

241



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS "ACATLAN"



VISION Y PERSPECTIVA JURIDICO SOCIAL DE LA
CONDICION DE LA PAREJA HOMOSEXUAL
REGULACION LEGAL DE LOS TRANSEXUALES EN LA
LEGISLACION CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

MARIA DE LA LUZ PACHECO RODRIGUEZ

ASESOR: LIC. JORGE SERVIN BECERRA

ACATLAN, ESTADO DE MEXICO

DICIEMBRE 2002

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN





Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

**DEDICO ESTE TRABAJO A TODOS AQUELLOS LIBRES DE
PENSAMIENTO E IDEAS QUE TRATAN DIA A DIA LOGRAR UNA
MEJOR CONVIVENCIA ENTRE LOS SERES HUMANOS CONJUGANDO
SUS SIMILITUDES Y VALORANDO SUS DIFERENCIAS.**

**GRACIAS A DIOS CUYA INFINITA BONDAD Y CARINO ME
PERMITEN SER Y HACER LO QUE SOY, QUIEN ME HA DEJADO SER
LIBRE PARA EXTERNAR MI PENSAMIENTO.**

**LE AGRADEZCO MUY EN ESPECIAL Y CON TODO EL CARINO
QUE PUEDA HABER DENTRO DE MI AL SER MAS VALIOSO E
INSPIRADOR EN MI VIDA Y QUE NUNCA SE CANSA DE LUCHAR POR
MAS GRANDES QUE SEAN LAS ADVERSIDADES.**

A MI MAMA AUREA PACHECO RODRIGUEZ

**UN GRAN RECONOCIMIENTO A MIS MAESTROS UNIVERSITARIOS
QUE DIA CON DIA ME IMPULSARON PARA PREPARARME Y QUE
FORJARON EN MI IDEALES QUE NUNCA CULMINARAN,
PARTICULARMENTE A TODOS MIS ABESORES CUYOS
CUESTIONAMIENTOS ME MOTIVARON PARA HACER UN BUEN
TRABAJO Y A MI UNIVERSIDAD QUE SIEMPRE FUE Y SERA UNA
INSPIRACION PARA PONER MUY EN ALTO SU NOMBRE**

**GRACIAS A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO Y A TODOS MIS
PROFESORES.**

**A TODOS MIS GRANDES AMIGOS CON LOS QUE
CUENTO HOY Y SIEMPRE DE MANERA INCONDICIONAL , Y A LOS
QUE, AUNQUE CON PEQUEÑAS INTERVENCIONES COLABORARON EN
LA REALIZACION DE ESTE PROYECTO. Y A ALEJANDRO ROBLES
BAZALDUA POR TODO LO QUE HA SIGNIFICADO SU APOYO PARA LA
REALIZACION MATERIAL DE ESTE TRABAJO.**

MUCHAS GRACIAS A TODOS.

INTRODUCCIÓN	6
--------------------	---

CAPITULO I NOCIÓN GENERAL DEL HOMOSEXUALISMO, SUS CARACTERÍSTICAS Y SUS MODALIDADES

1. UBICACIÓN CONCEPTUAL, SOCIAL E IDEOLÓGICA DE LA HOMOSEXUALIDAD

1.1 Concepto de Homosexualidad y heterosexualidad	14
1.1.1 Modalidades de la homosexualidad.....	18
1.2 Concepción de la homosexualidad según su evolución	19
1.2.1 Como pecado	21
1.2.2 Como enfermedad	23
1.3 La homosexualidad en el contexto social	27
1.4 La cultura homosexual y sus manifestaciones	35

2. PERCEPCION DE LA HOMOSEXUALIDAD A TRAVES DE LA HISTORIA

39

2.1 Presencia de la homosexualidad en Grecia y Roma	43
2.2 Concepción judeo - cristiana de la sexualidad	47
2.3 Visión de la homosexualidad del feudalismo al capitalismo	51
2.3.1 EL pecado sodomítico.....	52
2.3.2 Homosexualidad y Capitalismo.....	54

2.3.3	Breves comentarios sobre manifestaciones homosexuales	
2.3.4	en algunas civilizaciones.....	57
2.4	Construcción del homosexual moderno	61
2.5	La homosexualidad y la crítica de la modernidad	67

CAPITULO II. STATUS DE LA HOMOSEXUALIDAD Y LA TRANSEXUALIDAD EN LA SOCIEDAD Y EN EL ORDENAMIENTO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL

1. MARCO SOCIO-CULTURAL DEL INDIVIDUO HOMOSEXUAL Y TRANSEXUAL EN MÉXICO.

1.1	El impacto social de la homosexualidad y el transexualismo	71
1.2	La homofobia	77
1.3	Influencia de la religión	84
1.4	Postura de la Sociedad Mexicana ante las parejas de homosexuales y el transexualismo.....	87

2. INEXISTENCIA JURÍDICA DEL INDIVIDUO HOMOSEXUAL EN LA CONSTITUCIÓN MEXICANA Y EN LA LEGISLACIÓN CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	91
2.1 ¿En qué consiste el derecho de igualdad enmarcados en los artículos 1º. Y 4º. de la Constitución Mexicana ?	93
2.2 Posibilidad de aplicación de dicho principio en virtud la orientación sexual.....	96
2.3 El derecho consagrado en el artículo 2º del Código Civil	97
2.2.1 La capacidad de goce y ejercicio según la regulación mexicana	99
2.3 Propuestas de regulación en la Legislación Civil para el Distrito Federal de las parejas homosexuales	104
2.4. 1 La Unión Solidaria (Propuesta por el PRD en el año 2000)	108
2.4.2 La sociedad de convivencia (Propuesta del Partido Democracia Social en abril del 2001)	110

CAPITULO III. RECONOCIMIENTO JURÍDICO A LAS PAREJAS HOMOSEXUALES EN EL DISTRITO FEDERAL.

- 1. POSIBLE RECONOCIMIENTO LEGAL A LAS PAREJAS
HOMOSEXUALES EN RELACION A LA FIGURA DEL
MATRIMONIO EN MEXICO..... 119**
- 1.1 Las uniones de hecho o “ unión solidaria “, la Sociedad de
Convivencia. 125
- 1.2 Naturaleza Jurídica de dichas figuras. 129
- 1.3 Efectos jurídicos a raíz del reconocimiento legal de las
parejas homosexuales..... 131

- 2. DERECHOS DERIVADOS DEL RECONOCIMIENTO
LEGAL DE LA UNION DE PAREJAS
HOMOSEXUALES 134**
- 2.1 El derecho de adopción..... 135
- 2.2 La sucesión legítima entre homosexuales 140
- 2.3 Los derechos y obligaciones en cuanto a los alimentos. 145
- 2.4 Figura jurídica que disolvería los vínculos de las parejas
homosexuales y sus repercusiones jurídicas 147

CAPITULO IV. RECONOCIMIENTO REGISTRAL

DE NOMBRE Y SEXO A TRANSEXUALES.

1. BREVE EXPOSICIÓN Y ANÁLISIS DEL TRANSEXUALISMO Y LA OPERACIÓN DE CAMBIO DE SEXO	150
1.1 La operación de cambio de sexo.....	154
1.2 Impacto Social y jurídico	160
2. NUEVA CONDICION SOCIAL Y JURÍDICA DEL INDIVIDUO QUE SE PRACTICA LA OPERACIÓN DE CAMBIO DE SEXO	
2.1 Ubicación de los derechos y obligaciones del transexual	167
2.2 Reconocimiento Jurisdiccional de la nueva condición social y jurídica	172
2.3 El cambio registral de nombre y de sexo y su validez jurídica	175
2.4 Estudio a los artículos 18 y 19 del Código Civil.	179
3. CONCLUSIONES.....	187
4. PROPUESTA.....	192

ANEXO 1. TEXTO DE LA INICIATIVA DE LEY DE SOCIEDAD DE CONVIVENCIA	194
ANEXO 2. MAPA MUNDI DE LA TOLERANCIA.....	210
ANEXO 3. LEY DE UNIONES DE HECHO DE LA COMUNIDAD DE MADRID	211
BIBLIOGRAFÍA	218
HEMEROGRAFIA.....	221
LEGISLACIÓN.....	222

INTRODUCCIÓN

Cada cultura establece sus propios valores con respecto a la vida, la naturaleza, los seres humanos y sus comportamientos. Los valores tienen que ver con el proceso de identidad cultural, ejercicio del poder y control social y con conceptos éticos del ser y del deber ser.

Así como en otras áreas, en la sexualidad se ha valorado y normado una serie de aspectos, los que sin embargo, no siempre corresponden a una situación de realidad ni a una búsqueda de relaciones más armónicas, cordiales y justas entre los seres humanos. Esto origina una serie de dudas y malestares que merecen un espacio de reflexión.

Todos los seres humanos poseemos condiciones sexuales que nos identifican biológicamente como hombres o como mujeres. Sin embargo, la manera en cómo nos comportamos femenina o masculinamente, no depende sólo del factor biológico, si no sobre todo de lo social, por lo que no hay una sola forma de ser hombre o mujer sino muchas, y esta diversidad debe ser conocida, reconocida y aceptada.

Actualmente la diversidad sexual forma parte de la gran gama de diferencias entre los seres humanos cuyas creencias, costumbres y prácticas están plagadas de los matices que cada individuo aporta a la colectividad a la cual pertenece, la preferencia sexual hoy día se entenderá en relación a quien se desea

y con quien se consigue el placer sexual. Así, a grandes rasgos podemos decir que, existen hombres que prefieren mujeres y hombres que prefieren a otros hombres, mujeres que prefieren hombres y otras que prefieren a otras mujeres, así como hombres y mujeres que prefieren indistintamente hombres y mujeres.

A través de la historia, las diferencias humanas han sido poco aceptadas, rechazando incluso con violencia a quienes son de diferente raza, religión, nacionalidad, condición social, filiación partidista y preferencia sexual.

Para entender mejor como los seres humanos en general, y en particular una cultura como la nuestra, le hemos otorgado ciertos significados simbólicos a nuestras prácticas sexuales resulta indispensable entender la categoría de género como el conjunto de ideas, creencias y representaciones sociales sobre ***lo propio de los hombres y lo propio de las mujeres.***

La categoría de género obliga a remitirse a la fuerza de lo social, de lo simbólico, y abre la transformación de costumbres e ideas. Así al analizar los procesos de diferenciación, dominación y subordinación entre los hombres y las mujeres la perspectiva de género ofrece una explicación de las acciones y pensamientos humanos como materia simbólica y, por lo tanto, transformable.

La gran mayoría de las culturas en el mundo han tomado como referencia fundamental de la diferencia sexual: la diferencia entre los cuerpos de mujeres y los cuerpos de hombres. Pero no todas han vinculado, como la nuestra, la sexualidad a la reproducción.

Nuestra cultura ha dado gran importancia a la complementariedad reproductiva y ha proyectado simbólicamente esa complementariedad a otros ámbitos, dividiendo así el mundo en áreas femeninas y masculinas, y adjudicando a mujeres y hombres una complementariedad no sólo reproductiva sino sexual, sentimental, ideológica y práctica.

En México aunque han habido grandes cambios y evolución, el discurso ideológico católico, aun permea las costumbres sociales con la idea que la práctica de la sexualidad tiene como designio divino la multiplicación de la especie y aun suele condenar la búsqueda del placer.

Es innegable que para construir reglas de convivencia más democráticas, donde la diversidad sexual sea tolerada y respetada, el primer paso radica en separar reproducción y sexualidad, y reconocer que los comportamientos no dependen en forma unívoca de los hechos biológicos. Como la sexualidad es un medio y un fin, las sociedades califican, reglamentan, ignoran o prohíben determinadas prácticas, de acuerdo a si se les concibe como medio o como fin. Lo que cuenta son los significados que las personas les atribuyen a las conductas y

los efectos que esa valoración tienen sobre como organizan sus sistemas jurídicos y normativos.

Es el género, entendido como el conjunto de ideas, representaciones, creencias y normas que una cultura establece a partir de la diferencia sexual, lo que produce las percepciones culturales específicas sobre los hombres y las mujeres. Estas percepciones se erigen en prescripciones sociales con las cuales se intenta formar la convivencia. El género rige el orden humano y se manifiesta en la vida social, política y económica. Por esto, este conjunto de ideas sobre lo que es *lo propio de los hombres y lo propio de las mujeres*, es, al mismo tiempo, un filtro a través del cual miramos e interpretamos el mundo, y una armadura, que constriñe nuestros deseos y fija límites al desarrollo de nuestras vidas.

Para poder entender la reformulación de la idea de la sexualidad y el contexto de sus múltiples expresiones cabría reproducir la pregunta que se plantea en la sección de Diversidad sexual y construcción de género, extraída del Primer foro de Diversidad sexual y Derechos Humanos: *¿Cómo plantear una ética sexual que reconozca la legitimidad de la gran diversidad de prácticas sexuales que existen en el amplio espacio social para que distinga las manifestaciones negativas?. En ese entendido deberá tomarse como positiva aquella ética dentro de la cual cualquier intercambio (de naturaleza afectiva-sexual) se realice con autodeterminación y responsabilidad mutua, en consecuencia será defendible, determinadamente, el respeto a la diversidad sexual basada en el consentimiento mutuo y la responsabilidad para con la pareja.*

Es ineludible reconocer que lamentablemente los cánones sexuales que venimos arrastrando encubren profundas formas de discriminación y marginación que no nos permiten visualizar más allá de lo que se nos ha permitido y se nos ha establecido, para poder lograr la aceptación en los distintos subgrupos sociales a los que intentamos pertenecer, que vienen desde la familia, la escuela o el trabajo.

Tanto las reflexiones como la exposición de ciertas realidades plasmadas en el curso del presente trabajo, no pretenden desentrañar nuevas realidades surgidas y de las que recientemente tenemos cuenta. En el curso de la humanidad, la historia nos revela que siempre han existido distintas expresiones de la discriminación, la marginación y la intolerancia; hacía las mujeres, hacía los negros o hacía los que no profesaban determinadas creencias o ideales, existiendo siempre aquellos que afirmaban tener más calidad moral para señalar a los que fueran 'distintos o anormales', lo que fundamentalmente se pretende es repensar las nuevas formas de convivencia humana, no prejuzgándolas con los calificativos bueno o malo, natural o antinatural, normal o anormal; más bien, entender, desde una nueva óptica opciones de vida que si bien es cierto no comulgan con nuestro pensamiento y con nuestras estructuras comunes de vida, merecen ser consideradas pues forman parte de la identidad de seres humanos que requieren de las mismas consideraciones que todos los demás.

En el transcurso de la investigación se expondrá de que manera se ha ido conformado el concepto de lo que es el 'homosexual', con las implicaciones psicológicas, sociológicas y culturales que conlleva su condición pero sobre todo se pondrá de relieve que a final de cuentas es un ser humano al que invariablemente

aun en el siglo XXI los prejuicios, y la ignorancia del resto del grupo social en el que se desenvuelve lo marginan y excluyen. Asimismo al plantear las posibilidades que tiene de relacionarse en pareja, trátase de hombres (homosexuales) o mujeres (lesbianas) y de conformar su unión como algo trascendente e incluso sancionado por la sociedad como positivo, encontramos que es una de las problemáticas más discutidas en nuestra actualidad no obstante de formar parte de una de tantas realidades que hoy nos invaden, se sigue cuestionando que tan 'viable', 'moral' o 'natural' puede ser el que una pareja formada por dos individuos de un mismo sexo pida el reconocimiento legal, es por lo cual se expondrán los proyectos de solución que las instituciones le han dado a tal petición, esto es las propuestas de leyes que, en nuestro país aún quedan como un loable intento, por no hacer oídos sordos de lo que esta 'minoría' en su constante 'salir del closet' día a día reclaman.

Esta investigación pretende también poner de manifiesto lo que en la realidad significa manifestarse abiertamente como homosexual, trátase de hombres o de mujeres, y en lo determinante que dichas manifestaciones pueden ser en el transcurso de sus vidas tanto al entablar relaciones personales, como familiares, profesionales y laborales, pudiéndonos percatar de la multiplicidad de problemas que suelen acaecer en consecuencia, asimismo nos encontraremos con un desplegado de circunstancias que ponen de manifiesto la desigualdad existente en función de no caminar, no pensar y no actuar en un mismo sentido:

Por otro lado se expondrá también la problemática que representa la transexualidad, las implicaciones médicas, psicológicas, económicas, sociales,

familiares y por supuesto legales que tiene una persona que asume ser transexual cuando quiere lograr su radical cambio, y la necesidad que hay de que el Derecho y en específico las leyes pongan especial atención a esta realidad social y dentro de que ámbito se debe regular, ¿ el legislativo o el judicial ?, poniendo especial cuidado en cuanto a si se llegan a afectar los derechos de la personalidad del individuo así como los instrumentos legales con los que puede contar para demandar el reconocimiento de la nueva personalidad que adquiere, como consecuencia de una operación de reasignación de sexo.

Nos podremos dar cuenta también que la discriminación, la intolerancia y la marginalidad son unas cuantas de las epidemias que más aquejan a los homosexuales, y que desgraciadamente son bastantes conocidas y practicadas en diversos sectores de nuestra sociedad, epidemias que se traducen en homofobia, falta de respeto e indiferencia, y mismas que se trasladan a los ámbitos laboral, jurídico, de procuración de justicia, de salud, entre otros, constituyendo flagrantes violaciones a los derechos humanos.

En el Código Penal para el Distrito Federal que entra en vigor a partir del 12 de noviembre del presente año por primera vez se instaure en el Título Décimo un capítulo único denominado ' Discriminación ', estableciendo específicamente el artículo 206 que cuando se provoque o incite al odio o a la violencia, se veje o excluya a alguna persona o grupo de personas o se nieguen o restrinjan derechos laborales en razón de la orientación sexual, entre otras causas; dichas conductas constituirán el delito de Discriminación mismo que será sancionado con pena de prisión y multa y aumentándose la penalidad en el caso

de los servidores públicos que retarden o nieguen a una persona un trámite, servicio o prestación al que tenga derecho.

Es por todo lo anterior que uno de los objetivos primordiales de este trabajo es hallar un espacio de reflexión, que nos permita replantearnos conceptos que por mala tradición hemos aprendido o copiado, reeducar nuestras actitudes de una manera más universal y humanitaria, respetando y aquilatando las diferencias de los demás en términos valorativos e incluyentes.

CAPITULO I. NOCIÓN GENERAL DEL HOMOSEXUALISMO, SUS CARACTERÍSTICAS Y SUS MODALIDADES

1. UBICACIÓN CONCEPTUAL, SOCIAL E IDEOLÓGICA DE LA HOMOSEXUALIDAD

1.1. Concepto de homosexualidad y heterosexualidad.

Establecer el concepto de homosexualidad desde una postura simplista no resulta complicado puesto que se puede concebir como una cualidad más de determinadas personas, que se traduce en la conjunción de la atracción física con la psicológica hacia otras personas de su mismo sexo. Sin embargo es menester que se conciba desde distintos aspectos en donde se pueda entender como una manifestación de sentimientos y conductas, hacia personas del mismo sexo donde existe amor y respeto y una relación de mutuo acuerdo que va mas allá de la genitalidad.

Según Sherwin D. Bailey¹ la homosexualidad " es una condición caracterizada por la inclinación psicológica y emocional hacia individuos del mismo sexo "

En contraposición a la homosexualidad la heterosexualidad es entendida como la atracción sexual hacia personas del sexo opuesto y desde el punto de vista sociológico, se entenderá como el comportamiento determinado del individuo

¹ ¿ Existe homosexualidad en la Biblia , Eduardo Gonzalez A. , Genesis, Otras orejas , pag. 6.

que se ostenta como tal, por lo que no es difícil confundir como sinónimo de heterosexualidad al machismo o a la hombría. El término ' heterosexual ' fue acuñado a finales del siglo XIX como concepto alternativo a homosexualidad y bisexualidad, ya que hasta este momento no existía una distinción tajante entre heterosexuales y homosexuales; los heterosexuales eran simplemente las personas consideradas normales en su conducta sexual, mientras que los de otras orientaciones sexuales se consideraban personas anormales o patológicas.

El denominativo ' homosexual ' surge en 1969 cuando el médico húngaro **Karl Benkert** dirige una carta al ministro de justicia de Hanover, defendiendo los derechos de lo que constituía ya desde entonces la minoría homosexual. Sin embargo a pesar de que actualmente la sociedad ha estatuido una tajante diferencia entre homosexualidad y heterosexualidad aun no está claro qué es exactamente lo que determina la orientación sexual de una persona, ya sea heterosexual o de otro tipo.

Todas las sociedades parecen presentar un patrón preferentemente heterosexual, tal vez a causa de la asociación de sexualidad con reproducción, a pesar de que hoy día, el mayor acceso al control de natalidad ha permitido que las personas establezcan conductas heterosexuales con fines de placer y no de procreación.

La sexualidad ha sido considerada a lo largo de la historia como una fuerza natural e innata, pero cada vez más se llega al convencimiento de que en ella también intervienen las influencias sociales. Algunos sociólogos opinan que la heterosexualidad es una institución social como el matrimonio y que la mayoría de

las personas actúan, al menos en parte, de forma heterosexual porque es la norma social y porque los estereotipos sociales se han ido construyendo sobre la base de esta.

Partiendo de las consideraciones anteriores encontramos que **HOMOSEXUAL** es un concepto que de manera genérica, se aplica tanto en hombres como en mujeres, concibiéndose por tanto la homosexualidad como la preferencia y atracción sexual por personas del mismo sexo, en contraposición a heterosexualidad, preferencia por el sexo opuesto; y bisexualidad atracción por ambos sexos.

Sin embargo haciendo una reflexión mas a conciencia de lo que define a alguien como homosexual cabe retomar lo que Marina Castañeda en la introducción de su libro " La Experiencia Homosexual " plantea ², diciendo que aunque muchas personas practican actos homosexuales no se consideran como tales, por otro lado existen aquellos que se creen y se sienten homosexuales, sin embargo nunca han practicado relaciones con alguien de su mismo sexo, sostiene también que en nuestro país se piensa que sólo es homosexual quien ha sido penetrado, mientras que el hombre que penetra, sea a hombres o mujeres sigue siendo heterosexual.

Retomando la idea de cómo se les denomina en nuestros días a los homosexuales, encontramos que las homosexuales femeninas reciben el apelativo

² Cfr. Castañeda, Marina. La experiencia Homosexual. Para comprender la homosexualidad desde dentro y desde fuera. Editorial Paidós, Pág. 25

de lesbianas (del nombre de la isla griega Lesbos, hogar de la poetisa Safo que vivió en el siglo VII a. C.); los homosexuales masculinos el de 'homosexuales' a menudo a cualquiera de los dos se les denomina "gay". Sin embargo cabe mencionar que el término gay es comúnmente usado cuando ya sea el hombre o la mujer han asumido su homosexualidad ante ellos primeramente y ante la sociedad y deciden mostrarse abiertamente tal cual son, demostrando con alegría y plenitud su identidad. Cabe destacar que además de homosexuales, lesbianas y bisexuales a partir de 1953 el transexualismo formará parte de la literatura médica y será otra modalidad en la manifestación homosexual.

La actitud hacia la homosexualidad ha variado a lo largo de las diferentes épocas y entre los diversos grupos y subgrupos culturales, oscilando entre la aceptación (en la Grecia antigua), la tolerancia (en el Imperio romano) y la condena absoluta (en muchas sociedades occidentales).

Debemos entender que la homosexualidad no se reduce a un simple comportamiento sexual (traducida en la atracción hacia individuos del mismo sexo), manifiesto o no, sino a un conjunto de actitudes, sentimientos, preferencias y valoraciones afectivas que comprometen profundamente al individuo³ - apunta Jacques Corraze -. En base a las anteriores reflexiones podemos encontrar que la homosexualidad se define no sólo por la frecuencia de las experiencias, por la identidad, sino también por la práctica sexual preferida, por los sentimientos del sujeto, por el grado de excitación sexual,

³ Corraze, Jacques. La homosexualidad. Publicaciones Cruz O.S.A. p.p. 8

apreciada a partir de estímulos sexuales, por su pertenencia a la comunidad homosexual, por su reconocimiento como tal por el medio social.

En el curso del presente trabajo de manera genérica se utilizará el término homosexual como denominativo de todos los tipos de inclinación sexual diversa a la heterosexual, sin embargo en función de los sujetos en los que se manifiesta encontraremos ciertas características que a continuación se mencionarán y a lo que he denominado modalidades.

1.1.1 Modalidades de la homosexualidad.

La homosexualidad se encuentra clasificada de acuerdo a los individuos en los cuales se manifieste una inclinación sexual hacia personas de su mismo sexo, de ambos sexos; o que expresen no pertenecer psicológica y conductualmente al género dentro del cual se les considera y estos serán los términos que se utilizan, sin embargo cabe resaltar que aunque el resto de la sociedad nos encontramos poco familiarizados con estos conceptos y los tomamos erróneamente como sinónimos, no deben considerarse como tales pues cada uno representa una problemática diferente y compleja:

- **Homosexual.** Hombre cuya preferencia sexual recae en personas de su mismo sexo, es decir, hombre-hombre, y término comúnmente usado de manera indistinta para denominar a la homosexualidad masculina y femenina,
- **Lesbiana.** Mujer que tiene potencialmente una atracción hacia otra mujer.

- **Gay.** Hombre homosexual. Traducido al español: "Alegre", originalmente usaban este término los homosexuales que se mostraban a la sociedad como tales, sintiéndose orgullosos y alegres por su orientación sexual.
- **Bisexuales.** Persona (hombre o mujer) que tiene potencialmente una atracción sexual por individuos de ambos sexos.
- **Transexual.** Es el individuo (hombre o mujer) cuyo género no corresponde con su identidad, es decir su conducta y la concepción de sí mismo no corresponde con sus características anatómicas.
- **Intersexual.** Alguien que ha nacido con los genitales de ambos sexos.
- **Transgenero.** Este término es utilizado para describir a una serie de personas cuya identidad y expresión de género, en diferentes grados, no corresponde al de su sexo genético.

1.2 Concepción de la homosexualidad según su evolución.

La historia nos revela que la homosexualidad siempre ha estado patente como una de tantas condiciones que el ser humano puede poseer, sin embargo en cada lugar y en cada época su connotación ha variado de tal manera, misma que se ha traducido en un cierto grado de aceptación ó rechazo, asimismo cuando se le consideró como una enfermedad el objetivo era encontrar su ' cura', misma que permitiría reintegrar al individuo en el normal curso de las etapas de la vida. Es por tanto, menester, ubicar perfectamente el significado de la conducta homosexual en nuestros días, ¿qué es?, ¿cómo se manifiesta ? , ¿ que tanto determina la vida del individuo? ya que de esa manera se podrá explicar, si el marginalismo y el rechazo

cuya raíz se encuentra en la ignorancia y los prejuicios. Retomando la idea de que el género será una determinante en las conductas de los individuos, es decir los hombres deberán actuar como hombres y harán cosas de hombres, en tanto que las mujeres harán lo propio; algunas sociedades entienden que la homosexualidad por lo que toca al hombre lo feminiza y en cuanto a la mujer la masculiniza, por tanto no es raro aún quienes piensan que aquél hombre demasiado 'delicado' y con conductas que se consideran típicamente femeninas sea homosexual, sin embargo hay hombres muy masculinos o mujeres muy femeninas que son homosexuales y hoy por hoy sabemos que los hombres aunque sean muy masculinos recurren a lugares que antes podían considerarse exclusivos de las mujeres, uno de ellos es la preferencia más por el 'salón de belleza' que por la peluquería.

En otro orden de ideas, el autor Jacques Corraze sostiene que asociar la orientación homosexual con un papel sexual inverso (masculino entre las lesbianas, femenino entre los homosexuales), es la expresión de una dicotomía social reguladora de fenómenos sexuales, apremiante, impuesta y no de una realidad intrínseca⁴. De acuerdo a la corriente del 'constructivismo' misma que establece que la homosexualidad es adquirida y se desarrolla en el individuo en función de su entorno familiar y social; lejos de ser una definición antihistórica y transcultural, la homosexualidad es una categoría social propia de ciertas sociedades, y que otras sociedades no sólo no comparten esta definición, sino que rechazan aplicar un concepto carente de universalidad. En relación a estas argumentaciones la homosexualidad como una expresión de la sexualidad humana

⁴ Ob. Cit. Pp. 9

argumentaciones la homosexualidad como una expresión de la sexualidad humana se ha concebido de distintas maneras y de acuerdo a las distintas épocas, concepciones que enseguida se explicarán, sin embargo debe de quedar bien entendido que la homosexualidad no es sólo una orientación sexual ni una característica de la vida íntima – como dice Marina Castañeda –sino que constituye una posición frente a la vida y a la sociedad.

1.2.1 Como pecado.

La homosexualidad, tal cual hoy la pensamos, no existió en otras sociedades. Durante la Edad Media, las relaciones sexuales entre personas del mismo sexo se consideraban acciones pecaminosas que cualquiera, potencialmente, podía realizar, y no existía una categoría de personas especialmente inclinadas a ello.

Varios siglos después de Cristo, los teólogos cristianos de Europa empezaron a estudiar y escribir acerca de la sexualidad humana y a desarrollar conceptos sobre lo que era moral e inmoral, correcto o pecaminoso en la conducta sexual.

Con los emperadores cristianos TEODOSIO Y JUSTINIANO la condena eclesiástica de la homosexualidad se convirtió en persecución y condena penal puesto que con la imperante Iglesia Católica el sexo solo tendría una función reproductora, por ende las relaciones homosexuales van a ser consideradas como una acción impía, abominable y justamente odiadas por Dios. Situación que encuentra soporte en la identificación Estado-Iglesia confundándose

mismo que será perseguido y castigado severamente por ir en contra de la Ley Divina.

La conducta sexual privada, que las autoridades Griegas y de la Roma previa al Cristianismo consideraban un asunto de alcoba y personal se verían sometidas a la reglamentación estricta de la Iglesia y por consiguiente del gobierno. A la conducta sexual 'anti-natural' que sería sinónimo en la actualidad de homosexualidad se le aplicaría la palabra 'sodomía' y de la cual más adelante se hablará con mayor profundidad y la relevancia Bíblica que ha tenido.

A partir del siglo XIII y con el sustento de Santo Tomás de Aquino se desarrollará una ideología más elaborada sobre las 'perversiones sexuales', entre las que por supuesto, la homosexualidad ocupará un lugar destacado, de tal manera lo 'natural' será la piedra angular de la ética sexual católica, Tomás de Aquino centrará la procreación dentro del matrimonio como la única razón justificante de cualquier actividad sexual, constituyéndose por tanto todas las demás actividades sexuales como pecados contra el creador en cuanto son inmorales por lujuriosas.

Sin embargo aunque las sociedades evolucionen y haya una apertura mayor hacia distintas opciones de vida, la Iglesia, concretamente la católica manifiesta aún rechazo, aunque no determinadamente abierto, sin embargo convoca a los homosexuales más bien a reflexionar y a retomar el camino que la misma señala, tan es así que la Iglesia católica en nuestro país y en muchos otros se niega a celebrar matrimonios entre personas de un mismo sexo, no obstante que se profesen amor, respeto o ayuda mutua. Tal vez el homosexual ya no es castigado

profesen amor, respeto o ayuda mutua. Tal vez el homosexual ya no es castigado tan severamente como lo era en la antigüedad sin embargo el excluirlo o ignorarlo ¿acaso no es un tipo de castigo que se le impone?.

1.2.2 Como enfermedad.

Al paso del tiempo y ante la innegable existencia de las conductas homosexuales, aunque aun será considerada como un pecado grave, la homosexualidad ya no será concebida como un delito, paulatinamente dejará de ser considerada socialmente como una conducta diabólica y ofensiva a Dios e irá adquiriendo el rango de enfermedad mental, se convertirá en un estado vicioso y enfermizo del ser humano que significará una desviación de las leyes de la naturaleza humana.

Durante los siglos XVIII y XIX o época victoriana, conductas sexuales como por ejemplo la masturbación, eran consideradas inapropiadas y se le culpaba de desórdenes como la epilepsia. En 1882 aparece el trabajo de Richard Kraft-Ebing "*Psychopatia Sexualis*", donde describe diferentes tipos de comportamiento sexual etiquetándolos como patológicos y surgiendo así el término desviación sexual. En este tiempo, cualquier acto sexual que no tuviera como fin la reproducción se consideraba como 'sexualidad anormal'. Sus escritos ligaban la sexualidad no reproductiva con el concepto de enfermedad sexual. Kraft-Ebing propugnó por la comprensión y el tratamiento médico de las desviaciones sexuales entre las que se encontraba la homosexualidad.

A partir de que a la homosexualidad se le da la connotación de enfermedad mental la psiquiatría será la principal encargada por el sistema de legitimación científica, así como en el tratamiento y rehabilitación de los homosexuales a los que catalogan de enfermos mentales, no obstante ROJAS MARCOS ⁵ sostiene que la homosexualidad no es un vicio o un envilecimiento por lo tanto no habría razón para tratarla como enfermedad más bien se concebirá como " una variante de la función sexual provocada por un cierto paro en el desarrollo sexual"

El homosexual será considerado en lo sucesivo como un 'primitivo' de la vida sexual y el común de la sociedad no lo considerará como un verdadero adulto, con plena responsabilidad, se tratará de un 'retrasado' que no alcanzó a franquear la última etapa, la que hubiera debido conducirle al matrimonio, y aunque en la adolescencia se toleraría como una etapa transitoria, en la edad madura implicará un estigma de fracaso.

En Estado Unidos la Asociación de Psiquiatras Americanos (APA) incluyó la homosexualidad en la primera clasificación de enfermedades mentales, realizada en 1952, haciéndola desaparecer de este listado en 1974, debido a que los grupos defensores de la causa homosexual lograron se sometiera a un referéndum democrático la validez diagnóstica de la homosexualidad.

De acuerdo con el autor Carrasco quien menciona que a partir de 1730, ya se le estaba quitando a la sodomía (termino que hoy día funge como sinónimo de homosexualidad) el estrecho corsé teológico-moral en el que había sido

⁵ Autor citado en el libro Homosexualidad, homosexuales y uniones Homosexuales en el Derecho Español, de Pérez Canovas, Nicolás, Editorial Granada 1996, Pág. 16 y 17

encerrada desde el siglo XIV, lo que no significó ni una nueva comprensión del fenómeno en términos más liberales, ni el anuncio del final de la represión: la sodomía fue simplemente integrada de otra manera, más fina y diferenciada, en el discurso de los poderes sobre el sexo.

En el siglo XVII, comenzaba a identificarse toda la actividad sexual no reproductiva con los problemas físicos y mentales.

Sin embargo, la homosexualidad, como categorización 'científica', se encuentra vinculada a toda una clasificación de comportamientos sexuales que se comenzó a construir hacia mediados del siglo XIX y se consolidó en sus finales, y en el comienzo del siglo XX.

En resumen en el siglo XIX surgió una nueva forma de pensar la sexualidad, donde las diferentes conductas sexuales no reproductivas dejaron de ser simplemente pecaminosas para constituirse en determinantes de tipos de individuos 'desviados', de personalidades 'desviadas', y a su vez, afectar procesos sociales. Este pensamiento en torno a la sexualidad, especificó y clasificó diferentes conductas sexuales constitutivas de diferentes tipos de individuos y con diferentes consecuencias sociales. El surgimiento de este pensamiento estaría vinculado a la afirmación de Darwin de la independencia de la selección sexual respecto de la natural, y su importancia reproductiva, en tanto ésta implica 'éxito biológico'. Y por otro lado sería producto también de la formulación de minuciosas descripciones sobre miles de personas, realizadas por investigadores de la

sexualidad que comenzaban a tener acceso a un campo que había estado vedado y controlado por la iglesia.

Aún cuando su descripción de la realidad no era adecuada, lo que estaba ocurriendo era más que un cambio en la forma de pensar, estaba ocurriendo un cambio en las conductas sexuales y en las relaciones cotidianas entre los individuos que ponía en crisis la vieja idea de que sus conductas sexuales eran pecado.

La influencia de Darwin u otros personajes destacados que tuvieron peso sobre todo el pensamiento del siglo XIX y XX, y sirvieron para pensar una realidad diferente en proceso de transformación, condujo no sólo a una nueva concepción, sino que esta se vio obligada a pensar una nueva realidad que había hecho entrar en crisis la perspectiva religiosa.

Después de haber sido tratada como una enfermedad durante un siglo por las "ciencias del comportamiento", en 1974 la homosexualidad fue en efecto redefinida por el Manual de Diagnóstico y Estadísticas de Trastornos Mentales de la APA⁶, en medio del crecimiento del movimiento de liberación homosexual estadounidense. En función de una mayoría de votos, la asociación estableció a la homosexualidad como un simple 'trastorno de la orientación sexual'. A partir de entonces, la 'orientación sexual' se ha convertido en un término ampliamente utilizado por la sexología, la psicología, e incluso por el movimiento de liberación homosexual, para hablar de la homosexualidad.

⁶ ASOCIACION PSIQUIATRICA AMERICANA

Desde la revolución sexual y el movimiento de liberación gay de los años setenta y ochenta, la homosexualidad se ha venido descriminalizando y despatologizando a partir de 1998 la Asociación Americana de Psiquiatría condena formalmente todo intento por 'curar' la homosexualidad.

1.3 La homosexualidad en el contexto social actual.

A fin de ubicar lo que hasta nuestros días llega a significar la homosexualidad, es importante realizar una breve referencia de cómo se ha ido construyendo este pensamiento, partiendo de la idea de que la sexualidad es inherente al ser humano, y que las manifestaciones de ella representan un peldaño en la realización del mismo.

Hacia mediados del siglo pasado, cuando la medicina, la psiquiatría y la psicología empiezan a constituirse como disciplinas independientes que cobran fuerza en detrimento de otros saberes y disciplinas, se produce una categorización de los comportamientos sexuales en la cual todos los comportamientos no-reproductivos son vistos como problemas físicos o mentales y ya no serán pecados como lo habían sido durante toda la edad media y hasta entonces.

Salvo la sexualidad masculina, que se concibe como desenfadada pero sana (siempre y cuando sea la sexualidad del adulto que tiene por objeto al sexo opuesto), el resto de las expresiones de la sexualidad, desde el goce de la mujer, hasta la masturbación, pasando por la homosexualidad son denunciadas como enfermedades. Gayle Rubin explica esto de la siguiente manera:

Durante el siglo XIX era creencia común que un interés prematuro por el sexo, la excitación sexual y, sobre todo, el orgasmo dañarían la salud y maduración de un niño. Los teóricos diferían en sus opiniones sobre las consecuencias reales de la precocidad sexual. Algunos pensaban que llevaba a la locura, mientras que otros simplemente predecían un menor crecimiento. Para proteger a los jóvenes de un despertar 'prematuro', los padres ataban a sus hijos por la noche para que no se tocaran y los médicos extirpaban al clítoris de las niñas que se dedicaban al 'onanismo'.

