYALA Salazar, José Melchor y GONZALEZ Torres, Martha Graciela. El matrimonio y sus costumbres. Trillas, México. 2001.
6. AZPIRI, Jorge O. uniones de hecho, 2da edición. Hammurabi. Buenos Aires, Argentina. 2010.
7. BARROSO Figueroa, José. Cultura jurídica, de los seminarios de la facultad de derecho, revista de investigación. La adopción efectuada por matrimonio homosexual. UNAM. Número 2, abril –junio. México.2011.
8. BAQUEIRO Rojas, Edgard y BUENROSTRO Báez, Rosalía. Derecho de Familia. 2da edición. Oxford. México. 2010.
9. BELLUSCIO, Augusto Cesar. Manual de derecho de familia. Tomo I y II. 6ta edición. Editorial Depalma. Buenos Aires, Argentina. 1996.
10. BIALOSTOSKY, Sara. Panorama del derecho romano. Séptima edición. Porrúa. México, 2005.
11. BOSSERT, Gustavo A. Régimen jurídico del concubinato. 4ta edición. Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma. Buenos Aires. Argentina. 1997.
12. BRENA Sesma, Ingrid. La adopción en México y algo más 1ra edición. UNAM. México.2005.
13. CASTAÑEDA, Marina. La experiencia homosexual. Paidós. México. 2007.
14. CHAVEZ Asencio, Manuel F., La Familia en el Derecho, Relaciones jurídicas paterno filiales. Porrúa. 4ta edición. México. 2001.

15. CASTAN Tobeñas, José. Cit. por. LOZANO Ramírez, Raúl. Derecho civil. Tomo I. Derecho familiar. Pac. México. 2009.
16. DÁVALOS López Enrique. Templanza y Carnalidad en el México Prehispánico, creencias y costumbres sexuales en la obra de los frailes historiadores. Tesis de Maestría en Historia Facultad de Filosofía y Letras Universidad Nacional Autónoma de México 1998.
17. ENGELS, Federico. El Origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado. Ed. Época S.A. DE C.V. México, 1979.
18. EGUILUZ, Luz de Lourdes. "Dinámica de la Familia. Un enfoque psicológico sistémico." Editorial Pax. México. 2003.
19. GALINDO Garfias, Ignacio. Derecho Civil, primer curso, parte general. Personas. Familia. 2da edición. Porrúa. México. 1976.
20. GUTIERREZ y González, Ernesto. Derecho Civil para la Familia. 1ra edición. Porrúa. México. 2004.
21. GUITRON Fuentevilla, Julián. Derecho Familiar. Edición. 2da. Universidad Autónoma de Chiapas. México, 1988.
22. HERRERIAS Sordo, María del Mar. El concubinato. Análisis histórico jurídico y su problemática en la práctica. 2da edición. Porrúa. México. 2000.
23. LARRAIN Aspillaga, María Teresa. La adopción un análisis crítico y comparado de la legislación chilena. 6ta ed. Jurídica de Chile. Chile. 1996.
24. LOZANO Ramírez, Raúl. Derecho civil. Tomo I. Derecho familiar. Editorial Pac. México. 2005.
25. MATA Pizaña, Felipe y GARZON Jiménez, Roberto. Derecho de familia. Porrúa, México. 2004.
26. MENDEZ Costa, María Josefa. "Derecho de Familia". Tomo I. Editorial Rubinzal-Culzoni. Buenos Aires, Argentina. 2000.
27. MEMBRILLO Luna, Apolinar, FERNANDEZ Ortega, Miguel Ángel y otros. La familia, introducción al estudio de sus elementos. 1ra edición. México. 2008.
28. MEDINA, Graciela. Uniones de Hechos, homosexuales. Rubinzal-Culzoni Editores. Argentina, 2001.

29. MONTERO Duhalt, Sara. "Derecho de Familia". Edición 5ta. Ed. Porrúa. México, 1992.
30. PEREZ Contreras, María Montserrat. Derecho de familia y sucesiones. Cultura jurídica. México 2010.
31. PEREZ Contreras, María De Montserrat. Derechos de los homosexuales. Ed. IPN, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 2000.
32. PINA, Rafael de. Elementos del derecho civil mexicano. V.I personas. Familia. Edición 18. Porrúa. México. 1993.
33. PEREZ Martin, Antonio Javier. Derecho de familia, adopción, acogimiento, tutela y otras instituciones de protección de menores. Lex nova. Valladolid, España. 1995.
34. QUINTANILLA García, Miguel Ángel. Convivencias familiares y otras. 2da edición. Sista. México. 2010.
35. REAL Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. 19ª. Ed. España. 1970.
36. RICO Álvarez, Fausto. De la persona y la Familia en el Código Civil para el Distrito Federal. Porrúa. México. 2006.
37. RODRIGUEZ Quintero, Lucia, y otros. La Familia y los Derechos Humanos. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. México, 2007.
38. SANCHEZ Azcona, Jorge. "Familia y sociedad". 1ra edición. Editorial Porrúa, México 1980.
39. SANCHEZ Azcona, Jorge. Familia y sociedad. 3ra edición. Porrúa. México. 2008.
40. SOUSTELLE, Jacques. La vida cotidiana de los aztecas. Fondo de cultura económica. 4ta edición. México 1980.
41. TALAVERA Fernández, Pedro A. Fundamentos para el reconocimiento jurídico de las uniones homosexuales. Propuesta de regulación en España. Dykinson. Madrid España. 1999.