La cultura homosexual masculina se ha caracterizado a menudo por una inversión de género, un "afeminamiento" inseguro en el que las personas homosexuales se veían a sí mismas como poseedoras de "un alma de mujer en un cuerpo de hombre" o como "hombres afeminados". No eran "hombres de verdad", porque en ellos había una parte demasiado grande de mujer. Al mismo tiempo, no obstante, se reconocía el carácter contingente de esta asociación. El estilo y el humor que caracterizaban a las primeras subculturas homosexuales demostraban una gran sensibilidad hacia los roles de género, en tanto que roles, y un rechazo a tomarse demasiado en serio los asuntos de la feminidad. Este estilo subcultural jugaba con las definiciones de género tal como eran, aceptando los límites de las dicotomías aparentemente naturales, pero al hacerlo buscaban subvertirlos y tratarlos como inevitables, aunque ridículos.

En años más recientes, hemos asistido a un cambio drástico en esta asociación histórica entre homosexualidad masculina y afeminamiento. Las variantes sexuales se han definido progresivamente y se han definido menos como

desviaciones de género que como variantes en términos de la elección del objeto. La identidad sexual, al menos en las subculturas lesbianas u homosexuales de Occidente, se ha liberado de la identidad de género. Ahora se puede ser gay y "hombre de verdad", lesbiana y mujer auténtica.

Es innegable que aunque el transcurso de los años y los avances médicos, psicológicos y sociológicos nos presentan indicativos de que la homosexualidad no representa ni una maldición, ni un pecado, ni un mal patológico, sin embargo aún impera la incógnita a descifrar, el error a descubrir, es decir, donde se encuentra la falla que hizo mal la familia para que el individuo se haya hecho así; el que un hijo o una hija dentro del seno familiar no cumpla con las expectativas construidas sobre él o ella generalmente orillará a los padres a cuestionarse que hicieron mal y generalmente esto conducirá a cuestionar también la relación existente entre el 'sujeto del problema' y sus progenitores.

Hablar de estereotipos sociales resulta obligado cuando tratamos de entender como la sociedad actual concibe al homosexual y cual es su actitud en relación a él, la ruptura de esquemas tradicionales de comportamiento y la invasión de roles predeterminados específicamente para hombres o mujeres provoca hoy día un serio cuestionamiento a cerca de que tanto esto afecta el desarrollo de las relaciones que por siglos se han considerado 'normales' en la convivencia humana.

En sociedades como la nuestra y principalmente entre los miembros de los estratos sociales económicamente más bajos donde la comunicación entre la familia, la educación y la información es casi nula en cuanto a temas sexuales aún

se manifiestan tabúes que perjudican el normal desarrollo de los individuos imprimiendo entre ellos temores y prejuicios dañinos para el resto de la sociedad.

De acuerdo a los estudios realizados por Richard Von Krafft-Ebing, y materializados en el libro -Psychopathia Sexualis- escrito en 1887 el autor establece: ⁷

"Muy pocas personas son conscientes de la profunda influencia de la vida sexual en los sentimientos, el pensamiento y la acción del hombre en su relación social con los demás"

Esta asociación entre conducta sexual y conducta no sexual - donde la primera determina a la segunda- que expone Krafft-Ebing; estaba presente en todas las caracterizaciones de las conductas sexuales, incluyendo la ninfomanía, la masturbación, la histeria, la zoofilia, etc. Todas estas conductas mostraban un tipo particular de relación entre la sexualidad y el resto de la vida del individuo. Tal conducta 'desviada' tendría tales consecuencias conductuales, también 'desviadas', y determinantes consecuencias sociales.

Para Foucault en su primer volumen de la " Historia de la Sexualidad":

" La sodomía -la de los antiguos derechos civil y canónico- era un tipo de actos prohibidos; el autor no era más que un sujeto jurídico. El homosexual del siglo XIX ha llegado a ser un personaje: un pasado, una historia y una infancia, un carácter, una forma de vida; asimismo una morfología con una anatomía indiscreta

⁷ Francis Mark, Mondimore. Una historia natural de la homosexualidad, pagina 56.

y quizás misteriosa fisiología. Nada de lo que el es escapa a su sexualidad. Está presente en todo su ser: subyace en todas sus conductas puesto que constituye un principio insidioso e indefinidamente activo; inscrita sin pudor en su rostro y su cuerpo porque consiste en un secreto que siempre se traiciona. Le es consustancial, menos como un pecado en materia de costumbres que como una naturaleza singular."

La homosexualidad apareció como una de las figuras de la sexualidad cuando fue rebajada de la práctica de la sodomía a una suerte de androginia interior, de hermafroditismo del alma. El sodomita era un relapso, el homosexual es ahora una especie.

Hoy día en sociedades como la de Aranda de Australia central, la homosexualidad está prácticamente generalizada. Algunas naciones como, por ejemplo, Gran Bretaña y Alemania han legalizado las relaciones homosexuales entre adultos. Sin embargo, en muchos países el hecho de ser homosexual o de practicar la homosexualidad puede provocar la pérdida del trabajo, la discriminación en la concesión de vivienda, el rechazo social e incluso la cárcel. Durante los últimos años, los grupos a favor de los derechos de los homosexuales han trabajado para conseguir una mayor aceptación de la homosexualidad por parte de la opinión pública y en la legislación. El nivel de aceptación alcanzado en la década de 1970 disminuyó durante la década siguiente debido a la reacción pública negativa respecto a la propagación del síndrome de inmunodeficiencia adquirida (SIDA) que afecta en mayor proporción a la sociedad homosexual

masculina. Este hecho condujo al rechazo social y a un prejuicio creciente contra los homosexuales.

La identidad y el papel que desempeña el género parecen ser generalmente fenómenos aprendidos y no constituidos genéticamente ni constitutivamente determinados. Estudios endocrinológicos y cromosómicos en homosexuales revelan que no existe más número de variaciones que la media normal. En otras palabras, muchos de los homosexuales no tienen ningún otro rasgo físico diferenciador. Las características sexuales anatómicas masculinas o femeninas se establecen en el momento de la concepción, pero factores del entorno influyen en la posterior aceptación individual del género.

La concentración numérica y geográfica son condiciones vitales para el crecimiento de identidades sexuales politizadas, pero éstas sólo adquieren importancia cuando existe la conciencia de que hay una opresión que debe ser combatida. A pesar de los tabús ya antiguos contra la homosexualidad, las condiciones sociales han variado enormemente y muchos homosexuales se han conformado con "aparentar una normalidad" a lo largo del siglo. Además, es difícil crear las condiciones necesarias para movilizar a la gente en torno a temas de índole sexual. Todos los grupos sexuales están afectados por diferencias de clase, raza, país, edad, intelecto y gustos. El deseo sexual es un vínculo frágil a la hora de establecer identificaciones políticas, sobre todo teniendo en cuenta que se opone intrínsecamente al status quo y lo desafía. No resulta sorprendente, por lo tanto, que los grupos sexuales tiendan a menudo en política a fraccionarse y reflejar prácticas sectarias. Lo que sí sorprende es el hecho de que tengan éxito en

un clima social adverso. Sin embargo, las últimas décadas han sido testigo de movilizaciones continuas y a menudo exitosas en torno a los temas sexuales. Esto se explica principalmente porque ha habido una percepción de la opresión. Las cazas de brujas contra los desviados sexuales en los años cincuenta y sesenta, las purgas en las fuerzas armadas y en la administración pública, las persecuciones policiales contra los delitos sexuales menores, las redadas contra los bares y los juicios estigmatizantes han fracasado en su intento de eliminar las minorías sexuales.

Por el contrario, como era de esperar históricamente, han contribuido a dar solidez a la conciencia de identidad de los perseguidos.

Otros cambios de mayor alcance en la sociedad han estimulado esta realidad. Se ha abierto la posibilidad de discutir sobre la sexualidad, ha nacido una literatura de información sexual, algunas iglesias han adoptado actitudes más flexibles y los medios de comunicación han abordado los temas sexuales de forma más liberal. Estas son las condiciones que han contribuido a articular la identidad sexual. De manera aún más vital, han contribuido a la creación de un nuevo cuerpo de conocimientos entre las minorías sexuales marginadas. Resulta paradójico que la medicina sexual y la sexología hayan contribuido a ello. Incluso fue útil la obsesiva identificación de tendencias homosexuales entre los militares durante la guerra.

Para los soldados homosexuales, ser reclutas del ejército les obligaba a una confrontación repentina con su sexualidad que reforzaba el estigma que la distinguía y la convertía en un asunto de preocupación especial.

Sin embargo bien es cierto que cuando tildamos a alguien de homosexual es porque notamos en su comportamiento ciertos rasgos que no pertenecen a su género, puesto que dentro de los estereotipos que se nos han implantado, las características de el homosexual o la lesbiana nos provocan un choque dentro de los conceptos permitidos y reprobados al respecto de cómo debe ser la conducta, en mucho porque consideramos que invaden papeles que no les están conferidos, ni por naturaleza ni por tradición no obstante es importante que también asuman las responsabilidades que conlleva tomar tal o cual papel en beneficio de la colectividad que les rodea.

Respecto a la interacción de los homosexuales, estos también mantienen relaciones monógamas que se asemejan a los matrimonios heterosexuales. A partir de 1994, el matrimonio legal entre homosexuales está aprobado en Dinamarca. En otros países las ceremonias y rituales que celebran la unión de una pareja homosexual sirven para el mismo fin que el matrimonio heterosexual, pero no disponen del mismo rango legal. En algunos países de Europa existe la posibilidad de que las parejas de homosexuales se registren como parejas de hecho; en Holanda, además, algunas parejas estables han conseguido el derecho legal para adoptar niños.

En España y en América Latina hay diversas asociaciones para la defensa de los derechos civiles de homosexuales masculinos y femeninos; en Camboya se consideran los mismos derechos a homosexuales y heterosexuales, en países como Noruega, Suecia, Francia y Bélgica se han regulado las uniones homosexuales pero

con algunas limitaciones, en España el 27 de junio de 1998 se promulga la " Ley de Uniones estables de pareja ", misma que regula a parejas heterosexuales como homosexuales en cuanto a situaciones de ruptura, muerte o sucesión.

Aunque la permisividad hacia este tipo de orientaciones de género ha aumentado en los últimos años, y los países de todo el mundo están trabajando a fin de que las parejas homosexuales se instituyan como tal reconociendo y atribuyéndoles derechos y obligaciones, queda aún un largo camino por recorrer, sin embargo la cuestión no solo consiste en hacer un reconocimiento de esas uniones; que no por el hecho que nos desagraden al resto de la sociedad, dejarán de existir; si no de permitir su debida integración al resto de la sociedad, obviamente también exigiéndoles su compromiso de asumir la misma con seriedad, responsabilidad y respeto.

1.4 La cultura homosexual y sus manifestaciones.

En la búsqueda de espacios las manifestaciones homosexuales han encontrado cabida en los distintos rincones de la cultura, desde la música hasta la literatura, desde el cine hasta la pintura y desde el teatro hasta la moda imprimiendo su particular estilo en la visión de la vida.

Disciplinas como la literatura, la pintura y la escultura son testimonios de estas prácticas a lo largo de la existencia de la humanidad.

A finales del siglo XV nace una literatura plagada con temas homoeróticos cuyos expositores serán Leonardo Da Vinci ó Miguel Angel. A lo largo de la historia encontramos varias obras con temática homosexual que se conservan del antiguo Egipto y las culturas clásica de Grecia y Roma siendo muchos los artistas que se han sentido atraídos por la belleza masculina como Dónatelo, Miguel Angel, Rembrandt, Girodet o Eakis.

Asimismo la historia nos indica que hombres como Alejandro Magno (356-232 a.C.) o Ricardo I tuvieron amoríos de naturaleza homosexual, sin que ello escandalizara o generara mucho interés en su época.

Dentro de la literatura tenemos a personajes de la talla de Oscar Wilde, Federico García Lorca y Salvador Novo. Y aunque la mujer desde tiempos inmemoriales ha sido negada en su sexualidad y más aún en su homosexualidad se sabe que Ana de Inglaterra (1665-1714) tuvo relaciones tanto con su amiga de la infancia Sarah Jennings y con su doncella Abigail Hill.

La escritora Virginia Wolf quien escribiera La escritora Virginia Wolf quien escribiera obras como la Señora Dalloway y Orlando mantuvo por seis años una relación con Vita Sackville-West, Jane Addams (1860-1935), reformadora social estadounidense que ganara el premio Nóbel de la paz en 1931, formó con Mary Rozet Smith un matrimonio bostoniano ⁸. Frida Kalho (1907-1954) se decía que era bisexual, siendo la más sonada su aventura con Tina Modoti.

⁸. Así se les denominaba a las relaciones monógamas duraderas entre mujeres solteras en la Nueva Inglaterra del Siglo XIX.

Es de particular atención la expresión de la homosexualidad en los medios de comunicación como son revistas, programas televisivos o películas, los cuales ya tratan el tema con mayor naturalidad y explicites, causando reacciones de diversa índole entre sus receptores, películas como la "Vida en Rosa, Fresa y Chocolate y Billy Elliot " cuyos temas van más allá de abordar problemáticas clásicas y comunes se arriesgan a exponer historias que encierran otros estilos de vida. Mención particular, merece la película mexicana " Y tu Mamá también " que aunque su temática no gira de manera predominante en torno al tema homosexual, representará parte de esta nueva expresión 'destapada' de las expresiones homosexuales que removerán nuestras conciencias y nos harán reflexionar a cerca de que tanto estamos preparados para aceptar de manera completamente abierta, estas manifestaciones más evidentes de la diversidad sexualidad que desde siempre han existido.

Por otro lado en otros ámbitos como el musical encontraremos la expresión manifiesta que muchos artistas ya se han atrevido a hacer de su homosexualidad, mas que nada en la sociedad norteamericana o en Europa, donde se puede observar una mayor apertura social al respecto y un mayor grado de aceptación y tolerancia. Muestra de esto lo tenemos en artistas como Fredy Mercury, Elton John , George Michael y la actriz Anne Heche.

Aquí en México aún no hay una figura pública, aunque sea por demás notable, que se atreva a declararse abiertamente homosexual sin embargo es un secreto a voces que muchos miembros de la política, representantes de grandes

empresas e incluso ministros de distintos cultos religiosos llevan a cabo prácticas homosexuales.

Otro de los foros de manifestación de la cultura gay serán los centros de esparcimiento y reunión tales como bares, discotecas, o tiendas e incluso restaurantes donde la mayor parte de la clientela se caracterizará por sus manifestaciones abiertamente homosexuales, logrando en ellos encontrar un espacio más impregnado de tolerancia y de libertad de expresión. De este orden también resultan los múltiples grupos de apoyo que se han constituido con el fin de encontrar una esfera de manifestación, identificación y pertenencia así como las marchas " por el orgullo gay " que desde hace poco más de tres años tiene una proyección más manifiesta en nuestra Ciudad de México, y las semanas culturales realizadas en lugares como el Museo del Chopo donde hay todo un mosaico de representaciones de la identidad homosexual.

Las grandes urbes en las cuales convergen una infinidad de personas cuya idiosincrasia, educación y cultura son de muy diversa índole de cierta manera facilitan la expresión más abierta de conductas de naturaleza homosexual, más esto no implica su aceptación; no obstante no es tan fácil para todos aquellos que deseen comprometerse de esa manera. Pues una cosa es hacerlo en una ciudad grande y otra en un pueblo o una ciudad de provincia, donde mostrar abiertamente la homosexualidad supone como mínimo la marginación social.

Por ejemplo en nuestro país el 25 de agosto del 2000 el periódico La Jornada de circulación nacional saca a la luz pública las declaraciones

hechas en el municipio de Aguascalientes por el Sr. Jorge Alvarez Medina, Director de Reglamentos, en el sentido de expresar públicamente su oposición hacia las personas homosexuales, lesbianas, bisexuales, y transgéneros. Manifestando que mientras él estuviese a cargo no permitiría el acceso de "este tipo de gente", a ninguna instalación pública (incluyendo escuelas e instituciones sanitarias), ni les permitirá trabajar en el sector público. Estas declaraciones generaron una fuerte reacción tanto de las organizaciones LGBT⁹ como de derechos humanos, en el ámbito local y nacional.

3. PERCEPCIÓN DE LA HOMOSEXUALIDAD A TRAVES DE LA HISTORIA

La concepción de la sexualidad varía de una cultura a otra y de acuerdo al contexto socio-histórico en que se desarrolle.

Durante la prehistoria existieron dos etapas: la monogamia natural y la monogamia que tenía como finalidad asegurar el patrimonio familiar.

En la antigua China, se alentaba la homosexualidad entre las mujeres; en Hawaii, la aristocracia masculina la practicaba abiertamente; entre los samuráis de la época de Bushido, era la regla; en Tebas, la guardia sagrada, estaba exclusivamente integrada por parejas homosexuales.

⁹ Por medio de estas siglas se identifica a colectivos de Lesbianas, Homosexuales, Bisexuales y Transsexuales

En la edad Media, la Iglesia refrenda el matrimonio monógamo y declara al instinto sexual como demoníaco. En 1530 la Reforma protestante de Martín Lutero admite el primer divorcio solicitado por Enrique VIII para separarse de Catalina y casarse con Ana Bolena.

Durante los últimos mil años la gente ha definido la homosexualidad como una preferencia sexual (como preferir agua natural o mineral), como un don divino que confiere una gran sabiduría y poderes curativos, como un pecado terrible, como una enfermedad mental y como una variación humana natural.

En Grecia, se toleraba la homosexualidad masculina entre adultos y adolescentes púberes dentro de un contexto educativo, en el que el adulto tenía la función de educar y formar en lo intelectual y ético a sus pupilos; en Atenas las mujeres no podían andar solas, privilegio exclusivo de las hetairas¹⁰, quienes podían andar públicamente con hombres y las *pornoi* eran las prostitutas más bajas, vocablo del que deriva la palabra pornografía. La mujer era como un ciudadano de segunda categoría y era ante todo una "*gyne*", cuyo significado era "portadora de hijos"; por lo que hace al matrimonio encontramos que tenía como finalidad la descendencia.

Por lo que hace a la esposa hebrea, se dice que se consideraba un 'privilegio' para ella el compartir los favores del esposo con otras esposas

¹⁰ Prostituta fina que complementaba la necesidad sexual que tenía el hombre

secundarias, pero si ella era infiel era apedreada. Un ejemplo de esta condición fue el caso del Rey Salomón, de quien se dice tuvo 700 esposas y 300 concubinas.

En resumen se podría decir que por centurias las creencias religiosas dominaron el comportamiento sexual, reduciéndolo al proceso de reproducción.

Especial atención requiere el hablar de la mujer su sexualidad y su homosexualidad, es decir por siglos a la mujer se le ha visto primeramente desde un plano inferior, considerándola débil tanto física como mentalmente, y peor aún incapaz de ser dueña de su terreno sexual, más bien un instrumento manipulable y listo para servir y solo ser capaz de ' procrear '. Podría decirse que se nos ha considerado carentes de sexualidad.

A través de la historia a la mujer se le ha colocado desde una posición social privilegiada por ser la incubadora de la descendencia, anulando con esto la expresión de su sexualidad, solo con fines de placer y no de reproducción.

A lo largo de gran parte de los siglos XVIII y XIX se pensaba que las mujeres, especialmente de clase media y alta no eran sexuales, por naturaleza, sino que amaban sin sentir deseo sexual, eran moralmente puras, desinteresadas, benévolas y sacrificadas ¹¹ . Esta creencia afectó y afecta hasta nuestros tiempos la forma de pensar y de expresar los sentimientos sexuales de muchas mujeres.

¹¹ Ruth Perry, Edición de John Foul. La Colonización del seno. La sexualidad y la maternidad en el siglo XVIII en Inglaterra

En la época Victoriana el ideal femenino era la mujer sentimental: amante pero pura, emocionalmente apasionada pero casta. Y como se consideraba que las relaciones heterosexuales estaban contaminadas por los deseos carnales de los hombres, se concebía de una manera más natural, más sentimental su relación con otras mujeres y con niños. Por su parte los hombres aceptaban e incluso fomentaban el amor y la devoción entre mujeres, sin sentirse amenazados por ellas, pues las relaciones de afecto entre mujeres eran refinadas y puras, inocentes y encantadoras y absolutamente carentes de alusiones sexuales; lo que resulta obvio de comprender ya que en ese nivel de inferioridad, también resultaba natural considerarlas asexuales.

El lesbianismo se ha clasificado a lo largo de la historia, desde amistades románticas que eran comunes entre las mujeres de la clase media alta de los países desarrollados en los siglos XVIII y XIX, hasta casos patológicos de desviación que se trataron de 'componer' a través de cirugías y tratamientos médicos.

En las sociedades urbanas, desde la percepción occidentalizada de finales del siglo XIX, el cuerpo, la sexualidad y el erotismo no existen en las manos de las mujeres, sino en la ciencia médica.

Las lesbianas del mundo por muchos años han experimentado la secundariedad y la opresión como cualquier otra mujer.

Con el surgimiento de la familia patriarcal se da una serie de dualidades en lo sexual:

A) En el plano social la aparición de la esfera privada restringida al ámbito a la mujer, quedando a su cargo la reproducción y la educación de los varones.

B) Una doble norma establecida: permisividad al varón y represión a la mujer a la que se le exige virginidad y fidelidad al marido sin importar su propio placer.

C) Doble imagen de la mujer dependiendo de las necesidades y exigencias sociales. La mujer 'buena' es la mujer de casa, la madre o la virgen. La mujer 'mala' es la mujer pública dedicada al placer.

D) En cuanto a la sexualidad un doble significado: reproductivo como una forma lícita y socialmente aceptada vinculada al matrimonio y la familia. O bien, placer como la forma válida para el hombre en virtud de sus 'necesidades sexuales' pero devaluadora en su moral.

2.1 Presencia de la homosexualidad en Grecia y Roma.

En la antigua Grecia, el amor entre hombres mayores y muchachos jóvenes, era altamente valorado. Pese a eso no se podría decir que la homosexualidad fuera algo aceptado ya que la meta de los muchachos jóvenes era casarse. Tampoco existía una forma equivalente de homosexualidad para mujeres o esclavos. Por ello ésta forma de homosexualidad refleja una sociedad clasista muy patriarcal.

La isla griega, Lesbos, donde 500 años antes de Cristo, la poetisa Safo educaba a las muchachas, le ha dado el nombre a la homosexualidad femenina.

De allí proviene la palabra ' lesbiana '; Safo, la residente más famosa de esta isla, quien vivió durante el siglo VI a. de C. ,inspiró con su poesía a Platón.

En cuanto a la homosexualidad femenina en la antigua Grecia se conocían las " Tribadas ", descrita por Griegos como por Romanos como una mujer que penetraba sexualmente a otras mujeres con un falo artificial o la imaginaba con un clítoris lo suficientemente grande como para poder hacerlo. El término tribadismo persistirá hasta bien entrado el siglo XX, denominando de manera peyorativa a la homosexualidad femenina.

En la Grecia Clásica se apreciaba la belleza masculina, y la pederastia fue una institución aceptada sin problemas hasta comienzos del siglo III d. de C., aunque para los griegos el amor entre hombres era un complemento al sexo procreativo con una mujer.

A lo largo de la Historia de Roma, el destino de la homosexualidad es ejemplar tanto por su forma y evolución como por las restricciones de que fue objeto; se toleraba la utilización de esclavos con fines sexuales, y hubo famosas relaciones amorosas entre emperadores y sus jóvenes favoritos, como la de Nerón y Esporo, o la de Adriano y Antíno. Bajo el imperio, las clases ricas mantenían un harén de jóvenes de cabellos largos y rizados, mientras que los esclavos dedicados a otras actividades distintas al placer tenían el cabello corto. Esos se encargaban del servicio, se vestían de manera impúdica, descarada, insolente y tenían que decir frases obscenas. Eran buscados minuciosamente. También existía una clase

de prostitutas del sexo masculino, trabajaban en lugares públicos como era el caso de Atenas, o en establecimientos especializados.

Los emperadores exhibían a sus favoritos y la historia conserva el recuerdo de las relaciones de algunos de ellos: Calígula, Dominiciano, Adriano.

Sin embargo, muchas de estas formas de relación no se pueden comparar con el concepto actual de la homosexualidad, ya que sólo es posible entenderlas dentro del contexto de su cultura. Según explica el historiador Héctor Zamudio López, "en la Antigua Grecia, en el siglo XII a. de C., la homosexualidad masculina estaba circunscrita a una competencia entre los hombres pertenecientes al ejército, y no a una forma de libertad sexual".

Esto no significa, ni mucho menos, que la sociedad de la Grecia Clásica o la Roma Imperial fueran un ejemplo de libertad sexual. "Aunque era una práctica generalizada en algunos sectores de la sociedad, no era correcto que los nobles mantuvieran relaciones homosexuales con gente de su misma clase, como era el caso del Imperio Romano", explica Zamudio López. Importante resulta hacer notar que en estas culturas el hombre que practicaba el papel activo o de penetrador en el sexo anal no se consideraba homosexual, mientras que en las culturas anglosajonas y del norte del continente europeo bastaba con estar involucrado en una relación homosexual para ser considerado como tal.

Muchas obras artísticas y literarias se originan en la Grecia Antigua, existen vasijas y otras piezas de cerámica que datan de los siglos IV y V que contendrán motivos eróticos homosexuales; así también habrá obras teatrales cuya temática

hará alusiones al contacto sexual masculino. Debido a que en dichas civilizaciones no existía propiamente la categorización y agrupamiento del individuo con inclinación homosexual o heterosexual se podría decir que más bien se practicaba un tipo de bisexualidad, toda vez que entre los hombres era concebible la actividad sexual con miembros de los dos sexos.

Del estudio que los autores hacen a la Grecia Antigua, aparece que la sexualidad y la procreación no estaban íntimamente vinculadas, aunque si bien era cierto que el sexo era necesario para la procreación y esta a su vez se legitima en el marco del matrimonio, los hombres podían acceder al placer sexual extramatrimonial por otros medios. Sin embargo el conferir al hombre el absoluto poder en gran parte en virtud del sexo significaba algo más; dominación, sumisión; lo cual representaba en una conquista humillación misma que podía materializarse violando a mujeres como a hombres de los pueblos conquistados.

Entre los griegos de la antigüedad una pareja sexual se consideraba aceptable o no en función de la edad y de la condición social del otro. A final de cuentas los griegos no disponían de palabras como homosexualidad o heterosexualidad porque se suponía que todos los hombres eran potencialmente capaces de sentir pasión ya sea por hombre o mujeres atractivos; actitudes que se vinculan a la dominación masculina en dicha sociedad y al modelo de dominación/sumisión en las relaciones sexuales; por ende no era criticable al hombre que dominase a otro hombre o a una mujer.

Los antiguos Romanos adoptaron hasta cierto punto la actitud de los griegos respecto a la homosexualidad. Hay creencias acerca de que los europeos prerromanos como los celtas, tenían practicas de iniciación homosexuales y también cultos guerreros en los que aceptaban las relaciones intimas homosexuales. En cuanto a los antiguos pueblos mediterráneos los sirios, hititas y sumerios practicaban ritos de naturaleza homosexual dentro de su contexto religioso.

2.2. Concepción judeo-cristiana de la sexualidad.

En opinión del autor Boswell¹², " las creencias religiosas pueden ocultar o incorporar la intolerancia, especialmente entre los creyentes en religiones reveladas que rechazan específicamente la racionalidad como criterio último o la tolerancia como meta principal de las relaciones humanas ".

Con la llegada del judaísmo se dan interacciones interesantes ante la sexualidad. En el Antiguo Testamento, fuente original de la ley judía, se señalan las normas que regulaban la conducta sexual de la época. Así, en Levítico 18, 6-21 (la Ley de la Santidad) se prohíbe tener conductas de naturaleza sexual en razón del parentesco, ya sea con la madre, el padre, los hermanos, entre cuñados, etc. Y será en particular el versículo 22 el que reza: " No tendrás relaciones con un hombre como se hace con una mujer: esto es una cosa abominable". En Exodo (XX, 14) dentro de lo que prescriben los diez mandamientos, se prohíbe el adulterio, reforzándose en Levítico (XVII, 20): "no pecarás con la mujer de tu

¹² Ob.cit. pagina 3

prójimo ni te contaminarás con tal unión"; el mito de Sodoma y Gomorra se encuentra contenido en Génesis XIX, 1-29 , el versículo 5 dice: " Llamaron a Lot y le dijeron: " ¿ Dónde están esos hombres que llegaron a tu casa anoche? Echalos para afuera para que abusemos de ellos" . En Jueces 19, se encuentra lo que la Biblia ha llamado " El crimen de Guibea ", de donde se puede destacar el versículo 22: " Mientras se recreaban los hombres de la ciudad, gente malvada, cercaron la casa y golpeando la puerta dijeron al anciano, dueño de la casa: has salir al hombre que ha entrado en tu casa para que nos divirtamos con él ", todas estas citas constituirán los episodios de más trascendencia negativa sobre las conductas homosexuales.

Resulta importante destacar la Ley de Santidad, ya que era a la vez la expresión de la voluntad de Dios y expresión de la cultura judía. En ella se nota el esfuerzo de Dios para transformar las costumbres de Israel y educar a los creyentes.

Sodoma dio su nombre a las relaciones homosexuales en lengua latina: Las lenguas clásicas griega y latina no disponen de una palabra que se pueda traducir como homosexual, debido a que en gran parte en dichas sociedades no se hacía la misma categorización sexual, como la que actualmente se hace. A lo largo de la edad media, tanto en latín como en cualquiera de las lenguas en boga de la época la palabra que más traducía su significado en homosexual era sodomita. El " Código de la santidad " del levítico se encargó de condenar explícitamente, prohibiéndola y ordenando su castigo.

El Talmud Judío, situará a la homosexualidad en el concepto más amplio y desarrollado de las perversiones sexuales que van contra la voluntad divina. Para que la relación sexual sea conforme a la misma el objetivo primordial será la procreación y no deberá estar contaminada del placer carnal.

Los escritos de los filósofos griegos denominados Estoicos, influenciaron a varios teólogos del medioevo, quienes empezaron a defender la idea de que todo placer sexual era pecaminoso y plantearon también la idea de que la única sexualidad natural era la que tenía como propósito procrear.

Con la Patrística la condena de la homosexualidad estará a cargo de San Juan Crisóstomo, San Basilio de Niza y San Agustín. Santo Tomas de Aquino como una de las grandes influencias teológicas en el medioevo escribe dentro de su obra que la utilización de los órganos sexuales para cualquier propósito que no fuese la procreación era lujurioso y pecaminoso, y como los actos homosexuales no conducían a la procreación, sino su único fin era el placer, tenían una significación egoísta, y por tanto pecaminosa.

Tomás de Aquino imprimirá un nuevo significado de pecado a la homosexualidad y será uno de los tipos de conducta más temidos por la gente común y más severamente reprimidos por la Iglesia.

Citan los autores que respecto a las posturas oficiales de la Iglesia Católica contra los homosexuales en el periodo de transformación cultural que experimenta Europa entre los siglos IV y VIII, se pueden citar dos concilios: el de Elvira, celebrado en el año 306 o 307, que excomulgó a los homosexuales privándolos

de la comunión aunque se hallen en peligro de muerte y el Concilio de Ancyra de 314 que los excluirá de recibir sacramentos.

Entre los siglos VII a XI se conoció un género edesiástico con el nombre de Penitenciales, en palabras de Gafo¹³ "constituían una guía o ayuda para los sacerdotes y fieles, a los que se les instruía, mediante una penitencia tarifada, sobre la gravedad de los distintos pecados. Mirabet¹⁴ apunta: 1. Por primera vez se distingue entre distintas formas de actos homosexuales. Y 2. Se considera a la homosexualidad siempre como un pecado grave. 3. Por primera vez se cita a la homosexualidad femenina, el lesbianismo; sin embargo las penas impuestas a casos de lesbianismo serán inferiores con relación a los casos de homosexualidad masculina.

Las penitenciales distinguen frecuentemente diferentes grados de culpabilidad según la persona que cometiere el acto

Si nos cuestionamos el por qué la homosexualidad masculina era tan acérrimamente castigada a diferencia de la femenina encontraremos la postura de que al hombre, al varón que constituye el genero masculino "es quien significará un socio colaborador de Dios en la creación continua, porque es en el, en su semilla, en el semen donde existe la potencia que permitirá la aparición de futuros y nuevos seres humanos, en tal virtud la mujer tendrá un carácter pasivo, más no creador."

¹³ ob. Cit., pag. 5

¹⁴ Ob. Cit., Pág. 5

Concluyentemente la cultura occidental se convertirá en antisexual, y homofóbica, dejándose sentir cruelmente sobre mujeres y homosexuales a los que se negará cualquier manifestación sexual.

2.3 Visión de la homosexualidad del feudalismo al capitalismo.

En el período feudal, la importancia de la familia en la vida de los individuos era fundamental. Las familias eran la clave del bienestar futuro. La felicidad personal y el éxito dependían de la cooperación entre los miembros de la familia, en tanto el trabajo familiar era el que proveía lo necesario para la vida. Entre los campesinos la familia existía como una necesidad, como una unidad productiva con una división interna -sexual- del trabajo. En este contexto, no podía existir un individuo independiente de la familia como unidad de producción.

Los historiadores explican que los colonos blancos de Nueva Inglaterra en el siglo XVII establecieron villas estructuradas en torno a la economía doméstica, compuesta de unidades familiares básicamente autosuficientes, independientes y patriarcales. Los hombres, las mujeres y los chicos trabajaban la tierra poseída por la cabeza masculina del hogar. Había una división de trabajo entre hombres y mujeres, pero bajo una familia que era una unidad independiente de producción. Es decir, la supervivencia de cada miembro dependía de la cooperación de todos. El hogar era el ámbito de trabajo.

2.3.1 El pecado sodomítico

Algunos documentos muestran casos de sodomía, de actos sexuales con personas del mismo sexo, pero no de individuos con identidad homosexual o que exclusivamente practican actividad sexual con otro individuo del mismo sexo. Los casos documentados de juicios hacen referencia a hombres casados -con mujeres- que cometían pecados contra " la prosperidad y la familia". Las relaciones entre personas del mismo sexo eran vistas en las colonias norteamericanas como peligros para la familia en tanto unidad de producción.

Edmond Pognon (1991), nos da una idea de cómo se pensaban las relaciones entre personas del mismo sexo en su estudio del " penitencial de Burchard "15, en el año 1000. En ese tiempo la sodomía aparece como un "pecado de la carne", junto con los delitos contra la castidad tales como el incesto y el adulterio. La sodomía, a diferencia de lo que luego sería la homosexualidad, aparece como un tipo de actividad que no es propia de individuos que no tienen relaciones con el sexo opuesto, o que no desean tenerlas:

"...el hombre casado que haya tenido este tipo de desviación una o dos veces, cumplirá diez años de penitencia, el primero a pan y agua; si se ha

¹⁵ Pognon, Edmond. 1991. *La vida cotidiana en el año 1000*. Madrid. Ediciones Temas de Hoy, Colección Historia, pág. 147.

convertido en costumbre, doce años; si ha sido cometido con el hermano, quince años."

En los siglos XVI y XVII, la sodomía era concebida como parte de un "universo simbólico" que incluía la herejía y la brujería, algo que también encontramos en el mismo período en Valencia. La sodomía era una forma de comportamiento salvaje en relación al sexo.

La sodomía se refiere a muchas cosas distintas y no solo a la homosexualidad; eran actos de sodomía la masturbación, el contacto oral con el pene y las relaciones anales de la pareja heterosexual, en tanto tenía estas características era objeto de denuncias horrosas, pero no por su distancia del comportamiento que hoy denominaríamos heterosexual, sino de la misma manera en que se castigarían otros pecados de la carne. Podemos apuntar, además, que la sodomía aparece como un pecado equiparable -aunque por supuesto castigado más severamente- a la masturbación y a la satisfacción sexual de un hombre al abrazar a una mujer. El penitencial parece explicar este tipo de conductas en los hombres "por no tener una esposa para calmar su libido". Es decir que cualquier persona, podía cometer este pecado, no siendo necesario que existiesen individuos con determinada personalidad especialmente proclives a este deseo en particular.

La diferencia entre sodomía y homosexualidad es en efecto capital a la hora de comprender, no tanto el hecho de la represión -pues los homosexuales también serán perseguidos, aunque a partir de otros criterios y de otro tipo de código-, como la práctica discursiva en la cual se integra, se define y "funciona" el fenómeno "sodomía" en tanto que "delito de sodomía". Foucault pone de relieve

la ruptura fundamental que opera a lo largo del siglo XVIII y que va a desembocar, en el siglo siguiente, en una "incorporación a las perversiones" que acompaña "una nueva especificación de los individuos". Así en la oposición sodomita-homosexual, se oponen la ley y la medicina, la penalidad y la instrucción.

El sodomita de la antigüedad no fue específicamente marcado por el sello específico de la perversión. Es un puro sujeto jurídico. El inquisidor no busca nada en él, en su anatomía, en su psicología, en su modo de vida, en su biografía, que revele la diferencia esencial, misma que ahora intentamos encontrar en cada sujeto que no corresponda al estándar heterosexual.

Sin embargo, la homosexualidad, como categorización "científica", se encuentra vinculada a toda una clasificación de comportamientos sexuales que se comenzó a construir hacia mediados del siglo XIX y se consolidó en sus finales, y en el comienzo del siglo XX.

2.3.2 Homosexualidad y capitalismo.

Los homosexuales no son un sujeto específico que existió en cualquier época y lugar, sino una forma de disfrutar de la sexualidad que comenzó a ser posible con la extensión del capitalismo. Las relaciones entre mujeres y entre hombres, extendidas en muchas culturas y a lo largo de la historia raramente fueron separadas dando lugar a personas conocidas como "homosexuales", tal como ocurre en la actualidad, no obstante que aun más han surgido subgrupos en la homosexualidad como son los bisexuales y los transexuales.

Desde el siglo XVI al XIX, Europa sufrió una transformación, de ser una sociedad agraria pasó a un sistema urbano-industrial. Las personas que en algún momento producían sus propios alimentos y vestimenta, así como sus propios hogares, gradualmente se convirtieron en trabajadores asalariados que vendían su fuerza de trabajo en el mercado. Aquellos que una vez habían estado limitados a la aldea rural ahora eran habitantes urbanos. Estos cambios tuvieron una fuerte influencia sobre la familia.

Hacia el siglo XIX este sistema de economía doméstica estaba declinando, el trabajo asalariado comenzó a generalizarse. Para las mujeres, el trabajo asalariado raramente continuaba después del matrimonio, pero para los hombres llegó a ser una condición permanente.

La familia no era más una unidad independiente de producción. Aún cuando ya no era más independiente, la familia era todavía interdependiente. En los inicios del capitalismo, los bienes de consumo, aún no se habían socializado, no se habían convertido en mercancías, de modo que las mujeres todavía realizaban trabajos en sus hogares. Hacia mediados del siglo XIX, el capitalismo había destruido la autosuficiencia económica de la familia, pero no la dependencia mutua de sus miembros.

Esta transición de la economía doméstica basada en la familia a una economía capitalista desarrollada donde el trabajo libre juega un rol central, fue un proceso que duró alrededor de dos siglos, para la gente que vivió este proceso, la familia adquirió un nuevo significado como unidad afectiva, como una institución que no proveía bienes, sino que tenía importancia emocional. La familia llegó a ser

el lugar de la " vida personal", agudamente diferente y desconectada del mundo público del trabajo y la producción.

En tanto el trabajo asalariado se extendió y la producción se socializó, llegó a ser posible separar a la sexualidad del imperativo de procrear. Al eliminar la independencia económica de las unidades familiares, el capitalismo creó las condiciones que permitieron a algunos hombres y mujeres organizar una vida personal en torno a su atracción erótico/emocional hacia su mismo sexo. De este modo surgieron comunidades urbanas de homosexuales y lesbianas, basadas en la identidad sexual.

Antes del siglo XIX simplemente no había espacio social en el sistema de producción que permitiera a los hombres y mujeres ser homosexuales. La supervivencia se basaba en la participación en el núcleo familiar. La sociedad colonial, ni siquiera disponía de una categoría tal como homosexual o lesbiana para describir a una persona.

Hoy día el capitalismo ha ayudado a la consolidación del movimiento gay. Un ejemplo de ello es que en Estados Unidos mientras el gobierno se opone al matrimonio gay, empresas como American Express ofrece beneficios a los trabajadores homosexuales que conviven con su pareja, según un reciente artículo publicado en el Wall Street Journal.¹⁶

¹⁶ Fuente Revista Quo, número 52

2.3.3. Breves comentarios sobre manifestaciones homosexuales en algunas civilizaciones.

A mediados del siglo XVIII misioneros y exploradores franceses en sus viajes a Norteamérica pudieron observar que había hombres que adoptaban funciones y ropajes de mujer y que formaban pareja sexual con otros hombres a los cuales denominaron Berdache¹⁷, así como a las mujeres que vestían ropas de hombre y participaban en actividades de caza, guerreras y otras que los Europeos consideraban de naturaleza masculina. En algunos pueblos aborígenes norteamericanos, los berdache adoptaban completamente la vestimenta, las maneras y la función cultural del sexo opuesto y realizaban tareas domésticas femeninas, en tanto que las mujeres berdache confeccionaban armas y cazaban. El fenómeno berdache se ha homologado con el transexualismo actual en virtud de que a estos individuos no se les consideraba ni hombres ni mujeres, más bien pertenecían a un tercer sexo. Las características del berdache variaban dependiendo el pueblo que se tratase, en algunos se les trataba como si realmente fueran del sexo opuesto, puesto aunque tuviera caracteres masculinos se le consideraba distinto a un hombre. En otros pueblos los berdaches mantenían relaciones tanto con hombres como con mujeres, lo que sería el símil de la bisexualidad en nuestros días; en tanto que otro tipo de berdache solo podían adoptar dicho carácter hasta la edad adulta e incluso habiendo los que lo abandonaban después de algunos hechos.

¹⁷ Palabra francesa que significa homosexual masculino

Se cree que la práctica *Berdache* fue común y generalizada en toda América y entre los grupos más importantes entre los que estuvieron los iroqueses del noroeste, hasta las tribus *prima*, navajo, Illinois, arapaho y mojaves de las grandes llanuras; los yanquis y los zapotecas de México, varias tribus sudamericanas y los esquimales de Alaska.

En las exploraciones que el Portugués Pedro de Magallanes haría por el noroeste de Brasil en 1576 descubriría a grupos de mujeres guerreras a las cuales describió como que llevaban el cabello cortado como los hombres e iban a la guerra con arcos y flechas y cazarían presas y que cada una tendría a su servicio a una mujer con la que decía estaba casada¹⁸.

Los aborígenes americanos consideraban a la sexualidad como un regalo del mundo de los espíritus, un placer que debía ser apreciado y disfrutado libremente antes y durante, dentro y fuera del matrimonio y con fines de procreación; sin embargo no era reprimido el juego sexual entre niños y adolescentes, siendo casi óbice que hubiese relaciones homosexuales tanto masculinas como femeninas, así como que fueran abandonadas con la llegada de la edad adulta. Sin embargo y por otro lado la intolerancia también ha imperado en las civilizaciones de la antigüedad, una de ellas fue la Azteca donde existían leyes que castigaban la homosexualidad como un grave delito; tal como lo hacían con el incesto y el adulterio que se castigaban con la muerte, contrariamente a los grupos indios norteamericanos era una sociedad dominada inexorablemente por el patriarca (que siempre era hombre) y que denigraba la función social de la mujer.

¹⁸ Ob. Cit. Pag. 31

Se han estudiado pueblos cazadores y recolectores de los bosques húmedos del Afrecha remota, mismos que viven como hace centenares de años y a los que la modernidad no ha afectado en sus practicas y costumbres. En varias culturas primitivas de Nueva Guinea, las relaciones sexuales entre hombres y jóvenes adolescentes eran una importante institución social cargada de significado cultural y religioso, con una determinante función en las relaciones familiares y tribales.

Los datos más amplios existentes con relación a las prácticas homosexuales provienen del " pueblo sambia ", de las islas montañosas del este de Papúa y que se cree que sus pobladores son descendientes de pueblos asiáticos que llegaron hace treinta mil años para colonizar las islas de Nueva Guinea, Australia y otras pequeñas islas del Pacífico Sur. Entre los sambios la masculinidad estaba sobreevaluada y la feminidad denigrada, se consideraba que las relaciones sexuales con mujeres eran debilitadoras y restaban esencia masculina al grupo masculino dominante. En este pueblo existía la creencia de que las mujeres eran femeninas de forma natural y su crecimiento y desarrollo se producía de manera espontánea, sin necesidad de intervenciones especiales en tanto que para que los niños se convirtieran en hombres debían realizar rituales de iniciación, estos eran separados de sus madres y eran llevados a vivir con otros hombres, existía la firme creencia que un chico no era físicamente maduro y capaz de procrear hasta recibir el semen de un hombre adulto; lo cual tenía como significado una forma de transmisión de todas las cualidades masculinas benéficas como lo eran la fuerza, el valor, la habilidad para cazar, etc.

Estas prácticas de iniciación, dicen los autores, también existieron en grupos de melanesios en toda Nueva Guinea porque compartían la creencia general que recibir semen era esencial para la masculinización.

Especial mención merece en este punto la Sociedad Zapoteca que se encuentra asentada en el Istmo de Tehuantepec, ya que la actitud social y cultural particularmente permisiva de la homosexualidad (esencialmente masculina), el afeminamiento y el travestismo, contrastan con el patrón nacional.

El Muxe ó Mampo ¹⁹ será un individuo que cumplirá y desempeñará funciones de alto valor para la comunidad y para la familia zapoteca. Muy distante del clásico modelo mestizo, donde los hombres mantienen el dominio social preponderantemente; entre los zapotecas la mujer gozará de prestigio social y autoridad dentro de la familia. Pero además tiene otra peculiaridad, consistente en la apertura social y cultural hacia la homosexualidad. Juchitán es una comunidad donde mayor población homosexual existe, y la misma desempeñará funciones en el ámbito político y comunitario. Desde una perspectiva de género la sociedad zapoteca se articula en torno a tres elementos: mujeres, hombres y homosexuales.

Para una madre Zapoteca tradicional al hijo homosexual se le considera " el mejor de los hijos ", se piensa que nace así " por voluntad divina " o " por un capricho de la naturaleza " y es muy apreciado pues se considera que tiene la mente de un hombre y los sentimientos y laboriosidad de una mujer, en tal circunstancia el hijo Muxe constituirá un elemento importante para la familia ya que se encargará de cuidar a los niños y ancianos, limpiar la casa, criar a los

¹⁹ homosexual en lenguaje zapoteco

animales y cocinar y sobre todo se caracteriza porque generalmente nunca abandonará a los padres en la enfermedad o la vejez.

Para la Mamá Zapoteca el tener un hijo muxé significará seguridad económica y apoyo moral.

No obstante de sus labores domésticas también se desempeñarán en labores productivas, con lo cual podrán aportar sus ganancias para el sustento familiar. Y aparte de todo esto también suelen ocupar puestos de jerarquía tradicional como el de brujo o curandero.

Mientras en la sociedad mestiza un niño que manifieste inclinaciones hacia cosas consideradas para una mujer (muñecas o trastos), será inmediatamente reprimido, en la sociedad Zapoteca aparte de no ser así, se interpretará como un signo de destino social y de una ubicación genérica prevista culturalmente.

La presencia social del gay es posible en esta sociedad donde las mujeres tienen poder, no son sumisas y pueden protegerlos a cambio de un reforzamiento de su poder social.

2.4 La construcción del homosexual moderno

Sin duda la modernidad, es un proceso negador de las heterogeneidades en occidente. Pretendiendo civilizar a las culturas 'primitivas', imponer los principios de la razón y el dinero, medir el tiempo y el espacio y estandarizar la mano de obra.

En razón a la historia europea, Foucault destacó el papel que la sexualidad tuvo en el ejercicio moderno del poder. Durante la década de los setenta, sentó las bases para la actual sociología de la homosexualidad, señalando nada menos que *"el homosexual" tal como lo conocemos: es un invento relativamente moderno*. Precisamente, señaló la conexión entre los dispositivos de la sexualidad y del poder en el discurso moderno, una "implantación perversa" que multiplicó los controles sobre todos los individuos: los homosexuales y los que podrían serlo.

Pese a que percibimos a los siglos XIX y XX como una explosión discursiva sobre el sexo, el hecho es que más que nada cambiaron los contextos donde se produce dicho discurso.

Hasta fines del siglo XVIII, tres códigos principales regularon la sexualidad humana: el derecho canónico, la pastoral cristiana y, crecientemente, la ley civil. La confesión católica, por ejemplo, había constituido una superficie discursiva hiperdetallada acerca de los deseos y actividades sexuales. En esta época, la vigilancia sobre el sexo se centraba en el propio matrimonio, regulando estrictamente la finalidad del sexo y aún las posiciones autorizadas o no. En este discurso tan centrado en la sexualidad legítima, no había una diferenciación neta entre las desviaciones: ser homosexual era tan pecaminoso como ser adúltero o libertino, porque ambas desviaciones significaban la perdición eterna.

Foucault no sostiene que no existieran prácticas homosexuales, sino que estas prácticas no definían a quien las realizara como un tipo de persona con características definidas: el monstruo homosexual.

Lo que otrora era territorio de la Iglesia pasa a ser el terreno de la medicina y la psiquiatría. Las sociedades modernas se caracterizaron por un corrimiento de nuestra percepción de lo "perverso". Mientras la Iglesia había regulado estrictamente el sexo de la pareja, la ciencia moderna focaliza su atención en los "perversos", originando nuevos tipos de personas: *"Niños demasiado avispados, niñas precoces, colegiales ambiguos, sirvientes y educadores dudosos, maridos crueles o maniáticos, coleccionistas solitarios, pacientes con impulsos extraños pueblan los consejos de disciplina, los reformatorios, las colonias penitenciarias, los tribunales y los asilos"*²⁰. Este proceso de dispersión del discurso sobre la sexualidad es nombrado por Foucault como una "implantación perversa", que implica la instauración de una dimensión específica del "contranatura" a efectos de multiplicar los controles: controles pedagógicos, condenas judiciales por "perversiones", anexos a la enfermedad mental, etcétera. En este sentido, la homogeneización moderna funcionó mediante una iniciación de heterogeneidades discursivas. Ahora se interroga la sexualidad de los locos, los niños, los homosexuales.

Mientras que el homosexual del siglo XIX ha llegado a ser un personaje: un pasado, una historia y una infancia, un carácter, una forma de vida; asimismo una morfología, con una anatomía indiscreta y quizás misteriosa fisiología, el homosexual del siglo XX será un todo plagado de desbocante sexualidad, presente en todo su ser: subyacente en todas sus conductas puesto que constituye su principio insidioso e indefinidamente activo; inscrita sin pudor en su rostro y su cuerpo porque consiste en un secreto que siempre se traiciona.

²⁰ Foucault, Michael, *Historia de la Sexualidad*, Buenos Aires, Pág. 53

En el Tercer Mundo, el proyecto moderno se implantó tardíamente, y - tanto en lo específicamente económico como en la cultura en general- nunca llegó a imponerse en forma total. Refiriéndose a este proceso moderno "civilizador". En Uruguay, Barrán describe cómo entre 1860 y 1920 se fortalecía una nueva sensibilidad "civilizada". Sobre este cambio de la sensibilidad confluyeron agentes como el Estado, el hospital, el aparato educativo y la iglesia. Mientras la Iglesia "bárbara" había considerado a la disciplina personal como concerniendo a las élites y al clero, la iglesia civilizada democratizó el disciplinamiento, llevando las grandes prohibiciones (el sexo extramatrimonial, los excesos dentro del matrimonio, el pudor, el ocio) a las masas moralmente débiles, lujuriosas, sucias y holgazanas.

El caso es que la "sensibilidad bárbara" (sensibilidad del ocio, el juego, el sexo, la suciedad, la fiesta) debió ser re-educada. Se darán procesos como la derogación de la pena de muerte, la crítica del castigo físico, la separación estricta de los sexos, la regulación del carnaval, etcétera. El carnaval, por ejemplo fue, en mucho menor grado a medida que se regulaba y "civilizaba", — una oportunidad para la puesta en discurso de la homosexualidad y el travestismo-.

El cambio de la sensibilidad bárbara por una sensibilidad "civilizada" exigía el control y la educación de los diferentes agentes "bárbaros".

Como señalaba Foucault en el surgimiento del homosexual moderno, o bien aparecen nuevas figuras ("roles") a combatir, o bien se enfatizan figuras desviadas ya clásicas.

Aquellos "excesos" referentes a la sexualidad fueron especialmente vigilados por la coalición modernizadora, siendo pecados para la iglesia, indisciplinas para la escuela, enfermedades para el médico y delitos para la Policía. En Uruguay, el Código Penal de 1889 castigaba el delito de "sodomía" con penitenciaría de cuatro a seis años, e incluyó otras figuras "sexuales" como "ultraje al pudor" o "incesto".

Todo este proceso va a significar la concepción del homosexual moderno, el "rol homosexual" a través del cual se simbolizó a "lo homosexual" y a través del cual los propios homosexuales son enseñados a reconocerse. Ciertamente es que las tendencias a la homogeneización cultural de la modernidad nunca lograron suprimir la heterogeneidad de la vida. El tema de las minorías se replantea actualmente en todo el mundo. Las democracias occidentales "representativas" (que como gobierno de las mayorías, también han demostrado ser un efectivo método para aplastar a las minorías), se ven hoy cuestionadas en su forma tradicional de "representar": hay una tendencia de las minorías a buscar representación parlamentaria por delegados directos, para el caso, ubicar homosexuales, o personas solidarias con los homosexuales, en los grupos Parlamentarios cuyo estandarte tiene como slogan el pugnar por el reconocimiento de los derechos de dichas minorías con fines de índole político.

Desde esta perspectiva, la felicidad de los millones de personas homosexuales en el mundo moderno dependerá de su capacidad para generar formas culturales diferentes de las imposiciones heterocentradas y más adecuadas a su experiencia de vida.

En la creación del "homosexual moderno", el proyecto modernizador pretendió universalizar los valores correspondientes a la experiencia de vida de los nuevos grupos dominantes europeos (hombres blancos, mayores de edad, de las ascendentes burguesías). Pero no sólo esto: también significó la inclusión compulsiva en las formas que la sociedad heterocentrada reserva para los que rotula como homosexuales.

Algunas formas que caracterizan al homosexual moderno son: el *closet* (homosexualidad secreta), el *rol homosexual* (afeminamiento, *sexocentrismo*, promiscuidad) y *las terapias de reconversión*.

Nuestra cultura pretende hacer de la homosexualidad una doble vida; una condición secreta de algunos individuos que sólo se vislumbra a través de algunos "síntomas".

Los homoestudios tomaron de la jerga homosexual anglosajona expresiones como estar *in the closet* (en el ropero) y *coming out (of the closet)* (salir del ropero). La primera expresión designa el estado de homosexualidad "secreta", y la segunda, el momento en el cual una persona reconoce su propia homosexualidad, o la hace manifiesta a alguien: *coming out to somebody* (confesar tu homosexualidad ante alguien).

Los homosexuales permanecen en el closet debido a las grandes presiones sociales y culturales y a su vez, el hecho de vivir su sexualidad de manera compartimentada es una presión en sí misma: la necesidad gradual de construir una doble vida, la sensación permanente de estar mintiendo, la vergüenza de sí

mismos. Muy difícilmente una persona racista hará comentarios racistas frente a un negro, pero los homosexuales "en el ropero" se ven obligados a festejar y hasta hacer ellos mismos chistes auto-degradantes sobre homosexuales.

El closet es una experiencia, se podría decir que casi una etapa necesaria para los homosexuales y es una referencia constante en la literatura gay. Muchos militantes prefieren incluso reservar la palabra "gay" para aquellos homosexuales que han desarrollado una identidad abiertamente homosexual y reservan el término "homosexual" para aquellos que ya se ven a sí mismos como homosexuales pero no se presentan ante los demás como tales.

2.5 La homosexualidad y la crítica de la modernidad

El papel de la ciencia no ha sido siempre el más humanitario. En particular, el enfoque naturalista se superpuso al demoníaco, contribuyendo a nuestro actual sentido común de la homosexualidad.

Pero el proyecto moderno no ha logrado completarse. Aunque la potencialidad de la tecnología es incuestionable, la modernidad no ha resuelto su problema último: la felicidad humana. Fue un proyecto humanista que terminó en la carrera armamentista, un proyecto individualista que terminó en la masificación, un proyecto colonizador que destruyó el medio ambiente, un proyecto democrático que aplastó a las minorías y un proyecto económico que no erradicó la pobreza. La globalización de nuestros días, no dista de la significación que la modernidad tuvo en su momento.

En los inicios de la segunda mitad del siglo XX, cuando las dudas sobre el proyecto moderno se abren paso se pone de manifiesto una mentalidad diferente. En el curso de sus luchas, los grupos minoritarios cuestionaron el derecho de la ciencia a crear convenciones simbólicas y normativas que a menudo contribuyeron a oprimirlos. El modelo médico de la homosexualidad, tal como surgió en Europa y Estados Unidos, a fines del siglo XIX, fue en gran parte una respuesta al descubrimiento de grupos de 'perversos sexuales' en las principales ciudades.

En 1861, un libro hablaba en Estados Unidos de congregaciones de 'hombres vestidos como mujeres, abandonándose a obscenidades indeseables'; y hacia 1911, la subcomisión de la ciudad de Chicago había descubierto grupos enteros y hasta colonias de estos hombres.

La presencia lesbiana era menos evidente, aunque era ciertamente incipiente bajo varias formas. En numerosas ciudades de Estados Unidos, las mujeres "excéntricas" se mezclaban habitualmente con los hombres homosexuales. Hacia comienzos del siglo XX, se había desarrollado una red compleja de grupos de personas cuya afinidad consistía en la búsqueda común de una base sólida para una definición segura de su autoidentificación. Hacia 1915, un observador del panorama de la homosexualidad en la sociedad estadounidense llegó incluso a constatar la existencia de "una comunidad claramente organizada". Entre 1850 y 1930 se había desarrollado en numerosas ciudades de Estados Unidos y Europa una compleja comunidad sexual que existía más allá de las fronteras de clase, raza, género y edad, y que proporcionaba un foco para el desarrollo de la identidad.

Desde la Segunda Guerra Mundial, la expansión de estas subculturas ha sido espectacular; y algunos de los inesperados protagonistas de este desarrollo han sido los "bares gays". Para los homosexuales, según se ha comentado, "los bares y las discotecas desempeñan el papel que en otros grupos corresponde a la familia y la iglesia". Los bares, que han constituido una expresión única del modo de vida homosexual, estimularon una identidad que fue tanto pública como colectiva y se han convertido en "germen de una conciencia colectiva que algún día florecerá como expresión política". El crecimiento de una abierta subcultura masculina gay en ciudades como San Francisco y Nueva York en los años cincuenta y sesenta allanó el camino para el surgimiento de un movimiento gay masivo hacia finales de los sesenta. En contrapartida, los vínculos lesbianos, de carácter más privado, el desarrollo más lento de una red de bares y el consciente distanciamiento político de las propias líderes lesbianas en los años cincuenta y sesenta respecto de la subcultura lesbiana organizada fueron factores cruciales en el desarrollo independiente -más lento, pero distintivo- de una identidad lesbiana.

En el movimiento gay podemos observar un desplazamiento similar hacia una posición post-modernista que busca afirmar sus propias identidades, convirtiéndose en un asunto de políticas culturales, es decir, una lucha sobre la representación pública de la homosexualidad.

En esta política es central el análisis crítico de la ciencia y sus baluartes institucionales (hospitales, clínicas psiquiátricas, instituciones mentales, prisiones, escuelas, asociaciones científicas).

Para los homosexuales y las lesbianas la ciencia será una fuerza social estratégicamente implicada en las relaciones de control de la sexualidad, específicamente, han documentado las formas en las cuales la ciencia oprime a los homosexuales al autorizar concepciones del deseo o la intimidad homosexual como síntomas de una enfermedad mental, como un estado de inferioridad moral, o como una patología social. Los individuos que tienen deseos homosexuales son un tipo humano moralmente inferior y socialmente peligroso.

CAPITULO II. STATUS DE LA HOMOSEXUALIDAD Y LA TRANSEXUALIDAD EN LA SOCIEDAD Y EN EL ORDENAMIENTO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.

1. MARCO SOCIO-CULTURAL DEL INDIVIDUO HOMOSEXUAL Y TRANSEXUAL EN MÉXICO .

1.1 El impacto social de la Homosexualidad y el Transexualismo.

Todas las sociedades tienen normas que rigen el comportamiento y la conducta. Estas normas dictaminan la forma en que los individuos interactúan entre sí, en todos los niveles (vestido, expresión corporal, peculiaridades del lenguaje, etc). Estas normas cívicas, que definen particularmente a cada pueblo, tienen la finalidad de mantener un orden social. No importa si estas normas están encaminadas a la represión o a la libertad; a la conservación o al liberalismo; todo pueblo, toda cultura tiene normas de comportamiento, que deben funcionar para la subsistencia del grupo social.

Cuando un individuo, cualquiera que sea el motivo, no se adapta a estas normas, la sociedad tiende a castigar o censurar su conducta. Esta censura puede ir desde el desapruebo social hasta la sanción política.

El caso del comportamiento homosexual orientado a la expresión romántica o

erótica, no se escapa de ser desaprobada por las normas sociales e ignorado en las normas jurídicas en las culturas latinoamericanas.

Cuando una persona que se descubre homosexual , bisexual o transexual , se topa de frente con estas prohibiciones a su propia sexualidad, tiene básicamente dos caminos a seguir, el de no adaptarse a estas normas y crear las suyas, lo que traerá como consecuencia el **desequilibrio social**, y el individual. Y el otro camino, que es el de acatar las normas sociales y canalizar su sexualidad en forma escondida, creando en sí mismo una doble moral o, comúnmente dicho, una doble vida.

Cualquiera de estos dos caminos traen consigo indudablemente el daño a la integridad psicológica y moral de la persona y la exclusión social.

Planteándose este como uno de los mayores problemas que enfrentan los grupos no heterosexuales, y que atañen a toda la sociedad, sin embargo ¿ A la sociedad heterosexual realmente nos interesa que los no heterosexuales se integren en todos los ámbitos?

Todo grupo social, todo pueblo, va sufriendo modificaciones en sus normas jurídicas y morales mientras evoluciona y en respuesta a eventos económicos, políticos o sociales presentados en el exterior o en el interior del grupo; eventos externos tales como influencias culturales extranjeras, apertura económica de un pueblo, e intercambio de productos e ideas con otras sociedades. Eventos internos,

como el surgimiento de nuevas necesidades entre la población y problemas de tipo económico o político.

Una sociedad latinoamericana como lo es México sufre de gran influencia ideológica del extranjero y principalmente de nuestro vecino del norte, Estados Unidos, en relación al comportamiento homosexual, ya que dentro de dicho país la convergencia de una multitud de ideologías permite desde la amplia tolerancia y aceptación hasta el extremo rechazo y la condena.

Hoy día se viene dando un fenómeno social que va en aumento, y que es originado por los grupos homosexuales, los cuales expresan su necesidad de aceptación social, o en su defecto, manifiestan su deseo imperante de ser reconocidos como una minoría en aumento que clama por los mismos derechos que el resto de los individuos.

¿A qué se refiere esta aceptación social y qué tan importante es?

Primeramente desde las raíces: la falta de apoyo familiar, causada por la aberración que muchos padres presentan hacia la idea de tener un hijo homosexual. Este apoyo familiar es vital para la guía moral del individuo, sobretodo cuando éste es aún dependiente y en vías de una formación. Al no tener referencias de conducta (guía moral o ejemplo), el individuo fácilmente encuentra fuera de su hogar la satisfacción a sus necesidades morales, y con frecuencia puede llegar a corromperse por toparse con un ambiente antifamiliar y antisocial.

Aquí se pueden localizar dos grandes retos sociales: la preparación de los padres de familia para la probabilidad de tener hijos homosexuales, y la búsqueda de nuevas formas para la integración social y familiar de los grupos no heterosexuales.

La ciencia no es independiente de la sociedad. El desarrollo de los Homoestudios es reciente y debió esperar a que ciertos cambios culturales tuvieran lugar en occidente. A partir de los años sesenta fueron ganando terreno las ideas de que la homosexualidad podría ser tratada como una opción -minoritaria- de vida, y de que el derecho a una sexualidad plena debería integrar la agenda de los derechos humanos. Corrientes "societalistas"²¹ como el interaccionismo simbólico norteamericano, plantean que sociedad e individuo no denotan fenómenos separables, sino que son el aspecto colectivo y distributivo de una misma experiencia subjetiva.

En 1963 Becker publica *Outsiders*, donde afirma que los grupos sociales *crean* la desviación al "rotular" a los individuos. El "desviado" (como sinónimo de homosexual) es aquel a quien el rótulo ha sido aplicado con éxito. El proceso de rotulación es una cuestión relacionada a la distribución del poder en una sociedad. La rotulación de desviados es un proceso político en el que se juega la imagen que las personas "diferentes" tendrán ante los demás y —en gran medida— ante sí mismas. Becker distingue entre un "estatus maestro" y "características auxiliares"

²¹ Asociaciones surgidas en España y en sus colonias en el último tercio del S. XVIII. Se propusieron llevar a la práctica los principios de la Ilustración, especialmente en lo que se refería a aspectos económicos y educativos.

de cualquier rol. En el caso del homosexual, el estatus maestro (tener relaciones sexuales con personas de su mismo sexo) hace esperable que el individuo tenga otras características auxiliares (afeminado, promiscuo, infeliz, etcétera).

Otro aporte decisivo a las posiciones "socialistas", pero desde el post-estructuralismo francés, fue la tesis de Foucault sobre el proceso de creación del homosexual moderno. Al denunciar a la ciencia moderna como el moderno empresario moral que sustituyó a la Iglesia en la rotulación de los desviados, aquel proceso que los interaccionistas analizaron en contextos microsociológicos (la rotulación) adquirió una significación histórica y política en su sentido más general.

Desde entonces, los enfoques interaccionista y post-estructuralista demostraron su utilidad al orientar investigaciones concretas y contribuyeron de esta manera al actual auge editorial de los homoestudios.

Barry ²² afirma que: "Lo que distingue los mundos modernos lésbicos y homosexuales de los ejemplos históricos y antropológicos de homosexualidad es el desarrollo de redes sociales fundadas en el interés homosexual de sus miembros."

El autor distingue una serie de características que serían propias del mundo lésbico-gay en la actualidad, y que no existen en otras sociedades:

"1. Las relaciones homosexuales han escapado a las estructuras del sistema de parentesco heterosexual dominante.

²² Autor citado por Nicolás Pérez Canovas en su obra *Homosexualidad, homosexuales y uniones homosexuales en el Derecho Español*. Pp.36 y 37

2. La homosexualidad exclusiva, ahora posible para ambas partes de la pareja, se ha convertido en un camino alternativo a las formas familiares convencionales.
3. Las relaciones entre personas del mismo sexo han desarrollado nuevas formas sin estar estructuradas alrededor de alguna categoría de género o de edad en particular.
4. La gente ha llegado a descubrirse y formar redes sociales de gran escala no sólo por las relaciones sociales ya existentes sino por su interés homosexual.
5. La homosexualidad ha llegado a ser una formación social en sí misma caracterizada por la autoconciencia y la identidad de grupo."

Por lo que hace a la *Transexualidad*, generalmente, es considerada por muchos/as autores/as como una variación de la conducta sexual, o también como un problema de género, y más específicamente de identidad de género.

Un transexual es una persona que se siente dentro de un cuerpo de otro género (su cuerpo le dice "soy un hombre", pero su mente le dice "soy una mujer", y lo mismo en el caso de la mujer). Esta condición se conoce como disforia de género, provocando infelicidad o insatisfacción con el género de uno/a mismo/a (Hyde, 1994). Ante esta situación, algunas personas optan por someterse a operaciones quirúrgicas de cambio de sexo.

La comunidad científica no ha encontrado una causa definitiva del transexualismo. Una especulación es que durante la etapa prenatal se produjo una inapropiada diferenciación cerebral por exposición a hormonas del género contrario. Sin embargo no hay evidencia directa que apoye esta idea.

A diferencia de la homosexualidad, la transexualidad representa una mayor problemática en si misma, puesto que para lograr una realización más de fondo el transexual tendrá que someterse a un proceso que se denomina "reasignación de genero", comúnmente conocido como operación de cambio de sexo, tema del cual se hablará con mayor amplitud capítulos más adelante, sin embargo al igual que los homosexuales, los transexuales se enfrentan a toda la desaprobación, discriminación y marginación social, y más aún cuando deciden adoptar el genero dentro del cual su psique se ha desarrollado y que no concuerda con su anatomía, tratando de adoptar y desempeñar, asimismo, el rol que se adecua mejor a la imagen que de si mismos tienen.

1.2 La Homofobia.

La *Homofobia* es la repulsión o miedo extremo a la homosexualidad. *Homo* = apócope de homosexual u homosexualidad. *Fobia* = aversión o temor obsesionante de tipo patológico (enfermizo) a algún tipo de estímulo o situación.

Probablemente la causa más determinante de la homofobia sea la falta de conocimiento e información sobre la homosexualidad. Esta ausencia de

información provoca incertidumbre. Y la incertidumbre, la mayor parte de las veces, conlleva miedo o temor.

La homofobia tiene su origen en los "mitos sociales" que logran ser eficaces en el disciplinamiento social y, por lo tanto en la legitimación y naturalización del orden instituido. Funcionan a través de prácticas que hacen que los miembros de una sociedad sientan como propios, deseos y necesidades que son impuestos desde el poder.

Los "mitos sociales" operan por deslizamientos de sentido ya que por ejemplo: en el caso del sexo masculino se tendrá como sinónimo: " el ser hombre" con el "ser heterosexual". Esto lleva a preguntarse: si para ser "hombre" hay que ser heterosexual; si se es homosexual, ¿ qué se es?.

La homofobia se sustenta en los prejuicios antihomosexuales, mismos que se traducen en la hostilidad hacia personas distintas o mejor dicho no-heterosexuales, hostilidad generada por una sensación de amenaza y de incomodidad.

La intolerancia es otro de los resultados inmediatos de la homofobia, ya que los homosexuales y las lesbianas encarnan contrastes y contradicciones a los roles que predominan en nuestra cultura, resultando incómodos y amenazadores.

La homofobia resulta un serio problema, generador de estigmas y de discriminación, provocando actitudes y conductas negativas que pueden ir desde el mero rechazo, sin consecuencias trascendentales, hasta el impedir el acceso a

cosas tan básicas como un empleo digno o servicios de salud, y cuando esta llega a su nivel más extremo ser motivo de crímenes horribles como suele pasar en todo el mundo. Un ejemplo palpable de esto se dio durante el Holocausto, llevándose el prejuicio antihomosexual hasta sus límites más horribles: la identificación sistemática, la captura y el asesinato de los homosexuales. En 1928 la postura en torno a la homosexualidad del partido Nazi era bastante clara: "Cualquiera que crea en el amor homosexual es enemigo nuestro. Rechazamos cualquier cosa que castre a nuestro pueblo y lo convierta en un juego para nuestros enemigos... El pueblo Alemán debe aprender de nuevo a ejercer la disciplina. Por eso rechazamos cualquier forma de lascivia, especialmente la homosexualidad, porque nos roba la última oportunidad de liberar a nuestro pueblo del yugo que le esclaviza"²³

Mediante el uso de una mezcla no muy bien delimitada de teorías raciales, los propagandistas nazis marcaron a varios grupos marginales para eliminarlos. Los homosexuales, los judíos, los gitanos, los pueblos eslavos, los delincuentes, los enfermos mentales, los deficientes y los incapacitados motores formaron parte de un grupo homogéneo amenazante para la raza aria. Grupos que fueron denominados con los calificativos inferior, anormal y degenerado.

Los homosexuales fueron algunos de los presos de los campos que se vieron sujetos a los experimentos médicos más grotescos de los médicos nazis. En uno de ellos, aplicado exclusivamente a los homosexuales, se castraba a los

²³ Mark Mondimore, Francia Una Historia Natural de la Homosexualidad, Barcelo 1998. pág. 249

hombres y después se les inyectaba testosterona, supuestamente para ver si se podía modificar su orientación sexual.

Actualmente la homofobia sigue siendo motivo de cosas muy graves pero no sólo para los homosexuales sino para el resto de la sociedad que no se muestra reacia en interactuar con ellos y de lo cual podemos mencionar:

- Muchas veces inhibe la necesidad del heterosexual de formar relaciones íntimas o cercanas con miembros de su propio sexo, por temor a ser percibido como *gay*, lesbiana o bisexual.
- La homofobia encierra a las personas dentro de roles de género rígidos, inhibiendo su creatividad y auto-expresión.
- La homofobia es frecuentemente la causa de que se estigmatice o hiera a los heterosexuales: aquéllos que son padres, o hijos de *homosexuales*, lesbianas o bisexuales; o aquellos que tengan amistad con *homosexuales*, lesbianas o bisexuales.

Es muy común que en la adolescencia para ser percibido como "normal" en su ambiente, el muchacho o muchacha se ve obligado a demostrarlo, y para ello recurre al sexo, que muchas veces suele ser con personas cuyos encuentros son ocasionales y que fomentan un alto riesgo en cuanto a contraer enfermedades de transmisión sexual, entre ellas el SIDA. Además que estas relaciones sexuales prematuras conducen a un número elevado de embarazos en mujeres jóvenes solteras.

La homofobia también ejerce presión sobre los jóvenes y adultos *homosexuales*, lesbianas o bisexuales, los cuales tratan de adoptar una identidad que no les corresponde. En la mayoría de estas búsquedas de "adaptación", se ven obligados a contraer matrimonio, convirtiéndose éste en una fuente de agotamiento y muchas veces de traumas tanto para la persona *gay*, lesbiana o bisexual, como para su pareja heterosexual, y sus hijos y conducir muchas veces a un fracaso matrimonial, y es de gran preocupación que en la búsqueda de satisfacción sexual, aquellos que se encuentran unidos a parejas heterosexuales recurran a servicios de sexo clandestino, implicando con esto un alto riesgo para contraer enfermedades de transmisión sexual.

Si partimos de la idea de que el individuo desde que nace e incluso podría decirse que antes, desde que es concebido, se encuentra en medio de un "bombardeo" que lo conduce a percibir al mundo social como "dado", como "natural", incluyendo los parámetros que deciden cuales conductas serán catalogadas como "normales" y cuales "anormales" o "patológicas"; perdiéndose así conciencia de que la sociedad fue "construida" por los seres humanos y por ende puede ser re-hecha por estos.

Aunque ha quedado establecido que el origen de la homosexualidad no se encuentra específicamente determinado, es común que la sociedad aun la conciba como "perversa" y por ende patológica, susceptible de poner al resto de la sociedad heterosexual en riesgo de contagio. De ahí que pueda explicarse de cierta manera el miedo a relacionarse con todo lo que implique no-heterosexualidad. Algunos investigadores afirman haber descubierto una diferencia en el tamaño del

hipotálamo de los homosexuales. Teoría que recuerda las investigaciones que justificaban la inferioridad de la mujer y de los negros apelando al tamaño de sus cerebros.

La concepción antihomosexual u homofobia se va construyendo desde distintos ángulos: religioso, jurídico, médico, psiquiátrico, psicoanalítico, todos estos aspectos se encausan a través de medios masivos de comunicación como pueden ser el cine, el teatro, la TV y la literatura, mismos que en su mayoría y de manera irresponsable muchas veces nos venden estructuras únicas de vida o de métodos para relacionarnos creando modelos únicos de normalidad dentro de los cuales las expresiones no tienen cabida.

Los homosexuales, al formar parte de esta sociedad, también son receptores de este discurso homofóbico desde que nacen, con lo que no resultaría raro que lo internalicen. La conciencia moral del sujeto asume los valores, ideas y creencias de la sociedad en que se crió como propias (inconciente y/o concientemente), creándose en consecuencia, problemas de autoaceptación (en lo singular) y generándose problemas interpersonales dentro del ámbito gay mismo (en lo colectivo).

Teniendo en cuenta las reflexiones que anteceden puede decirse que las consecuencias de esta exaltación (la orientación heterosexual exclusiva) y veneración de un ideal lleva a borrar toda diversidad respecto de la mayoría hegemónica. Por lo tanto si se percibe a la homosexualidad como una enfermedad lleva implícita la idea de "contagio" y si se la conceptualiza como una "desviación" o "perversión", conduce a pensar en la posibilidad por parte de estos de

"corromper" a los que viven de acuerdo a la "normalidad". Entonces, esto implica a concluir rápidamente que: "los/as homosexuales no son un modelo apropiado para los niños/as, ni tampoco están capacitados para la crianza de sus propios hijos.

Por ende ni pensar entonces, en la posibilidad de adoptar por parte de una pareja homosexual. Sin embargo negarle a una persona la posibilidad de criar a sus propios/as hijos/as es atentar contra la capacidad simbolizante de la misma e impedirle su realización en una descendencia y transmitirles a los mismos los valores, tradiciones y cultura que caracterizan su singularidad. Diferente a la mayoría, que no por ser "más", implica que su moral sea universal, sino que, al borrar e impedir la realización y desarrollo de las personas en la diversidad, se convierte en una mayoría autoritaria.