42. TOFFLER Alvin. La tercera ola. Edivisión. 14ª impresión. México. 1991. Traducción Adolfo Matin.
43. VILLEDADA Miranda, Ángela y otros. La familia y los derechos humanos. Comisión nacional de los derechos humanos. México. 2007.
44. YUNGANO, Arturo R. Derecho de familia. 3ra edición. Macchi. Buenos Aires, Argentina. 2001.

Legislación mexicana.

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Código Civil Federal.
3. Código Federal de Procedimientos Civiles.
4. Código Civil para el Distrito Federal.
5. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
6. Ley para la protección de los derechos de niñas y niños adolescentes.

Tratados Internacionales.

1. Declaración universal de los derechos del niño.
2. Convención interamericana sobre derechos humanos.
3. Convención interamericana sobre conflictos de leyes en materia de adopción de menores.
4. Convenio internacional sobre restitución internacional de menores.
5. Convenio relativo a la protección de menores y la cooperación en materia de adopción internacional.

Páginas de internet consultadas.

[http://derecho.laguia2000.com/derecho-de-familia/el-origen-de-la-familia.](http://derecho.laguia2000.com/derecho-de-familia/el-origen-de-la-familia)

Consultado el día 28 de junio del 2011.

<http://www.buenastareas.com/ensayos/Conceptos-De-Familia/44658.html>.

Consultado el día 3 de agosto del 2011.

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Organización de Naciones Unidas. 10 de diciembre de 1948. <http://www.un.org/es/documents/udhr/>.

Consultado el día 15 de junio del 2011.

http://es.wikipedia.org/wiki/Alvin_Toffler. Consultado el día 2 de agosto del 2011.

http://es.wikipedia.org/wiki/La_tercera_ola. Consultado el día 2 de agosto del 2011.

<http://www.sexovida.com/educacion/homosexualidad1.htm> Extracto de "Sexualidad en la pareja" (Sapetti - Rosenzvaig, Editorial Galerna, 1987).

Consultado el día 10 de agosto del 2011.

http://www.cienciapopular.com/n/Biologia_y_Fosiles/Homosexualidad/Homosexualidad.php Consultado el día 12 de agosto del 2011.

<http://www.atinachile.cl/content/view/12679/Psicologos-y-Homosexualidad-definiciones-y-aclaracion-de-conceptos.html>. Consultado el día 15 de agosto del 2011.

<http://es.wikipedia.org/wiki/Gay>. Consultado el día 20 de agosto del 2011.

<http://www.sexovida.com/educacion/homosexualidad1.htm> Extracto de "Sexualidad en la pareja" (Sapetti - Rosenzvaig, Editorial Galerna, 1987)

Consultado el día 22 de agosto del 2011.

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/56/pr/pr26.pdf>.

Consultado el día 24 de agosto del 2011.

<http://www.vidahumana.org/vidafam/homosex/homosexuales.html>. Consultado el día 24 de agosto del 2011.

<http://www.apocatastasis.com/homosexualidad-manuel-puig-beso-mujer-arana-Cextractos.php#hormonal>. Consultado el día 24 de agosto del 2011.

<http://aquileana.wordpress.com/2008/02/06/psicoanalisis-de-la-homosexualidad/>.

Consultado el día 12 de agosto del 2011.

http://es.wikipedia.org/wiki/Homosexualidad_en_M%C3%A9xico. Consultado el día 27 de agosto del 2011.

<http://publicaronline.net/2010/07/13/etimologia-de-la-palabra-matrimonio-lo-que-se-deberia-tener-en-cuenta/> consultado el día 23 de junio del 2011.

<http://es.scribd.com/doc/49360143/Codigo-Civil-del-Distrito-Federal-vigente-febrero-2011>. Consultado el día 23 de junio del 2011.

<http://www.monografias.com/trabajos16/matrimonio/matrimonio.shtml> Consultado el día 1 de agosto del 2011.

BALDINI, Roberto. <http://pp20013.free.fr/Guerreros.htm> consultado el día 21 de junio del 2011. GUERREROS HOMOSEXUALES Y ANTIFEMINISMO EN GRECIA ANTIGUA.

Código civil del Distrito Federal. <http://es.scribd.com/doc/49360143/Codigo-Civil-del-Distrito-Federal-vigente-febrero-2011> consultado el día 22 de junio del 2011.

http://www.radiobemba.org/index.php/archivos/doc/aprueban_matrimonios_entre_personas_del_mismo_sexo_en_el_df_podran_adoptar . Consultado el día 23 de junio del 2011.

<http://www.livestrong.com/article/167295-what-are-the-benefits-of-gay-adoption/> consultado el día 13 de julio del 2011.

<http://www.tododeiure.com.ar/tratados/haya1993>

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regla/n252.pdf> consultado el 13 de julio del 2011.

<http://www.hcch.net/upload/text33s.pdf> consultado el día 14 de julio del 2011.