El cuestionamiento que se esgrime haciendo referencia a que la futura orientación sexual del niño o la niña será homosexual, no es pertinente, ya que casi todos/as los/as homosexuales de occidente han sido criados por heterosexuales.

La forma de reaccionar de la sociedad ante la homosexualidad determina en gran medida la vida que llevarán los homosexuales en esa sociedad.

En Norte América, en 1995 en veintidós estados, la homosexualidad se encontraba incriminada en leyes que hacían posible el acorralamiento y encarcelamiento en masa de los homosexuales, los cuales eran: Alabama, Arizona, Florida, Georgia, Idaho, Louisiana, Maryland, Massachussets, Minnesota,

Mississippi, Montana, Carolina del Norte, Oklahoma, Rhode Island, Carolina del Sur, Virginia y Utah.

En nuestro Código Penal del Distrito Federal no hace mucho fue reformado el artículo 201, mismo que ponía al homosexualismo en el mismo rango de la prostitución, la dependencia a las drogas o el alcoholismo, considerados por algunos como vicios. Y actualmente el Código Penal se apunta un acierto al tipificar las conductas que configuran el delito de discriminación, en virtud de la orientación sexual.

1.3 Influencia de la Religión

Es menester tocar el tema de la religión en relación al tema de la homosexualidad, puesto que la ideología de muchas sociedades se encuentra fundamentada en sus prácticas religiosas; o bien los valores inculcados en las mismas se suelen plasmar en sus normas jurídicas de forma sistematizada. Hablando específicamente de Latinoamérica, la religión católica ha sido, más que una religión, una cultura para nuestros pueblos. Influidos desde la época colonial hasta nuestros días, la moral latinoamericana ha estado esencialmente basada en preceptos religiosos.

La iglesia católica tiene una definición para la homosexualidad: "anomalía que consiste en la desviación de la atracción afectivo-sexual", por la cual el sujeto

prueba atracción, e incluso puede mantener relaciones, con personas de su mismo sexo.

Y aunque actualmente el Catolicismo no repudie de manera categórica a la homosexualidad y pueda decirse que entienda su existencia en los seres humanos, cierto es que propugna por la represión de esos deseos sexuales y la castidad, condenando por tanto que sea externada de manera completamente abierta.

Hablando sobre el origen del comportamiento homosexual, la iglesia enseña que éste responde a causas puramente morales (perversión moral) o causas morales y psicológicas, descartando las teorías biológicas, innatas y de herencia, como causa de ésta.

La iglesia también enseña que los homosexuales y bisexuales no están condenados o satanizados por el simple hecho de tener esta orientación sexual. Sin embargo, el concebir intencionalmente pensamientos o tener prácticas sexuales con individuos del mismo sexo, sí es considerado como un acto condenatorio o impuro. Por lo que recomienda mantener el celibato a aquellas personas cuya sexualidad está orientada a las relaciones sexuales con individuos del mismo sexo.

La base ideológica de la religión católica se encuentra en la Biblia, el libro sagrado.

¿Qué dice la Biblia acerca del comportamiento homosexual?

Primeramente es esencial resaltar como señala el Padre Charles Curran ²⁴:

"En primer lugar las Escrituras están histórica y culturalmente limitadas , y no se puede trasladar un texto de las Escrituras a las circunstancias de la vida contemporánea; y en segundo no sería aceptable una tesis basada solo en textos aislados y fuera de contexto."

Si bien es cierto que dentro de diferentes pasajes bíblicos (Lev 18,22; Lev 20,13; Rom 1,27; 1 Cor 6,9-10) se alude a la condena de las prácticas homosexuales, sean eventuales o declaradas, mencionando que se trata de una abominación que va en contra de la naturaleza de Dios, y que merece ser castigada; esta homosexualidad no se encontrará plasmada de las mismas características que tiene en la actualidad y por tanto no se puede atribuir directamente la condena abierta, de la Biblia hacia los homosexuales, sino más bien las interpretaciones que de ella se han hecho son las que hacen esa condena.

En las religiones que practican el Islam, aunque el Corán prohíbe la homosexualidad, esta se practica mucho. Para los juristas musulmanes la homosexualidad entra en el marco del "zima", que agrupa todos los actos sexuales prohibidos por el Corán.

²⁴ ¿ Existe Homosexualidad en la Biblia ?. González A, Eduardo, página 4

Resulta importante mencionar el caso de la Iglesia de la Comunidad metropolitana, misma que fue creada en 1968 por el Reverendo Troy Perry, y la cual llegó a México en 1981; esta iglesia surge bajo la premisa de confrontar a la injusticia, el racismo, el sexismo y la homofobia mediante la acción social cristiana. Actualmente 44,000 homosexuales, lesbianas y transgénero forman parte de las distintas congregaciones que integran esta iglesia.

Shalom Amigos, fue fundada en la Ciudad de México en 1994 para crear un espacio de expresión para homosexuales y lesbianas judíos en el que puedan celebrar fiestas, Llor Peres, es un cofundador de este grupo y al respecto de la tradición judía en relación a la homosexualidad comenta que prohíbe todas las prácticas sexuales que vayan en contra de la reproducción.

1.4 Postura de la sociedad mexicana ante las parejas de homosexuales y el transexualismo.

El "rol homosexual" es una construcción histórica integrante del "mito del género" y, como tal, es una de las ideologías reguladoras de la distribución del poder en las sociedades modernas. La modernidad significó para los homosexuales su exclusión discriminatoria de muchas de las formas sociales "heterocentradas": el matrimonio, la familia, la adopción, el ejército... Pero no sólo esto: también significó la inclusión compulsiva en las formas que la sociedad heterocentrada reserva para los que rotula como homosexuales: el rol homosexual.

El tema de la sexualidad, y más de la homosexualidad, en nuestro país no es precisamente, una discusión de sobremesa, en el caso de los padres muchos de ellos se ven forzados a tratar este tema en razón de preguntas indiscretas e incómodas de sus hijos, quienes la mayoría de las veces por la pena generada en sus progenitores o ignorancia y desinformación de estos, solo obtienen respuestas poco convincentes o erróneas, fomentando de esta manera que aun prevalezcan una gran cantidad de mitos, tales como la idea de que los homosexuales son mas apasionados y, por ende, pueden cometer crímenes sexuales más crueles, que el homosexual tratará de conquistar a cualquier hombre que pase por su vista o que un maestro homosexual necesariamente será un abusador infantil y que de esta manera inducirá a los niños a este " comportamiento vicioso ", o que los homosexuales masculinos quieren ser mujeres.

Aunque no siempre es posible establecer una correlación entre la actitud de la sociedad y la importancia cuantitativa de la homosexualidad, no cabe duda de que a partir del momento en que se convierte en una institución o que representa un modelo social, tiende a manifestarse en el individuo promedio de un grupo determinado.

En investigaciones de Broude y Greene (1976)²⁵ a 42 sociedades en el mundo, con estructuras culturales diferentes, de las que se conoce su actitud hacia la homosexualidad obtuvieron los siguientes resultados:

²⁵ Corraza, Jaques. ¿ Que es la homosexualidad ?. 1997. Pág. 18.

- 67.1% tiene una posición negativa hacia las relaciones homosexuales.
- 40.9% las desapueba o las condena
- 21.4% las acepta o las ignora

Dentro de nuestra sociedad los medios de comunicación ejercen una importante influencia en la concepción que en torno a los homosexuales, lesbianas, transexuales y bisexuales tenemos. Comúnmente vemos o escuchamos los múltiples apelativos que se les ponen; en el caso de los hombres joto, puñal, maricón , volteado, desviado, etc. En cuanto a las mujeres machorra, tortilla. A los bisexuales, bicicletas a los transexuales vestidas.

Los medios de comunicación encausarán el pensamiento y la idea de cómo son o como deben entenderse las cosas en muchas ocasiones; por lo que hace a los medios escritos como son los periódicos, dentro de los que encontraremos desde los conservadores y de derecha en los cuales nunca se publican artículos que toquen temas a cerca de la sexualidad; hasta los liberales (dentro de los que tenemos como ejemplos a La Jornada o Uno más Uno), cuyo contenido si se enfocará al profeminismo, la proliberación homosexual, y la antiviolencia sexual, así como la despenalización del aborto.

En la televisión mexicana, dominada por los consorcios Televisa y TV Azteca, los asuntos relacionados con sexualidad son ocasional y superficialmente tocados, los programas por ellos producidos o transmitidos están plagados de una fuerte autocensura y por ende la homosexualidad será un tema difícilmente abordado. Resulta destacar como excepción el canal del Instituto Politécnico Nacional y el

Canal 40, en los cuales es más probable que se toquen este tipo de temas en programas de debate o documentales de una manera más liberal, más conciente y más informada.

La radio ha demostrado ser un campo más abierto, en la cual si es posible escuchar programas que impliquen temáticas homosexuales de corte informativo y educativo.

Muchos son los elementos que conformarán la idea y percepción de la homosexualidad en nuestro país, con profundas raíces religiosas estigmatizantes y un ineludible machismo mismo que propiciará el rechazo y la intolerancia, que se desplegará en instituciones y leyes

Nuestra sociedad es innegablemente homofoba, según una investigación realizada por la Comisión Ciudadana Contra los Crímenes de Odio por Homofobia, cada tres días un homosexual es asesinado en nuestro país. El estudio revela que de enero de 1995 a junio de 2000, se registraron 631 crímenes, la mayoría violentos. Pero lo más triste del caso tal vez sea el hecho de que, aproximadamente, tres de cada diez víctimas son abandonadas en los servicios médicos por sus familiares a pesar de que los cuerpos hayan sido reconocidos. El estudio concluye que, aunque la homosexualidad no es un delito en México, "la desigualdad ante las instituciones y ante la aplicación de la ley es consecuencia de la homofobia institucional, social y cultural.

Sin embargo los movimientos sociales de homosexuales buscan eliminar la opresión que padecen. De ahí que se celebren las espectaculares manifestaciones

del "orgullo Gay" en diversas ciudades europeas, Norteamericanas, México y Australia. Si bien estas expresiones públicas en los setenta tuvieron un fuerte contenido reivindicativo, en los últimos años se han convertido en todo un acto festivo, con personas disfrazadas, carrozas y la presencia de personajes famosos. La celebración de julio de 2000 reunió a más de 15 mil personas en la Ciudad de México y, en urbes como Londres, a 100 mil.

2. INEXISTENCIA JURÍDICA DEL INDIVIDUO HOMOSEXUAL EN LA CONSTITUCIÓN MEXICANA Y EN LA LEGISLACIÓN CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

La Constitución mexicana, como máximo ordenamiento legal dentro de nuestros cuerpos jurídicos, enmarca de manera genérica pero categórica las prerrogativas y obligaciones de aquellos que nos regimos por ella, no obstante muchas veces sus alcances ya resultan insuficientes debido a la evolución social así como individual. Por ende lo que antaño podría satisfacer y garantizar nuestros derechos fundamentales, en la actualidad, es necesario adecuarlos, actualizarlos y quizá hasta ampliarlos a fin de que puedan garantizar la mejor convivencia de los individuos.

Una de las garantías de las cuales deriva que el ser humano, por el solo hecho de serlo se encuentre en la misma condición de oportunidad es la Igualdad cuya significación genérica expondré a continuación:

Desde un sentido abstracto empezaremos por entender que la IGUALDAD jurídicamente hablando se traduce en que un número indeterminado de personas que se encuentran en una determinada situación, tengan la posibilidad y capacidad de ser titulares cualitativamente de los mismos derechos y de contraer las mismas obligaciones que emanan de dicho estado; el campo de operación de la igualdad jurídica se revela en la posibilidad y en la capacidad que tiene una persona individualmente considerada de ser titular de derechos y contraer obligaciones que corresponden a otros sujetos numéricamente indeterminados que se encuentren en una misma situación jurídica.

La igualdad como garantía individual se entenderá como la relación jurídica que media entre el gobernado por una parte el Estado y sus autoridades por la otra, constituyendo el primordial contenido de los derechos subjetivos públicos. El concepto jurídico de igualdad, como contenido de una garantía individual, se traduce en un elemento eminentemente negativo: la ausencia de distinciones y diferencias entre los hombres en cuanto tales, provenientes de factor alguno. La igualdad como garantía individual es, por ende, un elemento consubstancial al sujeto en su situación de persona frente a todos sus semejantes, independientemente de las condiciones jurídicas parciales y particulares que aquél pudiese reunir.

2.1 ¿En qué consiste el derecho de igualdad enmarcados en los artículos 1º y 4º de la Constitución Mexicana ?

Recientemente en razón del conflicto chiapaneco y atendiendo a la necesidad imperiosa de reconocer la profunda desigualdad social y económica en que se encuentran las comunidades indígenas y darle una solución tanto legal como fáctica el artículo primero Constitucional fue adicionado con el último párrafo y se le agregó el texto del artículo segundo, quedando su actual redacción de la siguiente manera: " En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y condiciones que ella misma establece.

Esta prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

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

Es evidente que aun no obstante de habersele agregado mayor contenido y aparentemente mayor alcance a dicho precepto, lo cierto es que el mismo ha

generado distintas reacciones de inconformidad puesto que no ha satisfecho las necesidades de quienes se sentían excluidos.

De manera particular por lo que toca a la discriminación en razón de la preferencia sexual, si bien es cierto que dicho artículo habla de **preferencias o de alguna discriminación que atente contra la dignidad humana o bien tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas**, encontramos una enorme laguna en dicho precepto pues no puntualiza a que tipo de preferencias se refiere y como sabemos que los problemas que tienen que ver con la preferencia sexual aun son tratados por el legislador con tibieza, frivolidad y poca seriedad por supuesto aun queda irresuelto dicho problema.

La antigua redacción del artículo Primero constitucional consagraba una garantía individual específica, ya que considera posibilitados y capaces a todos los hombres, sin excepción, de ser titulares de los derechos subjetivos públicos instituidos por la propia Ley Fundamental y su alcance subjetivo comprendía a todo ser humano independientemente de su condición particular congénita (raza, sexo, etc.) , o adquirida, en lenguaje del Derecho Civil de acuerdo a nuestra norma fundamental toda persona tiene capacidad de goce y ejercicio.

De acuerdo a su actual redacción, si bien es cierto la intención del legislador, es cubrir todos esos aspectos que pudiesen dar margen a la discriminación social, la demasía, sin hacer una precisa explicación de los mismos

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

suele crear lagunas insalvables en la ley, que posteriormente generan problemas en el entendimiento y aplicación a los casos concretos.

Es de naturaleza primordial el determinar cuales son los derechos y obligaciones que implica la garantía de IGUALDAD plasmada en nuestra Constitución; desde luego el gobernado tiene el derecho o potestad jurídica de exigir al Estado y a sus autoridades el respeto de esa situación negativa a la que hacía referencia en párrafos anteriores, y en la cual se traduce la igualdad como garantía individual, consistente en la ausencia de diferencias y distinciones frente a los demás sujetos desde un punto de vista estrictamente humano; atendiendo a ese derecho subjetivo público del cual todos somos acreedores, las autoridades del Estado, y este mismo, tiene la obligación de considerar a todos los gobernados, bajo el aspecto de la personalidad humana y jurídica pura, situados en un mismo plano, sin atribuir distinciones y diferencias por concepto de raza, religión, nacionalidad, y en el caso que se estudia de orientación sexual.

Para concluir y en resumen la garantía individual de la Igualdad tiene como centro de imputación al ser humano en cuanto tal, es decir, en su implicación de persona, prescindiendo de la diferente condición social, económica o cultural en que se encuentre o pueda encontrarse dentro de la vida comunitaria.

2.2 Posibilidad de aplicación de dicho principio en virtud de la orientación sexual.

Una vez delimitada y conceptualizada la Igualdad es menester situarla en el contexto de la Orientación Sexual, es decir, cada persona al realizar o pretender realizar su propia felicidad, se forja los fines u objetivos en que, según, cada criterio individual pretende estribar su bienestar, forjamiento que generalmente es la consecuencia de un sinnúmero de factores de diversa índole que están presentes en cada individualidad, dentro de estos factores, la modernidad nos exige considerar el poder ser tratados iguales, con independencia de la preferencia sexual.

El marco constitucional que rige en nuestro país y a los que en el habitamos nos provee de derechos cuya significación y fin primordial son la realización individual y la convivencia social, procurando la elección individual y exclusiva de la calidad de vida de los individuos, de tal manera que la libertad y la igualdad también se pueda ver reflejada cuando de preferencia distinta a la heterosexual se trata, aunque bien es cierto que los principios contenidos en la Constitución conforman el todo y a las leyes secundarias les corresponde detallar los particulares derechos que tutela la misma, al estudiar diversos cuerpos jurídicos aún no contamos con preceptos o leyes en específico, que tutelen e impidan vulnerar los derechos de los homosexuales, o que creen instituciones jurídicas, que solo son creadas para los heterosexuales.

No obstante ciertamente habrá quien diga que la Constitución o los ordenamientos jurídicos secundarios no prohíben de manera expresa las conductas No heterosexuales, y no estará falto de razón, sin embargo en el mundo fáctico jurídico encontraremos que los ordenamientos legales secundarios y las instituciones creadas y reguladas por ellos exigen ciertas categorías en los individuos que imposibilitan a los individuos con inclinaciones no heterosexuales a acceder a las mismas.

Mientras que la libertad y la igualdad seguirán plasmadas como dos de los principios fundamentales en la realización tanto del individuo como de la colectividad, la existencia de tabúes, de una falsa moral, de los lastres de la intolerancia religiosa y la desidia legal seguirán fomentando la ignorancia de sectores de la sociedad cuyo reclamo es la inclusión que permita su mejor integración en la sociedad, no son mejores, no son peores, simplemente son personas cuyas ideologías y conductas distan de lo que hasta hoy se nos ha enseñado como normal, sin embargo al igual que muchas otras " minorías ", la conformada por los homosexuales se encuentra en la búsqueda de espacios de aceptación y de inclusión jurídica, quienes en el desarrollo de sus vidas como cualquier otro individuo van generando distintos hechos que muchas veces quedan al margen de lo jurídico fomentando con esto el que muchas veces sus derechos de libertad o de igualdad se vean restringidos, ante lo cual lo que debemos hacer es informarnos y educarnos mejor.

2.3 El derecho consagrado en el artículo 2º del Código Civil.

Lo preceptuado por el artículo 2º del Código Civil para el Distrito Federal se encuentra en razón de la capacidad jurídica y el mismo reza: " La capacidad jurídica es igual para el hombre y la mujer. A ninguna persona por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, idioma, religión, ideología, **orientación sexual**, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión,

posición económica, carácter físico, discapacidad o estado de salud, se le podrá negar un servicio o prestación a la que tenga derecho, ni restringir el ejercicio de sus derechos cualquiera que sea la naturaleza de éstos. "

A diferencia de nuestra Constitución este precepto legal si hace alusión expresa a la orientación sexual, y asimismo considera capaces a los individuos cuya inclinación sexual es diversa a la heterosexualidad, sin embargo, realmente, ¿ en que consiste esa capacidad y de que tipo de servicio o prestación se hablaría en particular en razón de la preferencia sexual?

En mi particular punto de vista y en contestación a la interrogante creo que si bien es cierto el legislador en este precepto está considerando como antecedente que la preferencia sexual es motivo de inquisición y por lo cual resuelve tutelar los derechos inherentes a los individuos a fin de que no se les restrinja algún derecho o servicio, también es cierto que el resto del contenido del mismo Código se denota la carencia, de interés hacía tutelar todos los derechos que pudiesen ser vulnerados o restringidos en razón de la preferencia sexual, situación que no es exclusiva de nuestro ordenamiento Civil, sino que priva también en el resto de nuestros cuerpos legales como pueden ser la Ley Federal del Trabajo, la Ley del Seguro Social, entre otros.

Lo que en teoría pudiese representar la valiosa inclusión de la orientación sexual como un motivo para no restringir derechos o privar de servicios, en la práctica y particularmente en el derecho objetivo, resulta letra muerta puesto que no se está proveyendo de los mecanismos de los cuales se pudiese echar mano cuando esto llegase a suceder.

2.3.1 La capacidad de goce y ejercicio según la regulación mexicana.

Civilistas como Rojina Villegas consideran a la capacidad como el principal atributo de la personalidad del sujeto y de su existencia para el derecho, siendo la capacidad por tanto un atributo inseparable e inherente a las personas, misma que se tiene por el solo hecho de existir.

Dicha capacidad se divide en: de goce y de ejercicio, la primera es aquella que se adquiere con el nacimiento y se pierde con la muerte y en virtud de la misma una persona puede ser titular de derechos y obligaciones. La capacidad de ejercicio se traduce en la aptitud que requieren las personas para ejercitar por sí mismas sus derechos y cumplir con sus obligaciones, se adquiere con la mayoría de edad y se pierde junto las facultades mentales.

La capacidad jurídica se encuentra regulada por la legislación civil del Distrito Federal en su artículo 22, y si retomamos las reflexiones vertidas en relación al artículo 2º no es discutible que los individuos aún en función de su orientación sexual, poseen capacidad de goce, sin embargo la problemática empieza cuando se habla de la capacidad de ejercicio, puesto que aunque al igual que los demás,

los homosexuales son centro de imputación de obligaciones, no siempre lo son de derechos plenamente o se encuentran en posibilidad de ejecutar determinados actos jurídicos. En tratándose de homosexuales, ¿ en donde tendría sustento la idea de que no desarrollen su capacidad de ejercicio ?, creo que esencialmente esta idea se puede entender, si retomamos las explicaciones anteriormente hechas en relación a como concebimos la homosexualidad, ya que como he dicho se le ha dado la calidad de enfermedad, pecado o desviación, en tal circunstancia podría entenderse que un homosexual adolece de pleno discernimiento para actuar conforme las normas morales o normas jurídicas lo exigen.

En el mundo fáctico es notable que los derechos que más se restringen en relación a la preferencia sexual son los de tipo civil, específicamente el matrimonio entre personas de un mismo sexo , la herencia por sucesión legítima o la adopción de manera conjunta, también por personas de un mismo sexo.

Desde mi particular óptica creo que una manera de limitar la capacidad de goce de las lesbianas, homosexuales y transexuales es ignorar su existencia, no obstante que invariablemente, se encuentran conformando parte de la estructura social, productiva, profesional, cultural y laboral de nuestras sociedades; esto no implica que necesariamente los ordenamientos jurídicos sean modificados con las propuestas esgrimidas por estos grupos, tal cual ellos los desean, sin embargo es definitivo e ineludible que se requiere de un cambio en la concepción del desarrollo de la persona por cuanto hace a su calidad de vida, considerando especialmente su orientación sexual, y lo que deberá reflejarse necesariamente en el trato jurídico que se les dé.

Finalmente la discusión esencial de la capacidad jurídica es que realmente se lleguen a considerar los derechos de las lesbianas, los homosexuales y los transexuales, dentro de los ordenamientos jurídicos, mismos que deban de reconocer el libre ejercicio de su sexualidad y de la vida en pareja. A continuación se mencionan ejemplos de países en los cuales se han reconocido derechos a los homosexuales, tanto de manera individual como en casos de pareja.

- **BRASIL:** Más de 1.600 homosexuales fueron asesinados en 15 años. Las asociaciones de homosexuales reclaman una ley que castigue la discriminación contra homosexuales con el mismo rigor con que la legislación brasileña lo hace en caso de discriminación racial.
- **ESTADOS UNIDOS:** En mayo de 1996, esta posición fue adoptada por el Tribunal Supremo. La "asociación doméstica" empieza a ser aceptada socialmente y, en diciembre de 1997, un estado, Nueva Jersey, autoriza por vez primera la adopción conjunta por dos hombres.

En cambio, el gobierno federal y 28 estados prohíben el matrimonio homosexual y no obligan a reconocer el que haya sido legalizado por otro estado.

- **CANADA:** Alberta y la Isla Príncipe Eduardo son las únicas provincias que no prohíben la discriminación respecto a los homosexuales.
- **PAISES ESCANDINAVOS:** Exceptuando Finlandia, los homosexuales pueden casarse civilmente. Estas "parejas registradas" en las alcaldías otorgan prácticamente los mismos derechos que el matrimonio legal.

Excluyen empero el derecho de adoptar hijos y, para las lesbianas, la inseminación artificial.

- **DINAMARCA:** El 1 de octubre de 1989, Dinamarca fue el primer país del mundo que autorizó las parejas homosexuales, seguido de Noruega en 1993 y de Suecia en 1994. Pueden celebrarse bodas religiosas homosexuales, según un ritual considerado insuficiente.
- **HOLANDA:** Los "homosexuales" son aceptados en el ejército desde 1974, los contratos de "asociación" de las parejas homosexuales son registrados en las alcaldías desde el 1 de enero de 1998.
- **ITALIA:** Las parejas homosexuales tienen ciertos derechos sociales, pero ninguna ley las reconoce. No obstante, Pisa y Florencia ya aceptan inscribir uniones homosexuales en el registro civil.
- **ESPAÑA:** El 30 de junio de 1998, el Parlamento autónomo de Cataluña (nordeste) votó la primera ley que reconoce la unión libre, sea ésta heterosexual u homosexual. Los derechos son los mismos que los de una pareja casada con la excepción de la adopción.
- **ALEMANIA:** En julio de 1998, la Bundesrat (Cámara Alta del Parlamento) reclamó un estatuto para las parejas homosexuales.
- **GRECIA, PORTUGAL:** Los homosexuales tienen excluida toda vida común legal.
- **GRAN BRETAÑA:** Es el único país de la Unión Europea que mantiene una distinción entre la edad legal para las relaciones homosexuales (18 años) y heterosexuales (16 años). Las relaciones homosexuales libremente consentidas entre adultos fueron despenalizadas en 1967.
- La primera adopción de un niño por un homosexual fue autorizada en 1996.

- **IRLANDA:** La homosexualidad fue despenalizada en 1993.
- **SUIZA:** Las parejas homosexuales están excluidas del régimen de sucesiones y de seguros sociales.
- **HUNGRÍA:** Desde mayo de 96, el código civil reconoce a los homosexuales el derecho de vivir en pareja y les otorga los mismos derechos que a las parejas heterosexuales no casadas. No tienen derecho al matrimonio ni a la adopción.
- **SUDÁFRICA:** La nueva Constitución (1996) es la única en el mundo que defiende explícitamente los derechos de los homosexuales. Desde 1996 los homosexuales son aceptados en el ejército.
- **AUSTRALIA:** El ejército hace campañas de reclutamiento en la prensa "gay".
- **ISRAEL:** La homosexualidad masculina dejó de ser un delito en 1988.
- **RUSIA:** En mayo de 1993, la represión de los homosexuales es abolida por decreto presidencial.
- **CHINA:** Los homosexuales son considerados enfermos mentales.
- **RUMANIA:** La homosexualidad sigue siendo castigada por la ley.

2.4 Propuestas de regulación en la Legislación Civil para el Distrito Federal de las parejas homosexuales.

Antes de entrar de lleno a lo que en nuestro país y específicamente en nuestra Ciudad se ha intentado al respecto de regular a las parejas de homosexuales o lesbianas, es importante hacer un pequeño análisis del significado de la homosexualidad cuando se vive en pareja, en contraste con la pareja heterosexual; y más aún el deseo de que tengan una categoría legal.

Cualquiera opinaría, evidentemente, que los propósitos y significados de la pareja homosexual distan de su equivalente heterosexual, y uno de los principales argumentos sería que no tiene como propósito fundar una familia, más bien su principal razón de ser es de orden afectivo; en consecuencia al tratarse de una relación basada en la vinculación afectiva, podía considerarse de alguna manera más auténtica puesto que no hay una 'obligación significativa' que los mantenga unidos: como lo serían los hijos, las apariencias o las presiones familiares; esto es, siempre estarían en posibilidades de separarse; - circunstancia que se plantea como la principal razón de inestabilidad de la pareja homosexual -

Se considera que la pareja homosexual también es más libre porque no está condicionada por las expectativas y los estereotipos que enmarcan el matrimonio heterosexual. En consecuencia a todo esto se suele pensar que la pareja homosexual está inmanentemente condenada al fracaso ya que características como los celos, la inmadurez, la inestabilidad y la promiscuidad,

atribuidas a los homosexuales por el sólo hecho de serlo, provocarán que no pueden durar en pareja ni ser felices. Sin embargo cabe apuntar que la infidelidad, la falta de compromiso y un individualismo exacerbado son fenómenos sociales que amenazan en la actualidad a todas las parejas, ya que no por nada el Distrito Federal es el lugar con mayor incidencia de divorcio, así como que la edad a la cual se contrae matrimonio cada vez es mayor.

¿Qué dificultades enfrenta hoy la pareja homosexual?

Primeramente viven al margen de la norma social, no tienen precisamente una vida cotidiana, puesto que no en todos los espacios en los que se desenvuelven pueden evidenciar sus actividades como pareja, de su hogar, de sus proyectos a futuro ni de su relación. Otra de las dificultades es el aislamiento de sus familias de origen, la pareja se tiene que sostener por sí sola, sin los vínculos afectivos y sociales, las actividades y los proyectos que forman y sustentan la vida familiar. Se dice que de alguna manera la pareja homosexual es invisible puesto que en eventos eminentemente sociales, no es precisamente una constante, el que se incluya a la pareja del homosexual o la lesbiana por ejemplo no se utilizarán como padrinos de bautizo, de quince años o de boda de manera conjunta.

Otra de las causas que impiden entender a las parejas homosexuales de una manera 'legítima' es en cuanto a los ciclos que no pueden cumplir. Para la pareja heterosexual tanto la biología como la sociedad, pautan su desarrollo, esto es, inicia el noviazgo, se comprometen, se casan, nacen los hijos, y con el paso de los años estos a su vez se casarán y vendrán los nietos, repitiéndose el ciclo

inevitable del desarrollo humano en pareja. Por supuesto cada uno de estos acontecimientos estarán inmersos en la red social en la que se susciten, misma que se encargará de apoyarlos y fomentarlos. Para la pareja homosexual no ocurre nada de esto con la ratificación social, no existen eventos específicamente determinados, ni apoyos familiares, en la mayoría de los casos. Es por tanto que como bien lo dice Marina Castañeda²⁶ :

“ La lucha de los homosexuales, en algunos países, por obtener el derecho a casarse, de adoptar hijos o conseguir custodia, y por obtener toda una serie de garantías legales y de beneficios fiscales, no es tan sólo una cuestión de derechos civiles; también representa un esfuerzo por ingresar al proyecto de vida, al ciclo vital, de la sociedad en su conjunto ”

Algunos homosexuales mantienen relaciones monógamas que se asemejan a los matrimonios heterosexuales. A partir de 1994, el matrimonio legal entre homosexuales está aprobado en Dinamarca. En otros países las ceremonias y rituales que celebran la unión de una pareja homosexual sirven para el mismo fin que el matrimonio heterosexual, pero no disponen del mismo rango legal. En algunos países de Europa existe la posibilidad de que las parejas de homosexuales se registren como parejas de hecho; en Holanda, además, algunas parejas estables han conseguido el derecho legal para adoptar niños.

En España y en América Latina hay diversas asociaciones para la defensa de

²⁶ Ob. Cit. Pág. 139

los derechos civiles de homosexuales masculinos y femeninos. Aunque la permisividad hacia este tipo de orientaciones de género ha aumentado en los últimos años, queda aún un largo camino por recorrer.

Los países Europeos esencialmente son los que en la actualidad llevan la batuta en cuanto a aprobación de leyes se trata en relación a las parejas homosexuales; pero los que manifiestan sus opiniones en desacuerdo con la existencia de parejas de hecho homosexuales sostienen que este tipo de uniones nada tienen que ver con la estructura actual de la familia, por más que se trate de oscurecer las cosas recurriendo a expresiones como "diversos tipos de familia" u otras semejantes. La familia se basa en la unión conyugal que "hunde sus raíces en el complemento natural que existe entre el hombre y la mujer".

Sostienen también que: "Cualquier equiparación jurídica de dichas uniones (homosexuales) con el matrimonio supondría otorgarles una relevancia de institución social que no corresponde en modo alguno a su realidad antropológica. La solidez y trascendencia del amor conyugal, su carácter procreador y definitivo, es lo que le confiere una dimensión social y, por tanto, institucional y jurídica. El matrimonio, engendrando y educando a sus hijos, contribuye de manera insustituible al crecimiento y estabilidad de la sociedad. En cambio, a la convivencia de homosexuales, que no puede tener nunca esas características, no

se le puede reconocer una dimensión social semejante a la del matrimonio y a la de la familia." ²⁷

Los críticos de la idea de equiparar a las uniones homosexuales con el matrimonio, reconociéndoles semejantes derechos, sugieren que los legisladores deberán tener muy presente el valor simbólico y pedagógico de las leyes; en virtud de las obligaciones y las posibilidades que derivan de ellas.

En nuestro país y particularmente en nuestra ciudad ha habido dos intentos por regular medianamente la situación de las parejas homosexuales en dos ocasiones y bajo los siguientes rubros:

2.4.1 La Unión Solidaria (Propuesta por el PRD en el año 2000)

La Unión Solidaria consistió en una propuesta de reformas al Código Civil, que solo se quedó en estudio en la fracción parlamentaria del PRD de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, puesto que debido a la naturaleza del tema y al superfluo planteamiento hecho a fin de " crear " una figura jurídica que retomaba conceptos de modelos que ya se han puesto en práctica como lo es el caso de España, no trascendió a más. Sin embargo la reforma al Código Civil consistiría - según sus promoventes - en "el derecho a la unión solidaria" entre personas de un mismo sexo, lo cual podría traer el beneficio de la adopción. Esta

²⁷ Nota de la Comisión Permanente de la Conferencia Episcopal Española con ocasión de algunas iniciativas legales recientes (24-VI-1994) 13, BOCEE 44 (21-XI-1994) 155-159 y EDICE, DE nº 21, Madrid 1994).

propuesta que sería presentada el día 14 de diciembre del 2000, al pleno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal fue retirada de la orden del día y hasta la semana siguiente se daría a conocer en tribuna, cosa que no sucedió, quedando dicha propuesta congelada. En voz del Coordinador parlamentario del PRD y presidente de la Comisión de Gobierno, Armando Quintero en una entrevista dada al periódico Reforma, las modificaciones a los artículos 136, 294 y 410-A, además de las adiciones al 291 sexto y séptimo del Código Civil, buscaban garantizar el respeto a los Derechos Humanos y Civiles de las personas, que independientemente de su preferencia sexual desearán unirse y textualmente dijo: "Es muy significativo desde nuestro punto de vista, concretar y avanzar en los Derechos Humanos y Civiles de estas personas, que se supone constitucionalmente nacen libres e iguales a todos los demás. No obstante existe una denotada discriminación legal que impide que éstas puedan juntarse de manera definitiva y tener derechos iguales al resto de los ciudadanos".²⁸ En esta misma entrevista Armando Quintero rechaza categóricamente denominar a la unión solidaria como matrimonio, toda vez que como lo mencioné anteriormente se pretendía retomar el modelo de la " Unión solidaria " ya puesta en práctica en España , esta tendría un carácter legal y traería consigo la propuesta de modificar el concepto de concubinato, que pretende reflejar la unión estrictamente por deseo sexual. Esta propuesta a decir de Armando Quintero, se encontraba consensuada entre la fracción Perredista , sin embargo hasta ahí quedó y fue hasta la propuesta ya perfectamente delimitada y estructurada que presentó la fracción parlamentaria

²⁸ Periódico Reforma, Nota de Carolina Pavón y Claudia Salazar, México, D.F. 14 de Diciembre del 2000

del Partido Democracia Social cuando se han visto muestras más claras de un intento por regular las condiciones de las parejas homosexuales y elevarlas a alguna categoría legal más definida.

2.4.2. La sociedad de convivencia (propuesta del partido Democracia Social en abril de 2001)

De esta manera se llamó a la propuesta hecha por la fracción parlamentaria del partido Democracia Social a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal el día 26 de abril de 2001, el proyecto, según la propia exposición de motivos, consistía en reconocer ciertos derechos económicos, administrativos y sucesorios a quienes, siendo adultos, decidiesen de manera libre integrarse en un hogar común y derivar de esta integración compromisos recíprocos. No se trataba de un tipo de una figura jurídica que se oponía al matrimonio o al concubinato, y mucho menos trataba de igualarlas; siendo estas las dos formas de relación de pareja reconocidas por la ley, y tampoco se reducía a ser un contrato civil sólo para parejas del mismo sexo. Se trata más bien de una propuesta que se hará cargo de una realidad que no se puede soslayar y que tiene que ver con la pluralidad de formas de vida familiar o parentescos que pueden registrarse en nuestra sociedad.

Sin embargo al hacer un estudio, del articulado de dicha propuesta he encontrado los siguientes puntos de crítica y que se mencionan a continuación:

- PRIMERO: respecto a la exposición de motivos los planteamientos y razonamientos son fundamentados, sin embargo dicho fundamento no se finca en el reconocimiento de la pareja homosexual, simplemente por ser un sujeto de derecho y encontrarse bajo la protección de las leyes mexicanas, sino que se rebusca de tal manera que se hace ver al homosexual como una carga social cuya situación jurídica debería regularse, y no se destacan los beneficios sociales que traería consigo dicha regulación tanto para los propios homosexuales como para el resto de la colectividad.
- SEGUNDO: otro de los puntos que sería menester replantear es el mismo nombre, es decir el de " sociedad de convivencia ", puesto que una sociedad de acuerdo a los planteamientos del código civil debe tener un fin preponderantemente económico y en el caso de las parejas de homosexuales, si bien es cierto se reconocerán derechos y obligaciones en términos económicos su unión debe ir más allá de ese fin por lo cual sería importante reformular el nombre atendiendo a la naturaleza jurídica de una unión sui generis como podría considerarse la unión homosexual.
- TERCERO: Así también respecto a los elementos que integran el concepto de sociedad de convivencia ¿ por qué se propone que sean más de dos personas los convivientes ?; si de por sí una sociedad como la mexicana no concibe que se finque una familia con miembros homosexuales, mucho menos se aceptará que la conformen más de dos individuos, además creo que con estos alcances se desvirtúa la intención de que puedan encontrarse nuevas estructuras de convivencia o integración familiar; puesto que es

innegable la visión que se tiene de la homosexualidad y se ha tenido en el transcurso de la historia de algo antinatural. Y por lo que hace respecto a que si no habitan por mas de tres meses, sin causa justificada se terminara la sociedad, creo que el darle un lapso tan pequeño una vez mas resta formalidad e importancia al asunto.

- CUARTO: En relación ya al contenido de la ley cabe mencionarse varios cuestionamientos; es decir donde esta la formalidad que debe revestir un acto de esta naturaleza, que aunque dentro de la exposición de motivos dice no intentar intervenir en el matrimonio ni compite con el concubinato, si genera derechos y obligaciones como las que generan dichas instituciones y afectará de manera indubitable el estado civil; entonces ¿ por que no solicitar su reconocimiento a través de la institución del Registro Civil?, ya que es el organismo encargado de las situaciones que tienen que ver con el estado civil de las personas, y no como en el cuerpo del proyecto de ley se plantea, proponiendo que la inscripción de las sociedades de convivencia se haga en el Archivo General de Notarias.
- QUINTO: En su artículo 10 y 15 habla de la terminación de la sociedad de convivencia y de la forma de pagar alimentos, sin embargo no se establece si la obligación se cumplimentará ipso facto o será necesaria una declaración judicial a efecto de su cumplimiento.
- SEXTO: Por otra parte sí el objetivo es el reconocimiento del colectivo homosexual como ente de derechos y obligaciones en ningún momento se

trata el caso de la transexualidad, que por obvias razones no puede tener el mismo tratamiento en cuanto a su situación jurídica de hecho desde el surgimiento de un transexual a la vida jurídica.

- SÉPTIMO: Finalmente en el supuesto de que en la ley civil se reconociera una figura jurídica que permitiera la existencia de parejas homosexuales, resulta necesario estructurarla de tal manera que puedan establecerse los aspectos subjetivos y en caso de ser necesario indicarse de que manera ante el incumplimiento de los mismos se puede acudir ante los órganos jurisdiccionales para hacerlos valer, delimitando específicamente si se trata de cuestiones de familia o no.

Si bien es cierto que las dos propuestas anteriormente señaladas, se han quedado en el congelador, también cierto es que nuestros legisladores han dado señales de vida y de preocupación por un tópico tan delicado, pero en el que hay tanto que hacer, sin embargo encontramos también el lado retrograda del asunto, es decir cuando los representantes de ciertos grupos como lo es Pro-vida rechazan categóricamente propuestas de esta índole ya que en decir del presidente del Comité Nacional de Pro-Vida dicha iniciativa atenta contra las leyes de la naturaleza al degradar a la persona y a la familia, además de considerar también, en caso de aprobar la ley, un mensaje equivocado a las nuevas generaciones de niños, adolescentes y jóvenes.

Cualquier otro núcleo fundamental que no se constituya por un hombre y una mujer sería " Una degeneración sexual " ²⁹

No sólo ahora, sino desde hace mucho tiempo, en México se confunden con frecuencia los valores morales de cada uno con lo que deben ser los principios legales e instituciones de la sociedad.

Por ello, existe la tendencia a convertir algunas discusiones sobre derechos civiles en debates acerca de la moral y costumbres de las personas.

Pero no sólo eso, a veces se pretende utilizar las leyes y las instituciones del Estado para hacer valer ciertos puntos de vista morales o religiosos o para desterrar de esas leyes e instituciones lo que es entendido como disonante de la moral propia.

La fragilidad del laicismo en México no se expresa sólo en su vulnerabilidad frente a la influencia de los credos religiosos y las visiones morales de algunos gobernantes y grupos sociales, sino también, y esto es igualmente preocupante, en la existencia de inercias que limitan la discusión abierta y sin prejuicios de temas socialmente relevantes pero moralmente divisivos.

²⁹ Nota extraída del periódico LA PRENSA el día 09 de febrero de 2001, página 16

Prácticamente todos los actores políticos del país reconocen e incluso celebran la pluralidad de la sociedad mexicana, pero muchos de ellos empiezan a retroceder cuando esta pluralidad se manifiesta en opciones sexuales no convencionales o en formas de vida no guiadas por la moral de la mayoría.

Sin embargo la verdadera prueba del pluralismo democrático reside, no en la aceptación folclórica de la diferencia, sino en el reconocimiento del derecho a la diferencia, es decir, en la aceptación de que, en una sociedad plural y democrática, las personas pueden de manera legítima decidir, entre otras cosas, sobre su sexualidad y sus relaciones personales.

Una democracia moderna no puede construir su sistema legal según principios morales exclusivamente, así sean éstos los de la mayoría; por el contrario tiene que hacer esta construcción sobre la base de los derechos universales de la persona, que puedan ser reclamados por cualquiera y al margen de su género, su raza o etnia, su religión, su género y, por supuesto, su preferencia sexual.

El proyecto de " Sociedades de Convivencia" sometido a consideración de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal se halla, precisamente, en este terreno de la defensa de los derechos de las personas y no en el de su moral particular.

Por desgracia se ha hecho escarnio de este proyecto e incluso se ha llegado a hablar, para darle un tono escandaloso, de "matrimonio entre homosexuales". Por ello, para honrar la verdad y la sensatez, se hace necesario situar el proyecto en sus justos términos.

Según datos de 1997 del Consejo Nacional de Población, una de cada tres familias no era "familia nuclear clásica", sino grupos extensos, compuestos o no familiares: también, un 20 % de los hogares en México tenía a una mujer a la cabeza. Estos datos han sido confirmados por el censo del año 2000 y se registra en ellos una tendencia al alza.

En el caso de las parejas del mismo sexo, es sabido que no existe un registro exacto, entre otras cosas porque, por razones todavía por explicar, no se ha levantado un investigación estadística oficial de estas formas de convivencia. Sin embargo, algunos estudios hacen suponer que hasta un 20% de las personas tiene o ha tenido parejas del mismo sexo.

Uno podría preguntarse si el objetivo del proyecto de sociedad de convivencia no es desafiar a la familia tradicional y socavar los valores morales de muchos ciudadanos. La respuesta es no. La verdad es que el origen de este proyecto se sitúa en un terreno muy distinto, a saber, en la necesidad de reconocer derechos a asociaciones que existen en los hechos y cuya invisibilidad legal priva de derechos y protecciones básicos a sus miembros.

¿Qué tipo de derechos se propone para estas sociedades de convivencia? No el elevarlos al mismo rango del matrimonio, ni otorgarse la adopción de infantes, como algunos han dicho con el objetivo de convertir el tema en fuente de morbo, escándalo y rechazo social. Simplemente se propone, por ejemplo, garantizar derechos como la seguridad social, la herencia o la posibilidad de sumar ingresos para solicitar créditos.

Con frecuencia, cuando un miembro de una pareja estable de este tipo tiene empleo, no puede inscribir en el Seguro Social a quien vive con él, haciéndose esto particularmente grave en el caso de quienes viven con VIH-SIDA; sucede también que cuando un integrante de la pareja muere, el deudo directo pierde incluso la casa que habita; o, en casos extremos y más cotidianos, que los ingresos comunes no pueden ser sumados para la obtención de créditos o para efectos fiscales.

Una discusión similar se dio recientemente en España. En ese país, un proyecto prácticamente idéntico al de "Sociedades de convivencia", y que allí se nombró "Ley de parejas de hecho", fue defendido por representantes del Partido Popular con argumentos como a los que aquí hago mención, es decir en términos de derechos económicos, administrativos y sucesorios. Debe recordarse que el Partido Popular es el partido de la derecha española. Lo curioso es que algunas críticas que allí se hicieron a esta ley, por ejemplo, el que no fuera una ley sólo para parejas del mismo sexo y que no se equiparara al matrimonio, son aquí, en nuestro momento político nacional, los rasgos que pueden hacer aceptable el proyecto de sociedades de convivencia.

" Ante la pluralidad de formas de vida en la sociedad se puede tomar dos actitudes: una pensarla como un mal, y otra juzgarla como el resultado de la acción libre de las personas. La democracia moderna se halla en el segundo camino. Y esto es así, porque la democracia está en el terreno de los derechos y no en el de la moral ".³⁰

³⁰ Tomado de el Periódico 'El Norte', sección editorial, Columna del Lic. Gilberto Rincón Gallardo, 30/06/ 2001.

CAPITULO III. RECONOCIMIENTO JURÍDICO A LAS PAREJAS HOMOSEXUALES EN EL DISTRITO FEDERAL.

1. POSIBLE RECONOCIMIENTO LEGAL A LAS PAREJAS HOMOSEXUALES EN RELACION A LA FIGURA DEL MATRIMONIO EN MÉXICO.

En los capítulos precedentes hemos denotado la necesidad de incluir tanto dentro de los estándares sociales, como de nuestros cuerpos jurídicos a las parejas conformadas por personas de un mismo sexo, y esta concepción no obedece a un mero capricho o a tratar de irrumpir las normas preexistentes establecidas tradicionalmente por la sociedad, sino más bien dar un lugar y un reconocimiento a la exigencia de esas patentes realidades de convivencia que son las uniones homosexuales que reclaman un pleno reconocimiento jurídico, y que constituyen un complejo problema para el Derecho.

Mucho se discute si las parejas de personas de un mismo sexo pueden acceder a la institución del Matrimonio, concebido como el primer paso legítimo para formar a la familia; célula básica de la sociedad. Sin embargo el interés de la comunidad homosexual no necesariamente implica que a las relaciones que establezcan se les dé la connotación de "Matrimonio ", más bien su reclamo va en el sentido de que se les reconozcan efectos jurídicos, ya que como ha quedado expuesto en el primer capítulo las relaciones entre personas de un mismo sexo

implican más que una atracción físico-emocional, que los conlleve a una vida sin recato y sin medida en la búsqueda de pasiones clandestinas, a mi consideración implican también la necesidad de buscar una estabilidad emocional y un receptáculo de emociones y afectos, que solerán compartir, por lo cual no creo legítima la negativa de permitir la inaccesibilidad a beneficios como lo sería la seguridad social o los derechos hereditarios por el sólo hecho de no encuadrarse en los estereotipos, arrastrados desde anteriores generaciones y disfuncionales en la actualidad.

El compromiso matrimonial de hoy día, es concebido como el depositario de la responsabilidad de satisfacer las necesidades afectivas, económicas, formativas, de socialización para el desarrollo de los miembros de la familia de acuerdo a los cánones establecidos por la sociedad. Hasta el siglo XVIII, el contrato matrimonial se restringía al aseguramiento de la trascendencia del apellido y al fortalecimiento del linaje, de ahí que el contrato y la ceremonia matrimonial estuvieran dedicados casi exclusivamente a las clases pudientes dejando de lado la satisfacción de las necesidades erótico-afectivas .

La pugna existente al reconocimiento de parejas de un mismo sexo también se cimienta en aquella ' invasión ' al Derecho de Familia, es decir al darle cierta categoría a las parejas constituidas por personas de un mismo sexo y, más aún reconocerles determinados efectos, a decir de algunos dan permisibilidad para detentarse de alguna manera como un tipo de Familia, y esto por supuesto levanta las voces de los que defienden la tradicional familia - Mamá, Papá e hijitos

que viven felizmente – puesto que se está corrompiendo la esencia de la célula de la sociedad, y por ende se está provocando el caos.

La pareja no heterosexual, no solamente es concebida como una relación con el fin exclusivo de la satisfacción y prácticas sexuales desenfrenadas, sino que incluso se les limita en las posibilidades reales del ejercicio de sus derechos para el mantenimiento de un compromiso estable y seguro a largo plazo, así como en el de la formación de una familia. Es decir en la pareja entre personas con prácticas homosexuales, no se reconoce el vínculo afectivo, ni los compromisos económicos y de socialización involucrados, mucho menos las capacidades formativas y de sostén social que pueden representar para los miembros de su familia, ya que de tajo se les impide la adopción y no existen servicios que faciliten el ejercicio de sus derechos reproductivos.

Las limitaciones que sufre la pareja homosexual en general están cimentadas en los estereotipos y estigmas atribuidos a las personas homosexuales, en quienes no se reconocen las posibilidades de éxito, ni el sostenimiento de valores humanos universales; por el contrario, se fomenta su discriminación y marginación.

Se han presentado las uniones homosexuales como fenómenos marginales a los cuales el Derecho no puede tomar en consideración. Y en defensa, se afirma que la sociedad no está aún preparada para asumir con criterios de normalidad un fenómeno como el de la " familia homosexual " y si aunamos a esto la concepción del común de la gente de la escasa estabilidad que

presentan las parejas homosexuales y su mínimo índice de fidelidad, se construye el marco perfecto para negar el derecho al reconocimiento serio e institucional de parejas de esta naturaleza.

Aunque en la actualidad sean más evidentes las parejas conformadas por personas de un mismo sexo, esto no implica que socialmente la homosexualidad sea aceptada en sí, sino más bien es tolerada su existencia en función de que puedan parecerse al modelo heterosexual, esto es: que haya sido duradera y estable, si las dos personas viven juntas en un esquema parecido al matrimonio y sin son discretas en su sexualidad.

Para entrar de lleno al estudio del reconocimiento legal de las parejas de personas de un mismo sexo es menester plantearse la siguiente interrogante ¿es la heterosexualidad requisito esencial de toda convivencia en pareja para que pueda ser reconocida por el Derecho?, en nuestra legislación Civil, al parecer realmente lo es, muestra de ello podría ser el concubinato, figura que por algún tiempo fue tratada con asombro y desconsideración por falta del legislador, ya que rompía y de alguna manera corrompía los lineamientos del matrimonio, haciendo indignos a aquellos que no se sujetaban a los cánones predeterminados, no obstante al ir desincorporándole ese estigma social y al caer en cuenta que ninguna "culpa" ni ningún mal causaban a la sociedad ni las personas que vivían en concubinato, ni los hijos existentes en estas uniones el legislador ha considerado válido concederles efectos legales en el ámbito sucesorio y alimentario, pues en nada desmeritaba el no haberse acogido a la institución del

matrimonio, aquellos afectos y condiciones de solidaridad surgidos en la pareja en concubinato y mucho menos en relación a los hijos habidos entre ellos.

Como puede verse no se trata tanto de otorgar algunos efectos jurídicos a la relación de convivencia estable entre personas del mismo sexo, quizá sea más importante el modo de hacerlo y el ámbito donde esto se realice, porque de ello dependerá el respeto o la desvirtuación por parte del Derecho del verdadero significado de esa convivencia afectiva, Pedro A. Talavera Fernández³¹ sostiene que las "parejas homosexuales": "son un fenómeno afectivo que demanda un reconocimiento jurídico, y que aspira a consolidar su proyecto de pareja, no sobre una regulación marginal y excepcional, sino sobre la afirmación de que entre personas del mismo sexo puede existir, en sentido estricto, una auténtica "affectio maritalis". En tal virtud argumenta que debe establecerse el fundamento sobre el cual se apoye su positivación jurídica y el sentido de la misma planteando las siguientes preguntas:

a) ¿ Sí existe o no un cimiento de maritalidad en la unión afectiva entre personas del mismo sexo?

b) En caso afirmativo, ¿ si el reconocimiento jurídico debe o no hacerse en pie de igualdad con la unión de hecho heterosexual?

³¹ Talavera Fernández, Pedro A. Fundamentos para el Reconocimiento jurídico de las Uniones homosexuales. Propuestas de Regulación en España. Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas Universidad Carlos III de Madrid. Dykynson 1999, Pág. 6.

c) ¿ Sí la existencia de una relación afectiva marital justifica que la unión homosexual deba regularse en el ámbito institucional del Derecho de Familia o su regulación debe remitirse al ámbito privado contractual?

El matrimonio, como la Familia, son realidades complejas delineadas por cada esfera de la civilización donde se desarrolle, por ello están plasmadas de matices religiosos, jurídicos, políticos, económicos, racionales, estéticos y lingüísticos. La relevancia que tiene en la estructura social el matrimonio y la familia, se ve reflejada en la controversia actual que se suscita ante la sola idea de que puedan existir fenómenos convivenciales alternativos que reclamen efectos jurídicos.

La relevancia que tienen en la estructura social el matrimonio y la familia, se ve reflejada ahora en el debate ideológico y político que suscita la aparición de fenómenos convivenciales alternativos que demandan un reconocimiento jurídico, cuestionando la exclusividad del modelo matrimonial en la regulación de las relaciones afectivas de pareja, en consecuencia abordar temas como el de la unión de hecho y más aun el de las parejas homosexuales, supone de algún modo convulsionar el status -exclusivo y privilegiado- del matrimonio y la familia proveniente de este, conocida desde el Derecho Romano.

En general, las dificultades sociales que implica el reconocimiento de la pareja homosexual, limitan de manera significativa su participación social, el reconocimiento y visibilidad de su estilo de vida, así como la lucha y el respeto de sus derechos. En ese sentido, la pareja homosexual no cuenta con los apoyos sociales que posee la pareja heterosexual para su desarrollo, ni con los apoyos

legales que fomentan el compromiso, la estabilidad y la seguridad de sus miembros.

1.1. La unión de hecho o unión solidaria , la Sociedad de Convivencia.

En la sociedad que vivimos, la sociedad del siglo XXI, el matrimonio continúa siendo la forma de unión predominante en occidente, pero a raíz de los cambios acaecidos en el último medio siglo, otros tipos de unión demandan una regulación por parte de los poderes públicos. Las uniones de carácter estable, reconocidas mayoritariamente por la sociedad y denominadas "uniones de hecho", se encuentran en la actualidad con barreras jurídicas para su reconocimiento público, primordialmente las conformadas por no heterosexuales.

El matrimonio y las uniones de hecho, por tratarse de instituciones distintas, obedecen a opciones y planteamientos personales que requieren el respeto a la diferencia tanto en el plano social como en el jurídico.

El derecho, por su parte, debe ajustarse a las nuevas realidades sociales ya que los cambios sociales suponen la alteración de los modos de conducta preestablecidos en una sociedad, es decir, una modificación de las pautas existentes en las relaciones, normas y roles, dichos cambios pueden tener distinto impacto, pudiendo afectar solamente pautas individuales de conducta, o bien implicar un giro en los valores básicos de la sociedad en su conjunto en opinión de

Glendon, el Derecho posee una gran eficacia en la conformación de ideas, sentimientos y conductas dentro del cuerpo social; o lo que es lo mismo, se da un flujo activo con la siguiente orientación Derecho-ideas-sentimientos-conductas.³² Para los estudiosos del Derecho de Familia, debido a la trascendencia de la cuestión y a su influencia en la estructura y estabilidad sociales, conviene que el surgir de nuevas sensibilidades, vaya progresivamente madurando hasta que se consolide un autentico cambio de mentalidad.

Para entender la idea de la posible existencia de las " uniones de hecho homosexuales " debemos de partir del concepto fundamental debatible que es el Matrimonio, mismo que siempre se ha configurado como un acto de trascendencia pública, celebrado con solemnidad, en el que el grupo social otorga su sanción y por medio del cual se generan derechos y obligaciones tanto en el ámbito individual como a nivel de los grupos familiares o sociales de quienes lo contraen. En tal virtud la protección y garantía de determinados derechos; como pudiesen ser los derivados de la filiación, la seguridad jurídica en el campo patrimonial, sucesorios, laborales, fiscales, etc. han impulsado desde siempre a la dogmática civilista a defender y justificar acérrimamente el modelo matrimonial tradicional como el único camino para generar los derechos y obligaciones propios de una convivencia marital.

Es evidente que quien no se acoge a la institución matrimonial queda excluido del sistema de protección previsto para el matrimonio, sin que ello

³² Ob. Cit. Pág 79.

suponga atentado alguno al libre desarrollo de la personalidad de aquellos que opten por otra alternativa familiar, sin embargo la pretendida exclusividad del matrimonio está empezando a ser fuertemente arremetida desde las nuevas corrientes doctrinales que afirman que en nuestra sociedad no puede, ni debe, hablarse de una única identidad cultural que justifique la existencia de una única institución jurídica como la matrimonial, para canalizar las relaciones afectivas de pareja. Sería conveniente en atención a la evolución cultural y social, respetando al matrimonio, y guardando sus debidas proporciones, reconocer efectos jurídicos a otros modos alternativos de conyugalidad.

El Derecho, no puede cerrar los ojos a la existencia de determinados hechos sociales que reclaman una tutela jurídica, bien porque responden a una legítima demanda, producto de un cambio de mentalidad que ha consolidado determinados comportamientos; bien porque su no regulación contribuye a la persistencia de situaciones que aparecen como injustas en la percepción de la sociedad.

Por lo que respecta estrictamente a las uniones de hecho homosexuales, se está reclamando una intervención legislativa tendiente a configurar jurídicamente un modelo convivencial alternativo al matrimonio, tal y como aparece en la exposición de motivos de la "Sociedad de Convivencia"³³, no se trata de conceder ventajas económicas, administrativas o fiscales, derivadas de la vida en común de dos personas, sino conceder específicamente "efectos

³³ Documento que se incluye como anexo

matrimoniales" a aquellos supuestos donde se desarrolla una convivencia more uxorio entre dos personas del mismo sexo, en atención a que la afectividad debe poder desarrollarse libremente tanto en ámbito del matrimonio como en el de la unión de hecho.

Desde la perspectiva sociológica, es menester clarificar si pueden equipararse normativamente unión de hecho homosexual y matrimonio, en función de la existencia de un reconocimiento social pleno, en el entendido que ambas opciones vistas desde el plano afectivo son equiparables.

Entre las uniones convivenciales que se están gestando al margen del matrimonio, es importante precisar de donde proviene la intención de su reconocimiento, encontrando que hay convivencias que se fundan en el afecto de pareja y otras que distan del objetivo marital, más bien están motivadas por la ayuda mutua, la asistencia o la compañía y cuyas expectativas se orientan más al ámbito patrimonial, ¿será por esto que en la Iniciativa de Ley de Sociedad de Convivencia en su artículo 2º se prevé la posibilidad de que un tipo de estas uniones se integre por más de dos personas?; sin embargo como ya lo mencione en el Capítulo II es necesario avanzar paulatinamente en el entendido de este tipo de convivencias, ya que si de inició se le quiere dar similar tratamiento a las uniones de hecho homosexuales y al matrimonio, en cuanto a sus efectos se refiere, es menester que para empezar se circunscriba a la situación afectiva, porque aunque bien es cierto no se pueden negar las evidentes diferencias psicológicas y físico-biológicas que existen entre una relación homosexual y una heterosexual, cada una de ellas tiene su propia singularidad, y es legítimamente

asumida en el plano existencial, al amparo de los derechos fundamentales de intimidad y libre desarrollo de la personalidad.

Jurídicamente hablando puede sostenerse que unión homosexual y unión heterosexual se distinguen desde el punto de vista de sus componentes (dos personas del mismo o distinto sexo), sin embargo no hay criterio ni estadística alguna que afirme la existencia de una mejor convivencia o una mejor relación a la heterosexual, tan es así que actualmente es muy sonado el hecho de la desintegración familiar y la decadencia del matrimonio; es por tanto que el sentido de la regulación de las uniones de hecho homosexuales es el de otorgar efectos matrimoniales a aquellas relaciones estables de pareja, independientemente de la orientación sexual de sus componentes y por tanto resulta coherente el planteamiento de otorgarles un status jurídico específico, más no igualarlas al matrimonio, ya que resulta obvio que la posible –aunque muy remota – unificación de supuestos convivenciales en una sola figura legal, se topa con graves dificultades de naturaleza ideológica, política y cultural fundamentalmente.

1.2 Naturaleza Jurídica de dichas figuras.

Al igual que el Matrimonio y debido a que no existe aún una real clarificación de cómo debe entenderse a las uniones homosexuales, nos encontramos ante el problema de determinar la naturaleza jurídica de las " uniones de hecho " y de manera más concreta de " la Sociedad de Convivencia " acorde a la iniciativa de ley planteada. En principio y atendiendo a la literalidad de

dicha iniciativa empezaré por hacer un recorrido de posibilidades: cuando el artículo 25 del Código Civil enuncia a las personas morales abre una puerta en su fracción VI puesto que menciona que pueden ser personas morales las asociaciones que sean diversas de las que enunció en fracciones anteriores, y menciona así mismo características que deberán tener para ser consideradas como tales y de igual forma apunta: " ... cualquier otro **fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la ley** " ,al decir esto el legislador nos abre la oportunidad de ubicar aquí a las uniones homosexuales, ya que si bien es cierto no están reconocidas por la ley, también lo es que no se encuentran desconocidas por ella y por tanto son susceptibles de efectos jurídicos como si se tratase de una persona moral.

Por otra parte si nos situamos en el contexto de los contratos, entra el conflicto, y retomo la reflexión del Capítulo anterior, al respecto de la Sociedad de Convivencia puesto que el artículo 2688 del Código Civil, es por demás claro al conceptualizar el Contrato de Sociedad destacando además del fin común para celebrarlo, que este deberá ser preponderantemente económico, y situándonos en el plano de las parejas de personas de un mismo sexo, es evidente que van más allá del fin económico; pudiendo no ser así cuando se trate de modos convivencia dé más de dos integrantes.

Es sabida la existencia de los derechos no patrimoniales, como son los políticos, los públicos, los subjetivos, los de potestad y los del estado civil. El contrato no puede referirse ni a la creación ni a la transmisión de estos derechos no patrimoniales, es por tanto que se dice que el Matrimonio no es contrato, o

bien es un contrato *sui generis*, o un acto del estado civil en su aspecto fundamental, y un contrato solo en sus aspectos patrimoniales. Los derechos y obligaciones que engendra el matrimonio pueden ser patrimoniales o no patrimoniales; así en este orden de ideas y trasladándolo al fenómeno de las uniones de hecho homosexuales podemos concluir que si existiese la posibilidad de reconocimiento de " la unión de hecho homosexual ", podría considerarse como un acto del estado civil, obviamente si existiese una institución – como podría ser el Registro Civil- ante el cual se legalizaré dicha unión, es decir se situara dentro del marco de una ley *ex profesa* que regulara a las mismas, además debido al manifiesto social en voz de los grupos de homosexuales y lesbianas, por supuesto que una de las intenciones que caracteriza la pretendida regulación de las uniones homosexuales es el hecho de reconocer derechos de carácter patrimonial, de los cuales perfectamente se pueden destacar los de alimentos y sucesorios.

1.4 Efectos jurídicos a raíz del reconocimiento legal de las parejas homosexuales.

El meollo real de toda la discusión sobre las parejas integradas por personas de un mismo sexo, estriba en concreción en los efectos jurídicos que se les pretende dar, puesto que para sus detractores la superposición de dicha figura al matrimonio implica la decadencia y la desvirtuación del mismo, puesto que el concepto primitivo que de los individuos con inclinaciones homosexuales se tiene no permite el poder concebir la idea de que estos asuman el papel de cónyuges, y

mucho menos que adquirieran y detentan los derechos y obligaciones que adquirieren los cónyuges " en condiciones normales ".

Para los que defienden el reconocimiento de las uniones homosexuales los efectos jurídicos pretendidos van más allá de repetir el esquema heterosexual de pareja, más bien parte del hecho de hacer reconocer a homosexuales y lesbianas, como individuos con los mismos derechos y obligaciones que los heterosexuales, pudiendo acceder a casi los mismos derechos que son exclusivos a las parejas de naturaleza heterosexual, como pudiesen ser las prestaciones sociales, como la afiliación al seguro social, a la vivienda, la subrogación en el arrendamiento en el supuesto que plantea el artículo 2448-H del Código Civil, la adquisición de créditos para vivienda o automóvil mediante la acumulación de ingresos de la pareja.

Así también es importante destacar que dentro de los efectos jurídicos que más controvertidos se encuentran es el de la custodia de los hijos o el derecho a adoptar, puesto que si una pareja de hecho homosexual es susceptible de hacer las veces de un matrimonio, pudiese acceder a este tipo de derechos y social como jurídicamente estas circunstancias son totalmente rechazadas.

Otros de los efectos que se discuten son el derecho a la sucesión legítima o a poder ser albacea, derechos migratorios, la adquisición de la nacionalidad, que es exclusiva para los matrimonios conformados con los requisitos establecidos en la legislación civil del Distrito Federal.

A continuación mencionaré de forma general una serie de derechos que como efectos jurídicos se han desprendido del reconocimiento legal de las parejas formadas por personas de un mismo sexo ³⁴ en algunos países:

- o Pensión por viudez en Argentina en 1997
- o Derechos de propiedad en Bélgica y Brasil en 1998.
- o Canadá: derechos laborales en 1996 y 1998, reconocimiento y trato legal de las parejas homosexuales semejante al del matrimonio entre heterosexuales en 1996, custodia de menores y adopción en 1996 y 1997.
- o En Israel beneficios laborales iguales a los de los heterosexuales en 1994.
- o En Estados Unidos beneficios médicos y derechos hereditarios, 1997 y 1998, respectivamente.
- o Derechos migratorios en Australia, Canadá, Francia, España, Colombia, Dinamarca, Suecia, Alemania, Noruega y los países bajos.

³⁴ Fuente: DERECHOS DE LOS HOMOSEXUALES, Cámara de Diputados, LVII legislatura, UNAM, MÉXICO 2000.

2. DERECHOS DERIVADOS DEL RECONOCIMIENTO LEGAL DE LA UNION DE PAREJAS HOMOSEXUALES.

Cuando se trata de abordar el reconocimiento de algunos efectos jurídicos a las uniones de hecho heterosexuales, el jurista habla en nombre del derecho, no necesita del discurso religioso y moral. Despliega todo su arsenal jurídico, las bien aprendidas lecciones de teoría del derecho y sus mejores conocimientos de derecho civil. Se refiere a las lagunas del derecho, a la analogía, a la comunidad de gananciales, a los derechos y deberes *ope legis*, al enriquecimiento injusto o al abuso de derecho. Pero cuando se trata de parejas homosexuales, entonces el jurista se desliza con facilidad en el terreno de la ética y de la biología, de la pedagogía, la religión y la moral. Y sigue vertiendo sobre ellos todos sus prejuicios.

En Holanda se dio el primer paso para que sea aprobada una iniciativa que equiparará los derechos de los matrimonios homosexuales con los de los heterosexuales. Se trata de que las leyes reconozcan derechos de la pareja al margen de sus gustos sexuales. Aunque en los países comunitarios cada vez existen más normas que regulan estas cuestiones, Holanda es el estado que ha ido más lejos aceptando la posibilidad de adopción de niños. Es evidente que todas las parejas, indistintamente del sexo de sus integrantes, deben tener los mismos derechos económicos. Y eso debe afectar a las pensiones, las herencias, los subsidios, los divorcios, etcétera. Otra cuestión es la posibilidad de adoptar hijos, que plantea un difícil dilema. De un lado, parece justo que los homosexuales no sufran una discriminación que se perpetuará en el tiempo si no cambian las leyes. De otro, hay un poderoso argumento para estar en contra de la adopción: la

presión psicológica y social a la que pueden estar sometidos los niños con padres homosexuales.

Existe una serie de prejuicios en torno a cómo son los padres homosexuales y de como se desarrollan sus hijos. Pero de todas las investigaciones que se han efectuado al respecto se deduce que los hijos de homosexuales se desarrollan de la misma manera que los hijos de heterosexuales, al margen de si se estudia la identidad del sexo, la conducta de los roles sexuales ó la identidad sexual. Los hijos de padres homosexuales tienen el mismo contacto con sus amigos, que los hijos de heterosexuales y no sufren más de burla y acosos que otros niños.

Las investigaciones señalan que la identidad sexual no influye sobre la calidad del medio donde se crece, y eso al margen de si los padres son hetero u homosexuales. De lo que más bien se trata es de cuan aptos sean los padres.

2.1 El derecho de adopción.

La adopción es una cuestión de extraordinaria responsabilidad. Según el Convenio Internacional de la Haya, debe tener como principio básico «respetar el interés superior del niño» y como finalidad «encontrar una familia para un niño y no un niño para una pareja». Subvertir esa jerarquía de intereses, justificándolo con presupuestos ideológicos discutibles, supondría incidir en otra posible forma de explotación de la infancia. Olvidaríamos que «un núcleo familiar con dos padres o dos madres -o con un padre o madre de sexo distinto al correspondiente a su rol-, desde el punto de vista pedagógico y pediátrico, claramente perjudicial para el

armónico desarrollo de la personalidad y adaptación social del niño» según la Asociación Española de Pediatría. En otras palabras, un niño «paternizado» por una pareja homosexual «entrará necesariamente en conflicto en sus relaciones con otros niños. Se estará conformando psicológicamente un niño en lucha constante con su entorno y con los demás».

Al igual que genéticamente es imposible los hijos sin padre o sin madre, la propia naturaleza de las cosas hace que sean muchos los aspectos de la personalidad y conducta que el niño debe aprender de cada sexo. Privarle de ese punto de referencia supone discriminar a unos niños sobre otros.

No obstante las anteriores reflexiones especialistas en materia de homosexualidad y relaciones familiares como Golombok, Green, Gottman, Rees, Puryear, Pagelow y Patterson, han hecho estudios y análisis comparativos sobre las características de las mismas entre padres e hijos de familias homosexuales y heterosexuales, los resultados de estas investigaciones plantean tanto el problema de los estereotipos culturales y sociales, como la necesidad de acabar con los prejuicios que existen sobre los efectos negativos de la paternidad o maternidad de homosexuales y lesbianas. Tanto la estructura como el desarrollo y convivencia de los miembros en las mismas es bastante uniforme. Se plantea que existe la creencia, usualmente traducida en las decisiones de jueces como en la legislación y políticas públicas, de que los homosexuales y lesbianas no son adecuados o dignos de ser padres. Será por que aún la ignorancia e incomprensión con la que se evalúa a la relación de personas de un mismo sexo, se cifra solo en la práctica de

las relaciones sexuales y porque dicha relación aún es considerada como una sexopatía provocada por una enfermedad mental.

Es pertinente mencionar los argumentos resultantes de jueces, ministros y magistrados cuando se trata de adopción de menores por parte de homosexuales y lesbianas:

- Primeramente se refiere el desarrollo de la identidad sexual, en el sentido de que el menor criado por homosexuales o por lesbianas tendera a mostrar problemas en su identidad, en su comportamiento o en su rol sexual.

Ante esto los especialistas a raíz de sus estudios con menores de entre 5 y 14 años de edad, encontraron que presentan un normal desarrollo de su identidad sexual, es decir manifestaron estar a gusto con su genero y no tener ningún deseo de ser miembros del sexo opuesto. En tales circunstancias se afirma que no exista evidencia positiva de que la identidad sexual sea un problema para los hijos de madres lesbianas. Por lo que toca al rol sexual de los hijos de madres lesbianas, cae 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.

- El segundo argumento se centra en que las Cortes han expresado su miedo a que los niños que se encuentren bajo la custodia de padres homosexuales o 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.

En atención a esta argumentación los expertos apuntan que los menores hijos de homosexuales y lesbianas, muestran un desarrollo normal en todas sus relaciones personales (sociales, laborales, escolares, etc.), describiéndolas, en términos positivos, dentro del promedio normal.

- Por último algunas Cortes se han referido a las dificultades de un menor – con padres homosexuales o madres lesbianas- para desenvolverse socialmente y establecer amistades o relaciones de cualquier tipo, es decir existe gran preocupación en que el niño que vive con una madre lesbiana pueda ser estigmatizado, molestado o traumatizado, de algún modo, por otras personas con las que convive.

Los estudios en torno a esto arrojan como resultado que la convivencia de los niños con las amistades de sus madres lesbianas, es de índole positiva y sus grupos de amistades se conforman tanto por homosexuales como por heterosexuales.

- Y para concluir con este tipo de reflexiones hay una que priva de manera muy preponderante, como es el abuso sexual o la violación de un menor con padres homosexuales o madres lesbianas.

En este sentido los resultados revelaron que la mayoría de los adultos que realizan agresiones de índole sexual a menores son hombres, que el abuso sexual realizado por una mujer es extremadamente raro, para Patterson ³⁵ y

³⁵ OB. CIT. PAG. 45

acorde con sus investigaciones los homosexuales no son más propensos a abusar sexualmente de un menor que un heterosexual.

En la actualidad la adopción solicitada por homosexuales o lesbianas es regulada por la legislación correspondiente en Canadá, en las provincias de Alberta y la Columbia Británica.

En Estados Unidos de América en tratándose de adopción de niños, los homosexuales, se encuentran también con serios obstáculos ya que aunque algunos estados le permiten a un compañero del mismo-sexo adoptar al niño biológico del otro compañero. Dos estados, Florida y New Hampshire, tienen leyes que le impiden a una pareja homosexual adoptar a un niño que no es el niño biológico de cualquier compañero.

Las reflexiones anteriores se sitúan en el contexto sociológico-doctrinal, sin embargo de acuerdo con nuestra legislación civil en el Distrito Federal, ¿que tanta posibilidad hay de llevar acabo una adopción en estas circunstancias?. Primeramente como aún no se reconoce a la pareja formada por personas de un mismo sexo y mucho menos como ente jurídico susceptible de derechos y obligaciones, nos topamos con la imposibilidad jurídica de que este tipo de parejas pueda adoptar, sin embargo al tenor del artículo 390 del Código Civil en lo individual un homosexual o una lesbiana, si estaría en condiciones de adoptar, sólo, por lo que toca a la fracción III del citado precepto cabría cuestionarse si la homosexualidad sería un factor determinante en que no fuera una persona apta y adecuada para adoptar. Dilema difícil de resolver puesto que los estereotipos y los cánones tradicionales, tal vez cuestionarían el normal desarrollo de los menores

criados por homosexuales o lesbianas, sin embargo vivimos en una sociedad tan diversificada que nada garantiza ni asegura que la educación, cuidado y enseñanza dada por padres heterosexuales es mejor o más conveniente que la que podrían proporcionar una pareja de homosexuales o lesbianas, lo que creo es que no hay que cerramos a dicha posibilidad y hay que dar la oportunidad a quien realmente demuestre que en cuanto a adopción se trate, los mayores beneficios sean para asegurar una mejor calidad de vida de los menores.

2.2 La sucesión legítima entre homosexuales

Otro de los objetivos para crear un régimen legal en cuanto a las parejas formadas por personas de un mismo sexo, es la sucesión por vía legítima, esto es muchas veces los homosexuales o lesbianas debido a la presión social y a la falta de comprensión familiar se ven orillados a desligarse de su núcleo familiar, contando sólo con el apoyo de su pareja, sin embargo si en un momento determinado fallecen y no dejan testamento, no existe disposición alguna en la legislación civil del Distrito Federal mediante la cual sus bienes y posesiones o parte de ellas puedan beneficiar a su pareja y peor es aun cuando hubiesen ya establecido una residencia común en la cual ambos miembros de la pareja hayan contribuido en la compra de bienes, y no haya manera de comprobarlo fehacientemente. En este orden de ideas, se da el caso también que por motivo de enfermedad de uno de los miembros de la pareja, el otro(a) es quien lo asiste en todo y cubre asimismo los gastos y en caso de sobrevenir la muerte resulta injusto para el que sobrevive que no obstante, de haber sido el único que procuró cuidados, quede completamente excluido, a la hora de heredar en caso de no

haber testamento, ya que entre ellos no se estableció ninguna relación de parentesco o filiación por no ser reconocida aun dentro de nuestra legislación su situación de pareja.

En España el parlamento catalán aprobó, la primera ley de parejas de hecho denominada " Ley de Uniones Estables de Pareja ", garantizando a homosexuales y lesbianas casi los mismos derechos que a las parejas heterosexuales en situaciones de ruptura, muerte o sucesión.

Los derechos sucesorios son una de las principales garantías que establece la ley para los homosexuales. A diferencia de los heterosexuales, que pierden el derecho a herencia en caso de que la pareja no haya hecho testamento, homosexuales y lesbianas tendrán derecho a percibir, como mínimo, una cuarta parte del valor de la herencia, en caso de defunción intestada de su pareja. En este contexto aquí se reproduce el contenido del artículo 34³⁶ de la citada ley a fin de tomar una referencia de cómo se ha reglamentado la sucesión legítima o intestada.

Artículo 34. Sucesión intestada

1. En caso de defunción de uno de los miembros de la pareja registrada, el sobreviviente tiene, en la sucesión intestada, los siguientes derechos:

a. En concurrencia con descendientes o ascendientes, el conviviente supérstite que carezca de medios suficientes para su propio sustento adecuado

³⁶ El texto completo de la ley se acompaña como anexo número 2

podrá ejercer una acción personal para exigir a los herederos del fallecido, bienes hereditarios o su equivalencia en dinero, a elección de los herederos, de hasta la cuarta parte del valor de la herencia. También puede reclamar la parte proporcional de los beneficios y rentas de la herencia percibidos desde el día de la muerte del conviviente o de su valor en metálico.

b. Si no hay ascendientes ni descendientes del fallecido, en concurrencia con colaterales de éste, hasta el segundo grado de consanguinidad o adopción, o de hijos o hijas de éstos, si hubieren fallecido, tiene derecho a la mitad de la herencia.

c. A falta de las personas indicadas en el apartado b), tiene derecho a la totalidad de la herencia.

2. En el supuesto definido en la letra a) del apartado 1, cabrá aplicar los siguientes criterios:

a. Para fijar la cuantía del crédito, se han de deducir los bienes y derechos que el fallecido ha atribuido al conviviente en su herencia, aunque éste renuncie a los mismos, conjuntamente con los propios del supérstite y las rentas y salarios que éste percibe, que han de ser capitalizadas, a estos efectos, al interés legal del dinero.

b. La cuantía del crédito queda limitada a los bienes o dineros necesarios para proporcionar al supérstite, medios económicos suficientes para su digno sustento, incluso aunque la cuarta parte del caudal remanente sea superior.

c. El crédito a favor del conviviente supérstite se perderá por renuncia posterior a la muerte del causante; por matrimonio, convivencia marital o nueva

pareja del supérstite antes de reclamarla; por su propio fallecimiento sin haberlo reclamado, y por la prescripción al cabo de un año a contar desde la muerte del causante.

Del contenido del texto del anterior artículo se desprende que todo derecho sucesorio emana del reconocimiento registral que tenga la pareja, sin embargo y así mismo encontramos que aunque al momento de concurrir a la sucesión el supérstite este lo hace, aunque no en el mismo porcentaje como un pariente legítimo, en ninguna parte del texto de la ley se determina si exista un tipo de parentesco.

En nuestro Código Civil la sucesión intestamentaria se encuentra regulada tanto en el caso del concubinato como del matrimonio, por supuesto siendo susceptibles de heredar los que se ubiquen y cumplan con los presupuestos que se establecen en cuanto a estas figuras en materia de sucesión, sin embargo considero absolutamente válido y justo el que se reconozcan los derechos sucesorios por vía legítima a los integrantes de las parejas formadas por personas de un mismo sexo, ya que como antes lo he dicho la repulsión social y la marginación familiar hace que muchas veces solo cuenten con el apoyo de su pareja en los distintos ámbitos y etapas de su vida, resultando de total naturaleza ingrata, el que a la muerte de uno de los miembros el otro quede despojado de los bienes, que probablemente crearon juntos, y que aquella familia que mostró ingratitud y desdén hacia el homosexual o lesbiana por el solo hecho de serlo se vea beneficiada con el patrimonio del de-cujus.

La interrogante que a continuación se plantearía, es que, si se está considerando la posibilidad de que se tome en cuenta a un miembro de la pareja homosexual o lesbiana en el caso de muerte y de no haber testamento, para la sucesión legítima, en ¿ que porcentaje y a que nivel puede concurrir?. En el ejemplo de la ley catalana encontramos que se determina que la cuarta parte de la masa hereditaria será para el conviviente supérstite, sin embargo en su exposición de motivos no se encuentra ningún fundamento legal o sociológico que nos explique porque a este nivel concurre el miembro de la pareja que subsiste.

En el caso particular de la legislación civil en el Distrito Federal y concretamente si se trata por analogía, por lo que toca al cónyuge sobreviviente a la hora de heredar, se dan varios supuestos, contemplados de los artículos 1624 al 1629 del precitado código en relación a los parientes con los cuales concurre, y encontramos que puede heredar en la misma proporción de un hijo, si se dan ciertas circunstancias, por mitad, cuando concurre con los ascendientes, en dos terceras partes si concurre con los hermanos, y en su totalidad cuando no existen más parientes del cónyuge fallecido. En el caso del concubinato encontramos que los concubinos se heredarán recíprocamente y se aplicaran las mismas disposiciones aplicables a los cónyuges, siempre y cuando se cumplan los presupuestos de los artículos 291-Bis al 291-Quintus del multicitado ordenamiento jurídico. A lo que se puede decir que ya no se hace una distinción tan peyorativa sobre los derechos y obligaciones adquiridas por aquellas parejas que sin el ánimo de llevar una vida de acuerdo a los lineamientos específicos para el matrimonio, conviven de forma estable, como lo es el concubinato; y por ende nos preguntamos ¿ porque no ? si en un momento determinado se llega a establecer

un régimen de convivencia en pareja a personas de un mismo sexo, se le concede el beneficio, en caso de muerte, al sobreviviente de poder heredar legítimamente y al mismo nivel en que lo hace el cónyuge superviviente o la concubina o concubinario, puesto que si estos son susceptibles de heredar, muy probablemente esto obedezca a que se encuentran dentro de los afectos y consideraciones del fallecido por haber compartido su vida por todo el tiempo en que duró la relación y asimismo probablemente haber contribuido para crear un patrimonio mutuo.

2.4 Los derechos y obligaciones en cuanto a los alimentos.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos y el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales en sus artículos 25 y 11, respectivamente, reconocen al derecho a alimentos como un derecho fundamental del hombre, en nuestro país el caso más recurrente en el cual se aplica la obligación de pensión alimenticia es en cuanto a los hijos menores, y en tal virtud cuando se llega a hablar de la obligación recíproca de los cónyuges a proporcionarse alimentos o incluso con relación a los padres hay cierto desconocimiento, puesto que el común social tiene la falsa concepción de que tal obligación solo se encuentra en función de los menores.

El artículo 302 del Código Civil, determina en que casos quedará subsistente la obligación de darse alimentos entre cónyuges o entre concubinos según se dé el caso y como sean las circunstancias.

En el caso particular que nos ocupa que sería la obligación de proporcionarse alimentos entre una pareja integrada por personas de un mismo sexo, consideró que es completamente aplicable el principio de reciprocidad, si ambos miembros se encuentran capacitados y en condiciones de hacerlo. De acuerdo a la iniciativa de ley de " Sociedad de Convivencia ", en su artículo 9º. se establece que la obligación de proporcionarse alimentos será opcional, es decir al momento de inscribir su sociedad estos manifestaran su voluntad si desean proporcionárselos o no, sin embargo creo , que si bien es cierto se trata de un tipo de relación más independiente, nunca debe de descartarse la posibilidad de que alguno de los miembros de la pareja caiga en un estado de insolvencia tal, por desempleo o por enfermedad, en el cual se vea en la necesidad de solicitar alimentos del otro y por lo cual sería justo y conveniente, que de alguna manera el miembro de la pareja que si cuenta con medios suficientes para subsistir deba asistir a su compañero (a) , puesto que estamos considerando que se trata de una relación que se funda en el aprecio, unidad, solidaridad, cariño y la asistencia y resultaría insensato no crear cierta obligatoriedad de proporcionarse alimentos cuando se presentaren circunstancias de esta índole, que incluso en mi particular percepción debería también ser así aunque se diera el caso de la separación de la pareja y si persistiese la situación de insolvencia o extrema necesidad de uno de los miembros de la pareja.

El rubro de los alimentos en materia de relaciones entre homosexuales o lesbianas, es muy discutido ya que se argumenta el hecho de la imposibilidad de procreación, y por ende la ausencia de necesidad de estos, sin embargo en la multitudada Ley Española de Uniones Estables de Pareja a que he hecho referencia

en su artículo 23 se denominan como "gastos comunes de la pareja " a aquellos que están destinados a la manutención de los hijos (as) de alguno de los miembros de la pareja y que convivan con ellos, procurando que estos sigan manteniendo su nivel de vida, usos y costumbres. A esto podríamos acotar que tal vez dicha determinación surge de esa solidaridad implícita entre los miembros que conforman la pareja.

A continuación corresponde dirimir como puede hacerse exigible la obligación alimentaria, es decir cuando uno de los miembros de la pareja se rehusare a asistir a su compañero (a) en desgracia, ¿sería posible acudir ante una autoridad judicial para hacerlo cumplir ?, y de ser así, ¿sería ante un Juez Familiar?, y segundo, ¿ en que proporción el otro integrante de la pareja deberá proveer de alimentos al que lo necesite? Y ¿por cuánto tiempo ?. Ante tales interrogantes, afirmo una vez más que todas estas circunstancias derivadas dependerán de cómo se regule a las parejas de hecho integradas por personas de un mismo sexo y si en algún momento pudiesen llegarse a considerar como formas alternas de conformar una familia.

2.4 Figura jurídica que disolvería los vínculos de las parejas homosexuales y sus repercusiones jurídicas.

En particular, la admisión del divorcio distorsiona todo el sistema matrimonial civil. En efecto, la posibilidad de disolver el vínculo no es un fenómeno periférico o superficial, sino que altera sustancialmente el concepto mismo de matrimonio, de tal manera que se puede afirmar que *matrimonio indisoluble* y

matrimonio disoluble no son, en sustancia, la misma institución con una diferencia relativamente importante pero, al fin, accidental, que atañe tan sólo al modo de extinción: son dos figuras jurídicamente diferentes.

En definitiva, y sin ánimo de radicalidad, sino de pura coherencia, puede concluirse que, en el ámbito civil, ya no existen dos *instituciones* perfectamente diferenciadas -el matrimonio y la unión libre o el concubinato - como se encuentra regulado en nuestro Código Civil-, sino dos formas de uniones *paraconyugales*, más o menos libres: *el matrimonio disoluble* y las uniones de hecho, más disolubles todavía. La ausencia de vínculo, y, en consecuencia, de una relación jurídica propiamente dicha entre los convivientes, pone de relieve las dificultades para considerar como familia, también desde el punto de vista jurídico, la resultante de una unión no matrimonial. En efecto, los convivientes no están ligados entre sí por relación jurídica alguna, porque la mera convivencia no es una relación jurídica; de lo cual sólo puede deducirse que los meros *convivientes* no constituyen una *familia*.

No obstante lo anterior si la propuesta es regular la situación de las parejas de hecho formadas por personas de un mismo sexo, se debe contemplar asimismo la posibilidad de ruptura y más aun las repercusiones jurídicas que esto traería consigo, por supuesto al tratarse de una relación entre seres humanos cualquiera, también existirán causas de fuerza mayor que propicien la ruptura, así como la voluntad misma, y por tanto se deberán instrumentar mecanismos a la par de la regulación de las relaciones de parejas de un mismo sexo para que si en un momento determinado es menester la disolución, les sean reconocidos los

derechos que pudiesen derivar de esta, por ejemplo, como lo menciono en el punto anterior, la subsistencia de la obligación alimentaria cuando uno de los miembros de la pareja no pueda valerse por si mismo, en casos de enfermedad grave o suma insolvencia.

Lo que es cierto es que cuando se pretende adecuar las normas jurídicas a las nuevas realidades y exigencias sociales, esto debe hacerse de manera armónica y coordinada proveyendo al grupo social del que se trate de los elementos e instrumentos que le garanticen el libre ejercicio de sus derechos y le exijan el cumplimiento de sus obligaciones. A grosso modo se habló de la sucesión, de la adopción y de los alimentos como las repercusiones elementales que devienen cuando se pretende análogo a algún tipo de figura que implica relaciones de convivencia marital con el matrimonio, sin embargo solo son una muy pequeña extracción de el cúmulo de consecuencias que implicaría el tratamiento legal de situaciones como estas, de tal suerte que se deben contemplar, además, por decir algo los beneficios de seguridad jurídica, o los beneficios fiscales. Lo que es un hecho es la necesidad del avance en el reconocimiento de nuevas estructuras familiares y la adecuación de las instituciones sociales, jurídicas y morales que permitan su inclusión.

CAPITULO IV. RECONOCIMIENTO REGISTRAL DE NOMBRE Y SEXO A TRANSEXUALES.

1. Breve exposición y análisis del transexualismo y la operación de cambio de sexo.

Transexualidad es un término que se ha usado para abarcar varios tipos distintos de identidades sexuales y de conductas que implican adoptar atributos del sexo contrario: los individuos que expresan el deseo de llevar el rol del sexo opuesto se denominan **transexuales** y los individuos que sólo se visten con ropas del sexo opuesto **travestidos**, sin que exista en ellos el deseo predominante de trastocar el género al que pertenecen.

La problemática del transexual es generalmente, considerada por algunos autores/as como una variación de la conducta sexual y para otros fundamentalmente es un problema de género, y más específicamente de identidad de género.

Un transexual se define como una persona que se siente dentro de un cuerpo de otro género, su cuerpo le dice "soy un hombre", pero su mente le dice "soy una mujer", y lo mismo en el caso de la mujer. Esta condición se conoce

como disforia sexual³⁷, provocando infelicidad o insatisfacción con el género de uno/a mismo/a. Ante esta situación, algunas personas optan por someterse a operaciones quirúrgicas de cambio de sexo.

La comunidad científica no ha encontrado una causa definitiva del transexualismo. Una especulación es que durante la etapa prenatal se produjo una inapropiada diferenciación cerebral por exposición a hormonas del género contrario. Sin embargo no hay evidencia directa que apoye esta idea.

Se estima que el fenómeno del transexualismo ocurre en uno de cada 30,000 hombres y en una de cada 100,000 mujeres biológicos. La característica que lo define es el deseo de renunciar al papel sexual otorgado por la propia anatomía y adoptar la identidad del sexo opuesto.

Los transexuales frecuentemente expresan sus sentimientos a algo parecido al ser ubicado en un rol para el cual no están preparados, por ejemplo, el tratar de ser el héroe cuando en realidad interpretan mejor a la heroína. Sin embargo, para ellos es necesario el adaptarse para sobrevivir, tienen que aprender sus líneas y actuar su parte, palabras y conductas que están ajenas a su naturaleza les son forzadas en razón de su apariencia física. Eventualmente, como todo actor que mantiene un rol en una actuación de larga trayectoria, ellos aprenden a manejar su papel. Aprenden a recitar las líneas, seguir las direcciones

³⁷ Disforia es un término médico utilizado para describir un estado psicológico desagradable

del escenario, y ser hombres o mujeres muy convincentes sin necesidad de tener ni que pensar en ello.

El problema está en que cuando dejan el escenario, cuando se quedan solos consigo mismos, y saben que ese papel no es el indicado para ellos, saben quienes son en realidad. No desean otra cosa que ser ellos mismos, pero no se pueden quitar los vestuarios y disfraces y llevar una vida normal, ya que los disfraces son en realidad sus propios cuerpos.

Como una posible teoría sobre el origen de la transexualidad encontramos la que establece que el género físico del feto está establecido por el apareamiento de un cromosoma simple de ambos padres al momento de la concepción XX para mujeres y XY para hombres. Sin embargo, no es sino hasta mas adelante que las diferencias físicas basadas en el género cromosómico del feto se desarrollan. Estas diferencias son estimuladas por una infusión de hormonas. Al mismo tiempo, la identidad de género del feto (el género del cerebro) comienza su desarrollo. De acuerdo a una teoría tan ampliamente aceptada que intenta explicar el origen del transexualismo, si el momento de este influjo hormonal es inadecuado, o la mezcla de hormonas es defectuosa, una disparidad entre el género físico y el género mental puede ocurrir. Es por esta razón que el transexualismo es frecuentemente descrito como un defecto de nacimiento.

Desafortunadamente, para el transexual que trata de ganar la aceptación de los demás, este defecto de nacimiento no tiene efectos visibles. El

transexual parece ser un hombre o una mujer perfectamente normal, con características sexuales primarias y secundarias normales. A diferencia de las características faciales que distinguen al Síndrome de Down, o la falta de control muscular causado por la parálisis cerebral, el transexualismo no puede ser detectado visualmente o bajo otros medios. Debido a que los demás no pueden ver nada aparente, llegan a la conclusión de que el transexualismo no es un defecto físico, sino más bien un problema mental/emocional.

Es una creencia común a la vez que errónea el que con un poco de auto-disciplina, o con consejería, una persona transexual puede actuar normalmente y aceptar su lugar en la vida.

La complejidad de la transexualidad radica en que el hombre o la mujer que desea cambiar su apariencia física para siempre tiene grandes conflictos consigo mismo y con las personas que lo rodean, pues no es fácil dar un paso tan importante y asumir las consecuencias que un cambio tan radical significa.

El conflicto de los transexuales es tal, que llegan, con el paso de los años al aislamiento, viviendo, la mayoría de las veces inmersos en una profunda soledad.

Sí nos preguntamos ¿por qué surge la transexualidad ? podemos encontrar que como sucede en los casos de homosexualidad y travestismo, son muchas las investigaciones y los estudios que se han realizado en distintos países para encontrar la respuesta a las causas que originan la transexualidad.

La ciencia no ha logrado todavía determinar qué produce esta ruptura, este accidente, esta discordancia, dice Patricia Kelly³⁸. Se han propuesto teorías psicológicas relacionadas con la educación y vida durante la infancia, teorías que hablan de determinadas concentraciones hormonales y hasta de predeterminaciones genéticas. Algunas teorías sostienen que de niños los transexuales practican mucho los juegos que comportan conductas de cambio de rol y a menudo expresan su deseo de cambiar de sexo a muy temprana edad. Un estudio reciente realizado en los Países bajos descubrió que el 40 % de los transexuales empezó a vestirse con ropa del sexo opuesto casi a diario en la adolescencia.

Sin embargo, la transexualidad, como otras expresiones de la sexualidad humana, continúa sin tener una " explicación exacta" .

1.1 LA OPERACIÓN DE CAMBIO DE SEXO

En 1950 un psiquiatra y endocrinólogo pionero, el Dr. Harry Benjamin decidió aplicar ambas de sus especialidades al tratamiento del transexual. Si la mente no puede ser cambiada para adaptarse el cuerpo, pensó él, entonces habría que cambiar el cuerpo para que conjugue con la mente. El siglo XX fue testigo de las primeras reasignaciones de género, lo cual popularmente conocemos como

³⁸ Kelly, Patricia. Salud Sexual para todos, Edit. Griljalbo. Pág. 137

cambio de sexo. De las primeras intervenciones quirúrgicas que se tiene conocimiento es la del caso de Lilí Abner, el pintor Alemán Einar Wegener, quien en 1930 se transformó en mujer. Por primera vez, los transexuales pudieron vivir a gusto con sus propios cuerpos. Pero la reasignación de género no es una cura; es simplemente un tratamiento que puede evitar otros problemas mucho más serios, tales como el suicidio o el abuso de sustancias.

El caso más publicitado sobre transexualidad fue el de Georges Jorgensen, un fotógrafo estadounidense que en 1950 viajó a Copenhague para lograr su transformación definitiva. Fue una de las primeras veces que se realizaba tanto un tratamiento hormonal, como una intervención quirúrgica y también en las que el paciente debería tener un seguimiento en su evolución a largo plazo.

Actualmente los transexuales se someten a una intensa evaluación y consejería psicológica antes de dar el paso definitivo que significa la intervención quirúrgica. Este proceso no es para convencer al sujeto de renunciar a su transexualismo, sino para determinar la viabilidad del drástico e irreversible proceso de reasignación de género.

Por ejemplo, si la persona no es realmente un transexual, pero en vez de eso esta sufriendo de un cuadro de homosexualidad egodistónica, los efectos del tratamiento pueden ser devastadores. Un travesti mal aconsejado, quien es normalmente feliz viviendo en el rol de su género físico, pero que tiene la compulsión de funcionar ocasionalmente en el rol del otro género, puede ser muy infeliz por una reasignación de sexo permanente. Por lo tanto, un transexual debe

de ser evaluado por un consejero psicológico experimentado para estar seguro de que el transexualismo es la problemática real.

Una vez que el diagnóstico de transexualismo esta confirmado, es cuando comienza la parte médica del tratamiento. La persona que entra en esta fase es por lo general llamado "transexual pre-operado". El tratamiento hormonal gradualmente va ayudando al transexual a despojarse de su "disfraz", lo que le ayudará a adentrarse en su "rol" y adaptarse a la sociedad en la que ella/el considera ser su lugar correcto. Después de un tiempo que puede ser desde varios meses a varios años, el transexual públicamente acepta su nuevo rol de género. Los servicios de consejería psicológica continúan durante todo el período de terapia hormonal, para ayudar al transexual a des-aprender el rol que ha tenido por tantos años. Hay muchas situaciones traumáticas comprometidas. El transexual necesita no solo aprender el nuevo rol, sino también el aprender que esta bien el estar en él.

La mayoría de los protocolos de reasignación requieren que el individuo viva y se desenvuelva en su nuevo rol por un mínimo de 12 a 18 meses antes que la cirugía de reasignación de género le sea autorizada. Tanto el paciente como el consejero psicológico deben estar convencidos de que la cirugía será de ayuda y no dañina. Es entonces que el terapeuta primario refiere al paciente a un segundo médico, generalmente un psiquiatra, para otra evaluación para confirmar que la cirugía es apropiada. Solo entonces se podrá considerar que el paciente está listo para someterse a la intervención de un cirujano. La cirugía de reasignación de género es un proceso irreversible.

Estos rigurosos requerimientos están orientados a asegurar que aquellos individuos que cambian su sexo no lo hagan por inestabilidad mental, sino que esta persona haya demostrado totalmente su estabilidad mental en el rol del género deseado.

Como he mencionado la persona que decide cambiar de sexo debe atravesar por un proceso sumamente complejo y delicado, es decir un trabajo interdisciplinario; se necesitará algo más que una complicada operación para lograr una reasignación de género exitosa. El sexólogo y/o el psiquiatra, auxiliado por un grupo interdisciplinario (endocrinólogo, neurólogo y cirujano plástico), tendrá que elaborar una cuidadosa evaluación y un detallado diagnóstico que puede llevar varios años.

En todo este proceso se deberá, en primer lugar, descartar cualquier padecimiento mental, es decir, "problemas de personalidad" o alteraciones orgánicas, que pudieran producir desenlaces fatales. El mal manejo de un paciente puede costar la vida a éste.

Después de una serie de estudios, la persona, de la mano con su médico, deberá estar cien por ciento segura que desea cambiar de sexo. Si esto no sucede, se le puede inducir involuntariamente al suicidio. "Los casos de suicidio son frecuentes en personas a quienes, sin ser auténticamente transexuales, se les reasigna género y después de la operación no logran aceptarse".

La transformación quirúrgica del sexo se da como última alternativa para aquellos que luchan toda su vida con el rechazo de vivir con un "cuerpo extraño". Esto es, al no existir ninguna terapia psicológica o psiquiátrica que les ayude a modificar la percepción que tienen de ellos mismos, se procederá entonces a la operación.

El cambio debe ser paulatino; se deberá preparar a la persona para que asuma poco a poco la que será su nueva personalidad. Si pertenece al sexo masculino, deberá acostumbrarse a vivir como mujer y viceversa. Además, se le suministrarán hormonas para ir cambiando el tono de voz e ir desarrollando los pechos (en el caso de los hombres) o incrementando el vello corporal en partes específicas del cuerpo como la barba, en el caso de las mujeres. Todo este proceso es largo: "los sexólogos especializados en el tema sugieren que la reasignación de género se realice después de un mínimo de tres años de trabajo terapéutico ulterior al diagnóstico.

Las técnicas conocidas hasta hoy permiten que el paso de varón a mujer sea mucho más fácil que a la inversa. Esta transformación quirúrgica debe hacerse sólo a personas adultas, asimismo, debe dejarse claro que "no todos los cuerpos pueden tolerar el proceso".

En nuestro país, se han llegado a realizar con éxito intervenciones quirúrgicas para el cambio de sexo, aunque no cualquier médico puede llevarlas a cabo, ni todos están de acuerdo con estos procedimientos.

Aproximadamente cinco horas se requieren para el cambio de sexo cuándo se trata de convertir a un hombre en una mujer y doce en el caso opuesto. La razón de ésta diferencia reside en que la construcción quirúrgica de los genitales femeninos resulta bastante más fácil que crear el aparato sexual masculino. En el proceso varón - mujer la intervención consiste en la extirpación de los testículos y pene, la supresión eléctrica del vello y la construcción de una vulva con la piel sobrante del pene y el escroto, los tratamientos con estrógeno producen el crecimiento de los senos y de las formas corporales femeninas. Incluso para reducir la manzana de Adán se puede cercenar el cartilago de la garganta para reducir su tamaño. En el caso inverso, es decir cuando se asigna el sexo masculino, se realiza la histerectomía (extirpación de útero y ovarios) y la extirpación de mamas o masectomía , ambas a decir de los especialistas no entrañan más dificultad, pero la faloplastia (construcción de pene a partir de los tejidos cutáneos de otra parte del cuerpo, generalmente los brazos) resulta demasiado complicada. Los tratamientos con testosterona agravan la voz, aumentan la masa muscular y hacen crecer vello en el cuerpo.

Es imposible dotar al nuevo miembro de capacidad de erección espontánea, aunque si se pueden injertar dispositivos hidráulicos similares a los que usan algunos hombres aquejados de disfunción eréctil. De todos modos, la satisfacción personal con su nuevo cuerpo es idéntica en ambos géneros a decir de los especialistas.

En México una operación de esta naturaleza cuesta aproximadamente 50 mil pesos (5 mil dólares aproximadamente).

Ninguna institución médica pública la lleva a cabo. Hubo algunos intentos en el hospital Manuel Gea González, pero se canceló el programa debido a la inexperiencia en tratamiento y diagnóstico de la transexualidad.

Algunas clínicas en Tijuana y Baja California, llevan a cabo la operación así como algunas en el Distrito Federal.

1.2 Impacto Social y jurídico

Mientras que la mayoría de los transexuales saben que son diferentes a una edad muy temprana, ellos también sienten una intensa presión para adecuarse al rol que la sociedad dicta como el que corresponde a hombres o mujeres. Como resultado, el transexual a veces niega que él o ella es realmente diferente. Este proceso de adaptación y negación frecuentemente involucra la formación de amistades, y tipos más cercanos de relaciones personales.

Un eventual asumir de su identidad de género por parte del transexual y su inicio en un tratamiento marca un punto severo en estas relaciones. Al principio, familiares, amigos o cónyuges tratan de que el transexual sea "curado" a través de análisis o terapia debido a que ellos no están dispuestos a aceptar el resultado inevitable. Pero es cuando ellos empiezan a darse cuenta que la cura que ellos ansían no es posible, la relación cae bajo una gran presión. Cuando se basa en otras características aparte del género, la relación puede continuar con los obvios cambios. Por ejemplo, un buen hijo puede ser igual de bueno como hija, un colega varón puede ser tan competente y llevadero como mujer. Es un aspecto triste que

muchas de esas relaciones se disuelven, algunas amablemente, pero igualmente triste, mientras que otras se deshacen con recriminaciones.

Pero ¿qué pasa con aquellas relaciones que están basadas en el género?, matrimonio, por ejemplo. Muchos cirujanos sugieren que el transexual esté divorciado antes de someterse a la cirugía. En muy pocas instancias, cónyuges que son tanto amigos como parejas pueden mantenerse juntos en una relación platónica. En varios casos, las Cortes han otorgado custodia o derechos de visita a padres transexuales como sucedió en un tribunal canadiense de la provincia de Ontario, quien determinó que la decisión de un padre de cambiar de género no constituía condicionante suficiente para modificar el acuerdo de custodia de su hija establecido entre los padres. Howard Forrester, decidió que deseaba vivir su vida como lesbiana y cambió legalmente su nombre a Leslie, adaptando su apariencia a la imagen femenina, aunque no se sometió a ninguna operación de cambio de sexo.

En 1996 al separarse de su pareja Howard Forrester había llegado a un acuerdo de custodia a tiempo equitativo para cuidar de su hija de seis años y aunque la madre de la niña alegó en la nueva causa que los cambios de este habían afectado profundamente a la pequeña; el Juez de la Corte de Ontario estimó que la transformación de su padre no podía ser considerada en sí misma un factor negativo que repercuta en el acuerdo de custodia.³⁹

³⁹ Noticia extraída de la página web www.carlaantonelli.com

¿Y que hay con el formar relaciones después de la reasignación de género? La mayoría de los transexuales post-operados no encuentran necesario el informar a nuevas amistades y amantes que ellos antes eran del otro sexo. Esto es particularmente cierto si es que el transexual ha roto definitivamente con su pasado. Sin embargo, después de la cirugía, algunos transexuales vuelven a sus vidas en el punto mismo en donde las dejaron cuando empezaron el cambio. Ellos conservan el mismo apellido, trabajan en el mismo negocio e inclusive mantienen los mismos amigos, sin embargo ¿que tan normal puede seguir siendo su vida después de un paso tan decisivo y determinante?

Por ejemplo, el saber que tal o cual mujer era antes hombre puede amenazar una relación heterosexual. Pero no todos los transexuales desean una relación heterosexual después de la cirugía. No es raro para un transexual de hombre a mujer post operado el declararse lesbiana, o para un transexual de mujer a hombre el declararse gay. Este tipo de relaciones pueden ser también difíciles para los transexuales debido a que algunas lesbianas y hombres gay abrigan profundos prejuicios contra los transexuales, al igual que lo hacen muchos heterosexuales.

Finalmente, muchos transexuales no son sexualmente activos para nada. Esta gama de orientación es posible debido a que la orientación sexual y la libido son diferentes al género de identidad. Mientras que la sexualidad de un individuo es frecuentemente expresada a través de su género, su sexualidad no está determinada por ello.

Debido a su extensa experiencia en actuar "normalmente" Por ejemplo: en la manera determinada por su género físico, mucha gente encuentra difícil el creer que la persona que ellos han conocido por tanto tiempo como miembro de cierto género, es en realidad miembro del otro. En casi cada caso, el descubrimiento de esta condición y los cambios físicos que acompañan a este tratamiento vienen como una sorpresa para todos. La reacción común entre familiares y amigos es de desconcierto, al sentir que han sido engañados, y de rechazo. Uno podría preguntarse, ¿por que una persona entraría a una relación bajo una fachada falsa, sabiendo que ellos muy probablemente provocarían alto grado de sufrimiento a los demás?

En los estados modernos existe una creciente aceptación jurídico-social de los transexuales llegando incluso a regular su situación y a crear ordenamientos que expresamente atienden su problemática, dentro de estos países se encuentran: Noruega, Austria, Dinamarca, Grecia, Portugal, Polonia, Luxemburgo, Francia, Suiza, Bélgica, Líbano, Argentina, Suecia, Italia, Holanda, Australia, Estados Unidos, Turquía, Reino Unido, Suiza, Sudáfrica, Panamá, Israel y Alemania.

A partir de 1997, en una resolución aceptada en la XXIX Asamblea Mundial de la Salud, la OMS incluyó el síndrome transexual o transexualidad dentro del Manual de Clasificación de Estadística Mundial de Enfermedades, Traumatismos y Causas de Deceso. Actualmente, el transexualismo es considerado como un *desorden de identidad genérica*, es decir, este fenómeno se presenta cuando el sujeto, a pesar de tener una composición anatómica y cromosómica idónea, aparece,

posteriormente, su verdadera identidad sexual *en virtud de un sentido de pertenencia al sexo contrario*. Este sentido de pertenencia a un sexo determinado, no sólo biológico, sino también psicológico y socialmente, se llama identidad de género.⁴⁰

Por otra parte, en el ámbito jurídico, la piedra angular donde se sustenta el problema de la transexualidad es la llamada identidad sexual como el más amplio derecho a la identidad de la persona. Éste tiene la relevancia necesaria para que pueda ser considerado un derecho inherente a ésta y por ende ser tutelado por el ordenamiento jurídico a través de diversos mecanismos de reconocimiento. Algunos doctrinarios que se interesan en la materia opinan que este derecho debe incluirse dentro de los llamados derechos de la personalidad, en virtud de ser el soporte jurídico donde se afirma y refleja la dignidad de la persona y donde se protegen las prerrogativas que garantizan el pleno desarrollo de la personalidad.

El derecho no puede eludir los problemas de las personas que, por medio de una operación quirúrgica, adoptan una anatomía que modifica su naturaleza primigenia, en virtud de un sentido y una necesidad de pertenencia al sexo contrario. El ordenamiento jurídico debe reconocer al transexual el derecho a la identidad genérica y por ende, en un primer lugar, posibilitar la adecuación de su nueva identidad genérica y social a la jurídica; y segundo, el reconocimiento pleno de efectos jurídicos, que no solamente repercuten en quien decide optar por la reasignación de género, sino también de los que directa o indirectamente dependan de él (ella).

⁴⁰ En palabras de el autor Le Vay Simón citado por Patricia Kelly en su obra "Salud Sexual para todos", la identidad de género "es la forma en que se siente el propio sexo subjetivamente", p. 133.

Actualmente existe una gran preocupación de los Estados hacia estos grupos minoritarios. Muestra de ello, es la propuesta adicional de ensanchamiento al artículo 14 de la Convención Europea de Derechos Humanos presentado por el Consejo de Europa en junio de 1999, donde señala la necesidad de incluir la "identidad genérica" dentro de la lista de derechos humanos.

En los últimos años se han presentado diversos casos ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: Van Omsterwijck vs. Bélgica(1979); Rees Case vs. Reino Unido(1985); Cossey vs. Reino Unido(1989); caso B vs. Francia (1990); caso X, Y, Z vs. Reino Unido(1995); caso Scheffield y Horsham vs. Reino Unido(1997). Cabe señalar que el caso B vs. Francia marcó un precedente en el historial del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por ser la primera vez en reconocer el derecho del transexual a ver modificada su mención legal de sexo. También, el caso más reciente ante los tribunales españoles, en sentencia pronunciada el 21 de septiembre de 1999, otorga a una mujer transexual el derecho a la rectificación de cambio de nombre y sexo, así como el reconocimiento pleno de sus efectos jurídicos.

En México, desgraciadamente, no existe una legislación sobre la materia en cuestión, a pesar de haberse presentado algunos casos en los tribunales. Sin embargo, hemos de dar mérito al legislador morelense por ser el primer estado en la República en tratar la transexualidad bajo el rubro de causal de divorcio en la fracción XXI del artículo 199, en el capítulo noveno, del título tercero, del libro segundo del Código Civil del Estado Libre y Soberano de Morelos mismo que reza:

"cuando uno de los cónyuges por tratamiento médico quirúrgico intenta cambiar o cambie de sexo."

Empero, ante el vacío legal existente sobre una legislación específica, ¿con fundamento en que podría un transexual solicitar su cambio registral de nombre y hacer valer o poder cumplir con los derechos y obligaciones que derivasen ?. A mi juicio, con base en los artículos 2, 18, 19, 22, 23, 24, 134, 135-II, 136, 137, 647 del Código Civil; artículo 24 del Código de Procedimientos Civiles. También, cabe señalar un precedente de la antigua tercera sala de la Suprema Corte de la Nación. REGISTRO CIVIL, RECTIFICACIÓN DE LAS ACTAS DEL. "Es cierto que la fracción segunda del artículo 135 del código civil autoriza la rectificación de las actas del Registro Civil por enmienda, cuando se solicite variar algún nombre o circunstancia é esencial o accidental; ya la Suprema Corte de la Justicia ha aceptado que se haga, pero sobre la base de que se pruebe el error que se quiera enmendar, o aunque no lo haya, que **la causa aducida sea grave...**"

En virtud de la falta de un ordenamiento jurídico en nuestro país, o un precepto legal en el Código Civil que de manera expresa conciba dentro de los derechos de la personalidad el de " identidad ", es de trascendental naturaleza, que en virtud de una reasignación de genero se obtenga el disfrute pleno de la personalidad jurídica; creando una ley para transexuales o adecuándose los preceptos civiles primordialmente, donde se reconozcan efectos legales plenos; para Victor Hugo Flores Ramírez, sería también importante " crear un instituto a la medida, que, previa inscripción de todo recién nacido en el registro civil, tenga por misión realizar estudios médico-genéticos para determinar si existe algún desorden

genético, que repercute sobre la identidad genérica que traiga por consecuencia una incorrecta asignación de sexo al recién nacido".⁴¹

2. NUEVA CONDICION SOCIAL Y JURÍDICA DEL INDIVIDUO QUE SE PRACTICA LA OPERACIÓN DE CAMBIO DE SEXO

2.1 UBICACIÓN DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL TRANSEXUAL.

Los países Europeos, como varias veces lo he apuntado, son los que mantienen la vanguardia, tanto a nivel científico, médico y legal en cuestiones de transexualismo, sin embargo no encontramos legislaciones que en específico traten de toda la problemática transexual, más bien será hasta el ámbito judicial donde se intentará re-estructurar el nuevo marco socio-jurídico, en el cual el individuo que se ha sometido al proceso de reasignación de sexo, pueda adecuar aquellos aspectos de su nueva personalidad que se encuentran divergidos de la realidad que le rodea.

El tema de la mutación de sexo se presenta, a parte de su dinamismo y realidad inevitable, como problemática en cuanto a los diversos efectos que

⁴¹ Texto publicado en la revista *Pandecta de la Escuela Libre de Derecho* en su núm. 2, tercera época. Artículo de Víctor Hugo Flores Ramírez.

pueden derivarse de estas situaciones cambiantes, y, consecuentemente, los de naturaleza jurídica, por supuesto sin dejar marginados los trascendentales de adaptación cultural y social.

Aunque para algunos el cambio de sexo resulte una ficción, está trascenderá en todos sus efectos y consecuencias jurídicas.

Cada individuo tiene sus particularidades. Su específica identidad a la adaptación y desarrollo de su vida. Con relación al nuevo sexo adquirido creará comportamientos distintos, sin embargo si nos encontramos en el entendido de que el sujeto transexual busca con la operación de cambio de sexo unificar su psique con su anatomía, en el mundo fáctico al tratar de desempeñar el nuevo rol adquirido y acceder a las instituciones específicamente creadas para los nacidos hombres o mujeres, difícilmente le resultara accesible debido al vacío legal que impera y que aun los cuerpos jurídicos no cuentan con los instrumentos jurídicos que les permitan adecuar su nueva condición.

Lo que resulta, sin lugar a cuestionamiento, es que mientras en un primer plano la situación del transexual se resuelve parcialmente con una intervención quirúrgica y un tratamiento psicológico y hormonal, mediante el cual ha conseguido concordar su aspecto anatómico con su percepción psicológica, la problemática que enseguida enfrentará representa más allá que la simple readaptación, puesto que quedará en la penumbra el problema de la personalidad, constituyéndose en una incógnita la forma de llevar a cabo la reinserción, en los ambientes profesionales, laborales y sociales, pues inclusive aunque existiera la

posibilidad legal de modificar el estado civil, no sería suficiente en sí para resolver toda la problemática que desencadena la mutación sexual.

La solución legal no se presenta fácil: la simple norma no es suficiente, ya que la reasignación de género no solo tiene dimensiones médicas, sino también familiares y sociales, pero sobre todo jurídicas, que implican un orden distinto de las relaciones humanas, otra cultura e incluso otra moral ciudadana.

La promulgación de una ley que regule los efectos de la transexualidad encuentra su motivación en las exigencias de la realidad social. Es un hecho que cuando se niega o se soslaya la existencia de un problema para evadir responsabilidades, sólo se conseguirá agravar y polarizar la solución.

En la actualidad se considera que el sexo es una noción compleja dentro de la cual es posible distinguir diversos elementos o componentes: cromosómico (o genético), anatómico, hormonal y psicológico (o psico-social); de todos los cuales, sólo el cromosómico es inmutable, viniendo determinado por el nacimiento. La regla general —observa el autor Carbonnier⁴², es que todos los componentes del sexo coincidan en una misma dirección.

El problema se plantea cuando existe una disociación entre el sexo cromosómico y aquél que la persona siente como propio (el psicológico), pretendiendo el transexual (que se ha sometido a intervenciones quirúrgicas) el

⁴² En su libro *Droit civil*, vol. 1, *Les Personnes. Personnalité, Incapacités, Personnes morales* (16ª ed. para *Les Personnes* y 14ª ed. refundida para *Les Incapacités*), Paris, 1992, p. 115, citado por María Elosegui Itzaso en su obra *La transexualidad, Jurisprudencia y argumentación Jurídica*, p.p. 128 y 129

reconocimiento jurídico del pretendido cambio de sexo mediante la pertinente rectificación en el Registro civil, el derecho al cambio de nombre e, incluso, el derecho a contraer matrimonio con personas de idéntico sexo cromosómico.

- a) De optar por el criterio cromosómico, el transexual podría, quizás, ver reconocido el derecho al cambio de nombre, bien para evitarle padecimientos psíquicos, como consecuencia de la falta de concordancia entre el nombre y el sexo con el que se presenta ante la sociedad, bien para tutelar su derecho a la intimidad (evitando que la discordancia entre el sexo cromosómico y el psicológico se haga patente a terceros, por ejemplo, a través del examen de los documentos de identificación personal). Sin embargo, parece que, inexorablemente, habría de negársele el derecho a contraer matrimonio con personas pertenecientes a su mismo sexo (cromosómico). Tal matrimonio sería inexistente por no concurrir el requisito de la diversidad de sexos de los contrayentes.

- b) Si, por el contrario, se optara por dar preponderancia al componente psicológico, habría que concluir que la transexualidad podría operar un cambio real de sexo. Desde esta perspectiva sería inevitable el reconocimiento al transexual del derecho a contraer matrimonio con personas de sexo cromosómico idéntico. El matrimonio por él celebrado sería válido, en particular, si se tiene en cuenta que en las modernas legislaciones civiles la procreación no es un fin típico del instituto

matrimonial. Como bien podía aplicarse ya al caso del Código Civil del Distrito Federal que en su redacción el artículo 146 plantea la **posibilidad de procrear hijos**, más no una obligación determinante. Sin embargo cabría también argüir la nulidad cuando alguien contrajera matrimonio, ignorando la condición de transexual del otro contrayente, y aunque si bien es cierto el artículo 235 del Código Civil en su fracción I refiere que son causas de nulidad: el " error acerca de la persona con quien se contrae, cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra; ", sin embargo ¿porqué no llamar a las cosas por su nombre?, en mi particular óptica creo que resultaría mucho más conveniente el incluir de manera expresa como causa de nulidad la transexualidad de un cónyuge, ignorada por el otro al momento de contraer matrimonio, puesto que si bien es cierto nos encontramos en el contexto de los derechos que le pueden ser reconocidos al transexual, también lo es que resultaría de gran afectación social e incluso psicológica, para una persona el afrontar la realidad de que con quien ha contraído matrimonio, originalmente era de su mismo sexo, así como también hay que tener en cuenta que el sujeto transexual en su afán de adoptar realmente su nuevo rol y llevar una vida común y corriente pudiese actuar de mala fe.

Uno de los tópicos esenciales después de la reasignación de sexo es la reintegración al ámbito laboral, para lo cual resulta una exigencia el contar con documentos de identificación en regla, sin embargo en el proceso transexualizador o después de el resulta difícil poder acceder a trabajos en los cuales los

estereotipos sociales son determinantes por lo cual existen tres ámbitos laborales predominantemente en donde los transexuales pueden desarrollarse laboralmente que son: como estilistas, como parte de un show travesti y en la prostitución o sexo servicio, mismo que los expone a una situación peligrosa, a ser continuamente extorsionados por las autoridades, a situaciones de violencia y al señalamiento del resto de la sociedad.

2.2 Reconocimiento Jurisdiccional de la nueva condición social y jurídica.

La transexualidad es una realidad social que el derecho debe regular, pero la pregunta consiguiente es ¿cual es el ámbito pertinente para establecer su regulación? ¿la vía judicial o una legislación apropiada? ¿hasta que punto se puede demandar el cambio de sexo como un derecho? Y si lo es, ¿desde que perspectiva y con que límites deberá hacerse ?.

Los Tribunales Españoles lo han resuelto en el registro civil alegando el derecho a la personalidad, instituciones como la Comisión Internacional del estado civil que tiene por objeto la elaboración de recomendaciones o proyectos de convenios, tendientes a armonizar en estas materias las disposiciones en vigor en los Estados miembros, se ocupa desde hace tiempo de la situación de los transexuales y no ha llegado a elaborar una recomendación o un proyecto de convenio. Por tanto, solo ha concluido que " la reglamentación legal del transexualismo queda a la competencia de cada Estado ".

Hasta ahora se ha entendido como definitorio, para efectos de otorgarle consecuencias jurídicas, el sexo cromosómico. Si se admitiera que el sexo morfológico es el que el derecho ha de tener en cuenta entonces habría que otorgar a los transexuales, una vez reconocido su cambio de sexo en el registro civil, todos los derechos civiles que se derivan de su pertenencia a un nuevo sexo. Empero también si se le está otorgando una consecuencia positiva en virtud de la reasignación de genero, habrá que preguntarse ¿donde quedarán los derechos y obligaciones contraídos antes del cambio de sexo? o bien ¿ existe la posibilidad que los mismos trasciendan a la nueva personalidad que adquiere el transexual?. Por ejemplo un caso muy básico es el de contraer matrimonio de acuerdo con la nueva identidad adquirida, en virtud de la reasignación de sexo, para algunos doctrinarios admitir el matrimonio de los transexuales atenta contra la " nota jurídica de la heterosexualidad " matrimonial, ya que un transexual que contrae matrimonio se casa con alguien de su sexo originario, asimismo estos doctrinarios reiteran que las operaciones de cambio de sexo sólo transforman las características secundarias del individuo y no el sexo cromosómico, luego el individuo sigue perteneciendo, para efectos del matrimonio, a su sexo anterior, aunque se le permita el cambio de nombre en sus documentos y aunque se añada en su registro civil una anotación en la que figure que a partir de determinada fecha ha adoptado morfológica, psicológica y socialmente un nuevo sexo.

Del caso Español el Tribunal Superior, en virtud de sentencia de 2 de julio de 1987 se desprende: " Sin embargo, como el problema humano de estas personas existe y debe dársele solución, esta solución no puede venir más que por

vía legislativa, como hicieron las naciones europeas en su mayoría, que crearon la **ficción legal de considerarles, a ciertos efectos como del sexo psicológico asumido, disponiendo minuciosamente quienes pueden y quienes no pueden solicitar el cambio y qué efectos de todo orden lleva aparejada la ficción en lo relativo a matrimonios existentes o futuros, a la paternidad o maternidad existente, y a todas las relaciones jurídicas en que el sexo de la persona haya sido determinante de su celebración.**⁴³

En Inglaterra está permitido el cambio de nombre que puede aparecer en todos los nuevos documentos del transexual, por lo que no se produce la situación violenta de que su antiguo nombre no coincida con su nuevo aspecto. En el caso de los tribunales franceses aun se muestran reacios en admitir los cambios de nombre, en algunos casos se ha admitido que el transexual adquiera un nombre neutro.

En otro orden de ideas y acorde a las consideraciones anteriormente vertidas, el jurista no puede resolver ningún problema sirviéndose solo del Derecho positivo, esto es, sin recurrir a juicios de valor, a juicios sobre lo justo y lo injusto que, por tanto trascienden al Derecho Positivo. Hasta que punto, entonces, ¿hay actuaciones privadas que no repercuten en lo público, más cuando son conductas que indudablemente conllevan una valoración ética?

⁴³ Elseguí Itxaso, María. La transexualidad. Jurisprudencia y Argumentación Jurídica. Edit. Comares 1999, pag. 28

Comúnmente encontramos que todo el derecho civil se basa en las consecuencias naturales que llevan consigo las relaciones heterosexuales: la descendencia, y por tanto la regulación de la herencia, obligaciones del mantenimiento económico de la familia, que se traduce en los derechos alimentarios; entre otros. De tal suerte urge contemplar legalmente, la posibilidad y facilidad de efectuar modificaciones de carácter civil(acta de nacimiento, documentos escolares, laborales, de seguridad social)una vez que dínicamente se pueda demostrar una condición de transexualidad.

Entrando de lleno a la serie de circunstancias que deberá afrontar el transexual después del procedimiento de reasignación de sexo podemos encontrar entre otras cosas; por ejemplo: si el transexual estaba casado antes de su operación, ¿qué validez tiene ahora su matrimonio?, ¿ en caso de estar sujeto a un proceso penal por el cual deba privársele de su libertad, deberá ir a la cárcel de hombres o de mujeres? A la luz de éstas cuestiones, parece evidente que el simple hecho de operarse las mamas, implantarse un pene, hacerse construir una vagina o incluso inscribirse en el registro civil con un nombre distinto, no resulta suficiente para terminar de adoptar plenamente el género contrario.

2.3 El cambio registral de nombre y de sexo y su validez jurídica

La ley Alemana de 10 de diciembre de 1980, por lo que hace a las personas que deciden practicarse la operación de cambio de sexo, permite dos soluciones; la primera que se refiere solamente al mero cambio de nombre, en tanto que la

segunda implica un cambio oficial de sexo, con el consiguiente reconocimiento del "ius connubii" respecto de personas pertenecientes a su sexo originario, lo que sólo es posible mediante el cumplimiento de ciertos requisitos (incapacidad para procrear, irreversibilidad de la nueva situación, modificación de los caracteres sexuales externos en un individuo mayor de edad y transcurso de un plazo mínimo de tres años en tal situación).

En Francia la transexualidad no está regulada por ley. En un primer momento (mayo de 1991), la Corte de Casación consideró que la transexualidad no podía dar lugar a la mutación del sexo originario, por lo que excluyó la posibilidad de que los transexuales pudieran obtener la rectificación registral de la mención de sexo y el consiguiente cambio de nombre, obviamente de tal resolución se desprende la negatividad existente en el hecho de que una persona transexual pudiese contraer matrimonio con un individuo de su mismo sexo cromosómico.

Posteriormente la Asamblea Plenaria de la Corte de Casación en dos sentencias de 11 de Diciembre de 1992 cambió radicalmente su postura admitiendo en aras de respeto a la vida privada la posibilidad de modificar el estado civil como consecuencia de la metamorfosis terapéutica del transexual.

Por lo que toca a España, las resoluciones del Tribunal Supremo implican que la transexualidad no puede operar un real cambio de sexo (de varón a hembra, o viceversa), ya que en casos concretos como fue la Sentencia de 2 de

julio de 1987⁴⁴, concibe al ser transexuado como una "ficción de hembra", más no afirma, que el demandante era una hembra y, por ende, que tenía derecho a solicitar la pertinente rectificación de la mención de sexo en la inscripción de nacimiento. Y, sobre todo (dado que la procreación no es un fin típico del matrimonio civil) no habría excluido la capacidad del transexual para contraer

⁴⁴ Sentencia de 2 de julio de 1987 dictada por la Sala Primera del Tribunal Supremo y que en lo sustancial dice:

"Corresponde a la primera resolución dictada en la materia por la Sala Primera del Tribunal Supremo, refiriéndose al caso de un varón que, por consecuencia de una voluntaria intervención quirúrgica de cambio de sexo, perdió el que acreditaba su masculinidad, adquiriendo sexo femenino.

La cuestión aparte de su complejidad, la dificultad de darse ausencia normativa concreta respecto a las situaciones de transexualismo,...

En el caso enjuiciado la operación quirúrgica practicada sobre el varón dio como resultado una morfología sexual artificial de órganos externos e internos practicables, similares a los femeninos y, aunque se esté ante una situación de ficción de hembra, el Derecho también protege a las ficciones...

... Así de la sentencia de la Audiencia se deducen como hechos, entre otros, los siguientes probados: que el recurrente fue inscrito en el Registro Civil como varón y que se sometió en Londres el 21 de enero de 1985 a una operación quirúrgica para cambiar su sexo por el femenino ... que ha asumido un rol sexual y emocional femeninos prácticamente desde la infancia, y que, socialmente, se comporta como una mujer ...

La transexualidad en el caso que ahora se enjuicia, supone una operación quirúrgica que ha dado como resultado una morfología sexual artificial de órganos externos e internos practicables similares a los femeninos, ... el varón operado transexualmente no pasa a ser hembra, sino que se le ha de tener por tal por haber dejado de ser varón por extirpación y supresión de los caracteres primarios y secundarios y presentar unos órganos sexuales similares a los femeninos y características psíquica y emocional propias de este sexo.

En tesis de recurso y de planteamiento de la problemática procesal se postula una sentencia en la que se declare que el actor, por cambio ulterior de sexo, tiene en la actualidad el femenino, ordenando la rectificación del sexo en la inscripción de nacimiento.

La primera consecuencia, y habida cuenta los principios que rigen nuestro sistema registral civil, sería la que el transexual tiene un primigenio derecho a cambiar el nombre de varón por el de hembra; pero sin que tal modificación registral suponga una equiparación absoluta con la del sexo femenino para realizar determinados actos o negocios jurídicos, toda vez que cada uno de estos exigiría la plena capacidad y aptitud en cada supuesto.

... Por todo lo expuesto en nombre del rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS: Que estimado, el recurso de casación interpuesto por... ha lugar a la casación y anulación de la sentencia dictada con fecha trece de enero del corriente año por la sala civil de la Audiencia Territorial de las Palmas de Gran Canaria, confirmando el fallo de la dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de dicha capital con fecha 28 de julio de 1986... Ob. Cit. Pp. 23-31

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

matrimonio con un varón, dejando entrever la tradicional concepción del matrimonio como institución al servicio de los fines reproductivos de la especie humana, a los cuales no puede atender el matrimonio de los transexuales.

En nuestra situación aunque ya se han planteado de hecho, en los Tribunales locales, esporádicamente, casos en los cuales se solicita la rectificación de acta, argumentando la nueva personalidad adquirida en virtud del proceso de reasignación de sexo y la incongruencia entre la imagen del transexuado y los datos que aparecen en sus documentos personales, los jueces han alegado la inexistencia de preceptos jurídicos incluidos en el Código Civil para el Distrito Federal que permitan la posibilidad de dicha rectificación, sin embargo si atendemos al texto del artículo 135 del Código Civil, que refiere en que circunstancias ha lugar a la rectificación de un acta encontramos dos supuestos que son:

- I. Por falsedad, cuando se alegue que el suceso registrado no pasó.
- II. Por enmienda, cuando se solicite variar algún nombre u otra circunstancia, sea esencial o accidental.

En el caso particular de la transexualidad, cabría preguntarse ¿ es de naturaleza **esencial** adecuar todos los documentos, entre ellos el acta de nacimiento, de aquel sujeto que habiéndose sometido al procedimiento de reasignación de sexo, necesita para su desarrollo personal, profesional y social?. Mi respuesta por supuesto es que si, toda vez que si la connotación que tiene la palabra esencial, se refiere a lo más característico e importante de algo, la

transexualidad como la hemos explicado y la reasignación de género por consecuencia, determina de tal manera y con tal trascendencia que resulta óbice el permitir la reintegración en todos los niveles de la nueva personalidad del individuo transexuado, categóricamente el jurídico, es decir, dicho individuo al intentar adaptarse a su nuevo rol, será susceptible de entablar en lo sucesivo de su vida relaciones que tendrán repercusiones jurídicas, sin embargo si no se le reconoce su nueva personalidad, ¿ de que manera podrá realizar actos jurídicamente válidos ? o bien ¿ como podrá ejercer su capacidad de ejercicio y gozar plenamente de sus derechos de personalidad ?; ¿cómo podrá obtener un pasaporte o una credencial oficial (como la del IFE) ?, ¿ cómo demostrar la propiedad de sus bienes?, ¿ Cómo ser beneficiario de algún seguro o de servicios de seguridad social ? , ¿Cómo apersonarse en un juicio sucesorio?, o bien contraer obligaciones adquiriendo créditos automovilísticos e hipotecarios en alguna institución bancaria o arrendadora financiera, etc. si jurídicamente no existe puesto que no hay documentación fehaciente y mucho menos congruente que lo identifique plenamente.

2.4 Estudio a los artículos 18 y 19 del Código Civil.

Ahora bien dando continuidad al estudio de la problemática planteada en el punto anterior , resulta inevitable tener que abordar los artículos 18 y 19 del Código Civil, es decir ¿ con que elementos y fundamentado en qué el sujeto que se ha sometido al proceso de readaptación de género, puede acudir ante un órgano jurisdiccional a demandar la adecuación de todos sus documentos de identidad en

función de la nueva identidad adquirida ?, como lo he venido planteando nuestro cuerpos jurídicos aún no contemplan ninguna de estas circunstancias, tal vez por que los legisladores piensan que en nuestra sociedad " esas cosas no existen ". Empero que tan válido puede ser el que un órgano jurisdiccional se abstenga de resolver una cuestión como la planteada por el transexual solicitando la actualización primeramente de uno de los documentos más importantes como lo es el acta de nacimiento, y consecuentemente todos los documentos de identificación personal que en la mayoría de las veces derivan de la partida de nacimiento.

Según el texto del artículo 18 del Código Civil toda controversia que se someta a consideración del tribunal deberá ser susceptible de resolución, y efectivamente los jueces podrán resolver, sin embargo generalmente negarán, el reconocimiento legal de la nueva personalidad, como sucede con la rectificación de acta en cuanto al nombre y al sexo; pero ante tal negativa ¿ en qué situación quedará el individuo en cuestión? , si no se le ha resuelto nada, y su problemática esta ahí patente, e incluso con efectos irreversibles.

Por otro lado el artículo 19 del Código Civil preceptúa: " Las controversias judiciales del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica. A falta de ley se resolverán conforme a los principios generales del derecho". En este orden de ideas si nos apegamos al texto referido y dentro de los principios del Derecho Privado tenemos " que lo que no está prohibido, está permitido " , entonces concluimos que legalmente no existirá ninguna prohibición para adecuar, en principio la partida de nacimiento, y en consecuencia todos aquellos documentos personales que impliquen la necesidad

de coincidir entre los datos que en ellos aparecen y la imagen y nuevo rol que representa el transexuado. Asimismo aunque la imprecisión del artículo primero de nuestra constitución política, al hacer alusión a las preferencias, nos deja con la interrogante de ¿ qué índole tendrán ?, resultará discriminante que cualquier individuo que por mutuo propio adecue su personalidad interna y psicológica a través de un procedimiento de readaptación de genero y no pueda acceder al desarrollo pleno de sus capacidades, derechos y libertades en virtud de no contar con ordenamientos jurídicos propios, en los cuales se encuadre su situación y le establezca las soluciones, mismas que no menoscaben su dignidad, su igualdad y su libertad.

En consecuencia de todo lo anteriormente expuesto es de ineludible y trascendental importancia el afrontar este problema de manera integral e inclusiva debiéndose crear e instaurar lineamientos jurídicos de naturaleza registral y administrativa, medidas de protección social y laboral de los transexuales, debiendo el Estado prestar todos los recursos necesarios para el ejercicio de los derechos del individuo transexual, asimismo procurando facilitar los cuidados médicos y psicológicos, la rehabilitación adecuada, la educación, la orientación, la integración laboral, y la garantía de sus derechos jurídicos sociales.

Asimismo resulta también menester el crear políticas públicas que como fin tengan promover la información necesaria para lograr la paulatina mentalización del resto de la sociedad, que permita el libre desarrollo y socialización de los transexuales con el objetivo de lograr su total integración. Algo que es necesario de igual forma es fomentar la integración laboral de los transexuales, pudiendo ser

conveniente el promover estímulos fiscales a las empresas privadas que realicen su contratación.

En otro orden de ideas el 22 de julio de 1999 el Colectivo de Transexuales de Cataluña presenta un "**proyecto de ley sobre cambio de sexo legal y el derecho a la identidad de género**" del cual me permito citar algunas disposiciones en concreto que a manera de sugerencias bien se podían considerar, con el afán de resolver cuestiones de diversas naturalezas como las planteadas con anterioridad:

Art. 1º: El objeto de la presente ley es la regulación del cambio de sexo legal, entendido como la modificación del sexo registral en la documentación de los individuos, realizado por petición de las personas interesadas, así como el establecer los derechos de las personas dimanados de la especificidad de su identidad sexual y de género.

Art. 2º: El cambio de sexo legal consistirá en la apertura de un nuevo folio registral, en el Registro Civil que correspondiera, con los datos anteriores de la persona y con las modificaciones relativas a nombre y sexo, de acuerdo al nuevo sexo legal, que serán los adoptados a partir de ese momento.

Art. 3º: Todos los documentos oficiales acreditativos de la persona, títulos, contratos podrán ser modificados, adaptándose a la nueva identidad creada, sin que recaiga en la persona demandante un coste penalizador de dichos cambios que serán gratuitos.

Art. 4º: El cambio de sexo legal tendrá validez a partir del momento de su otorgamiento, subsumiendo la persona todos los derechos y obligaciones que tuviera antes de dicho cambio.

Art. 5º: La persona que ha cambiado de sexo, de acuerdo a la presente ley, será equiparada en derechos y obligaciones a las del resto de personas de su nuevo sexo, sin que puedan producirse discriminaciones ni excepciones a esos derechos.

De la redacción de los anteriores preceptos creo que claramente se deduce la necesidad de arribar a la vida jurídica todos aquellos aspectos inherentes a la personalidad del individuo transexuado y reconocerle de manera plena todo el cúmulo de derechos y obligaciones adquiridos antes y después del proceso en cuestión.

Art. 25º: Las referencias a la persona, anteriores o posteriores al cambio legal de sexo, en contratos, en derechos, obligaciones, herencias, donaciones y traspasos, se consideraran ciertas aún cuando el nombre o sexo de la persona estuviera consignado en el sexo y nombre anterior al cambio de sexo legal.

Art. 27º: El cambio de sexo de cualquier cónyuge no anula el matrimonio, siendo sin embargo, si así se solicitara, causa suficiente para que cualquier cónyuge solicite la separación o divorcio.

Art. 28º: Cualquier persona tiene derecho a contraer matrimonio, con independencia de que su sexo legal sea fruto de un cambio de sexo legal o no.

Hijos y adopción de menores

Art. 30º: La realización de un cambio de sexo no representará ninguna variación legal en cuanto al ejercicio de la patria potestad y los deberes con los hijos. No se modificarán por tanto las inscripciones registrales por las que un individuo era padre o madre de un hijo.

Art. 31º: En casos de hijos nacidos después de un cambio de sexo, la inscripción del padre y de la madre se realizará de acuerdo no a su sexo legal, sino de acuerdo al sexo progenitor de los mismos que ha dado origen al nuevo nacimiento, varón si ha participado en la procreación aportando espermatozoides, mujer si ha participado en la procreación aportando óvulos.

Art. 32º: En caso de separación o divorcio y en lo relativo a la custodia de los hijos y ejercicio de la patria potestad, el cambio de sexo previo o posterior no supondrá ninguna variación respecto de lo dispuesto en el Código Civil, atendándose en último caso, al criterio judicial de beneficio del hijo.

Art. 33º: La situación de cambio de sexo legal realizado no será considerado como un factor negativo a efectos de otorgar la adopción de un menor, donde siempre debe prevalecer los criterios que aseguren, dentro de lo humanamente previsible, el desarrollo y la felicidad del niño.

Art. 34º: La situación de cambio de sexo legal, previo o posterior, a un contrato de seguro no ha de significar ninguna alteración o modificación del mismo, a menos de que se constate y pruebe formalmente de que dicho cambio de sexo,

que era ignorado por la compañía aseguradora en el momento de formalizar el contrato, altera significativamente las condiciones del riesgo suscrito.

Laboral

Art. 37º: No puede aplicarse discriminación laboral de ningún tipo, ni de trato, ni de remuneración, ni ser causa de despido o cese, el hecho de ser transexual o intersexual, estar realizando un proceso de cambio de sexo o querer realizarlo, ni el hecho de poseer y manifestar la propia identidad sexual o de género.

Privación de libertad

Art. 40º: Los transexuales a quienes no se haya reconocido legalmente aún su cambio de sexo legal y las personas con una identidad de género determinada, deben ser tratados a todos los efectos de acuerdo con su sexo asumido, siendo ingresados, por tanto, en los Centros que así corresponda.

Deporte

Art. 41º: La situación de un cambio de sexo legal debe ser asumida en su totalidad por las federaciones deportivas que deben tratar a las personas de acuerdo con su nuevo sexo legal.

Art. 42º: Las pruebas de masculinidad o feminidad aplicadas en determinados deportes no pueden ir más allá de las asunciones científicamente demostrables y ciertas sobre si el transexual dispone físicamente de una ventaja originada en su sexo heredado y que dicha característica física es inexistente en cualquier otra

persona de ese sexo biológico. Cualquier otra consideración debe considerarse discriminatoria y nula de derecho.

Art. 43º: La realización de dichas pruebas de sexo no pueden llegar a significar la publicidad del cambio de sexo realizado por la persona investigada que debe ver salvaguardada su intimidad.

CONCLUSIONES

- **PRIMERA:** Una de las principales cosas que he descubierto en el transcurso de la investigación es que la falta de educación e información en temas de sexualidad y más aún de homosexualidad nos lleva a crear prejuicios que nos conducen a la intolerancia, discriminación e indiferencia traducida en el menoscabo de los derechos mas elementales como son la libertad y la igualdad en relación a los homosexuales, lesbianas, transexuales y bisexuales.
- **SEGUNDA:** Como vemos a lo largo de toda la exposición del tema la satanización sin fundamento real de aquellos que son diferentes produce en primera instancia reacciones violentas, llevando a los individuos a situaciones extremas.
- **TERCERA :** La negación de existencia de individuos homosexuales, lesbianas, bisexuales o transexuales en las instituciones sociales y en los cuerpos jurídicos provocan una alta marginación, que se traduce en que se vayan conformando minorías, dentro de las cuales se va gestando un resentimiento social que los orilla a la vida clandestina y a cierto grado de infelicidad.
- **CUARTA:** Si continuamos con las tradicionales prácticas de ignorar los fenómenos sociales que ocurren día a día, lo único que logramos es

polarizar y agravar los problemas que en función de estos fenómenos se desarrollan, ya que al continuar con la negativa de incorporar a los diversos ámbitos sociales a las minorías, entre ellas por supuesto la homosexual, solo logramos una mayor desintegración social, puesto que no permitimos ni damos siquiera la oportunidad a aquellos individuos no heterosexuales de demostrar que tan benéficos son para nuestra sociedad, ya que como lo mencioné en el transcurso de la exposición son hombres y mujeres que al igual que todos los demás trabajan, estudian, son padres, son hijos o son hermanos y los cuales también tienen el inalienable derecho de desarrollarse en todas sus capacidades.

- **QUINTA:** Existe la tradición en las democracias liberales de reconocer las reivindicaciones de las minorías, que suelen estar oprimidas y discriminadas. Además, hay un interés velado por reconocer estos derechos, porque en cierta medida somos todos miembros de alguna minoría. "La mayoría" es una construcción mítica, tejida de fragmentos de nuestras vidas sobre la base del mínimo común denominador. Parece justo, por tanto, que las "minorías sexuales" entren en el discurso de los derechos y aspiren a las mismas garantías sociales, e incluso constitucionales, de las que gozan otras minorías.
- **SEXTA:** Por lo que toca a las parejas conformadas por individuos de un mismo sexo, creo que es legítimamente válido el que su derecho a vivir en pareja sea resguardado por normas jurídicas que impidan la desigualdad

tanto entre ellos, como en relación con sus familias, ya que si esa relación que han tenido a bien establecer está fundamentada en el amor, el respeto, la ayuda mutua y la sana convivencia; independientemente de su vida sexual, el Estado y las leyes debieran protegerla ya que si bien es cierto rompe la estructura tradicional de lo que se pudiese concebir como una relación " normal " con miras a conformar una familia, también lo es que nada nos garantiza que la heterosexualidad genera mejores estructuras familiares, tan es así que el tema de la desintegración familiar por incomprensión e incompatibilidad de las parejas es bastante recurrente en nuestros días.

- **SÉPTIMA:** La existencia de tipos alternativos de familia creo que de ninguna manera vulnerarían los cimientos de la familia tradicional, ya que al contrario permitirían nuevas formas de convivencia.
- **OCTAVA:** Consideró que es momento de que nuestras leyes se actualicen más, mejor y de una forma integral, sin temor a concebir nuevas figuras jurídicas que contemplen las relaciones de índole homosexual, siendo más inclusivas en los distintos ámbitos que regulen puesto que si queremos conformar una sociedad más moderna y evolucionada debemos ser más tolerantes, incluyentes y abiertos a nuevas opciones de vida y de desarrollo personal, y mejor aún resultará si en nuestras leyes se encuentran resguardados los derechos humanos básicos de cada individuo que permitan el libre desarrollo de su personalidad.

- **NOVENA:** Como quedó expuesto la homosexualidad de alguna manera forma parte de los tabúes que la ignorancia causa, ya que como se estudió hay comunidades en las cuales los individuos con identidad homosexual se consideran de alto valor y se tienen en alta estima en razón de poseer características que lejos de perjudicar el grupo social fomentan la cohesión y la ayuda mutua.
- **DECIMA :** Por lo que toca a los transexuales, primeramente quiero reconocer que la exposición de su problemática resulta un poco limitada, ya que bien es cierto, toda una investigación al respecto sería motivo de otro trabajo de tesis, sin embargo no la quise dejar de lado puesto que representa uno de los tópicos usualmente confundidos y/o relacionados con la homosexualidad, aunque como hemos visto la explicación de su origen proviene de esa incongruencia de lo psíquico con lo físico desde la percepción de quien la presenta y más aun cuando esta es asumida de una manera integral, sus efectos van más allá de la simple asimilación, más bien implican toda una transformación de vida y de estilo de vida, ya que mientras el homosexual una vez que se asume como tal sólo requiere integrarse o salir del closet, el transexual a la hora de tomar la determinante decisión tendrá que hacer toda una inversión para lograr su " real cambio " , transformación misma que trascenderá a niveles legales.
- **ONCEAVA:** Finalmente y siendo completamente honesta al realizar una investigación de esta naturaleza, me declaro ignorante, aunque un poco menos, de todos aquellos aspectos que envuelven la identidad homosexual,

con tristeza, sin lugar a exageración, me doy cuenta que la mujer nuevamente es relegada, puesto que aún su situación de homosexualidad se encuentra en la penumbra en relación a la de los hombres, para una mujer resulta mucho más difícil tanto en el seno familiar como en el contexto social declararse abiertamente lesbiana, desgraciadamente aun se sigue contemplando el desarrollo de su sexualidad en función de la satisfacción que un hombre pueda darle. Por otro lado en general la vida tanto de los homosexuales, como de las lesbianas y por supuesto los transexuales no resulta por supuesto nada fácil, se enfrentan a presiones culturales y sociales que arrastran a lo largo de toda su vida y sí a esto le aunamos la exclusión, la opresión y la poca o nula protección de las leyes nos encontramos que aún somos una sociedad arraigada a conceptos anacrónicos y en desuso que resultan día a día obsoletos si pretendemos aplicarlos a la realidad que nos rebasa.

PROPUESTA

A decir verdad una propuesta en concreto no tengo, pues creo que a lo largo de toda mi exposición he venido realizado distintos planteamientos que configuran mi manera de pensar en relación a la identidad homosexual, no es que yo crea y apruebe todo lo que los homosexuales, lesbianas, bisexuales o transexuales hagan, mucho menos que considere que todas y cada una de sus acciones deban apoyarse, pero lo que acérrimamente defiendo es que se contemple la posibilidad y se dé la oportunidad de que el colectivo integrado por individuos no heterosexuales puedan acceder a todos los derechos fundamentales consagrados primeramente en nuestra Constitución y en seguida por el sólo hecho de ser humanos, más que una propuesta en sí, considero sería sugerir hagamos un proceso interno e individual de conciencia que nos conduzca a la reeducación de nuestra manera de pensar y de evaluar, en que están realmente fundamentados todos nuestros prejuicios, en realidad que es lo que nos parece inapropiado de la conducta homosexual, que es lo que en realidad afecta directamente a nuestras personas o a nuestra conciencia de su actuar, haciendo un paréntesis tocaré el tema de manera un poco escueta de los niños, ya que mucha de la negatividad en relación a la identidad homosexual se centra en la idea del mal ejemplo que se les puede dar a estos, sin embargo día a día vemos y escuchamos peores ejemplos para los niños como la delincuencia, la guerra, el hambre, reales epidemias de las cuales se les debería de alejar y cuidar.

Retomando el contenido de mi propuesta creo que es completamente fundamentado el reclamo del colectivo homosexual a detentar derechos surgidos de la convivencia con una pareja, puesto que si de manera libre y responsable han decidido compartir todos los aspectos de su vida, entre ellos sus afectos, las leyes deben de proteger esos derechos, no copiando estructuras familiares de cierta manera decadentes,

más bien permitir el surgimiento de formas alternativas de vida y de convivencia, que generen individuos más benéficos en sí para todo el grupo social. Mis planteamientos y propuestas se encaminan en sí en hacer una consideración a aquellas estructuras que aunque tradicionalmente no se consideren tradicionales permitan la mejor integración entre individuos de un mismo sexo, protegidas, más no solapadas, de figuras legales específicas, sin necesidad de recurrir a los contratos existentes, puesto que esto de alguna manera minimiza la intención y el contenido de esta problemática.

De manera concluyente es por supuesto también justo y necesario el que a los transexuales se les deje de relegar, de juzgar, de excluir, a lo mejor las condiciones económicas de nuestro país no permiten crear instituciones de salud dentro de las cuales el proceso de reasignación de género les sea más fácil, ya que de hecho los servicios elementales de salud para niños y ancianos ni siquiera están garantizados, sin embargo resulta vejatorio que las instituciones jurídicas aún se encuentren ignorantes de las problemáticas que se desarrollan día a día en torno a las cuestiones de la transexualidad, aunque día a día sean realidades que broten y se hagan más evidentes. Estoy plenamente consciente del tipo de gente y de sociedad que somos los mexicanos, pues en relación a los temas tratados aún resulta difícil que los veamos y concibamos como 'normales' – si se me permite utilizar esta expresión-; sin embargo debemos contemplar la pluralidad tanto de ideas, como de costumbres y de expresiones como una máxima de nuestros días encaminada a la convivencia sin barreras y a la integración sin distinción.

Se que resulta utópico e incluso superfluo para muchos sectores sociales el tocar temas de esta índole sin embargo considero que cada momento es importante construir la sociedad y el futuro en el que queremos seguir viviendo de tal manera que las diferencias nos inculquen a unirnos y no a separarnos.

ANEXO 1**INICIATIVA DE LEY DE SOCIEDAD DE CONVIVENCIA**

Honorable Asamblea Legislativa del Distrito Federal, II Legislatura:

Los suscritos, Diputados y Diputadas de esta Honorable Asamblea Legislativa del Distrito Federal, con fundamento en lo dispuesto por el Artículo 122, Apartado C, Base Primera, Fracción V, Inciso h) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Artículos 36, 42 Fracción XII y 46 Fracción I del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal; 1º, 7º, 10, Fracción I, 17 Fracción IV y 84 Fracción I de la Ley Orgánica de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal; y 66 Fracción I del Reglamento para el Gobierno Interior de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, sometemos a su consideración la presente Iniciativa por la que se presenta la Ley de Sociedad de Convivencia, al tenor de la siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Hemos asistido en las últimas décadas al auge irreversible de nuevas formas de convivencia, distintas al régimen de la familia nuclear tradicional.

Estimaciones del CONAPO (Consejo Nacional de Población), con base en la ENADID 97 (Encuesta Nacional de la Dinámica Demográfica), señalan que una tercera parte de los hogares mexicanos (32.7%) no son nucleares (extensos, compuestos o no familiares). De acuerdo a esta misma fuente, en 1997, el 19 por ciento de los hogares mexicanos eran jefaturados por una mujer. Los datos preliminares del Censo 2000 confirman además una tendencia ascendente en este renglón, dado que para este último año la proporción se situó

en uno de cada cinco hogares, esto es, el 20.6 por ciento. Respecto a la realidad irrefutable de las parejas del mismo sexo en la sociedad mexicana, hasta el momento no existe registro estadístico oficial. Ni las investigaciones socio-demográficas ni los Censos de Población y Vivienda toman en cuenta este tipo de relaciones sociales. No obstante, la Sociedad Mexicana de Sexología Humanista Integral (SOMESHI) coincide en afirmar, como lo hacen numerosas investigaciones a escala internacional (el reporte Kinsey, Masters y Johnson, Bell y Weinberg, Charlotte Wolf, Marina Castañeda, Karla Jay y otros) que alrededor del 20 por ciento de la población tiene o ha tenido parejas del mismo sexo.

Hoy es un hecho, en todo el mundo, que los modelos de convivencia están pasando por profundas transformaciones debidas a una combinación de factores, que incluyen; la redefinición de las relaciones entre los géneros a partir de la conquista de los derechos civiles y sociales de las mujeres, los cambios en la cultura sexual, el descenso en el número de hijos por mujer, el aumento de la cantidad de mujeres profesionales, el incremento del desempleo masculino, a la par del ascenso del empleo femenino, los desequilibrios internos en la responsabilidad del trabajo doméstico, así como la ausencia de políticas públicas para responder a estos cambios.

En las sociedades contemporáneas la función de los arreglos sociales de convivencia ya no es unir linajes y patrimonios, y es cada vez más raro que se decidan por otros que no sean los y las directamente involucradas. En la necesidad de no reducirlos a sus viejas funciones económicas y productivas, la sociedad reclama que los acuerdos de convivencia modernos encuentren su verdadera justificación en la búsqueda de la felicidad, la libre elección, el compromiso amoroso y la satisfacción de los afectos.

Es el deber de la ley reflejar estas realidades de la sociedad mexicana y responder a las necesidades de las y los ciudadanos que son parte de ellas mediante su reconocimiento y

protección jurídica.

La concepción de los principios de los derechos humanos y la búsqueda de su integración a la vida cotidiana de las personas son uno de los signos de la modernidad. Los derechos humanos son el sello de la civilización, el salto cualitativo que marca la diferencia entre nuestras necesidades de supervivencia y la aspiración a una vida más plena, más humana.

Como un esfuerzo por detallar e institucionalizar en qué consiste la dignidad humana, los principios morales de los derechos humanos han propuesto nuevas formas de convivencia. En años recientes, por ejemplo, se ha desarrollado una nueva comprensión del status de las niñas y los niños, concebidos ya no como objetos, sino como sujetos activos de sus derechos. En ese mismo sentido, y a partir de su apropiación del marco de los derechos humanos, un vigoroso movimiento internacional de mujeres ha evidenciado la necesidad de poner fin al problema endémico de la violencia doméstica como un elemento indispensable de la democratización de la vida social.

Asimismo, la renovación del pensamiento ético de la sociedad implica necesariamente la reflexión ética en torno a las prácticas de la sexualidad. Hay que cuestionar hoy por hoy una noción de la legalidad que ha canalizado los contenidos y los significados que la experiencia sexual tiene para quienes participan en ella, al codificar los "actos sexuales" en función de identificar mecánicamente de qué formas y entre qué personas suceden las relaciones sexuales.

En síntesis, el auge del tema de los derechos humanos ha ampliado el status personal del individuo; es decir, su esfera íntima e inviolable de protección.

Al enmarcar la iniciativa de Ley de la Sociedad de Convivencia que ahora se propone como una defensa de los derechos humanos, ésta se suma a un movimiento a escala internacional

que está demandando el derecho fundamental de todas las personas a vivir sus afectos y a ejercer la sexualidad, libres de coerción, discriminación y violencia.

Como resultado de este nuevo debate internacional, en el transcurso de la década de los noventa, se aprobaron leyes en diversos países (Alemania, Dinamarca, Finlandia, Francia, Holanda, Hungría, Islandia, Noruega, Suecia y en algunas regiones o estados de Brasil, España, Canadá y Estados Unidos) en favor de los derechos de aquellas relaciones sociales ya existentes que carecían de un marco jurídico adecuado.

Como una propuesta que busca abrir espacios sociales para la expresión del amplio espectro de la diversidad social, la figura de la Sociedad de Convivencia constituye un marco jurídico nuevo que no interfiere en absoluto con la institución del matrimonio ni la vulnera. No impide ni compite con la práctica del concubinato en su estructura actual. No modifica las normas vigentes relativas a la adopción.

Vivimos tiempos de cambios acelerados, de evolución y apertura. En este momento histórico de cambios irreversibles, a veces se afirma que "ya no hay valores", lo cual se refiere a que algunos prejuicios del pasado ya han perdido su vigencia. La reflexión sobre los valores surge de las crisis y es nuestra forma de resistirnos al conformismo respecto de lo que existe. La reflexión moral surge de la sensación de que el mundo no cumple nuestras expectativas de justicia social.

En un contexto histórico en el que se está renovando el pensamiento ético de la sociedad, la "razón" para negarles sus derechos civiles y sociales a muchas ciudadanas y ciudadanos no puede ser la prevalencia de un prejuicio más o menos generalizado respecto de la diversidad sexual y afectiva. Hoy sabemos, gracias al avance de investigaciones hechas desde la perspectiva de diversas disciplinas, que dichos prejuicios no resisten el análisis histórico, antropológico, ético o científico.

Los derechos de las ciudadanas y ciudadanos que eligen a parejas del mismo sexo son indudablemente los más vulnerados actualmente por los prejuicios respecto de la diversidad sexual. Desde la perspectiva del marco legal vigente, cada integrante de este tipo de pareja sigue siendo jurídicamente invisible para el otro. En los casos de posible separación se crean situaciones de injusticia y desigualdad en ocasiones dramáticas. En caso de fallecimiento, por ejemplo, no se le reconoce al o la sobreviviente ningún derecho de sucesión legítima aunque hayan contribuido ambas partes al patrimonio común. A menudo en contra de la voluntad misma del difunto, quien le sobrevive lo pierde todo, incluso la posibilidad de vivir bajo el techo de la persona con la que compartía su vida. La falta de reconocimiento legal de los derechos de las parejas del mismo sexo vulnera asimismo derechos económicos y sociales fundamentales como la imposibilidad de sumar sus salarios para solicitar crédito para la vivienda.

Ante esta realidad cotidiana, limitante y excluyente es imperativo construir un estado de derecho que contemple y proteja las diversas formas de convivencia, erradique y prevenga la discriminación y promueva una cultura de respeto a la diversidad social. Una condición indispensable de la modernización y democratización de los Estados ha sido la implantación y el arraigo de valores incluyentes, igualitarios y respetuosos de la diversidad, como aspectos indispensables del ejercicio del buen gobierno.

La iniciativa que hoy se pone a consideración de esta Asamblea, plantea la reglamentación de las Sociedades de Convivencia. El propósito de esta nueva figura es garantizar los efectos por vía de la legitimación de aquellas uniones que surgen de las relaciones afectivas a las que el derecho mexicano no reconoce aún consecuencias jurídicas.

La Constitución mexicana ha consagrado siempre la garantía de igualdad. Los artículos primero, segundo, cuarto, décimo segundo y décimo tercero proporcionan criterios sobre

los derechos públicos subjetivos que se reconocen por igual a todos los individuos, sin distinción de raza, sexo, edad, condición económica o nacionalidad, a hombres y mujeres, y de todas las personas en su aspecto social, pues consagra la negativa a otorgar títulos de nobleza u honores hereditarios. Se aborda la concepción de que todos somos iguales ante la ley, así como la existencia de leyes iguales para todos.

Ahora bien, la norma de no discriminación es básicamente la reformulación negativa del principio de igualdad, proclamado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y traducido en todas las normas constitucionales mexicanas cuyo recuento se hace antes, ya que la igualdad formal necesita su referente en la realidad.

Ese principio de no discriminación, por cierto, ya forma parte del orden jurídico interno, no sólo a partir de la garantía de igualdad, sino de la incorporación de acuerdos internacionales suscritos y ratificados por el Estado Mexicano, que lo obligan expresamente a erradicar todo tipo de discriminación. La Convención Americana sobre Derechos Humanos precisa en el Artículo tercero del Protocolo de San Salvador que;

"Los Estados Partes en el presente protocolo se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social."

Más aún, en la legislación penal del Distrito Federal, se ha incluido que a ninguna persona se le podrá restringir el ejercicio de sus derechos por razón de su orientación sexual.

De esa manera, el Estado no sólo reconoce la diversidad de las formas de convivencia que existen en su seno, sino que las recoge para desalentar la discriminación social, otorgar igualdad de oportunidades a todas y todos sus habitantes y así, fortalecer el estado de

derecho.

Cabe reiterar que la sociedad de convivencia no se opone al matrimonio ni al concubinato, en los que la procreación, el trato sexual y la ayuda mutua, por ejemplo, son sus elementos definitorios. Lo que si se incluye es una visión realista sobre las relaciones familiares que de acuerdo al Código Civil para el Distrito Federal constituye una serie de deberes, derechos y obligaciones de las personas integrantes de la familia.

En la Sociedad de Convivencia se reconocen otras posibilidades de relaciones en torno al hogar al plantear dos hipótesis. La primera que se refiere a la posibilidad de que la suscriban dos personas, ya sean del mismo o de diferente sexo, con los requisitos de tener capacidad jurídica plena, vivir en un hogar común, con voluntad de permanencia y ayuda mutuas.

La segunda hipótesis que define a la Sociedad de Convivencia es la relativa a la posibilidad de que sean más de dos personas los convivientes, y es en esta circunstancia en donde reside una de las mayores aportaciones de la propuesta, porque se reconoce efectos jurídicos a las relaciones afectivas en la que no existe trato sexual, sino el sólo deseo de compartir una vida en común basada en auténticos lazos de solidaridad humana, de comprensión espiritual, de apego afectivo y adhesión desinteresada.

En el caso de la Sociedad de Convivencia, los efectos de las relaciones familiares ocurren una vez que los suscriptores de la sociedad manifiestan su consentimiento, por lo que ese es el primero de los elementos de la definición al establecer que se trata de un acuerdo.

El segundo hace referencia a que dichas personas vivan juntas para compartir la vida. Pero no se trata sólo de compartir una vivienda, sino de tener un hogar común, esto es, en un espacio de interacción común.

La Sociedad de Convivencia requiere cubrir ciertos requisitos, para lograr sus objetivos. Es una sociedad que, como su nombre lo refiere, tiene como característica principal la convivencia. Ello implica el establecimiento de un hogar común, entendiéndose éste como un espacio de interacción, en donde las personas convivientes de la Sociedad de Convivencia habitarán juntas, so pena que de no hacerlo por más de tres meses, sin causa justificada, dará lugar a la terminación de la sociedad.

El tercer elemento se refiere a la permanencia, que se traduce en el ánimo que constituye el motivo determinante de la voluntad de los convivientes de estar juntos de manera constante.

Finalmente, el elemento de ayuda mutua hace alusión a la necesaria solidaridad que debe existir entre los convivientes. La convivencia es el elemento trascendental, al igual que la ayuda mutua, para constituir y conservar la Sociedad de Convivencia. Sus integrantes, al tomar la decisión de formar parte de una de una Sociedad de Convivencia eligen compartir la vida con los demás integrantes de la misma. Es por ello, que uno de los requisitos para formar parte de una Sociedad de Convivencia es estar libre de matrimonio y no formar parte, en ese momento, de otra Sociedad de Convivencia, ya que se requiere de la constancia y de la interacción cotidiana de sus integrantes.

La decisión de las personas convivientes es indispensable para la constitución de ésta, razón por la cual los integrantes al elaborar el documento por el cual constituyen una Sociedad de Convivencia deben incluir, entre otras cosas, la manera como se registrará en cuanto a los bienes patrimoniales. Así, más que crear una nueva institución, se podrá apelar a figuras ya existentes en nuestra legislación. Tal es el caso de la donación o el usufructo, en cuyo caso su regulación se dará conforme a las disposiciones legales existentes para la figura elegida. Será la voluntad de las partes la que rija en torno a los bienes patrimoniales

de los integrantes de la Sociedad de Convivencia.

El propósito que inspira a la Sociedad de Convivencia es la libertad y, en ese contexto, se deja a las partes regular su convivencia, los derechos y deberes respectivos y sus relaciones patrimoniales. No obstante, se establece la presunción de que, en defecto del pacto, cada integrante mantiene el dominio y disfrute de sus propios bienes.

Como consecuencia de esta libertad es obligado prever que se tendrá por no puesta toda disposición pactada en la que se perjudique derechos de terceros. Así, si un integrante de la Sociedad perjudicó derechos de otra persona al suscribirla, éstas podrán reclamar dichos derechos a fin de que le sean restituidos. Sin embargo la Sociedad de Convivencia subsistirá en todo lo demás.

La iniciativa de Ley sobre la Sociedad de Convivencia aspira a generar los mecanismos legales así como un debate público racional, respetuoso e informado en torno a la diversidad irrefutable de las relaciones afectivas y solidarias en la sociedad mexicana contemporánea, a partir de una disposición ciudadana de escuchar las razones de los demás.

El espíritu ciudadano, dice Fernando Savater, reside no sólo en la capacidad de razonar, sino en la capacidad de escuchar las razones de los demás. El diálogo social y legislativo en torno a los derechos y obligaciones de las y los ciudadanos que viven de acuerdo con arreglos de convivencia distintos de la familia nuclear tradicional pondrá a prueba nuestra sabiduría ciudadana.

Por lo anteriormente expuesto y fundado, presentamos la siguiente:

INICIATIVA DE LEY DE SOCIEDAD DE CONVIVENCIA

Artículo 1º. Las disposiciones contenidas en la presente ley son de orden público e interés social y tienen por objeto establecer las bases y regular las relaciones derivadas de la Sociedad de Convivencia.

Artículo 2º. La Sociedad de Convivencia se constituye cuando dos personas físicas, con capacidad jurídica plena deciden establecer relaciones de convivencia en un hogar común, con voluntad de permanencia y ayuda mutua.

También podrán formar Sociedad de Convivencia más de dos personas que sin constituir una familia nuclear, tuvieran entre sí relaciones de convivencia y cumplan con los demás requisitos señalados en el párrafo anterior.

Artículo 3º. La Sociedad de Convivencia genera relaciones familiares entre sus integrantes.

Artículo 4º. Sólo podrán constituir Sociedad de Convivencia las personas libres de matrimonio y aquéllas que no hayan suscrito otra Sociedad de Convivencia que se encuentre vigente.

Artículo 5º. No podrán celebrar entre sí Sociedad de Convivencia los parientes consanguíneos en línea recta sin límite de grado o colaterales hasta el cuarto grado.

Artículo 6º. La Sociedad de Convivencia podrá otorgarse en escrito privado firmado ante dos testigos. Su ratificación ante el Archivo General de Notarías será indispensable en ausencia de los testigos.

La Sociedad de Convivencia y todas sus modificaciones deberán ratificarse y registrarse ante el Titular del Archivo General de Notarías. La falta de esta inscripción no impedirá

que produzca sus consecuencias entre quienes lo suscribieron, pero no será oponible a terceros.

Artículo 7º. El documento por el que se constituye la Sociedad de / Convivencia deberá contener por lo menos los siguientes puntos:

- I. El nombre de cada conviviente, su edad, domicilio y estado civil, así como los nombres y domicilios de los testigos, en caso de haberlos.
- II. El lugar donde se establecerá el hogar común.
- III. La manifestación expresa de los convivientes de vivir juntos en el hogar común, con voluntad de permanencia y ayuda mutua.
- IV. La forma en que los convivientes regularán la Sociedad de Convivencia y sus relaciones patrimoniales. En defecto de pacto a éste respecto, cada conviviente conservará el dominio, uso y disfrute de sus bienes, así como su administración.
- V. Las firmas de los convivientes y la de los testigos en caso de haberlos.

Artículo 8º. En caso de que alguno de los integrantes de la Sociedad de Convivencia haya actuado dolosamente al momento de suscribirla, perderá los derechos generados y deberá pagar los daños y perjuicios que ocasione.

Artículo 9º. En virtud de la Sociedad de Convivencia se generará el deber de proporcionarse alimentos sólo si así lo establecen las partes.

Artículo 10º. Sin perjuicio del artículo anterior, se generará entre los convivientes el deber recíproco de darse alimentos, siempre y cuando hayan vivido juntos por un periodo de dos años a partir de que se haya otorgado la Sociedad de Convivencia en los términos del

Artículo 6° de esta ley, bajo las siguientes circunstancias:

I Cuando la Sociedad de Convivencia sólo se haya suscrito entre dos personas, se aplicará lo relativo a las reglas de alimentos entre concubinos

II Cuando la Sociedad de Convivencia se haya suscrito entre más de dos personas, se aplicará lo relativo a las reglas de alimentos entre parientes colaterales en segundo grado.

En caso de terminación de la Sociedad de Convivencia, sus integrantes se proporcionaran alimentos por un periodo igual a la duración de ésta,

Artículo 11. Entre los convivientes se generarán derechos sucesorios, los cuales estarán vigentes a partir del registro de la Sociedad de Convivencia en términos de lo dispuesto por el artículo 6°. de esta ley, bajo los siguientes términos:

I Cuando la Sociedad de Convivencia sólo se haya suscrito entre dos personas se aplicará lo relativo a la sucesión legítima entre concubinos.

II Cuando la Sociedad de Convivencia se haya suscrito entre más de dos personas se aplicará lo relativo a la sucesión legítima entre parientes colaterales en segundo grado.

Artículo 12. Cuando uno de los integrantes de la Sociedad de Convivencia sea declarado en estado de interdicción, en términos de lo previsto por el Código Civil para el Distrito Federal, los demás integrantes serán llamados a desempeñar la tutela siempre que hayan vivido juntos por un periodo inmediato anterior a dos años a partir de que la Sociedad de Convivencia se haya otorgado, bajo los siguientes criterios:

I Si la Sociedad de Convivencia se haya suscrito entre dos personas se aplicarán las reglas en materia de tutela legítima entre cónyuges.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

II Si la Sociedad de Convivencia se suscribe entre más de dos personas se aplicarán las reglas en materia de tutela legítima relativas a los parientes colaterales en segundo grado.

Artículo 13. En los supuestos de los artículos 9º., 10, 11 y 12 de esta ley se aplicarán, en lo relativo, las reglas previstas en el Código Civil para el Distrito Federal en materia de alimentos, sucesión legítima y tutela legítima.

Artículo 14. Se tendrá por no puesta toda disposición pactada en la Sociedad de Convivencia que perjudique derechos de tercero. El tercero que sea acreedor alimentario sólo tendrá derecho a recibir la pensión alimenticia que en derecho le corresponda, subsistiendo la Sociedad de Convivencia en todo lo que no contravenga ese derecho.

Todo conviviente que actúe de buena fe deberá ser resarcido de los daños y perjuicios que se le ocasionen.

Artículo 15. La Sociedad de Convivencia se termina:

- I. Por la voluntad de cualquiera de los convivientes.
- II. Por voluntad de todos los convivientes.
- III. Por el abandono del hogar común de uno de los convivientes por más de tres meses sin que haya causa justificada.
- IV. Porque alguno de los convivientes contraiga matrimonio o viva en concubinato.
- V. Porque alguno de los convivientes haya actuado dolosamente al signar la Sociedad de Convivencia.
- VI. Por la defunción de alguno de los convivientes. Por darse alguna causa de las que se

establezcan en el documento en que se contenga la Sociedad de Convivencia.

Artículo 16. Terminada la Sociedad de Convivencia por cualquiera que sea la causa, y estando ubicado el hogar común en inmueble propiedad de uno de los convivientes, los demás dispondrán de un término máximo de tres meses para desocuparlo.

Cuando fallezca un conviviente, y éste haya sido titular del contrato de arrendamiento del inmueble en el que se encuentra establecido el hogar común, los sobrevivientes quedarán subrogados en los derechos y obligaciones del de cujus respecto de dicho contrato.

Artículo 17. En caso de terminación de la Sociedad de Convivencia y ésta haya sido inscrita según prevé la presente ley, cualquiera de sus integrantes puede dar aviso de este hecho a la autoridad ante quien se hizo el registro correspondiente. A continuación notificará al conviviente o convivientes, según sea el caso, de esa terminación de manera fehaciente.

Artículo 18. Las relaciones familiares derivadas de la Sociedad de Convivencia dejarán de existir cuando esta termine.

Artículo 19. El registro a que se refiere la presente ley tendrá verificativo ante en el Archivo General de Notarías. El registro cuando deban ratificarse las firmas será hecho por todos los convivientes.

Si la Sociedad de Convivencia consta en escrito privado otorgado ante dos testigos, el registro podrá hacerlo cualquiera de los convivientes.

Artículo 20. Durante la vigencia de la Sociedad de Convivencia se pueden hacer, de

común acuerdo, las modificaciones y anexiones que así consideren los convivientes respecto a cómo regular la sociedad y las relaciones patrimoniales. Las modificaciones deberán ser firmadas por los convivientes y presentadas ante el archivo correspondiente por los firmantes, debiéndose estos identificarse plenamente y a satisfacción de la autoridad, a efecto de obtener el registro de la modificación.

Artículo 21. Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, el registro de la Sociedad de Convivencia y su terminación podrá ser presentado para su inscripción por cualquier conviviente, quién será responsable de las penas en que incurren los que declaran falsamente.

Cualquiera de los convivientes puede obtener de la autoridad registradora copia del documento registrado, del registro, de sus modificaciones, así como el aviso de terminación.

Artículo 22. Los interesados presentaran el número de tantos necesarios dependiendo del número de integrantes, del escrito de constitución de la Sociedad de Convivencia y lo firmarán en compañía de sus testigos. Un ejemplar será depositado en el Archivo General de Notarías y los demás ejemplares serán devueltos a los convivientes con la nota a que se refiere el siguiente párrafo.

El depósito en el Archivo General de Notarías se hará personalmente por los interesados quienes deberán presentar dos testigos que los identifiquen. En el ejemplar de depósito, el encargado de la oficina expresará el lugar y la fecha en que se efectúa el mismo y a continuación firmarán éste, los interesados y sus testigos. Enseguida el encargado de la oficina extenderá una constancia a los convivientes del depósito del documento y de su registro.

Hecho el depósito, el encargado del Archivo General de Notarías tomará razón de él y lo registrará en el libro respectivo a fin de que el documento pueda ser identificado y conservará el original en depósito bajo su directa responsabilidad, mismo de la que podrá expedir copias certificadas que cualquier interesado le solicite.

De la misma manera el encargado del archivo tomará nota de las modificaciones que se formulen al escrito de constitución de la Sociedad de Convivencia, haciendo las anotaciones marginales en el asiento principal que corresponda.

Artículo 23. En caso de que una de las -partes pretenda formar una Sociedad de Convivencia y tenga una subsistente, se aplicará lo ordenado por el artículo 4º. de esta ley, negándole el registro de la nueva hasta en tanto no dé por terminada la existente, siguiendo los trámites para tal efecto.

Artículo 24. La Sociedad de Convivencia a que se refiere el primer párrafo del artículo segundo de esta Ley, se equiparará al concubinato para las consecuencias de derecho previstas en las demás leyes.

Artículo 25. Es Juez competente para conocer de cualquier controversia que se suscite con motivo de la aplicación de esta Ley el Juez de primera instancia según la materia que corresponda.

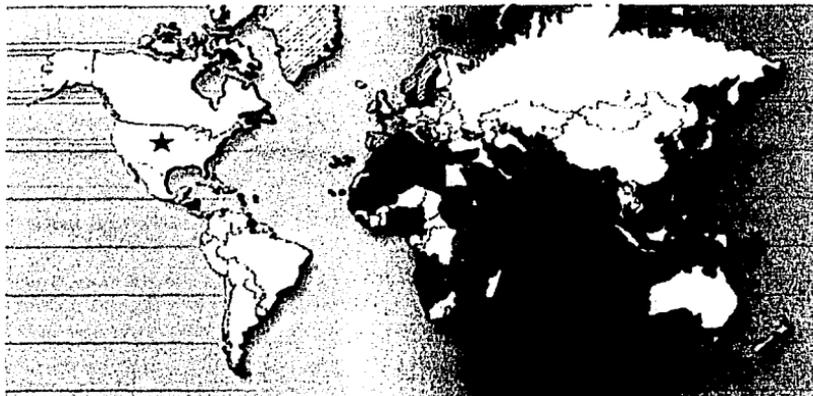
Artículos Transitorios:

Primero: El presente decreto entrará en vigor a partir del primero de enero de 2002.

Segundo: Se ordena la publicación de la presente Ley en la Gaceta Oficial del Distrito Federal. Para su mayor difusión publíquese en el Diario Oficial de la Federación.

México, Distrito Federal, a 26 de abril de 2001.

Mapamundi de la tolerancia



Existen leyes antidiscriminatorias por orientación sexual (gris): Austria (sólo en Bludenz), Argentina (sólo en Buenos Aires y Rosario), Brasil (no existe legislación nacional, pero legislaciones locales cubren numerosos estados, pueblos y ciudades), Ecuador (a nivel constitucional) y Sudáfrica (a nivel constitucional).

Los actos homosexuales son ilegales y/o penalizados (negro): En Afganistán, Arabia Saudi, Emiratos Arabes Unidos, Irán, Mauritania, Pakistán, República Chechena, Sudán y Yemen son causal de pena de muerte.

Se reconoce legalmente la unión de parejas del mismo sexo (rayas): España (sólo en Cataluña y en la región de Aragón).

En 24 estados de la Unión Americana los actos homosexuales son ilegales: Alabama, Arizona, Arkansas, Carolina del Norte, Carolina del Sur, Distrito de Columbia, Florida, Georgia, Idaho, Kansas, Kentucky,

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

ANEXO 3

LEY DE UNIONES DE HECHO DE LA COMUNIDAD DE MADRID

El Gobierno de la comunidad de Madrid, mediante el Decreto 36/1995, de 20 de abril, creó el Registro de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid, Decreto que fue desarrollado mediante la Orden 827/1995, de 25 de abril, de la Consejería de Integración Social, suponiendo ahora la presente Ley una respuesta clara a una demanda reconocida por amplios sectores sociales e institucionales, con el fin de apoyar un itinerario ya iniciado de reconocimiento de esta fórmula de convivencia en el marco del Derecho común que evite cualquier tipo de discriminación para la persona.

CAPITULO I DISPOSICIONES GENERALES**Artículo 1. Ámbito de aplicación.**

1. La presente ley será de aplicación a las personas que convivan en pareja de forma libre, pública y notoria, vinculadas de forma estable, al menos durante un período ininterrumpido de doce meses, existiendo una relación de afectividad, siempre que voluntariamente decidan someterse a la misma mediante la inscripción de la unión en el Registro de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid.

2. Esta Ley únicamente será de aplicación a aquellas uniones de hecho en las que, al menos, uno de los miembros se halle empadronado y tenga su residencia en la Comunidad de Madrid.

Artículo 2. Requisitos personales.

1. No pueden constituir una unión de hecho de acuerdo con la normativa de la presente ley: a) Los menores de edad, no emancipados y las personas afectadas por una deficiencia o anomalía psíquica que no les permita prestar su consentimiento a la unión válidamente. b) Las personas ligadas por el vínculo del matrimonio, no separadas judicialmente. c) Las personas que forman una unión estable con otra persona. d) Los parientes en línea recta por consanguinidad o adopción. e) Los parientes colaterales por consanguinidad o adopción dentro del tercer grado.
2. No podrá pactarse la constitución de una pareja estable no casada con carácter temporal ni someterse a condición.

CAPÍTULO II DE LA INSCRIPCIÓN DE LAS UNIONES DE HECHO

Artículo 3. Acreditación.

1. Las uniones a que se refiere la presente Ley producirán sus efectos desde la fecha de la inscripción en el Registro de Uniones de hecho de la Comunidad de Madrid, previa acreditación de los requisitos a que se refiere el artículo 1 en expediente contradictorio ante el encargado del Registro.
2. Reglamentariamente se regulará tal expediente contradictorio. En todo caso, la previa convivencia libre, pública, notoria e ininterumpida, en relación de

afectividadad, habrá de acreditarse mediante dos testigos mayores de edad en pleno ejercicio de sus derechos civiles.

3. La existencia de la unión de hecho se acreditará mediante certificación del encargado del Registro.

CAPÍTULO III DE LA INSCRIPCIÓN DE LOS PACTOS DE CONVIVENCIA

Artículo 4. Regulación de la convivencia.

1. Los miembros de la unión de hecho podrán establecer válidamente en escritura pública los pactos que consideren convenientes para regir sus relaciones económicas durante la convivencia y para liquidarlas tras su cese.
2. Los pactos a que se refiere el número anterior podrán establecer compensaciones económicas cuando, tras el cese de la convivencia se produzca un desequilibrio económico en uno de los convivientes con relación a la posición del otro que implique un empeoramiento respecto a la situación anterior. Tales compensaciones habrán de tomar en consideración las mismas circunstancias a que se refiere el artículo 97 del Código Civil.
3. A falta de pacto, se presumirá, salvo prueba en contrario, que los miembros de la unión contribuyen equitativamente al sostenimiento de las cargas de ésta en proporción a sus recursos.
4. Serán nulos y carecerán de validez los pactos contrarios a las leyes, limitativos de la igualdad de derechos que corresponde a cada conviviente o gravemente

perjudiciales para uno de ellos. Asimismo serán nulos los pactos cuyo objeto sea exclusivamente personal o que afecten a la intimidad de los convivientes.

5. En todo caso, los pactos a que se refiere este artículo, estén o no inscritos en el Registro de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid, sólo surtirán efectos entre las partes firmantes y nunca podrán perjudicar a terceros

Artículo 5. Inscripción

1. Los pactos a que se refiere el artículo 4 podrán inscribirse en el Registro siempre que en ellos concurren los requisitos de validez expresados en el mismo artículo.
2. La inscripción podrá efectuarse a petición de ambos miembros de la unión conjuntamente.
3. Contra la denegación de la inscripción, que se hará por resolución motivada, podrá interponerse el recurso administrativo que proceda.

CAPÍTULO IV DE LA EXTINCIÓN DE LA UNIÓN

Artículo 6. Extinción de la Unión

1. Las uniones de hecho se extinguen por las siguientes causas: a) De común acuerdo. b) Por decisión unilateral de uno de los miembros de la unión notificada al otro por cualquiera de las formas admitidas en derecho. c) Por muerte o declaración de fallecimiento de uno de los miembros de la unión de hecho. d) Por separación de hecho de más de seis meses. e) Por matrimonio de uno de los miembros.

2. La cancelación de la inscripción de la unión de hecho podrá efectuarse a instancia de uno solo de los miembros. En este caso el encargado del Registro comunicará a la otra parte dicha cancelación.

Artículo 7. Inscripción

La concurrencia de causa extintiva de la unión se hará constar en el Registro de Uniones de Hecho de la comunidad de Madrid en la forma que se determine reglamentariamente.

CAPÍTULO V NORMAS ADMINISTRATIVAS

Artículo 8. Beneficios respecto de la función pública. En relación con la función pública de la administración de la Comunidad de Madrid, los convivientes mantendrán los mismos beneficios reconocidos a las parejas que hayan contraído matrimonio.

Artículo 9. Normativa de Derecho Público. Los derechos y obligaciones establecidos en la normativa madrileña de Derecho Público para los miembros de parejas que hayan contraído matrimonio, serán de aplicación los miembros de la unión de hecho, en especial en materia presupuestaria, de subvenciones y de tributos propios.

DISPOSICIÓN ADICIONAL La administración de la comunidad de Madrid mantendrá las oportunas relaciones de cooperación con otras Administraciones

Públicas que cuenten con Registros de Uniones de hecho o similares, al objeto de evitar supuestos de doble inscripción.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA

PRIMERA El tiempo de convivencia transcurrido antes de la entrada en vigor de esta Ley, se ha de tener en cuenta a los efectos del cómputo de los doce meses a que se refiere el artículo 1, si los miembros de la unión están de acuerdo.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA

SEGUNDA Las inscripciones en el Registro de Uniones de hecho de la comunidad de Madrid, regulado por el Decreto 36/1995, de 20 de abril, y en la Orden 827/1995, de 25 de abril, de la Consejería de Integración Social, se integrarán de oficio y con carácter inmediato en el Registro contemplado en el artículo 3 de esta Ley.

DISPOSICIÓN DEROGATORIA Quedan derogadas todas las disposiciones de igual o inferior rango en lo que contradigan o se opongan a la presente Ley.

DISPOSICIONES FINALES

Primera. Desarrollo reglamentario. En el plazo de un año desde la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno de la Comunidad de Madrid deberá aprobar los reglamentos de desarrollo de ésta.

Segunda. Entrada en vigor. La presente Ley entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el "Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid".

BIBLIOGRAFÍA.

ALVAREZ-GAYOU JURGENSON, JUAN LUIS. HOMOSEXUALIDAD, DERRUMBE DE MITOS Y FALACIAS. EDITORIAL DUCERE S.A. DE C.V. INSTITUTO MEXICANO DE SEXOLOGIA. 2001. P.P. 85

BOSWELL, JOHN. 1993. CRISTIANISMO, TOLERANCIA SOCIAL Y HOMOSEXUALIDAD. LOS HOMOSEXUALES EN EUROPA OCCIDENTAL DESDE EL COMIENZO DE LA ERA CRISTIANA HASTA EL SIGLO XIV, BARCELONA, MUCHALK EDITORES.

CARRASCO PERERA, ANGEL. DERECHO CIVIL. EDIT. TECNOS.

CARRION, SALVADOR. HISTORIA FUTURO DEL MATRIMONIO CIVIL EN ESPAÑA. EDIT. EDAS. DE DER. REUNIDAS, 1977.

CASTAÑEDA, MARINA. LA EXPERIENCIA HOMOSEXUAL PARA COMPRENDER LA HOMOSEXUALIDAD DESDE DENTRO Y DESDE FUERA. EDITORIAL PAIDOS, PRIMERA EDICIÓN 1999, REIMPRESIÓN 2001, 247 PAG.

CORRAZE, JACQUES. ¿ QUE ES LA HOMOSEXUALIDAD ? . TITULO ORIGINAL L' HOMOSEXUALITE. TRADUCCIÓN: PUBLICACIONES CRUZ O.S.A , PRIMERA EDICIÓN EN ESPAÑOL 1997. 126 Pp.

ELOSEGUI ITXASO, MARIA. JURISPRUDENCIA Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA. GRANADA 1999, EDIT. COMARES, S.L. 379 PP.

FOUCAULT, MICHEL. 1997. HISTORIA DE LA SEXUALIDAD, BUENOS AIRES. EDIT. SIGLO XXI

GONZALEZ PORRAS, JOSE MANUEL. LA FAMILIA, EL DERECHO Y LA LIBERTAD. 1987. EDIT. CONFED ESTAT AL CAJAS DE AHORRO.

GONZALEZ A., EDUARDO. ¿EXISTE HOMOSEXUALIDAD EN LA BIBLIA? PUBLICACION PATROCINADA POR "GENESIS, GRUPO ECUMENICO CRISTIANO Y "OTRAS OVEJAS", MINISTERIOS MULTICULTURALES CON MINORIAS SEXUALES. 36 P.ÁG.

KELLY, PATRICIA. SALUD SEXUAL PARA TODOS. EDIT. GRIJALBO, MEXICO 1999. 172 P.P.

MARK, MONDIMORE FRANCIS. UNA HISTORIA NATURAL DE LA HOMOSEXUALIDAD. EDIT. PAIDOS, TRADUCCION DE MIREILLE JAUMA, PRIMERA EDICION 1998. P.P. 303

MIRABET MULLOL, ANTONIO. HOMOSEXUALIDAD HOY. EDIT. HERDER.

PACHECO E., ALBERTO. LA FAMILIA EN EL DERECHO CIVIL. EDIT. PANORAMA.

PEREZ, CANOVAS NICOLAS. HOMOSEXUALES Y UNIONES HOMOSEXUALES EN EL DERECHO ESPAÑOL, GRANADA 1996, EDIT. COMARES.

PEREZ CONTRERAS, MARIA DE MONTSERRAT. DERECHOS DE LOS HOMOSEXUALES. NUESTROS DERECHOS CAMARA DE DIPUTADOS, LVII LEGISLATURA. UNAM, 2000. 100 P.P.

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. COMPENDIO DE DERECHO CIVIL, TOMO I: INTRODUCCIÓN, PERSONAS, FAMILIA. EDIT. PORRUA.

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. DERECHO CIVIL MEXICANO. TOMO I. QUINTA EDICIÓN.
EDIT. PORRUA. MÉXICO 1996

RUSE, MICHAEL. LA HOMOSEXUALIDAD. EDIT. ALIANZA -PATRIA.

SANCHEZ CAMACHO, DAVID (COMPILADOR). MEMORIA DEL FORO DE DIVERSIDAD
SEXUAL Y DERECHOS HUMANOS (ORIENTACIÓN SEXUAL Y EXPRESIÓN GENÉRICA)
NUEVA GENERACIÓN, EDITORES, PRIMERA EDICIÓN MAYO DE 1999, 300 PAGINAS.

SCHIFER, JACOB: "LA FORMACIÓN DE UNA CONTRACULTURA: HOMOSEXUALISMO Y
SIDA EN COSTA RICA", ED. GUAYACÁN, 1989, SAN JOSE.

SERGEANT, BERNARD. LA HOMOSEXUALIDAD EN LA MITOLOGÍA GRIEGA. ALTA FULLA
EDITORIAL.

TALAVERA FERNANDEZ, PEDRO A. FUNDAMENTOS PARA EL RECONOCIMIENTO
JURÍDICO DE LAS UNIONES HOMOSEXUALES. PROPUESTAS DE REGULACIÓN EN
ESPAÑA. INSTITUTO DE DERECHOS HUMANOS BARTOLOMÉ DE LAS CASAS.
UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID. EDIT DYKINSON. P.P. 222

VILLAGOMEZ RODIL, ALFONSO. APORTACIÓN AL ESTUDIO DE LA TRANSEXUALIDAD.
COLECCIÓN JURISPRUDENCIA PRACTICA, EDIT, TECNOS 1994, 71 PAGINAS

HEMEROGRAFIA

REVISTA RAZON Y REVOLUCION, 1996, NUMERO 2

PUBLICACIONES DE LA COMISION DE DERECHOS HUMANOS DEL DISTRITO FEDERAL
HOMOSEXUALES NOV 1998-JULIO 2000.

VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS BASADOS EN LA ORIENTACIÓN SEXUAL
(PUBLICACIÓN DE AMNISTIA INTERNACIONAL), HOMOSEXUALISMO MARZO 1995-1996

REVISTA QUO, No. 52, FEBRERO DE 2002, PP.39

REVISTA PROCESO, No. 1293, 12 DE AGOSTO DE 2001 (ARTICULO LOS HOMOSEXUALES,
DEL CLOSET AL REGISTRO CIVIL) PP. 82

ARCHIVOS HISPANOAMERICANOS DE SEXOLOGÍA, INSTITUTO MEXICANO DE
SEXOLOGÍA, VOL. III, NUMERO 1 MEXICO 1997. PP. 114

ARCHIVOS HISPANOAMERICANOS DE SEXOLOGÍA, INSTITUTO MEXICANO DE
SEXOLOGÍA, VOL. II, NUMERO 2 MEXICO 1996. PP. 158

ARCHIVOS HISPANOAMERICANOS DE SEXOLOGÍA, INSTITUTO MEXICANO DE
SEXOLOGÍA, VOL. V, NUMERO 1 MEXICO 1999. PP. 115

LA BIBLIA, IMPRESA EN ESPAÑA 1972

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. COLECCIÓN DE LEYES Y REGLAMENTOS, MÉXICO 2001.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, MÉXICO 2000. PUBLICACIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, MÉXICO 2001. COLECCIÓN DE LEYES Y REGLAMENTOS

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MORELOS, MÉXICO, 2001 COLECCIÓN DE LEYES Y REGLAMENTOS.

COLECCIÓN PENAL, COMPENDIO DE LEYES, REGLAMENTOS Y DISPOSICIONES LEGALES SOBRE MATERIA PENAL, ACTUALIZADA PRIMERA EDICION, EDICIONES DELMA

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN