



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

Facultad de Derecho

**La adopción homoparental en la Ciudad de México. Una
nueva concepción de constitución de la familia.**

TESIS

QUE PARA OPTAR POR EL TÍTULO DE
LICENCIADA EN DERECHO

PRESENTA:

TANIA LUNA GARCÍA

ASESORA:

MTRA. MARÍA DEL CARMEN MONTOYA PÉREZ

Ciudad de México 2019



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

OFICIO INTERNO: SEMCIV/88/2019
ASUNTO: Aprobación de Tesis.

**LIC. IVONNE RAMÍREZ WENCE,
DIRECTORA GENERAL DE LA
ADMINISTRACIÓN ESCOLAR, U.N.A.M.,
P R E S E N T E.**

La alumna, **LUNA GARCÍA TANIA**, quien tiene el número de cuenta **311219061**, elaboró bajo la asesoría y responsabilidad de la suscrita, **MTRA. MARÍA DEL CARMEN MONTOYA PÉREZ**, la tesis denominada "**LA ADOPCIÓN HOMOPARENTAL EN LA CIUDAD DE MÉXICO. UNA NUEVA CONCEPCIÓN DE CONSTITUCIÓN DE LA FAMILIA**", y que consta de **128** fojas útiles.

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

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

Reciba un cordial saludo.

"POR MI RAZA, HABLARÁ EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, Cd. de México, a 27 de agosto de 2019.


Mtra. María del Carmen Montoya Pérez.
Directora del Seminario.



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE
DERECHO CIVIL

AGRADECIMIENTOS

A quienes más amo: mis padres. Les agradezco su apoyo, guía, dedicación y desvelos, pero sobre todo, la vida. Son mi ejemplo a seguir y esta tesis es para ustedes.

A mis hermanos por ser parte fundamental en mi vida. Sigán adelante, para que mis éxitos de hoy sean los suyos mañana y siempre.

A mi abuelito y a mi Mami, gracias por ser parte de mi vida y por permitirme ser parte de su orgullo.

A quien a pesar de no estar presente vive en mi mente y corazón: mi abuelita.

A mis tíos Manuel Valdés, José Luis y Rigoberto García, así como a mi gran amigo Fausto A. Castro por estar a mi lado a lo largo de mis estudios universitarios.

Con admiración y respeto a la Mtra. María del Carmen Montoya Pérez, por brindarme su tiempo y conocimientos a lo largo de esta investigación, sin los cuales no hubiera sido posible alcanzar esta meta.

Finalmente, a todas aquellas personas que de una u otra manera me brindaron su apoyo y comprensión durante la elaboración de esta tesis.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	I
CAPÍTULO PRIMERO	
LA FAMILIA. ASPECTOS GENERALES	
1.1 Concepto de familia	1
1.1.1 Etimológico	1
1.1.2 Gramatical	2
1.1.3 Biológico	4
1.1.4 Canónico	5
1.1.5 Sociológico	7
1.1.6 Jurídico	8
1.2 Origen y evolución de la familia	12
1.2.1 Teorías que explican el origen de la familia	12
1.2.1.1 Johan Jacob Bachofen	13
1.2.1.2 John Ferguson McLennan	14
1.2.1.3 Lewis Henry Morgan	15
1.2.2 Evolución de la familia en México	17
1.2.2.1 México prehispánico	17
1.2.2.2 En la Nueva España	19
1.2.2.3 México independiente	21
1.2.2.4 México actual	25
1.3 Tipos de familia	26
1.3.1 Nuclear	27
1.3.2 Monoparental	29
1.3.3 Extramatrimonial	30

1.3.4 Ensamblada	31
1.3.5 Adoptiva	32
CAPÍTULO SEGUNDO	
HOMOSEXUALIDAD	
2.1 Enfoques del concepto de homosexualidad	36
2.1.1 Psicológico	36
2.1.2 Religioso	39
2.1.3 Jurídico	42
2.2 Origen de la homosexualidad	46
2.2.1 Teorías biológicas	47
2.2.1.1 Genética	47
2.2.1.2 Hormonal	48
2.2.1.3 Neuroanatómica	51
2.2.2 Teorías psicológicas	52
2.2.2.1 Psicoanálisis	52
2.2.2.2 Aprendizaje social	55
2.3 La aceptación de la homosexualidad en el tiempo	56
2.3.1 La civilización griega	56
2.3.2 De Roma al siglo XIX	57
2.3.3 De trastorno mental a diversidad sexual	60
CAPÍTULO TERCERO	
ADOPCIÓN	
3.1 Concepto de adopción	62
3.1.1 Etimológico	62
3.1.2 Gramatical	62

3.1.3 Jurídico	63
3.2 La adopción en el mundo	66
3.2.1 Antecedentes de la adopción	66
3.2.1.1 Grecia	67
3.2.1.2 Roma	67
3.2.1.3 España	70
3.2.2 La adopción en la actualidad	72
3.2.2.1 Estados Unidos de América	73
3.2.2.2 México	75
3.2.2.3 Argentina	84
3.2.2.4 Uruguay	89
3.2.2.5 Chile	92
3.3 La adopción homoparental	96
3.3.1 Concepto de homoparentalidad	96
3.3.2 La Ciudad de México y la adopción homoparental	97
3.3.2.1 En el Código Civil para la Ciudad de México	97
3.3.2.2 En el Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México	98
3.3.2.3 En la Ley de Sociedad de Convivencia para la Ciudad de México	100

CAPÍTULO CUARTO

LA REGULACIÓN DE LA ADOPCIÓN HOMOPARENTAL EN LA CIUDAD DE MÉXICO

4.1 El derecho a constituir una familia	101
4.2 El interés superior del adoptado con relación a la adopción homoparental	104
4.2.1 Reacción de la sociedad ante la homoparentalidad	105
4.2.2 Estudios que combaten prejuicios	108
4.3 Propuesta de regulación de la adopción homoparental en el Ciudad de México	111
4.3.1 Justificación de la propuesta	112

4.3.2 Contenido de la propuesta	113
CONCLUSIONES	116
BIBLIOGRAFÍA	121

INTRODUCCIÓN

El ser parte de la comunidad LGBTTTTI no es tarea sencilla, no porque exista requisito alguno para ser miembro de la misma, sino por la carga de prejuicios, intolerancia y desinformación que envuelve lo distinto a lo *normal*, a la heterosexualidad, pues habitamos un mundo que se identifica como tal y que únicamente admite la posibilidad de ser hombre y mujer en el que su anatomía, orientación sexual y género debe concordar.

Lesbianas, gais, bisexuales, transexuales, transgénero, travestis e intersexuales han alzado la voz durante años para que sus derechos sean respetados. En 2009 en la Ciudad de México, con la legalización del matrimonio entre 'dos personas' y no 'entre un hombre y una mujer', dio lugar a que se cuestionara con mayor fuerza si aquellos son aptos para ejercer la paternidad y maternidad, si es benéfico o dañino para el nuevo integrante de la familia y la manera en que se constituyen éstas últimas. Con tal propósito, la presente investigación se estructura de cuatro capítulos.

En el primero se expone la conceptualización de familia desde distintas áreas de estudio, permitiendo vislumbrarla no solamente de la forma en que lo hace el Derecho. El nacimiento de la misma a partir de diversas teorías aportadas a lo largo de la historia, su presencia durante periodos que ocasionaron que México sea lo que ahora es y la forma en que actualmente se encuentra constituida, destruyendo la idea de que la familia conformada por padre, madre e hijos es la única existente.

En el segundo capítulo se estudia una de las variantes de la sexualidad humana: la homosexualidad; cómo es definida por la Psicología y la Iglesia e incluso, la manera en que las leyes mexicanas brindan protección a quienes cuentan con esta orientación sexual. Además, las teorías que intentan demostrar su *origen*, y el camino que ha recorrido a lo largo del tiempo.

Del mismo modo y acercándonos un poco más al estudio del tema eje de esta investigación, en el capítulo contiguo se proporcionan definiciones de lo que

es adopción, las cuales, están ligadas a su origen etimológico y a su sentido gramatical; también abordadas. Se expone su regulación en México y de manera análoga, en distintos países del continente americano, sin olvidar señalar dónde y porqué de su surgimiento. Igualmente, cómo es contemplada la adopción homoparental en los ordenamientos jurídicos de la Ciudad de México.

Finalmente, el contenido del capítulo cuarto es dedicado al derecho que tienen todos los individuos a constituir una familia, y como en el supuesto de la adopción, se integra una persona a un núcleo familiar distinto del biológico, se estudia en qué consiste el interés superior del adoptado, principalmente cuando quien o quienes fungen como padres son parte de la comunidad LGBTTTTI; agregando la reacción de la población ante esta circunstancia. Asimismo, se integra la propuesta deducida de la presente investigación consistente en la debida regulación de la adopción homoparental en la Ciudad de México, la cual podrá llevarse a cabo a través de reformas realizadas a los cuerpos normativos que conocen de ella en complemento con la aplicación de otros más.

CAPÍTULO PRIMERO

LA FAMILIA. ASPECTOS GENERALES

Al mencionar el término *familia* lo primero que llega a la mente es un grupo de personas que se relacionan entre sí, principalmente por vínculos consanguíneos. Quedarse con una sola definición de dicha acepción sería un error, por tal motivo, es preciso iniciar con diferentes formas de definirla dependiendo del área en que se le sitúa, recordando que la familia desde el enfoque jurídico es estudiada por el Derecho Familiar.

1.1 Concepto de familia.

1.1.1 Etimológico.

Antes de proporcionar la definición de lo que se pretende estudiar, no debe pasarse por alto la importancia de conocer el origen etimológico, es decir, saber de qué otra palabra proviene.

Según María Moliner, el término *familia* proviene del verbo *fámulo*¹ –*servidor, el masculino se aplica corrientemente al de una orden religiosa y el femenino se emplea a veces jocosamente-* y éste del latín *famulus*², el cual se refiere al sirviente, esclavo, siervo o a persona sometida, sumisa u obediente.

Por su parte, la Real Academia Española establece que el vocablo *familia* proviene del latín *familia*, ésta de *fámulo* y *famulus*, las cuales hacen referencia al conjunto de esclavos de una casa.³

En su origen, la palabra familia no significa el ideal, mezcla de sentimentalismos y de disensiones domésticas, del filisteo de nuestra época; al principio, entre los romanos, ni siquiera se aplica a la pareja conyugal y a sus hijos, sino tan solo a los esclavos.

¹ Moliner, María, *Diccionario de Uso del Español*, España, Gredos, 1992, t. I, p. 1280.

² *Diccionario Latino – Español Español – Latino*, España, Sopena, 1985, p. 640.

³ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 22ª ed., España, Espasa Calpe, 2001, t.I, p. 1037.

*Famulus quiere decir esclavo doméstico, y familia es el conjunto de los esclavos pertenecientes a un mismo hombre.*⁴

Para María Claudina, al término familia *tradicionalmente se ha vinculado la palabra famulus, y sus términos asociados, a la raíz fames (hambre), de forma que la voz se refiere al conjunto de personas que se alimentan juntas en la misma casa y las que el páter familia tiene la obligación de alimentar.*⁵

Claro está que la familia desde el enfoque etimológico es el conjunto de personas sometidas a la autoridad de alguien más con quien comparten residencia y a la que deben respeto y obediencia, y, por lo tanto, difiere con el que se cuenta en la actualidad. Evidentemente al analizar el concepto jurídico se estará en presencia de la problemática a la que los doctrinarios quieren dar solución aportando su propia definición.

1.1.2 Gramatical.

En cuanto a su aspecto gramatical, María Moliner y la Real Academia Española proporcionan una definición similar de familia. En ambos casos se señala que es el grupo de personas que descienden unas de otras o el conjunto de individuos que se encuentran al servicio de unos más, lo que hoy en día puede asemejarse a los trabajadores domésticos, compartan o no el mismo techo.

En consecuencia, es necesario analizar la siguiente definición:

Familia es el grupo de personas emparentadas entre sí que viven juntas. Conjunto de ascendientes, descendientes, colaterales y afines a un linaje. Hijos o descendencia. Conjunto de personas que tienen alguna condición, opinión o tendencia común. Conjunto de objetos que presentan características comunes. Número de criados

⁴ Engels, Federico, *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, 2ª ed., México, Ediciones Quinto Sol, 2003, p. 57.

⁵ Treviño Pizarro, María Claudina, *Derecho Familiar*, México, IURE editores, 2014, p. 14.

*de alguien, aunque no vivan dentro de su casa. Cuerpo de una orden o religión, o parte considerable de ella. Grupo numeroso de personas.*⁶

Según lo anterior, la familia puede constituirse de diferentes maneras, ya sea por aquellas personas unidas por lazos consanguíneos, por el lugar donde residen o por contar con las mismas preferencias en algún aspecto de su vida e incluso, se contempla como tal al patrón y trabajador doméstico por la convivencia efectuada entre ellos.

A continuación, se tiene otra definición:

*Conjunto formado fundamentalmente por una pareja humana y sus hijos y, en sentido más amplio, también por las personas unidas a ellos por parentesco que viven con ellos. Conjunto de todas las personas unidas por parentesco de sangre o político, tanto vivas como ya muertas. Conjunto de los servidores de una casa, aunque no vivan en ella. Cuerpo de una orden religiosa, o parte considerable de ella. Reunión de personas que se considera numerosa. Grupo de las clasificaciones botánicas o zoológicas comprendido entre el orden y el género.*⁷

Como se observa, la definición de familia desde la gramática se acerca un poco más al significado que le damos al emplear dicho término en nuestros días, el cual abarca al propio sentido etimológico, lo amplía al ámbito religioso e incluso al de la biología, pero éste no es suficiente para referirse al alcance que aquel tiene; alcance que la misma sociedad la ha impuesto, es decir, la familia puede abarcar únicamente a dos individuos o a una cantidad incontable de personas que se consideran de tal manera sin importar su parentesco, nivel socioeconómico o ideología.

⁶ Real Academia Española, op. cit., p. 1037.

⁷ Moliner, María, op. cit., p. 1280.

1.1.3 Biológico.

Desde la óptica biológica, el resultado de la unión entre sexos opuestos a través de la procreación es lo que da lugar a la familia; es ahí donde se mantiene la reproducción humana, la perpetuación de la especie.

Por procreación o procrear debe comprenderse, según María Moliner: *Engendrar, reproducirse. Producir los animales otros de su misma especie; se aplica solamente a la reproducción con intervención de macho y hembra.*⁸

Entonces, la familia desde el ámbito biológico incluye a las personas que comparten ADN (Ácido Desoxirribonucleico) pues descienden unas de otras o de un tronco común. Si se sigue esa concepción, al decir que son familia todas las personas unidas por lazos consanguíneos, ésta es muy amplia -no existe limitación de grado- y si no lo hay, se tienen las siguientes interrogantes:

¿A quiénes se les considera parientes?, ¿quiénes constituyen la familia, si se traslada dicha concepción al campo del Derecho?, ¿hasta dónde llegan los efectos de considerarse familia?

La obra 300 preguntas y respuestas sobre Derecho de Familia señala que *la familia es el grupo humano, natural e irreductible, que se forma por la unión de la pareja hombre y mujer, y se caracteriza por la unión sexual y la procreación.*⁹

En ese orden de ideas, se considera que la familia no puede contemplarse sólo como el fruto de la unión de células germinales de hombre y mujer, ni mucho menos por la información genética que sus miembros comparten; sería interminable el número de personas que la componen, dificultando las relaciones familiares y patrimoniales nacidas entre ellas. Cabe agregar que en la actualidad la familia es constituida de diversas maneras y la cantidad de sus miembros puede variar considerablemente.

⁸ Moliner, María, op. cit., t. II, p. 850.

⁹ Sin autor, *300 preguntas y respuestas sobre Derecho de Familia*, México, SISTA, 2005, p. 31.

1.1.4 Canónico.

Al Derecho Canónico se le ha definido como: *el sistema de normas jurídicas, litúrgicas, precodiciales y disciplinarias, divinas, naturales y humanas, mediante las cuales se organiza, estructura y determina la Iglesia en sus relaciones internas y externas, que aseguran los derechos y obligaciones de la comunidad de sus fieles en orden a la dimensión de justicia inherente al total misterio de la Iglesia.*¹⁰

Antes de exponer cómo regula a la familia el Derecho Canónico, es importante señalar que sus normas jurídicas (relativas a la organización de la Iglesia, los derechos y obligaciones de sus fieles, sacramentos y las sanciones impuestas a quienes contravengan las mismas) están reguladas en el *Código de Derecho Canónico*¹¹ (para la región Occidental) y el *Código de Cánones de las Iglesias Orientales*; durante años esas normas jurídicas se encontraron dispersas hasta la promulgación de ambos Códigos. En lo que respecta al Código de Derecho Canónico para Occidente, éste fue promulgado por el Papa Benedicto XV en 1917 (años atrás había comenzado el proceso de compilación), pero en 1983 el Papa Karol Józef Wojtyła, mejor conocido como Juan Pablo II, promulgó el que en nuestros días está en vigor.

Ahora bien, para el Derecho Canónico la única forma de constituir la familia es a través del matrimonio (entre hombre y mujer) siendo sus fines el bien de los cónyuges, de sus hijos y la educación de los mismos. *Canon 1055 § 1. La alianza matrimonial, por la que el varón y la mujer constituyen entre sí un consorcio de toda la vida, ordenado por su misma índole natural al bien de los cónyuges y a la generación y educación de la prole, fue elevada por Cristo Señor a la dignidad de sacramento entre bautizados.*

El Código de Derecho Canónico de 1983 deja de establecer la procreación como fin primordial del matrimonio, tanto, que hace mención a la impotencia sexual y esterilidad. Los efectos de ambas son distintas: la primera, ocasiona la

¹⁰ Vela del Río, Jaime A., *Manual de Derecho Canónico*, México, Porrúa, 2011, p. 11.

¹¹ Código de Derecho Canónico, http://www.vatican.va/archive/ESL0020/_INDEX.HTM [25-febrero-2019].

nulidad del matrimonio –el vínculo conyugal no nace, no surge, no existe el matrimonio- y el segundo, permite contraer nupcias, ya que no es impedimento.

Canon 1084 § 1. La impotencia antecedente y perpetua para realizar el acto conyugal, tanto por parte del hombre como de la mujer, ya absoluta ya relativa, hace nulo el matrimonio por su misma naturaleza. § 2. Si el impedimento de impotencia es dudoso, con duda de derecho o de hecho, no se debe impedir el matrimonio ni, mientras persista la duda, declararlo nulo. § 3. La esterilidad no prohíbe ni dirime el matrimonio, sin perjuicio de lo que se prescribe en el c. 1098.

En cuanto al vínculo matrimonial, éste es indisoluble, a menos que se trate de ‘matrimonio no consumado’ (no se estableció relación sexual alguna) o que sólo cese la convivencia entre cónyuges sin la desaparición de dicho vínculo.

Canon 1061 § 1 El matrimonio válido entre bautizados se llama sólo rato, si no ha sido consumado; rato y consumado, si los cónyuges han realizado de modo humano el acto conyugal apto de por sí para engendrar la prole, al que el matrimonio se ordena por su misma naturaleza y mediante el cual los cónyuges se hacen una sola carne. § 2. Una vez celebrado el matrimonio, si los cónyuges han cohabitado, se presume la consumación, mientras no se pruebe lo contrario.

Canon 1141 El matrimonio rato y consumado no puede ser disuelto por ningún poder humano, ni por ninguna causa fuera de la muerte.

Canon 1142 El matrimonio no consumado entre bautizados, o entre parte bautizada y parte no bautizada, puede ser disuelto con causa justa por el Romano Pontífice, a petición de ambas partes o de una de ellas, aunque la otra se oponga.

Resulta interesante señalar que no existe diferencia entre la concepción de familia desde la óptica biológica y el Derecho Canónico, porque en ambas su

surgimiento se da por la unión de hombre y mujer. En el segundo es través del matrimonio, el cual es un sacramento -unión entre Dios y creyente, a través de actos que así lo manifiestan-. Dentro de los sacramentos de la Iglesia Católica se tiene al bautismo, confirmación, eucaristía, entre otros.

1.1.5 Sociológico.

Desde el enfoque sociológico, la familia puede estudiarse de dos maneras completamente distintas. Hay quienes la definen como una institución permanente -colectividad de humanos organizados para un fin común, pero sometidos a una autoridad y reglas sociales- constituida por personas unidas por vínculos consanguíneos e individuos ligados a ellas por intereses políticos, económicos, religiosos o por simple solidaridad. Es una organización natural, dado que, no es creada por el Estado, pero tampoco el Estado se conforma por ella. Es previa a todas las demás e incluso al propio Derecho, ya que éste es creado por los hombres para regular las diversas relaciones que surgen entre los integrantes de la sociedad.

De lo expuesto resulta claro entender que los conceptos biológico y sociológico de familia no siempre coincidan, puesto que el primero la define como institución, formada por el padre, la madre y los hijos de ambos, y en otras ocasiones también considera parte de la familia a los parientes lejanos agregados con los que tienen algún tipo de vínculo de sangre. En cambio, el segundo, es decir el concepto sociológico, la define como grupo, esto es, como la organización social básica formada por los miembros vinculados por lazos sanguíneos y los individuos unidos a ellos por intereses de sobrevivencia: económicos, religiosos, de ayuda, culturales, etcétera.¹²

¹² Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez Rosalía, *Derecho de Familia*, 2ª ed., México, Oxford University Press, 2008, p.5.

Por otro lado, existen quienes afirman que la familia se constituye por la unión entre hombre y mujer, tengan o no descendencia. En el primer supuesto, la familia – célula social- es conformada por los progenitores y sus hijos, pues tienen como instinto la reproducción humana. En el segundo caso, la familia es creada sólo por hombre y mujer quienes deben cohabitar y permanecer juntos de manera prolongada, aunque no cuenten con descendencia. Asimismo, la Sociología no contempla como familia a la unión sexual *pasajera* entre hombre y mujer, a menos que haya hijos de por medio, quienes darán lugar a aquella solamente junto a su progenitora.

*La sociología se interesa primordialmente por el estudio de la familia nuclear, es decir, la integrada por el padre, la madre y los hijos, cuando están bajo la esfera de autoridad de los progenitores por edad y por convivencia. Es en relación a esta familia nuclear que se efectúan los análisis destinados a formular planes de alcance y beneficio social, ya que es ese grupo familiar, sociológicamente hablando, el verdadero núcleo de la sociedad al que se alude cuando se hace referencia a la familia.*¹³

De lo antes expuesto podemos afirmar que, en la Sociología no hay un término único de familia –al igual que en el Derecho-, debido a que varían los miembros que la conforman y los lazos o intereses que los unen. En lo que sí se llega a un acuerdo, es en que la familia es el núcleo de la sociedad y la sociedad es parte del Estado; no podría existir uno sin la otra.

1.1.6 Jurídico.

Sencillo sería contar con una sola definición de familia; todos entenderían lo mismo por ese término y sabrían qué y a quiénes incluye, pero no es así. La

¹³ Bossert, Gustavo y Zannoni, Eduardo cit. por: López Faugier, Irene, *La prueba científica de la filiación*, México, Porrúa, 2005, p.40.

doctrina proporciona una gran cantidad de definiciones, algunas de ellas señalan que es una institución, un organismo jurídico, una persona moral o la célula básica de la sociedad.

Para algunos autores, la familia está constituida por personas dependientes de un jefe (viven bajo su autoridad y comparten el mismo techo), tal como lo consideraba el Derecho Romano. Para otros, es el resultado de la descendencia humana que une a los individuos por lazos de parentesco, matrimonio, filiación y adopción; y para unos más, la familia es la primera relación que tiene una persona con la sociedad.

El Código Civil para la Ciudad de México no define a la familia, sólo le dedica un capítulo que lleva su nombre e intenta regularla en unos cuantos artículos (del 138 ter al sextus), señalando que *las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad*. En donde sí se le encuentra definida es en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, artículo 16 – 3: *La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado*.

Pero, ¿de dónde surge la familia según el Derecho?

Sara Montero Duhalt menciona que la familia emana de tres instituciones jurídicas: *el matrimonio (y el concubinato), la filiación y el parentesco*.¹⁴

- Familia por matrimonio. – *La palabra matrimonio proviene de los vocablos latinos “mater” y “munium” o “munus”, es decir, madre y función u oficio y de ahí el vocablo “matrismunus”, esto es, el oficio o función de madre*.¹⁵

Existen diversas teorías respecto a su naturaleza jurídica, algunas lo contemplan como acto jurídico, contrato o institución jurídica. *El matrimonio es indudablemente un acto jurídico bilateral, es un contrato de muy especial*

¹⁴ Montero Duhalt, Sara, *Derecho de familia*, 2ª ed., México, Porrúa, 1985, p. 33.

¹⁵ Vela del Río, Jaime A., op. cit., p. 278.

*naturaleza; una vez realizado atribuye a los consortes un estado civil particular, mismo que está regido por la institución jurídica del matrimonio.*¹⁶

Según la definición anterior, el matrimonio es un acto jurídico bilateral por la exteriorización de la voluntad de ambos consortes o hasta plurilateral, porque aunado a la voluntad de aquellos se necesita la participación del Juez del Registro Civil para la celebración del mismo.

De igual forma, es un contrato de Derecho Familiar que creará entre los cónyuges derechos y obligaciones recíprocos, lo que dará lugar a la adquisición del estado civil de casados. Finalmente, el matrimonio es considerado una institución jurídica debido a que es regulado por normas que imponen derechos y obligaciones, independientemente de la voluntad de los cónyuges.

Antes de emitirse la Ley de Sociedad de Convivencia para la Ciudad de México, el matrimonio sólo podía celebrarse entre un hombre y una mujer, pero a partir del año 2009 se realizaron reformas al Código Civil para la Ciudad de México, permitiéndose el matrimonio entre personas del mismo sexo.

- Familia por concubinato. – El concubinato es un hecho jurídico, *un acontecimiento natural o del hombre que está previsto en la norma de derecho, como supuesto para producir una o varias consecuencias de creación, transmisión, modificación o extinción de derechos, obligaciones o sanciones*¹⁷; el fijarle consecuencias jurídicas no ocurrió de un día a otro, tuvo que transcurrir poco más de un siglo.

El *Código Civil Francés* de 1804 el cual influyó en la creación de los Códigos Civiles Mexicanos, se refería al concubinato, pero no le atribuía consecuencia jurídica alguna –si los concubinos lo hubiesen deseado, hubieran contraído nupcias-. Tampoco lo hacía el *Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California* de 1870 y la *Ley sobre Relaciones Familiares* de 1917; en ésta

¹⁶ Montero Duhalt, Sara, op. cit., p.111.

¹⁷ Barragán Albarrán, Óscar, *Manual de introducción al Derecho*, 2ª ed., México, Universidad Pontificia de México, 2011, p. 45.

última ni siquiera aparecía dicha figura. Fue hasta el *Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en materia común y para toda la República en materia federal* de 1928; actualmente son distintos los requisitos que se le atribuyen, ya que el concubinato surge cuando dos personas han hecho vida en común por un periodo mínimo de dos años, de forma constante y permanente, o antes de ese término han procreado un hijo en común. Al igual que el matrimonio, el concubinato puede llevarse a cabo entre personas del mismo o diferente sexo, permitiéndoles adoptar según el Código Civil para la Ciudad de México, artículo 391.

El concubinato genera entre los concubinos deberes de familia de conformidad con la siguiente disposición:

Artículo 291 Ter. Regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia, en lo que le fueren aplicables.

Es importante destacar que el numeral transcrito dispone que regirán al concubinato “todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia”, más no los inherentes al matrimonio. Consecuentemente, los concubinos no estarán sujetos al régimen jurídico de los cónyuges, sino al de la familia en general.¹⁸

- Familia por parentesco. – El parentesco es el vínculo de carácter permanente que une a individuos que descienden unos de otros o de un tronco común. El parentesco más cercano entre una persona y otra es el de padres e hijo, al que se le llama filiación. La filiación siempre será parentesco, pero no todo parentesco es filiación.

El Código Civil para la Ciudad de México regula tres tipos de parentesco:

. *Parentesco consanguíneo* es aquel que une a sujetos que descienden unos de otros o tienen en común un progenitor. El parentesco entre ellos nace por vínculos de sangre, por la información genética que se transmite de generación en generación. También se está en presencia del parentesco consanguíneo cuando

¹⁸ Rico Álvarez, Fausto, et al., *Derecho de familia*, 2ª ed., México, Porrúa, 2012, colección Jurídica, p. 309.

se llevan a cabo métodos de reproducción asistida, excepto la donación de células germinales; se equipara a este tipo de parentesco las relaciones derivadas de la adopción (Código Civil para la Ciudad de México, artículo 293).

. *Parentesco por afinidad* surge por el matrimonio, concubinato y sociedad de convivencia. Los cónyuges, concubinos y convivientes se ligan a los parientes consanguíneos del otro, pero los parientes de ambas familias no comparten ningún tipo de parentesco. Es importante mencionar que, así como en el parentesco consanguíneo existen grados y líneas para medirlo, en el parentesco por afinidad se realiza el cómputo como si los parientes estuvieran ligados por vínculos de sangre, por ejemplo: los suegros se encuentran en primer grado línea recta como el padre o la madre.

. *Parentesco civil* es el vínculo que surge a consecuencia de la adopción. El adoptante y adoptado quedan sujetos a derechos y obligaciones; y entre el adoptado y la familia del adoptante, así como entre éste y los descendientes del primero se establece un parentesco consanguíneo.

En el Derecho no existe una sola definición de familia gracias a que ésta varía dependiendo de la época y lugar en que se le sitúe. Lo que puede decirse al respecto es que hay actos y hechos jurídicos que ocasionan su constitución, como el matrimonio, concubinato, sociedad de convivencia, parentesco, adopción, entre otros, los cuales son regulados por el Código Civil para la Ciudad de México.

1.2 Origen y evolución de la familia.

1.2.1 Teorías que explican el origen de la familia.

Desde tiempos remotos el hombre se vio obligado a entablar relaciones con otros para poder subsistir, es por eso que, con el transcurso de los años formó grupos a los que se les llamó tribus y posteriormente *familia*.

Fue así que comenzaron las investigaciones respecto a cuándo y cómo surgió la misma. No habiendo una teoría aceptada, en el presente apartado se proporcionarán las relativas a afirmar que la familia emergió a partir de la misticidad,

la crítica a ésta por carecer de fundamento y la que es mayormente aceptada por los estudiosos del Derecho: la *teoría de Lewis Henry Morgan*.

1.2.1.1 Johan Jacob Bachofen

En 1861 comenzó a estudiarse la historia de la familia con el *Derecho materno de Johan Jakob Bachofen*. El historiador en Derecho y filósofo suizo sostenía que antes de la familia monogámica –compuesta de un hombre, una mujer e hijos-, existió un estadio de promiscuidad en el que un hombre se relacionaba sexualmente con varias mujeres y una sola mujer con una pluralidad de hombres, en otras palabras, toda persona mantenía relaciones sexuales con cualquier sujeto, lo que dio lugar a que la descendencia se estableciera únicamente por línea femenina y no por la masculina.

La maternidad era la única que se conocía con certeza, en razón de que todos los individuos se relacionaban entre sí dentro del ámbito sexual; la paternidad no podía comprobarse de manera alguna, por consecuencia, el matriarcado contaba con un poder insuperable.

Friedrich Engels, en su obra *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado* dice que la investigación de Bachofen es una aportación extraordinaria en cuanto al origen de la familia, ya que fue el primero en señalar que antes de la monogamia existió un *estadio de promiscuidad*. Dicha aportación no es aplaudida como debería ser por la mezcla que Bachofen hace con el ámbito religioso, al asegurar que el derecho materno perdió *poder* sobre el paterno por el cambio de mentalidad al introducirse nuevas divinidades, las cuales desplazaron poco a poco a las primigenias. F. Engels formula la siguiente tesis:

1) Primitivamente, los seres humanos vivieron en promiscuidad sexual, a la que Bachofen da, impropriamente, el nombre de heterismo; 2) tales relaciones excluyen toda posibilidad de establecer con certeza la paternidad, por lo que la filiación sólo podía contarse por línea femenina, según el derecho materno; esto se dio entre todos los pueblos antiguos; 3) a consecuencia de este hecho, las mujeres, como madres, como únicos progenitores

conocidos de la joven generación gozaban de un gran aprecio y respeto, que llegaba, según Bachofen, hasta el dominio femenino absoluto (ginecocracia); 4) el paso a la monogamia, en la que la mujer pertenece a un solo hombre, encerraba la transgresión de una antiquísima ley religiosa (es decir, del derecho inmemorial que los demás hombres tenían sobre aquella mujer), transgresión que debía ser castigada o cuya tolerancia se resarcía con la posesión de la mujer por otros durante determinado periodo.¹⁹

Es interesante conocer cómo se constituyó la familia en la antigüedad a través de la línea materna, en la que la mujer se encontraba en un plano superior al del hombre y vivía en una sociedad de libertad sexual sin frenos. ¿Qué ocasionó que la mujer pasara de un nivel superior a uno inferior en relación al hombre y se degradara su papel desempeñado en la sociedad? Lo fue la aparición de la monogamia, a la que antecede el matrimonio por raptó que se verá a continuación.

1.2.1.2 John Ferguson McLennan

El sucesor de Bachofen fue J. F. McLennan, quien señalaba que la familia tenía su origen en el *matrimonio por raptó*, ¿cuál era el motivo?

El que la población se encontrara en constante guerra y el sacrificio de las recién nacidas (no eran consideradas igual de útiles que los hombres) tenía como consecuencia la escasez de mujeres, lo que obligaba a los hombres a buscar a aquellas fuera de sus tribus (se prohibía relacionarse entre ellos mismos), dando lugar a la *exogamia*.

La exogamia consistía en tomar por la fuerza a la mujer de una tribu distinta a la perteneciente -en la mayoría de los casos, ellas se oponían a ser raptadas o no se les permitía- para hacerla su cónyuge. Al efectuarse el raptó, el raptor era dueño de la esposa raptada y de la futura descendencia, pues la paternidad ya era cierta; fue así como el régimen patriarcal comenzó a sentar sus bases.

¹⁹ Engels, Federico, op. cit., p. 9.

McLennan no sólo habló de las tribus exógamas, sino también de las *tribus endógamas*, conformadas de hombres y mujeres que tenían permitido relacionarse entre ellos mismos (pertenecientes a la misma tribu de origen, población o comunidad).

1.2.1.3 Lewis Henry Morgan

En el origen de la familia, la propiedad privada y el Estado, no podía dejar de mencionarse a Lewis Henry Morgan, quien aseguró existió un *estado primitivo de promiscuidad* en el que cada mujer pertenecía a todos los hombres y cada hombre a todas las mujeres. Dentro de éste, surgieron varios tipos de familia, los cuales fueron evolucionando:

- Familia consanguínea. Se dividió en generaciones, todos los que conformaban una misma generación eran cónyuges entre sí, excepto ascendientes y descendientes; estaba permitido que los hermanos se relacionaran sexualmente. *Aquí los grupos conyugales se clasifican por generaciones: todo los abuelos y abuelas, en los límites de la familia, son maridos y mujeres entre sí; lo mismo sucede con sus hijos, es decir, con los padres y las madres; los hijos de éstos forman, a su vez, el tercer círculo de cónyuges comunes: y sus hijos, es decir, los biznietos de los primeros, el cuarto.*²⁰
- Familia punalúa. Dejaron de ser cónyuges entre sí las personas unidas por vínculos consanguíneos. A diferencia de la familia consanguínea, la familia punalúa se caracterizó por excluir del matrimonio no sólo a los padres e hijos, sino a los hermanos y a los primos carnales, segundos y terceros.
- Familia sindiásmica. En este tipo de familia, según Morgan, el matrimonio ya se daba entre dos personas, esto es, entre un solo hombre y una sola mujer. La relación era *temporal*, el hombre permanecía a lado de la mujer sólo durante la gestación y los primeros meses del nacimiento del hijo; más adelante podía involucrarse con otras mujeres. Lo anterior lleva a mencionar

²⁰ Engels, Federico, op. cit., p. 36.

al matrimonio que se efectúa con más de una persona: la *poligamia*. A su vez, ésta se expresa en la *poliandria* y la *poligenia*.

. *Poliandria* es la cohabitación que ejecuta una mujer con varios hombres. Como se mencionó, la mujer no tenía la misma libertad sexual que el hombre, pero *aunado a la necesidad de la mayor fuerza de trabajo dentro de un núcleo familiar, se permitió la admisión de dos o más hombres compartiendo una sola mujer*²¹; el infanticidio de mujeres practicado como algo habitual provocaba un mayor número de varones que de mujeres.

. *Poligenia* consiste en que un hombre es esposo de varias mujeres. Se practicó en la mayoría de los pueblos de la antigüedad (actualmente en algunas sociedades) pero estaba reservada a la clase dominante, ya que el nivel económico del hombre es el que determina con cuántas mujeres puede involucrarse, a cuántas puede *mantener*.

Podía presentarse el que ambos cónyuges desearan romper el vínculo matrimonial que los unía, si este era el caso, los hijos *pertenecían* a la madre (como los instrumentos que usaba para desempeñar las actividades del hogar).

- Familia monogámica. En este tipo de familia predominó el hombre, quien podía hacer con la mujer lo que fuera su placer, entre lo que se incluía serle infiel.

Cabe señalar que anteriormente, si el hombre y la mujer deseaban no seguir juntos, la voluntad de ambos se respetaba, tenían derecho a manifestarlo; en la familia monogámica sólo el hombre era quien podía disolver dicho vínculo.

Para Morgan, la monogamia no surgió aisladamente, sino que junto a ella apareció el adulterio y heterismo, entendiéndose por éste último la relación entre un hombre y una o varias mujeres no casadas, lo que con el paso del tiempo se denominó prostitución.

²¹ Montero Duhalt, Sara, op. cit., p.5.

- Familia individual moderna. - Esta clasificación no pertenece a Morgan, pero sí a F. Engels, quien asegura que en este tipo de familia la mujer queda excluida de la producción de la sociedad por dedicarse a los deberes del hogar, y si es parte de la producción social no puede dedicarle el tiempo debido a la familia.

Actualmente tenemos diferentes especies de familia.

1.2.2 Evolución de la familia en México.

1.2.2.1 México prehispánico

Al periodo que abarca del año 2000 a.c al 1520 se le denomina *época prehispánica*. En México Tenochtitlan, antes de la llegada de los españoles encabezada por Hernán Cortés, existían diversas agrupaciones humanas organizadas a partir del parentesco, pero que no eran conceptualizadas bajo el término de familia.

Pedro Carrasco *distingue entre lo que sería el hogar, grupo doméstico, o casa, de la familia. Los primeros designan a las personas que viven en común y cooperan en mantener su residencia, mientras que la familia es la entendida como el grupo de individuos de un hogar que está relacionado mediante el parentesco, sea por matrimonio, consanguinidad o afinidad.*²²

Como lo menciona Carrasco, una de las formas para constituir la familia era el matrimonio, el enlace conyugal se llevaba a cabo por persona ajena a las familias de los futuros cónyuges, el cual no daba lugar a una nueva familia, sino aumentaba la extensión de la primera. Lo anterior implicaba que uno de los cónyuges se mudara al lugar de residencia del otro con los padres de éste último. El nuevo matrimonio no adquiría su independencia hasta que contara con tierras de su propiedad para poder cohabitar en lugar distinto al de sus progenitores; su

²² Carrasco, Pedro, cit. por: Esteinou, Rosario, *La familia nuclear en México: lecturas de su modernidad siglos XVI al XX*, México, Centro de Investigaciones y Estudios Superiores de Antropología Social, 2008, p. 104.

independencia era relativa, porque cuando los cónyuges establecían su hogar lo hacían en la misma tierra o cerca de donde vivían sus padres y, en el supuesto de que fueran dueños de tierras, las trabajaban junto con su progenitor.

Todo lo anterior sugiere que durante la época prehispánica, la estructura de la familia era frecuentemente extensa, pareció ser la estructura predominante, al menos en la zona central del país; que se mantenían fuertes vínculos con otras familias o grupos domésticos y, por lo tanto, las relaciones con la parentela y la comunidad ejercían una fuerte influencia e injerencia en la vida familiar; y, con respecto a sus relaciones internas, éstas eran de índole muy jerárquico y desigual, con una prevalencia del grupo sobre el individuo.²³

El matrimonio no se llevaba a cabo por la voluntad de quienes contraerían nupcias, al contrario, sus progenitores eran quienes arreglaban el futuro enlace matrimonial, procurando que se realizara entre personas pertenecientes a su mismo grupo social (endogamia); el padre de la novia se obligaba a proporcionar el dote para contribuir al patrimonio que se concretaría al celebrarse la unión marital.

Asimismo, en la época prehispánica las familias se diferenciaban por el nivel económico del padre, debido a que no contaban con las mismas características las *familias indígenas* y las *familias de élite*.

En las familias indígenas se practicaba la monogamia y se componían por los progenitores, hijos y sus parientes. No ocurría lo mismo en las familias de élite, ya que en éstas la poligamia estaba presente, dando lugar a que se conformaran por las diversas esposas e hijos de todas ellas, así como por los esclavos a su servicio y en ocasiones, los hijos de estos últimos.

²³ Esteinou, Rosario, *La familia nuclear en México: lecturas de su modernidad siglos XVI al XX*, México, Centro de Investigaciones y Estudios Superiores de Antropología Social, 2008, p. 110.

La característica que compartían entre sí dichas familias era en cuanto a los roles que desempeñaban sus miembros; la mujer dedicada a labores del hogar, el hombre a trabajar la tierra y los hijos recibiendo educación dependiendo de su sexo, todos mostrándose obedientes y respetuosos con el jefe de familia.

1.2.2.2 En la Nueva España

Las familias existentes en la época prehispánica sufrieron un cambio radical al consolidarse lo que conocemos como la Nueva España, Colonia o Virreinato (1521-1810), puesto que la llegada de personas pertenecientes al viejo mundo no sólo ocasionó la apropiación de tierras, sino también la imposición de leyes y costumbres pertenecientes a otro lugar.

Como se mencionó, en México-Tenochtitlan existía la monogamia en las familias indígenas y la poligamia en las familias de élite. ¿Sufrieron un cambio con la intervención de la Iglesia Católica?

Las familias monogámicas se vieron obligadas a recibir el bautismo y a legitimar su matrimonio a través de la religión católica, pero en cuanto a su composición no sufrieron cambio alguno. Quienes sí lo sufrieron fueron las familias de élite, ya que la Iglesia impuso a los hombres el que permanecieran con una sola mujer; podía ser la primera esposa o cualquiera en su orden, pero con la que eligieran estar formarían un vínculo indisoluble. Lo anterior se realizó para poder legitimar el matrimonio y para que los cónyuges compartieran el mismo techo con sus parientes y esclavos, siempre y cuando cada uno de ellos se evangelizara.

Solía presentarse el que los hombres no respetaran la prohibición de no relacionarse con más de una mujer. Si la Iglesia tenía conocimiento de eso, aquel recibía un castigo que podía consistir desde una multa hasta la pena de muerte o la privación de la mitad de sus bienes.

Siempre se había recomendado buscar la conversión de los indios por medio de la persuasión y de permitirles conservar sus costumbres hasta que recibiesen el bautismo; pero en relación con la poligamia, las autoridades virreinales tuvieron que establecer una

*excepción, al obligar a todos los que tuvieran varias esposas a quedarse con una sola, fuesen o no cristianos. El objetivo de privarlos de la posibilidad de tener varias mujeres se legitimaba mediante la aplicación de leyes civiles, ya que no era procedente referirse a las canónicas.*²⁴

Para la Iglesia, la única manera de constituir una familia es través del matrimonio, el cual es indisoluble. Durante la Nueva España, la Iglesia dudó de la legitimidad de los matrimonios celebrados con anterioridad, tal fue el caso que se vio en la necesidad de bautizar a los que llamaba infieles –por no compartir su religión-. Tanto fue su intervención en la consolidación del nuevo modelo familiar que se hizo partícipe en la educación de los hijos de las familias, incluso en contra de la voluntad de algunos padres.

Así como el matrimonio cristiano fue impuesto por la Iglesia al momento de evangelizar a los indígenas, ésta prohibió el matrimonio entre personas con un grado cercano de parentesco. Todo lo contrario ocurrió en pequeñas comunidades, en las que se permitió relacionarse a los parientes cercanos como única alternativa de preservar su descendencia; lo mismo se presentó en familias de buen nivel económico.

Lo que diferenció a la época prehispánica de la Colonia, es que en la segunda el matrimonio sólo se celebraba por voluntad de los consortes o por haber mantenido una relación carnal después de la promesa de matrimonio. *Al lado del matrimonio cristiano se desarrollaron, sin embargo, otros tipos de unión o de tratos nupciales -para usar el término de McCaa- tales como el concubinato, el rapto, la seducción y la barraganía (que era una forma de relación civil que imitaba el matrimonio entre adultos no casados).*²⁵

²⁴ Gonzalbo Aizpuru, Pilar, *Familia y Orden Colonial*, México, El Colegio de México, 1998, p. 37.

²⁵ McCaa, Robert, cit. por: Esteinou, Rosario, *La familia nuclear en México: lecturas de su modernidad siglos XVI al XX*, México, Centro de Investigaciones y Estudios Superiores de Antropología Social, 2008, p. 122.

¿Qué ocurría si uno de los futuros cónyuges se oponía a ser evangelizado?, ¿podía celebrarse el matrimonio bajo las leyes de la Iglesia?

Cuando uno de los cónyuges no deseaba convertirse al cristianismo la decisión de llevar a cabo el matrimonio recaía en el otro cónyuge, quien decidía el continuar o no con la relación. Si no era así, la propia Iglesia permitía su separación (divorcio) con la justificación de evitar el pecado mortal o inducir a la infidelidad.

Durante la Colonia la composición y extensión de las familias se vieron modificadas debido a diversos factores. Uno de ellos fue la evangelización, la cual no sólo se realizó a los indígenas, sino a los propios españoles y criollos, ya que el objetivo de la Iglesia era conducir bajo la misma *moralidad* las actuaciones de los diversos habitantes de la Colonia; les resultó más complejo hacerlo en los indígenas por no compartir el mismo idioma y por la escasez de sacerdotes. Otro factor fue la existencia de epidemias que atacaron a los invadidos e invasores, ocasionando la muerte de un gran número de ellos, disminuyendo la población y, por último, la creación de latifundios y con éstos la aparición del peonaje, lo que ocasionó que el trabajador se ligara permanentemente al patrón por la fuerza de trabajo que le proporcionaba, radicándose en su taller o hacienda y sufriendo una explotación inhumana.

Es importante señalar que el tamaño de los hogares no era el mismo en todas las familias, variaba dependiendo de la región y del estatus social que guardaba el jefe de familia.

1.2.2.3 México independiente

Después de once años de lucha la Independencia de México se obtuvo el 27 de septiembre de 1821, pero ejercer el control del país no fue tarea sencilla, debido a que seguían aplicándose las leyes impuestas durante la Colonia.

El país se encontraba en un estado de inestabilidad social y económica. La Iglesia y el Estado se disputaban el control de la sociedad; el primero deseaba obtener la obediencia de los habitantes y el segundo, normar su actuar cotidiano.

La visión de legisladores y filántropos acerca de la familia se inspiró, por consiguiente, en la concepción católica. Tanto la postura católica como la liberal secular con respecto a la familia coincidían en que la institución debía originarse en el matrimonio. La diferencia entre ellas era que los primeros privilegiaban al matrimonio canónico y los segundos al civil. Asimismo, los católicos creían que sólo un compromiso celebrado ante Dios podría provocar responsabilidades morales entre los contrayentes, mientras que los segundos confiaban en el respeto a las obligaciones derivadas de los contratos civiles. Por lo tanto, para los miembros de la Iglesia, el matrimonio ante el Registro Civil no garantizaba la preservación de la familia y el respeto a los roles tradicionales y creían que ello incidía en la conducta de sus miembros.²⁶

Durante el México independiente, Benito Juárez desempeñó un papel importante en el ámbito familiar. Entre los años 1859 y 1860 expidió las *Leyes de Reforma*, las que ocasionaron un cambio radical en la sociedad, ya que sus fines eran separar la Iglesia del Estado y completar la Constitución de 1857.

Las Leyes de Reforma fueron siete, pero las que competen a la familia son: la *Ley Orgánica del Registro del Estado Civil*, *Ley de Matrimonio Civil* y *Ley sobre Libertad de Cultos*.

En 1857 se promulgó la *Ley Orgánica del Registro del Estado Civil*, la cual ordenaba que todos los matrimonios, así como los nacimientos y defunciones celebrados ante la Iglesia, fueran inscritos en el Registro Civil con el propósito de que sus titulares contaran con los derechos emanados de esa ley.

Por su parte, la *Ley de Matrimonio Civil* promulgada en 1859, fue el ordenamiento que cesó la competencia de la Iglesia en cuanto a la celebración del

²⁶ Speckman, cit. por: Esteinou, Rosario, *La familia nuclear en México: lecturas de su modernidad siglos XVI al XX*, México, Centro de Investigaciones y Estudios Superiores de Antropología Social, 2008, p. 139.

matrimonio. Establecía que los matrimonios llevados a cabo ante autoridad religiosa no eran válidos, solamente los realizados ante autoridad civil, los cuales tenían carácter de contrato. La *Ley de Matrimonio Civil* plasmó como delito el que el hombre o la mujer contara con más de una pareja después de haber contraído nupcias; fue un cambio brutal en la sociedad, la bigamia y poligamia era el derecho con el que contaba el hombre y que ejercía desde tiempos remotos.

Un año después, el 4 de diciembre de 1860, fue promulgada la *Ley sobre Libertad de Cultos*. La Iglesia reaccionó inmediatamente porque dejaría de ser partícipe en la celebración de los matrimonios; la forma en que ejerció presión fue manifestando a los creyentes que, si contraían nupcias únicamente ante autoridad civil, su matrimonio no contaría con validez alguna ante Dios.

Así como el movimiento de Independencia ocasionó una serie de cambios en la sociedad, la Revolución Mexicana que dio inicio en 1910 trajo consigo modificaciones en la organización de la familia.

Antes de 1910, la familia en México era extensa, incluía a padres, hijos, abuelos, suegros, tíos y sobrinos. La familia del campo se caracterizaba por ser más numerosa que la familia urbana, puesto que todos sus miembros solían vivir en un cuarto angosto con escasos servicios sanitarios (no significa que la familia urbana gozará de privilegios, pero sí contaba con un nivel económico un poco más elevado). En ambas familias, el jefe de familia era el varón, quien estaba obligado a aportar ingresos económicos para el sostén de sus miembros; la mujer se dedicaba a las labores del hogar, pero siempre en situación de inferioridad en relación al hombre.

Para el año 1914, Venustiano Carranza promulgó la *Ley de divorcio* que permitió la disolución del vínculo matrimonial y dio la oportunidad a los cónyuges de contraer nupcias por segunda o más veces, si así lo deseaban. *En la época de la revolución mexicana, don Venustiano Carranza, mediante los decretos, del 29 de diciembre de 1914 y del 1ro de enero de 1915, estableció el divorcio vincular que permitía a los divorciados contraer nuevo matrimonio, sin esperar a que*

*muriera alguno de ellos; así terminó con el matrimonio para toda la vida, es decir, el matrimonio indisoluble, y el divorcio de separación de cuerpos.*²⁷

En 1917, fue promulgada también por Venustiano Carranza la *Ley sobre Relaciones Familiares*. Ésta reafirmaba la naturaleza del matrimonio como contrato civil, dejaba de considerar la perpetuación de la especie humana, el socorro y la ayuda mutua como fines del mismo. Reguló la figura del divorcio necesario y por mutuo consentimiento de los cónyuges, permitiéndoles contraer nupcias por segunda vez, tal como lo establecía la *Ley de Divorcio vincular*.

*De la muchas leyes expedidas por los gobiernos para resolver problemas familiares sobresalen en la primera etapa de la Revolución Mexicana la del 29 de diciembre de 1914 sobre el divorcio por mutuo consentimiento; la reglamentaria de la anterior, del 29 de enero de 1915; y principalmente la Ley sobre Relaciones Familiares expedida por Carranza el 9 de abril de 1917 que estatuye las formalidades para contraer matrimonio, las obligaciones matrimoniales, el divorcio, el ejercicio de la patria potestad, el régimen de separación de bienes, el patrimonio familiar, la igualdad de hijos naturales y legítimos, etcétera.*²⁸

Si durante la época prehispánica existieron grandes agrupaciones humanas a las que se les consideró familia -aunque no se les denominara de tal manera- y durante la Nueva España se delimitó a las mismas por la intervención de la Iglesia -gracias a dos movimientos sociales que se presentaron en México, uno un siglo después del otro-, la familia comenzó a configurarse de diferente manera, ya no había una única forma de constituirla, producía consecuencias jurídicas no contempladas con anterioridad y comenzaba a existir una diversidad de aquellas por la disolubilidad del matrimonio.

²⁷ Tapia Ramírez, Javier, *Derecho de Familia*, México, Porrúa, 2013, p. 8.

²⁸ González y González, Luis, "La revolución mexicana y la familia", *Proceso*, Ciudad de México, <https://www.proceso.com.mx/137639/la-revolucion-mexicana-y-la-familia> [28-febrero-2019].

1.2.2.4 México actual

Si pensamos que la familia nuclear o tradicional como comúnmente se le conoce, considerada años atrás como la base de la sociedad, prevalece sobre otros tipos de familia estaríamos en un gran error. La diversidad familiar es el reflejo de la lucha constante contra los prejuicios y costumbres arraigadas.

La incorporación de la mujer en el área laboral, la regulación del matrimonio, concubinato y sociedad de convivencia entre personas del mismo sexo, el alto índice de divorcios, la decisión de jóvenes de independizarse de sus padres, la cohabitación de sujetos como inicio de su vida en pareja y la legalización del aborto ha traído como resultado la formación de familias en las que su forma de constitución varía.

Según el *Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI)*, durante los años 2010 y 2015 la familia en México sufrió cambios por cuestiones socioeconómicas. En principio, dicha institución señaló que los hogares se clasifican dependiendo de la existencia de parentesco entre sus miembros, como consecuencia, hay hogares familiares (nucleares, ampliados y compuestos) y no familiares; prevaleciendo los primeros sobre los segundos. Los hogares familiares son encabezados tanto por hombres y mujeres en donde *el 73 por ciento de los hogares familiares se reconoce como un jefe a un hombre y en tres de cada diez, es decir, 27 por ciento, es una mujer quien asume este papel.*²⁹

Por otro lado, Enrique Graue Wiechers, rector de la *Universidad Nacional Autónoma de México*, al inaugurar el congreso *¿Familia o Familias en México? Diversidad, Convivencia y Cohesión Social en la Sociedad Contemporánea*, expuso que *60 por ciento de los hogares en el país ya no sigue el modelo tradicional, conformado por una madre, un padre y los hijos, y se estima que hay unos 160 mil hogares homoparentales, es decir, de parejas del mismo sexo con*

²⁹ Grupo Sipse, *INEGI: en tres de cada 10 hogares mexicanos hay jefa de familia*, Ciudad de México, 2017, <https://sipse.com/mexico/familias-tradicionales-mexico-reporte-inegi-2017-245199.html> [20-febrero-2019].

*hijos. En contraste, refirió, 71.8 por ciento de la población considera que la familia ideal es aquella integrada de manera tradicional; una de cada cuatro personas opina que las familias formadas por parejas del mismo sexo son inaceptables, y 9.7 por ciento piensa que no hay un tipo de familia ideal.*³⁰

La familia siempre ha estado y estará en constante transformación, pero en el siglo XXI esos cambios han sido más notables por la mentalidad con la que cuentan las nuevas generaciones. Regular cada uno de los tipos de familia será un trabajo arduo, pero no imposible, lo que se necesita es que los legisladores se acerquen a la población para conocer sus necesidades.

1.3 Tipos de familia.

La familia no es estática, está en constante cambio por las relaciones que se efectúan a diario entre las personas. Años atrás, el único modelo aceptado en la sociedad era la *familia tradicional*, la que como se estudió fue impuesta por la Iglesia a los pueblos mesoamericanos.

Suele usarse el término *familia* de manera singular, porque es innecesaria la denominación que a cada una se le da por los sujetos que la integran. Resultaría extraño decir: mi familia es nuclear, monoparental, ensamblada, etcétera; la familia es una, pero para su estudio se clasifica.

El *Instituto Nacional de Estadística y Geografía reconoce 5 tipos de familia: nuclear, ampliada, compuesta, co-residentes y unipersonales.*³¹

En cambio, el *Instituto de Ciencias Sociales de la Universidad Nacional Autónoma de México* señala que *en la actualidad la familia se ha diversificado y se*

³⁰ Hernández, Mirtha y López, Cristóbal, “La familia actual, un concepto que cambiar”, *Gaceta Digital UNAM*, México, 2017, núm. 4859, <http://www.gaceta.unam.mx/20170316/wp-content/uploads/2017/03/160317.pdf> [20-febrero-2019].

³¹ Área de Investigación de la Escuela Nacional de Trabajo Social–UNAM, *Familias Diversas*, 2016, http://www.trabajosocial.unam.mx/comunicados/2016/mayo/infografia_FAMILIAS.pdf [21-febrero-2019].

reconocen 11 tipos, dentro de tres grupos principales: la familia tradicional, en transición y la emergente.³²

Según dicho estudio, en la *familia tradicional* (padres e hijos) se encuentra la que se compone de hijos en la etapa de niñez, adolescencia y la familia extensa (incluye a los abuelos y nietos). Respecto a la *familia en transición* se contempla a las parejas sin descendencia o quienes han decidido postergar la paternidad, las parejas que teniendo hijos no comparten el mismo hogar, y los llamados unipersonales o co-residentes que son los familiares o amigos que viven bajo un mismo techo. La *familia emergente* se constituye por padres solteros, personas del mismo sexo y parejas en los que cada uno tiene hijos de relaciones previas (habitando todos ellos en el mismo hogar).

Como se observa, no hay una clasificación uniforme respecto a la tipología de familias existentes en México, es por eso que en el presente apartado, se estudiarán algunas basándose en la clasificación realizada por el *Instituto de Ciencias Sociales de la Universidad Nacional Autónoma de México*, pero con algunas modificaciones que parecen prudentes como lo son: estudiar a la familia nuclear en conjunto con la familia extensa; a la familia monoparental como una sola independientemente si es encabezada por el padre o la madre; a la familia adoptiva junto a la homoparental; a la reconstituida y a la familia extramatrimonial.

1.3.1 Nuclear.

La familia nuclear o tradicional está constituida por los padres e hijos que conviven en un mismo hogar. Los lazos de parentesco se encuentran delimitados, esto es, dentro de dicha concepción únicamente se contempla a los progenitores y a sus descendientes. ¿Con qué condición deben contar los hijos para considerarse parte de la familia nuclear?

Algunos autores afirman que los hijos que constituyen esta familia son quienes viven en el mismo domicilio de sus padres, pero están sujetos a la patria

³² Moreno, Iván, "En México, familia de tres grupos y 11 tipos", *Gaceta Digital UNAM*, México, 2017, núm. 4875, <http://www.gaceta.unam.mx/20170518/wp-content/uploads/2017/05/180517.pdf> [21-febrero-2019].

potestad, otros señalan que lo son quienes cohabitan con sus progenitores independientemente de la edad y unos más aseguran que no importa si los descendientes viven en distinto domicilio del de sus padres, siempre serán parte de la misma.

En ese sentido, coincidimos con la opinión que proporciona Javier Tapia Ramírez al decir que: *todos los hijos forman parte de la familia nuclear, siempre y cuando no hayan contraído matrimonio, o hayan formado una familia propia, ya que puede haber hijos mayores de edad que vivan o no en el domicilio de sus padres, pero solteros o en estado de interdicción, por ejemplo.*³³

La familia nuclear no sólo nace por un acto jurídico (matrimonio) sino por uniones de hecho (concubinato o sociedad de convivencia), las cuales están reguladas por el Código Civil para la Ciudad de México y la Ley de Sociedad de Convivencia para la misma entidad respectivamente.

*En datos del Instituto de Investigaciones Sociales de la UNAM, la familia nuclear ha ido transformándose estadísticamente en las últimas tres décadas. En 1976, el 71% de las familias en México era nuclear heteroparental, para el 2005 en México el 66% de familias era nuclear. Para el 2012 la mitad de las familias en México (50%) la conforman nucleares y el 50% restante lo conforman en su mayoría familias monoparentales, compuestas y ampliadas.*³⁴

Regularmente, se presenta que en la familia integrada por los progenitores y sus descendientes se incluya a otros parientes como los tíos, primos e incluso abuelos quienes comparten el mismo techo por generaciones. Ante este supuesto se está en presencia de la *familia extensa* o también conocida como *familia ampliada*.

Adelina Gimeno dice que *el término familia extensa, en cambio, incluye otros grados más amplios de parentesco, extendiéndonos, al menos, a tres generaciones*

³³ Tapia Ramírez, Javier, op. cit., p. 12.

³⁴ Área de Investigación de la Escuela Nacional de Trabajo Social–UNAM, op.cit., [23-febrero-2019].

*en sentido vertical, e incluyendo hasta los primos hermanos en sentido horizontal.*³⁵ Esta familia se caracteriza por la unión de sus miembros por un vínculo matrimonial, o por parentesco civil o de afinidad.

1.3.2 Monoparental.

Edgard Baqueiro señala que la *familia monoparental, es la compuesta únicamente por uno de los padres (padre o madre) y sus hijos, como es el caso de las madres o padres solteros, de los divorciados o viudos cuando no contraen nuevas nupcias o se unen en concubinato.*³⁶

Sería un error pensar que la única causa de la existencia de esta familia lo es la ruptura del vínculo conyugal, puesto que la viudez también lo es; la pérdida de la patria potestad, presunción de muerte o abandono de hogar por parte de uno de los progenitores; así como la decisión de asumir la maternidad o paternidad de manera individual y la falta de reconocimiento de la filiación.

Cecilia Grosman dice que *cuando hablamos de familia monoparental, aludimos a aquellos hogares formados por el padre o la madre con hijos menores de edad o incapaces que se encuentran a su cargo y que no tienen una pareja estable con la cual conviven.*³⁷

En ocasiones, quien encabeza la familia monoparental decide entablar una relación con persona distinta del padre o madre de su o sus hijos (tercero ajeno a la familia). Esta familia seguirá existiendo siempre y cuando dicha relación carezca de estabilidad, en otras palabras, debe ser cambiante o con posibilidad de desaparición. Si la relación se torna estable, se estará en presencia de otro tipo de familia como puede ser la nuclear, ensamblada, entre otras.

³⁵ Gimeno, Adelina, *La familia: el desafío de la diversidad*, España, Ariel, 1999, p. 37.

³⁶ Baqueiro Rojas, Edgard y Buenrostro Báez Rosalía, op. cit., p. 4.

³⁷ Grosman, Cecilia (dir.) y Herrera, Marisa (comp.), *Familia monoparental*, Argentina, Universidad, 2008, p.29.

*En particular, en las familias monoparentales, aunado a otras variables, en su interior se presenta mayor riesgo de pobreza, dificultades económicas, precariedad e inestabilidad laboral, entre otras, que señalan también mayor conflicto en el desarrollo de los hijos. Dichos hogares se han caracterizado por estar dirigidos por mujeres. En 2010, en estos hogares 84 por ciento estaba dirigido por ellas y en 2015 presentaba esta condición 81.7 por ciento.*³⁸

1.3.3 Extramatrimonial.

Pueden consolidarse familias en las que los progenitores no están unidos por un vínculo matrimonial, ya sea porque no lo desean o por la presencia de algún impedimento. A estas uniones se les llama *familia extramatrimonial*, dado que se encuentran fuera del matrimonio.

La familia extramatrimonial se divide en dos: la *familia por concubinato* y la *familia por sociedad de convivencia*. La primera es regulada por el Código Civil para la Ciudad de México y la segunda por la Ley de Sociedad de Convivencia para la misma entidad.

Los ordenamientos jurídicos anteriormente citados permiten que ambas familias sean constituidas por personas de diferente o igual sexo, en razón de que el fin de las dos es establecer un hogar común de forma permanente; sus miembros están sujetos a derechos y obligaciones tanto alimentarios y sucesorios.

La familia por concubinato y la familia por sociedad de convivencia se diferencian en que la primera nace por la cohabitación permanente y constante de dos personas que comparten vida en común al menos por un periodo de dos años o porque antes de ese tiempo conciben un hijo. Mientras que la segunda, emana de la manifestación de la voluntad de dos sujetos que desean hacer vida en común -para que surta efectos frente a terceros es necesario su registro ante la Dirección

³⁸ Grupo Sipse, op.cit., [23-febrero-2019].

General Jurídica y de Gobierno y cumpla con los requisitos establecidos en la Ley de Sociedad de Convivencia para la Ciudad de México-.

1.3.4 Ensamblada.

Resulta complejo dar una definición a las uniones de hecho o de derecho que se efectúan dos o más veces, y más cuando carecen de una regulación específica en el Código Civil para la Ciudad de México.

La familia ensamblada o también llamada reconstituida -el sufijo *re*, según la Real Academia Española significa repetición³⁹, términos aceptados y usados en la doctrina-, es aquella que se constituye a través del matrimonio, concubinato, o sociedad de convivencia en la cual uno de sus integrantes o ambos tienen hijos provenientes de una relación anterior.

Creemos que, así como es posible distinguir el concepto de familia en un sentido restringido y en un sentido amplio, la definición de familia ensamblada puede tener dos acepciones. En la significación acotada sería el hogar donde habitan, concurren o pernoctan, con mayor o menor regularidad, los hijos de uniones precedentes; en la comprensión más amplia, la denominación abarcaría al conjunto de estos hogares, sus integrantes y parientes.⁴⁰

Una de las cuestiones de mayor complejidad al estudiar la familia ensamblada es su delimitación, el señalar quiénes la conforman, porque a pesar de que surge la figura del padrastro, madrastra e hijastro, no necesariamente uno forma parte de la familia del otro. Actualmente, el número de familias ensambladas parece ir en aumento debido a la cantidad de rupturas de relaciones afectivas previas o por falta de existencia de las mismas, de las cuales emanan miembros

³⁹ Real Academia Española, op. cit., p. 1904.

⁴⁰ Grosman, Cecilia P. y Martínez Alcorta, Irene, *Familias ensambladas*, Argentina, Universidad, 2000, p.38.

que en convivencia con otros, con los que no los une vínculo consanguíneo alguno, se convierten en una nueva familia.

1.3.5 Adoptiva.

La familia adoptiva se constituye por un adoptante o adoptantes, sus familiares, el adoptado y los descendientes de éste. La adopción da lugar a una relación de filiación y a un parentesco por consanguinidad, es decir, el adoptado ingresa a una familia como si fuera hijo consanguíneo.

Cuando se regulaba la adopción simple la relación de filiación surgía entre el adoptado y el o los adoptantes; actualmente, con la adopción plena el adoptado ingresa a la familia de los adoptantes como si se tratara de un hijo biológico.

La adopción en materia local se regula por el Código Civil para la Ciudad de México y el Código de Procedimientos Civiles para la misma entidad. El primer ordenamiento señala en su artículo 391 a las personas que pueden adoptar, y en el artículo 393 quiénes pueden fungir como adoptados.

Es de suma importancia señalar que los cónyuges o concubinos sean de diferente o del mismo sexo pueden adoptar; sin embargo, no se otorgó el mismo derecho a quienes se encuentran viviendo en sociedad de convivencia. No obstante a ello, consideramos que no hay fundamento legal para negarles ese derecho. Lo anterior nos lleva a hacer mención de la *familia homoparental*, la cual se estructura por personas del mismo sexo, quienes podrán adoptar siempre y cuando sean *aptas* para desempeñar la tarea de ser padres.

*La familia homoparental puede conformarse por la pareja e hijos fruto de técnicas de reproducción asistida, por adopción o de relaciones previas. Según encuesta realizada por Parametría en 2013, 50% de la población en México acepta el matrimonio entre parejas del mismo sexo, mientras que la adopción de parejas del mismo sexo es rechazada por un 70% de la población mexicana.*⁴¹

⁴¹ Área de Investigación de la Escuela Nacional de Trabajo Social–UNAM, op.cit., [24-febrero-2019].

La familia adoptiva se encuentra envuelta en una serie de hechos negativos como son: si el adoptante o adoptantes son aptos para efectuar la adopción, si el adoptado será bien recibido y tratado a lo largo de su vida por su nueva familia, o si las autoridades son suficientemente competentes para llevar a cabo dicho procedimiento. Si la constitución de este tipo de familia no es nada sencillo, lo mismo ocurre en la familia homoparental, la que está llena de prejuicios y homofobia, la que ha recorrido un camino largo y doloroso para que sea reconocida y que cuando dicho reconocimiento se logra, está expuesta a una gran cantidad de trabas por contar con ideas erróneas, de épocas anteriores y lo peor, sin fundamento alguno.

Más adelante se tratará lo relativo a la adopción por personas del mismo sexo, objetivo principal de esta investigación.

CAPÍTULO SEGUNDO

HOMOSEXUALIDAD

La sexualidad humana no sólo se refiere al sexo desde el ámbito biológico, sino desde una perspectiva psicológica e incluso social. La sexualidad está íntimamente relacionada con el erotismo y éste con las variantes sexuales.

Las comunidades con orientación sexual –atracción sexual que un individuo siente hacia otro- distinta a la heterosexual han utilizado las siglas *LGBT+*, *LGBTI*, *LGBTTTI* e incluso *LGBTTTIQA* para autodenominarse. De acuerdo a la última de las siglas, su primera letra hace referencia a *lesbiana*, la segunda a *gay*, la tercera a *bisexual*, T de *transexual*, *transgénero* y *travesti*, I de *intersexual*, Q de *queer*, y finalmente, A para referirse a *asexual*.

A continuación, se mencionarán brevemente las características de los sujetos que pertenecen a esa comunidad:

. *Lesbiana*. Mujer atraída sexual y/o afectivamente por mujeres. Este término proviene de la isla llamada Lesbos en la que vivió una poeta griega de nombre Safo durante el año 600 a.c; su poesía era dirigida al sexo femenino. Suele decirse que la mujer homosexual tiene relaciones más duraderas y estables a comparación del hombre homosexual.

. *Gay*. Hombre atraído erótica y/o afectivamente por personas de su mismo sexo, - no implica quiera pertenecer al sexo contrario (lo mismo ocurre en lesbianas)-. El término *gay* comenzó a usarse en el siglo XVI en Inglaterra, refiriéndose a personas *alegres* o *felices*. Posteriormente se usó para hacer mención del hombre que siente atracción sexual por otro hombre.

. *Bisexual*. Persona a la que le atraen sexualmente tanto hombres como mujeres.

. *Transexual*. Persona en la que su biología e identidad sexual (concepción personal sobre el sexo al que se pertenece) no coincide; para lograr esa adecuación se somete a tratamientos hormonales y diversidad de cirugías. La transexualidad se presenta más en hombres que en mujeres y en lo que respecta a su orientación sexual, ésta puede encaminarse a la heterosexualidad, homosexualidad o

bisexualidad –al momento de contar con una pareja sexual (en los dos primeros supuestos) el transexual no lo considera como un acto homosexual, sino heterosexual, ya que la naturaleza se equivocó en la asignación de sexo, es decir, es biológicamente homosexual, pero psíquicamente heterosexual-.

. *Transgénero*. Persona que, al igual que la transexual, su anatomía no coincide con la identidad sexual que tiene de sí misma, pero a diferencia de la primera, no realiza cambios en su cuerpo. Su preferencia sexual puede ser personas del mismo, diferente o ambos sexos.

. *Travesti*. Se refiere al hombre o mujer a quien le causa placer vestir prendas del sexo opuesto. Al igual que el transexualismo, se presenta más en varones quienes consideran ser heterosexuales, al grado de mantener relaciones afectivas con mujeres e incluso llegar a formar una familia –es poco frecuente que un hombre homosexual le cause placer utilizar prendas femeninas-. La orientación sexual del travesti no se determina por el uso de prendas, puede ser heterosexual, homosexual o bisexual.

. *Intersexual*. El intersexual es la persona que cuenta con un órgano reproductivo interno, ya sea de hombre o mujer y genitales del sexo contrario. También puede presentarse el que un individuo tenga tanto pene y vagina, lo que es menos frecuente, ya que desde pequeño es objeto de cirugías para desarrollarse con un solo genital.

. *Queer*. *Las personas queer, o quienes no se identifican con el binarismo de género, son aquellas que además de no identificarse y rechazar el género socialmente asignado a su sexo de nacimiento, tampoco se identifican con el otro género o con alguno en particular.*⁴²

. *Asexual*. Persona que a pesar de establecer vínculos afectivos o emocionales con alguien más, no siente atracción sexual por el individuo.

⁴² Suárez Cabrera, Julia Marcela (coord.), *Glosario de la diversidad sexual, de género y características sexuales*, México, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, 2016, p.29 , https://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/Glosario_TDSyG_WEB.pdf [18-marzo-2019].

A lo largo de la investigación haremos uso de la sigla *LGBTTTTI*, debido a que los sectores *queer* -término anteriormente utilizado de forma peyorativa para referirse a las prácticas homosexuales- y *asexual* están inmersos en aquella, y su representatividad ha sido menor a comparación de los demás grupos.

En México, en el año 1971, se realizaron los primeros movimientos sociales en contra de la discriminación que sufrían los integrantes de la comunidad LGBTTTTI debido a sus preferencias sexuales –elección que hace una persona para relacionarse con otra, puede o no coincidir con su orientación sexual-, pero éstos estaban encaminados hacia la protección y reconocimiento de los homosexuales. En cuanto a los bisexuales el trayecto fue más tardado, dado que, hasta 1999 se estableció el *Día Internacional de la Bisexualidad*. Respecto a los integrantes de las siglas TTT (trans) al sentirse excluidos de los *grupos minoritarios* anteriores, realizaron su primera marcha en el año 1983 para exigir derechos e inclusión y, en lo que concierne a los comúnmente llamados hermafroditas –prefieren el término intersexuales- no se sabe mucho al respecto, puesto que su representatividad es limitada.

2.1 Enfoques del concepto de homosexualidad.

Cuando se menciona o escucha la palabra *homosexualidad* lo primero que llega a la mente de cualquier individuo es la relación sexual que entablan dos personas de igual sexo. Se exterioriza lo que se cree es ser homosexual, sin saber que esa opinión está influenciada por un área de estudio o por la creencia en algún Dios. De la homosexualidad se habla en todo el mundo, pero resulta interesante conocer no sólo qué se comprende por ella sino, los factores que influyen en el porqué de su terminología; eso es lo que se estudiará en este apartado.

2.1.1 Psicológico.

Rubén Ardila –psicólogo colombiano- señala que *por homosexual se entiende a la persona cuyas atracciones primarias afectivo-eróticas son con personas del mismo género.*⁴³ Además, asegura que el homosexual durante su

⁴³ Ardila, Rubén, *Homosexualidad y psicología*, s.f., Colombia, El Manual Moderno, 1998, p. 21.

desarrollo psicológico, el que se da a lo largo de su vida, atraviesa las siguientes etapas (puede que las transite de forma lineal o simplemente no llegar a la última):

- De surgimiento. Se presenta en la niñez. El infante se considera *diferente* a los demás lo que le ocasiona sentimientos depresivos y aislamiento. Suele tener fantasías homosexuales y en ocasiones llevarlas a la práctica.
- De identificación. Se da en el adolescente quien acepta ser *diferente* a los de su edad. Las fantasías sexuales dejan de ser pasajeras para convertirse en parte de su personalidad.
- De asumir una identidad. Ocurre durante la edad adulta donde el individuo se relaciona con personas que comparten su orientación sexual, dando lugar a un beneficio emocional.
- De aceptación de identidad. Se le conoce como *salir del clóset*. Consiste en que la persona revela su orientación sexual a quienes son parte de su entorno social, puesto que desea tener o cuenta con una pareja amorosa o sexual.
- De consolidación. El homosexual siente una cierta tranquilidad y enorgullecimiento de ser quien es. Durante esta etapa se relaciona libremente con heterosexuales sin temor a ser juzgado o rechazado.
- De autoevaluación y de brindar apoyo. Después de analizar los momentos agradables y desagradables de su vida, el homosexual deja de concentrarse en su persona para orientar a jóvenes homosexuales que atraviesan lo que en principio él vivió.

Por otra parte, Begoña Pérez señala que la persona homosexual vive un *proceso de desarrollo de identidad homosexual*, el cual puede presentarse sólo en algunos, ser lineal, concluirse o no. Asegura que el considerarse heterosexual u homosexual no es una percepción con la que se nace, sino un proceso de desarrollo a lo largo de la vida compuesto de las siguientes etapas:

- Antes de la autodefinición de homosexual. Dentro de esta etapa se localiza la sensibilización y conciencia. La sensibilización consiste en reconocer la atracción sexual hacia personas del mismo sexo (ocasiona confusión porque

se cree se está rompiendo la regla general de la heterosexualidad), se desea el cambio a la *normalidad* y nace un sentimiento de temor a que alguien descubra la orientación sexual. En cuanto a la conciencia, el individuo intenta creer que su orientación sexual es pasajera, que en algún momento cambiará; duda en ser homosexual.

- Autodefinición. Es el momento en que el individuo reconoce ser homosexual. Tiene claro que su preferencia sexual son sujetos de igual sexo, pero por miedo al rechazo social decide ocultarlo.
- Después de la autodefinición de homosexual. Se compone de la aceptación e integración, la persona se siente orgullosa de ser quien es y pretende contribuir en la erradicación de la homofobia.

Junto a las etapas del proceso de desarrollo de la identidad homosexual, para que un individuo acepte su homosexualidad transita por una serie de *cambios cognitivos, emocionales y conductuales*. Los cambios cognitivos consisten en aceptar que ser homosexual brinda la misma satisfacción que ser heterosexual. Los cambios emocionales ocasionan que la persona acepte que la atracción sexual hacia los de su mismo sexo no la hacen ser alguien más. Finalmente, los cambios conductuales son aquellos que evitan se siga aparentando contar con una orientación sexual dirigida hacia personas del sexo contrario.

*A esta conclusión llegan todos los estudios realizados sobre este tema, que coinciden en afirmar que, generalmente, se necesita de un proceso durante el cual se va pasando desde el no reconocimiento de la propia homosexualidad, aunque con algún sentimiento de que algo sucede, hasta el autodescubrimiento o autoconciencia y aceptación de que se es homosexual.*⁴⁴

Es de suma importancia diferenciar entre conducta sexual y orientación del deseo (orientación sexual) tal como lo hace Sonia Soriano. La doctora en psicología

⁴⁴ Pérez Sancho, Begoña, *Homosexualidad: Secreto de familia. El manejo del secreto en familias con algún miembro homosexual*, s.f., Barcelona, Egales, 2005, p. 60.

señala que ambas son independientes, pero en algún momento pueden llegar a coincidir, ya que la *conducta sexual* entre personas del mismo sexo se ejecuta (principalmente durante la niñez y adolescencia) por el deseo de conocer un cuerpo distinto al propio y el miedo a relacionarse con quienes pertenecen al sexo contrario, pero eso no significa querer seguir relacionándose con los de su mismo sexo o en un futuro, entablar una relación afectiva o sexual con alguien más. En cuanto a la *orientación del deseo*, ésta no se compone únicamente de la atracción sexual hacia una persona, sino de fantasías sexuales y vinculación emocional que dará lugar a la conducta sexual, ya sea homosexual o heterosexual. Igualmente, define de la siguiente manera a la homosexualidad:

*La homosexualidad, al igual que la heterosexualidad o la bisexualidad, son alternativas o tipos de orientación del deseo sexual. Como tales, hacen referencia al tipo de estímulos hacia los que la persona se siente atraída sexualmente, hacia los que dirigirá su deseo sexual y con los que con toda probabilidad tendrá o deseará tener sus conductas sexuales.*⁴⁵

2.1.2 Religioso.

*La consideración que recibe la homosexualidad en las sociedades occidentales procede claramente del cristianismo, que a su vez lo toma del judaísmo.*⁴⁶ En la religión cristiana y judía, la biblia es el libro principal intermediario entre Dios y la humanidad, el cual se divide en Antiguo y Nuevo Testamento.

En el Antiguo Testamento, la homosexualidad –la relativa al sexo masculino– está prohibida (respecto a la femenina no hace énfasis) y es catalogada como una actividad sucia e indeseable. *Israel no deberá vivir como los egipcios ni como los cananeos. Se prohíben los matrimonios con parientes muy cercanos y se hacen*

⁴⁵ Soriano Rubio, Sonia, *Cómo se vive la homosexualidad y el lesbianismo*, Salamanca, Amarú Ediciones, 1999, p. 19.

⁴⁶ López Alonso, Diego, *Biología de la homosexualidad*, España, Síntesis, s.a., p. 15.

*otras prohibiciones. La conducta homosexual y otras perversiones sexuales son una abominación. La tierra vomita a las naciones que practican abominaciones sexuales.*⁴⁷ *Quienes la practican son merecedores de un castigo: la privación de la vida. Se prescribe la pena de muerte por sacrificar hijos a Moloc, por maldecir a padre o a madre, por cometer adulterio, por conducta homosexual, por bestialismo, por espiritismo y por otras abominaciones. Se establecen diversas leyes y ordenanzas.*⁴⁸

Aunado a lo anterior, en este mismo apartado de la biblia se plasma la destrucción de dos ciudades –Sodoma y Gomorra- por Dios, quien afirmaba que en ellas había crecido el pecado por la práctica de conductas homosexuales y merecían la destrucción, así como la muerte de sus habitantes; a quienes vivían en esas ciudades se les llamaba *sodomitas*, de ahí deriva el término *sodomía* que a lo largo de la historia ha hecho alusión a las prácticas sexuales, tanto anales y orales entre personas del mismo sexo. En la actualidad, la Real Academia Española denomina como sodomía al sexo anal, independientemente del sexo al que pertenezcan sus practicantes.

Lo contrario ocurre en el Nuevo Testamento, ya que en éste no se hace referencia a la homosexualidad, pero sí lo hacen los *Padres de la Iglesia* quienes se pronuncian al respecto señalando que, los deseos sexuales y emocionales entre personas de igual sexo son pecados que atentan contra Dios y la naturaleza humana.

Contra la creencia común, fue muy poco lo que dijo Jesucristo acerca del sexo. La mayoría de las restricciones sexuales asociadas con el cristianismo son excrecencias de las filosofías de los teólogos cristianos ulteriores, formuladas en su mayor parte después de la muerte de Cristo [...] San Agustín (354 – 430 d.c), como los demás teólogos tuvo mucho impacto en las actitudes sexuales de la

⁴⁷Antiguo Testamento, <http://media.ldscdn.org/pdf/lds-scriptures/old-testament/old-testament-83800-spa.pdf> [13-abril-2019].

⁴⁸ López Alonso, op. cit., p.21.

*actualidad. Sus escritos condenan severamente las canalizaciones sexuales no maritales, lo que incluye la zoofilia, la homosexualidad, en especial, la masturbación.*⁴⁹

En lo que respecta al Código de Derecho Canónico de 1983, éste no contempla el término *homosexualidad* ni mucho menos el de *homosexual*. En donde se hace referencia a los mismos es en el *Catecismo de la Iglesia Católica*.⁵⁰

El Catecismo de la Iglesia Católica le dedica tres artículos (del 2357 al 2359) a la homosexualidad y a quienes la llevan a cabo. La define como una atracción sexual entre personas del mismo sexo y un acto contrario a la naturaleza, puesto que impide la procreación.

Artículo 2357. La homosexualidad designa las relaciones entre hombres o mujeres que experimentan una atracción sexual, exclusiva o predominante, hacia personas del mismo sexo. Reviste formas muy variadas a través de los siglos y las culturas. Su origen psíquico permanece en gran medida inexplicado. Apoyándose en la Sagrada Escritura que los presenta como depravaciones graves, la tradición ha declarado siempre que “los actos homosexuales son intrínsecamente desordenados”. Son contrarios a la ley natural. Cierran el acto sexual al don de la vida. No proceden de una verdadera complementariedad afectiva y sexual. No pueden recibir aprobación en ningún caso.

En cuanto a los homosexuales su posición es totalmente contraria, ya que señala que deben ser castos (abstenerse de cualquier acto sexual), respetados y no discriminados, de igual forma, que la única manera de poder superar las dificultades que se presenten a causa de su ‘condición’ será el ‘unirse’ a Dios.

Artículo 2358. Un número apreciable de hombres y mujeres

⁴⁹ McCary Leslie, James, et al., *Sexualidad humana de McCary*, 5ª ed., México, El Manual Moderno, 1996, p.8.

⁵⁰ Catecismo de la Iglesia Católica, http://www.vatican.va/archive/catechism_sp/index_sp.html [27-abril-2019].

presentan tendencias homosexuales profundamente arraigadas. Esta inclinación, objetivamente desordenada, constituye para la mayoría de ellos una auténtica prueba. Deben ser acogidos con respeto, compasión y delicadeza. Se evitará, respecto a ellos, todo signo de discriminación injusta. Estas personas están llamadas a realizar la voluntad de Dios en su vida, y, si son cristianas, a unir al sacrificio de la cruz del Señor las dificultades que pueden encontrar a causa de su condición.

Artículo 2359. Las personas homosexuales están llamadas a la castidad. Mediante virtudes de dominio de sí mismo que eduquen la libertad interior, y a veces mediante el apoyo de una amistad desinteresada, de la oración y la gracia sacramental, pueden y deben acercarse gradual y resueltamente a la perfección cristiana.

¿Cómo pueden condenarse los actos sexuales entre personas del mismo sexo, pero no a sus practicantes? Al parecer la Iglesia Católica no cuenta con una postura uniforme respecto a la homosexualidad, porque si fuera así ¿disminuiría o aumentaría su número de creyentes?

2.1.3 Jurídico.

La palabra *homosexualidad* proviene del griego *homo* que significa 'igual' y del latín *sexus*, 'sexo'. Por lo tanto, este término es usado para referirse a la inclinación erótica que tiene una persona hacia individuos de su mismo sexo.

Las leyes mexicanas no han hecho caso omiso al contemplar la diversidad sexual existente de los famosos *grupos minoritarios*, pues cuentan con los mismos derechos de quienes se consideran heterosexuales. La homosexualidad es contemplada en varias disposiciones jurídicas que tienen como fin principal erradicar la discriminación y sancionar a quienes la practican.

A nivel internacional, la Declaración Universal de Derechos Humanos que

data de 1948, ha sido el marco jurídico para exigir el trato igual y reconocimiento de derechos para la comunidad LGBTTTI. En su artículo 1° establece que: *todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.*

Por su parte, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos - artículo primero- brinda protección a todas las personas que se encuentran en territorio mexicano, no importando su religión, origen étnico, condición social o de salud, entre otros factores, así como el género y las preferencias sexuales, estableciendo que: *queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.* A través del Estado, sanciona e intenta reparar las violaciones que lleguen a cometerse a los derechos humanos que la misma contempla y en los tratados internacionales de los que es parte; todas las personas se encuentran en un plano jurídico de igualdad independientemente de si su orientación sexual se dirige a personas de diferente o del mismo sexo.

La Carta Magna en su mismo numeral prohíbe la discriminación por diversos motivos, siendo uno de ellos el estado civil. Respecto a éste, en el año 2006 se publicó la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal hoy Ciudad de México, que tiene como fin regular el establecimiento de un hogar común entre personas del mismo o diferente sexo, ya que el matrimonio sólo podía constituirse por la unión entre un hombre y una mujer.

Fue hasta el año 2009 en que se permitió el matrimonio igualitario, reformando el Código Civil para la Ciudad de México que durante años no contempló lo anterior. Regular el matrimonio sin importar la orientación sexual de los contrayentes, dio lugar al nacimiento de un nuevo tipo de familia, con iguales derechos y obligaciones: la familia homoparental. Cabe señalar que al igual que el

Código Civil para la Ciudad de México, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunció al respecto emitiendo la siguiente tesis jurisprudencial:

MATRIMONIO. LA LEY DE CUALQUIER ENTIDAD FEDERATIVA QUE, POR UN LADO, CONSIDERE QUE LA FINALIDAD DE AQUÉL ES LA PROCREACIÓN Y/O QUE LO DEFINA COMO EL QUE SE CELEBRA ENTRE UN HOMBRE Y UNA MUJER, ES INCONSTITUCIONAL.

Considerar que la finalidad del matrimonio es la procreación constituye una medida no idónea para cumplir con la única finalidad constitucional a la que puede obedecer la medida: la protección de la familia como realidad social. Pretender vincular los requisitos del matrimonio a las preferencias sexuales de quienes pueden acceder a la institución matrimonial con la procreación es discriminatorio, pues excluye injustificadamente del acceso al matrimonio a las parejas homosexuales que están situadas en condiciones similares a las parejas heterosexuales. La distinción es discriminatoria porque las preferencias sexuales no constituyen un aspecto relevante para hacer la distinción en relación con el fin constitucionalmente imperioso. Como la finalidad del matrimonio no es la procreación, no tiene razón justificada que la unión matrimonial sea heterosexual, ni que se enuncie como “entre un solo hombre y una sola mujer”. Dicha enunciación resulta discriminatoria en su mera expresión. Al respecto cabe recordar que está prohibida cualquier norma discriminatoria basada en la orientación sexual de la persona. En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, tanto por parte de autoridades estatales como de particulares, pueden disminuir o restringir los derechos de una persona a partir de su orientación sexual. Así pues, bajo ninguna circunstancia se puede negar o restringir a nadie un derecho con base en su orientación sexual. Por tanto, no es factible hacer compatible o conforme un enunciado que es claramente

*excluyente.*⁵¹

A nivel estatal, la Constitución Política de la Ciudad de México también se pronuncia respecto a la no discriminación por preferencia sexual, agregando la prohibición de aquella por cuestiones de ‘orientación sexual, identidad de género, expresión de género y características sexuales’. Lo anterior está plasmado en el apartado c de su artículo 4º, el cual señala lo siguiente:

Artículo 4º. Se prohíbe toda forma de discriminación, formal o de facto, que atente contra la dignidad humana o tenga por objeto o resultado la negación, exclusión, distinción, menoscabo, impedimento o restricción de los derechos de las personas, grupos y comunidades, motivada por origen étnico o nacional, apariencia física, color de piel, lengua, género, edad, discapacidades, condición social, situación migratoria, condiciones de salud, embarazo, religión, opiniones, preferencia sexual, orientación sexual, identidad de género, expresión de género, características sexuales, estado civil o cualquier otra [...]

Cabe subrayar que los términos mencionados con anterioridad (preferencia y orientación sexual, identidad y expresión de género, así como características sexuales) hacen referencia a cuestiones distintas.

Por preferencia sexual debe entenderse a la elección que realiza cada individuo de mantener una relación afectiva o sexual con persona del mismo o diferente sexo, mientras que la orientación sexual *se refiere a un patrón perdurable de atracciones emocionales, románticas y/o sexuales hacia hombres, mujeres o ambos sexos.*⁵²

La identidad de género es la manera en que un individuo se percibe a sí

⁵¹ Tesis: 1ª./ J.43/2015, *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. I, junio de 2015, p.536.

⁵² López Castañeda, Manuel, *Diversidad sexual y derechos humanos*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2018, pp.6-7, <http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/36-Cartilla-Diversidad-sexual-dh.pdf> [18-agosto-2019].

mismo independientemente de su sexo *-es la vivencia interna e individual del género, tal como cada persona la siente, y puede corresponder o no con el sexo asignado al nacer. Incluye la vivencia personal del propio cuerpo-*⁵³. Por su parte, la expresión de género *es la forma en que manifestamos nuestro género mediante nuestro comportamiento y nuestra apariencia. Para muchas personas, su expresión de género se ajusta a las ideas que la sociedad considera apropiadas para su género, mientras que para otras no. La expresión de género de una persona no siempre está vinculada con su sexo biológico, su identidad de género o su orientación sexual.*⁵⁴

Finalmente, las características sexuales son los rasgos distintivos entre hombres y mujeres, esto es, *las características físicas o biológicas, cromosómicas, gonadales, hormonales y anatómicas de una persona, que incluyen características innatas, tales como los órganos sexuales y genitales, y/o estructuras cromosómicas y hormonales, así como características secundarias, tales como la masa muscular, la distribución del pelo, los pechos o mamas.*⁵⁵

En ese orden de ideas, se concluye que no puede prohibirse el matrimonio de las personas del mismo sexo porque ello es discriminatorio.

2.2 Origen de la homosexualidad.

¿Por qué buscar la causa de la homosexualidad como si ésta fuera anormal y no centrarse en investigar el porqué de la orientación sexual humana en general? El estudio del origen de la homosexualidad ha sido un tema de discusión que ha recorrido un largo camino. Décadas dedicadas a descubrir si el homosexual *nace* o *se hace*, si la orientación sexual es innata al individuo o hay factores externos que la determinan.

En el presente apartado se expondrán las diversas teorías que intentan dar

⁵³ Ibidem, p.6.

⁵⁴ Libres e Iguales-Naciones Unidas, <https://www.unfe.org/es/definiciones/> [18-agosto-2019].

⁵⁵ Suárez Cabrera, Julia Marcela (coord.), op.cit., [18-agosto-2019].

una explicación del porqué de aquella. Para su mejor entendimiento serán agrupadas en *teorías biológicas*, dentro de las cuales se encuentran las que basan sus estudios en los genes u hormonas y las *teorías psicológicas*, siendo las más destacadas la teoría freudiana y la del aprendizaje social.

2.2.1 Teorías biológicas.

Su fin es demostrar que la homosexualidad masculina y femenina es consecuencia de componentes como la genética, hormonas y del desarrollo del cerebro. La orientación sexual es innata al humano, se nace con ella, desde el momento de la concepción y durante la vida del embrión es como se genera la homosexualidad o heterosexualidad de un individuo.

Biológicamente, el proceso comienza a partir de la fecundación, cuando se origina una célula huevo o cigoto (concepción). La célula huevo inicial comienza un vertiginoso proceso de multiplicación celular y, simultáneamente, un proceso de diferenciación celular que conduce a la formación de células y tejidos especializados, que se estructuran en órganos específicos (cerebro, corazón, testículos u ovarios, etc.). De este modo, durante la gestación, el cigoto da lugar a un embrión y éste se transforma en un feto que, una vez completado su desarrollo, nace a la vida como otro ser humano. Todo ellos dentro del vientre de la madre.⁵⁶

2.2.1.1 Genética

Postula que la homosexualidad se debe a aquellos segmentos de ADN localizados en el interior de los cromosomas que se encuentran en las células que albergan el cuerpo humano, es decir, los genes.

Quienes defienden esta teoría aseguran la existencia de un *gen gay* que determina la orientación sexual de una persona. Para demostrar lo anterior, años atrás se realizaron los primeros estudios en gemelos monocigóticos y dicigóticos.

⁵⁶ López Alonso, Diego, op.cit., p. 43.

Los primeros comparten el 100% de sus genes, dado que provienen de la unión de un solo óvulo y espermatozoide que en algún momento del desarrollo embrionario se dividirá en dos partes. Siguiendo esta hipótesis, si uno de ellos es homosexual o heterosexual, el otro también lo será. En cuanto a los gemelos dicigóticos o también llamados mellizos, su nacimiento se debe a la unión de dos fecundaciones independientes, pero llevadas a cabo aproximadamente al mismo tiempo, por lo tanto, compartirán material genético en un 50%, lo que ocasionará no coincidan en orientación sexual con la misma regularidad que los gemelos monocigóticos.

Los resultados anteriores provocaron reacciones inmediatas principalmente en quienes no compartían del todo esas conclusiones, pero que argumentaban la existencia del *gen gay*. Ese gen era el causante de la homosexualidad existente entre hermanos y hermanas no gemelas; si un hermano era homosexual, lo más probable es que los demás hermanos también lo fueran. La presencia del *gen gay* decrecería conforme el grado de parentesco, en otras palabras, si una persona es homosexual habría una gran probabilidad de que sus parientes lejanos ya no lo fueran, porque el gen *perdió fuerza*.

En relación a la teoría genética, se encuentra la hipótesis que señala que la homosexualidad se determina por el cromosoma X, específicamente por la región Xq 28. Como se sabe, el cromosoma X es aportado por la madre, mientras que el padre puede aportar un cromosoma X o Y –si la combinación es XX el resultado será el nacimiento de una niña y si es XY será el de un varón-. Así pues, se le atribuye la orientación sexual de los hijos a la madre, pero sólo de los hijos varones, ya que en mujeres no ha sido comprobado.⁵⁷

2.2.1.2 Hormonal

La homosexualidad la atribuyen a un desequilibrio hormonal en el que el hombre o la mujer tiene una cantidad mayor o menor de hormonas con las que *normalmente* debería contar, esto es, la orientación sexual no es una cuestión cualitativa sino cuantitativa. Pero, ¿a qué hormonas se refiere?, ¿cuál es la

⁵⁷ López Alonso, Diego, op.cit., pp. 45-46.

cantidad para ser heterosexual?

Lo relativo a la maduración, deseo, funciones sexuales y reproducción se encuentra regulado por el sistema endócrino. El sistema endócrino está compuesto por glándulas, en las que dos de ellas serán quienes jueguen un papel fundamental en este apartado: la hipófisis y las gónadas.

La hipófisis, localizada en una región del cerebro, está unida por un tallo delgado al hipotálamo -zona del cerebro encargada de regular los niveles de sueño, hambre, temperatura corporal y estado de ánimo, entre otras funciones-, la que secreta hormonas que van a los testículos y ovarios, a los que se les llaman gónadas. Los testículos producen y secretan hormonas sexuales masculinas o andrógenos (las más importantes son la testosterona y androsterona), pero quien también las produce son los ovarios. Los ovarios elaboran y secretan hormonas que son el estrógeno y progesterona, que increíblemente también lo hacen los testículos. Lo que diferencia a uno del otro es que el hombre secreta más andrógenos que estrógenos y la mujer a la inversa.

Así como la teoría hormonal asegura que éstas son el motivo de la homosexualidad, proporciona un argumento más para demostrarlo a través del desarrollo de los conductos de Wolff y Müller y la formación final de las gónadas.

Todos los embriones cuentan con conductos de Wolff y Müller, lo que dará lugar a los órganos sexuales internos masculinos y femeninos respectivamente. Para que los conductos de Wolff se desarrollen, los embriones que cuentan con testículos deben producir una hormona para inhibir el desarrollo de los conductos de Müller (sustancia de Jost) y otra más para que esos conductos logren el desarrollo en su totalidad (testosterona). En el caso de los embriones provistos de ovarios, debe haber un bajo nivel de andrógenos para que se inhiba el desarrollo de los conductos de Wolff y se desarrollen los conductos de Müller que darán lugar a los órganos internos femeninos. El embrión, ya sea varón o mujer por los cromosomas con los que cuenta, tiene gónadas (hasta la sexta semana) y conductos de Wolff y Müller (hasta la séptima semana de gestación) no diferenciados.

Durante la séptima semana en los embriones XY, las gónadas se transforman en testículos, los conductos de Wolff comienzan a dar lugar a los órganos sexuales masculinos internos y los conductos de Müller muestran regresión. Por su parte, para los embriones XX la formación de ovarios e inhibición de los conductos de Wolff se realizan en dos momentos distintos: A las doce semanas de gestación (tercer trimestre), las gónadas se transforman en ovarios y aproximadamente durante la octava semana (segundo trimestre), se inhiben los conductos de Wolff y empiezan a desarrollarse los conductos de Müller para dar lugar al útero, trompas de Falopio y vagina. En cuanto a los órganos sexuales externos, éstos adquieren su forma final hasta el tercer trimestre de gestación, porque antes de ese periodo los genitales masculinos y femeninos se ven muy similares.⁵⁸

Los órganos genitales de hombre y mujer no son lo único que los diferencia, sino también el cerebro. Ambos procesos de desarrollo se llevan a cabo de manera no simultánea. El desarrollo de genitales masculinos y femeninos se realiza durante el primer trimestre de gestación y la diferenciación sexual del cerebro se lleva a cabo durante el segundo y tercer trimestre gracias a la presencia de testosterona (cerebro masculino) o ausencia de testosterona (cerebro femenino). Cabe señalar que el impacto de testosterona no sólo es de manera prenatal, sino también postnatal, lo que según la *teoría neuroendócrina* definirá la orientación sexual del individuo a pesar de que durante la pubertad esté sometido a cambios hormonales; la conducta sexual está preestablecida.

La *teoría neuroendócrina* tuvo como mayor exponente a Gunter Dörner – endocrinólogo alemán- quien realizó experimentos en ratas y humanos. Respecto a las primeras señaló que su orientación sexual se fija antes del nacimiento o después de éste (en los primeros días) por la cantidad de hormonas a las que se encuentran sometidos los roedores, lo que terminará diferenciando al hipotálamo (Gunter también habla de administrárselas en la edad adulta). Si las ratas cuentan con un nivel alto de andrógenos su orientación sexual será masculina, y si hay un

⁵⁸ McCary Leslie, James, et al., op. cit., pp. 10-14.

nivel bajo de las mismas hormonas la orientación sexual será femenina independientemente del sexo genético. En cuanto a los humanos sostuvo que del hipotálamo depende la orientación sexual del individuo durante su adultez, así como de la cantidad de andrógenos a los que se encontró expuesto en la etapa fetal.

En otras palabras, un feto masculino expuesto a los cuatro o cinco meses de desarrollo al nivel alto de andrógenos normal (es decir, medio) tendrá una orientación sexual masculina de adulto –será heterosexual y le atraerán las mujeres-, mientras que un feto masculino expuesto en la misma etapa del desarrollo a un bajo nivel de andrógenos tendrá una orientación sexual femenina de adulto– será homosexual y le atraerán los hombres-. Un feto femenino expuesto a los cuatro o cinco meses de desarrollo al bajo nivel de andrógenos normal (es decir, medio) tendrá una orientación sexual femenina de adulto –será heterosexual y le atraerán los hombres-, mientras que un feto femenino expuesto en la misma etapa del desarrollo a un alto nivel de andrógenos tendrá una orientación sexual masculina de adulto –será homosexual y le atraerán las mujeres-.⁵⁹

Dörner realizó una aportación más para intentar explicar el origen de la homosexualidad. Aseguraba que el estrés en las mujeres embarazadas provocaba una reducción en la producción de andrógenos, lo que daba lugar a una configuración cerebral tendiente a la homosexualidad en el feto.

2.2.1.3 Neuroanatómica

La homosexualidad se debe a la estructura del cerebro, en particular al tamaño de un área del hipotálamo: la región INAH-3. Quienes apoyan esta teoría aseguran que la mencionada región es el doble de grande en hombres heterosexuales, es decir, los hombres homosexuales y las mujeres heterosexuales

⁵⁹ Ruse, Michael, *La homosexualidad*, trad. de Carlos Laguna, Madrid, Cátedra, 1989, colección Teorema, p.128.

cuentan con el INAH-3 pequeño, pero ¿qué ocurre con las mujeres homosexuales? Las investigaciones realizadas no encontraron diferencia alguna entre el tamaño de esa región del cerebro en relación con las últimas personas mencionadas.

La teoría neuroanatómica es criticada porque para demostrar lo anterior, el estudio se realizó en cerebros de personas fallecidas de sida. El autor de la misma –Simón Le Vay- aseguró que la diferenciación del tamaño de la zona del hipotálamo existe desde el nacimiento, aunque hay quienes argumentan que puede configurándose durante la vida del individuo; las hormonas sexuales son las causantes del tamaño del INAH-3, pues la cantidad inadecuada y su presencia en el momento indebido dará lugar a la homosexualidad.⁶⁰

2.2.2 Teorías psicológicas.

A diferencia de las teorías biológicas, las teorías psicológicas postulan que la homosexualidad se adquiere -mas no que se nace con ella-, durante la infancia y adolescencia o por el ambiente en el que se desarrolla el individuo a lo largo de su vida.

2.2.2.1 Psicoanálisis

La teoría del psicoanálisis fue creada por Sigmund Freud –médico neurólogo- quien aseguraba que el desarrollo sexual incluido en el desarrollo humano parte de dos aspectos: la herencia y el ambiente (el segundo tiene mayor peso porque la conducta de una persona adulta depende del ambiente en el que se haya desarrollado durante su niñez). Agregaba que al nacer todos son bisexuales -anatómica y psíquicamente-, de igual manera durante la infancia e incluso en la edad adulta (aún se cuenta con elementos bisexuales). También habló de la *libido*, a la que definió como una energía sexual o psíquica y como un impulso o instinto sexual.

Sigmund Freud sostuvo que durante la infancia de todo individuo –hombre y

⁶⁰ López Alonso, Diego, op.cit., pp. 51-52.

mujer- se transita por las siguientes fases:

1. Fase oral. Se presenta desde el nacimiento hasta los 18 meses de edad. La orientación sexual del niño se dirige hacia la madre por el simple hecho de que ésta lo amamanta; el placer lo encuentra en labios y boca.
2. Fase anal. Surge entre los dos y cuatro años de edad. El niño es capaz de producir y controlar sus heces lo que le produce placer. Es en esta fase en donde se presenta la homosexualidad de la bisexualidad *natural* con la que todos nacen, puesto que la atención sexual se centra en el propio cuerpo del menor.
3. Fase fálica o de Edipo. Se da de los cuatro a cinco años de edad. El centro de la atención sexual del menor deja de ser el ano para trasladarse a los genitales, es así como nota las diferencias existentes entre varón y mujer; en el niño se presenta el miedo a perder el pene y en la niña, la envidia por tener uno. Freud dice que es en ese momento en que surge el *Complejo de Edipo*, ya que en el caso de los primeros su atención sexual se centra en la persona más cercana de su vida y sin pene: su madre. A diferencia de las niñas, es tanto su deseo de contar con el miembro viril que se apegan a quien cuenta con uno y está cerca de ellas: su padre, entablando un lazo sentimental fuerte hacia él y hacia la madre un cierto desprecio.
4. Fase de latencia. Puede presentarse de los seis a los diez años de edad o de los seis a los 12 años. Según Freud, durante esta fase no se presentan impulsos sexuales.
5. Fase genital. Surge durante la pubertad (entre los 14 y 16 años). *Durante la fase genital, Freud creía que la mujer desplaza sus sentimientos eróticos del clítoris a la vagina, y que el varón le da de nuevo sensaciones eróticas al pene.*⁶¹

Como se mencionó, Freud aseguraba que las cuestiones que alteran la 'normalidad' del desarrollo sexual del niño son la herencia o el ambiente en el que

⁶¹ Gotwald Jr., William H. y Holtz Golden, Gale, *Sexualidad, la experiencia humana*, trad. de Antonio Garst Thalheimer, México, El Manual Moderno, 1983, p. 420.

se desenvuelve. Cualquiera de las dos puede producir *neurosis* –por la excesiva represión de impulsos durante la infancia- o *perversiones* –por no controlarse adecuadamente dichos impulsos-.

Pero, ¿qué es lo que provoca la homosexualidad según el autor de la teoría del psicoanálisis?

Se debe a diversos factores el que una persona sea homosexual. Uno de ellos es porque se estancó en una etapa de la infancia (etapa anal), debido a que su atención se centró en sus genitales o en quienes comparten los mismos. Otro motivo es que durante la etapa fálica el pene es el centro de su atención, tanto que al notar que las mujeres no cuentan con él temen a la castración y prefieren relacionarse con personas con los mismos genitales y, finalmente, por la no superación del *Complejo de Edipo*.

La no superación del *Complejo de Edipo* consiste en que el niño está enamorado de su madre, pero por temor al incesto intentará desviar su atención a otras mujeres. Si le resulta imposible romper el lazo afectivo que lo une con su progenitora o el temor que le produce su padre al verlo como rival es tan grande, se encontrará impedido para mantener relaciones heterosexuales, lo que dará lugar a optar por una solución más sencilla: relacionarse con hombres. Si el individuo puede hacer frente al incesto será heterosexual y si no, el resultado será la homosexualidad.

Las causas que proporcionó Freud sobre la homosexualidad fueron encaminadas a la masculina, mas no a la femenina. Respecto a la segunda aseguró que se debe a la relación lejana que la niña mantiene con su madre -lo que ocasiona busque ese amor materno en otras mujeres- o a la ausencia de la figura paterna -no permite que la menor *aprenda* a relacionarse con los hombres-, dando como resultado el lesbianismo.

Los psicoanalistas postulan que para la existencia de la heterosexualidad se presenta el objeto normal del deseo, pero cuando en éste hay una desviación la consecuencia será la homosexualidad -puede tratarse con el psicoanálisis-. Cabe señalar que Sigmund Freud llamaba a los homosexuales invertidos y a la

homosexualidad inversión.⁶²

2.2.2.2 Aprendizaje social

Como la palabra lo indica, la teoría del aprendizaje social postula que la homosexualidad se aprende durante la vida del individuo y, por lo tanto, también puede ser desaprendida. Ésta no es innata a él, no depende de algún factor biológico, pero sí de la observación. La persona homosexual adquiere su orientación sexual durante la infancia, comienza a desarrollarla durante la adolescencia y en la edad adulta reafirma la atracción sexual hacia personas de su mismo sexo.

El aprendizaje del que esta teoría hace mención es de dos tipos: voluntario y plenamente consciente e involuntario, pero que debido a estímulos o castigos se configurará dicho aprendizaje en el individuo.

La teoría del aprendizaje social se apoya en una serie de principios psicológicos para explicar el comportamiento homosexual, los cuales son:⁶³

- Aprendizaje por modelamiento. El que una persona sea homosexual se debe a la imitación que realiza de un modelo establecido. *Si los modelos a los que tiene acceso el niño no permiten un aprendizaje heterosexual clásico, el niño puede aprender otro tipo de tendencias sexuales.*⁶⁴
- Estímulos, conductas y refuerzos. La masturbación, fantasías y estímulos homosexuales son los que ocasionan que el niño dirija su atracción sexual hacia personas del mismo sexo, ya que si su orientación sexual se fija en la niñez, lo que ocurra a lo largo de su vida sólo reforzará lo adquirido con anterioridad.
- Primeras relaciones sexuales y sus consecuencias. La homosexualidad se presenta si el niño durante su infancia o adolescencia tiene contacto sexual

⁶² Ruse, Michael, op.cit., pp.128-130.

⁶³ Baile Ayensa, José Ignacio, *Estudiando la homosexualidad. Teoría e investigación*, s.f, España, Ediciones Pirámide, 2008, p. 102.

⁶⁴ Idem.

con persona de su mismo sexo. Aprenderá que esa es la única forma de obtener placer sexual y en la adultez replicará lo ocurrido.

Si se expusieran todas las teorías que intentan explicar el origen de la homosexualidad se obtendría una lista interminable. Es por eso que, únicamente se muestran las de mayor importancia (a nuestro parecer) y quizá, las más aceptadas por el nivel de *credibilidad* que aportan. El porqué de la homosexualidad es y seguirá siendo un tema de relevancia a nivel médico y psicológico hasta que se encuentre lo que *determina* la orientación sexual de cada individuo.

2.3 La aceptación de la homosexualidad en el tiempo.

El aceptar la homosexualidad como una variante de la sexualidad humana no ha sido un camino sencillo y de unos cuantos años, sino de sufrimiento y represión que han padecido quienes son parte de este *grupo minoritario* de la sociedad. En el presente apartado se vislumbrará la percepción de la homosexualidad desde la base de la civilización occidental (Grecia) hasta el siglo XXI, intentando comprender cómo dejó de ser una práctica usual para convertirse en una prohibición y enfermedad acompañada de temor para quien la practica.

2.3.1 La civilización griega.

En el pueblo griego las conductas afectivo-eróticas entre dos hombres o dos mujeres eran comunes entre la clase dominante de la población. A quienes participaban en las mencionadas prácticas no se les denominaba homosexuales, ya que el término *homosexualidad* no se encontraba en el lenguaje de los griegos; era una simple relación sexual entablada entre dos personas no importando el sexo al que pertenecieran, pero sí su edad y condición social.

La homosexualidad masculina se daba entre un varón adulto y un adolescente. El amante (adulto) estaba obligado a cortejar y sentir una atracción sexual fuerte por el amado (adolescente), mientras que el último sólo podía admirar al amante.

La relación se establecía entre un adulto o amante, que

*específicamente se denominaba “erastés”, con un adolescente-joven que se denominaba “erómenos”. El contacto sexual se centraba en caricias, y si se tenía algún tipo de coito era de tipo intercrusal, es decir, el erastés friccionaba su pene entre los muslos del erómenos. El coito anal u otro tipo de contacto sexual entre hombres no estaba bien visto por los griegos clásicos.*⁶⁵

La sociedad griega era de carácter patriarcal en la que la mujer se encontraba por debajo del hombre, era considerada como una máquina reproductora, estaba degradada tanto en el ámbito sentimental y sexual -no producía placer sexual al hombre- lo que ocasionaba que aquel buscara a individuos con el mismo rango de *superioridad*, dando lugar a relaciones homosexuales. Esas relaciones eran vistas como un amor más grande que el existente entre heterosexuales porque no tenían como fin la reproducción humana, lo que las colocaba en un plano espiritual más que sexual.

2.3.2 De Roma al siglo XIX.

*A la sociedad romana se le puede considerar en muchos aspectos como continuadora de la griega, a la que siempre tuvo como ideal de cultura y por esto, no es de extrañar que muchas de las actitudes romanas hacia el sexo fueran similares a las griegas.*⁶⁶ Las constantes conquistas en las que la antigua Roma resultó ganadora o vencedora, dio como resultado el que sus costumbres se modificaran y llevaran consigo a la homosexualidad. En principio, al igual que en Grecia, la orientación sexual distinta a la homosexual era vista con buenos ojos, pero con el reconocimiento de la religión cristiana por uno de sus emperadores - Constantino I en el siglo IV a.c.-, la homosexualidad llegó a ser un crimen castigado con pena de muerte.

⁶⁵ Baile Ayensa, op. cit., p.125.

⁶⁶ García Valdés, Alberto, *Historia y presente de la homosexualidad: análisis crítico de un fenómeno conflictivo*, Madrid, Akal Editor, 1981, p. 23.

La opresión de la homosexualidad fue legalizada a partir del momento en que el cristianismo pasó a convertirse en religión del estado en el Bajo Imperio romano. En el año 342, un decreto del emperador Constantino impone la pena de muerte por sodomía, y en el 390 el emperador Valentiniano decretó la pena de muerte en la hoguera. Cuando en el año 538, Justiniano codificó la ley romana, prescribió para los homosexuales la tortura, la mutilación y la castración antes de su ejecución.⁶⁷

Entre los siglos V al XV (Edad Media) la sexualidad fue fuertemente reprimida y la *sodomía* –el término homosexualidad aún no se acuñaba- condenada moral y penalmente. La sodomía no sólo consistía en relacionarse sexualmente con personas del mismo sexo, también contemplaba a la masturbación, contacto oral con el pene, relaciones anales o una posición distinta a la del hombre encima de la mujer (se creía disminuía la probabilidad de concebir). Por lo tanto, el placer sexual y los actos que no tuvieran como fin la procreación contradecían las leyes de Dios y debían ser castigados.

Durante esta época estuvieron presentes las ordalías o Juicios de Dios (iniciadas a finales del siglo VII), métodos usados para conocer la inocencia o culpabilidad de quienes eran señalados como herejes, brujas, delincuentes, mujeres acusadas de delitos sexuales y *sodomitas*; los actos sodomíticos se asemejaban a la herejía.

No bastó con aquellos métodos empleados en donde la vida del inculpado corría peligro (exponerlo a agua hirviendo, hundirlo en agua amarrado de piernas y brazos u obligarlo a consumir líquidos con sustancias venenosas, entre otras) para que en el siglo XII al sur de Francia se instaurara la institución que prevalecería por tres siglos a lo largo de Europa y que se extendería hasta América: La Santa Inquisición.

⁶⁷ Nicolás, Jean, *La cuestión homosexual*, 2ª ed., trad. de Roser Berdagué, México, Distribuciones Fontamara, 1995, p. 46.

A partir de entonces, y no sólo desde que Fernando e Isabel instituyeran el Tribunal del Santo Oficio en España al acabar el siglo XV, pues otros tribunales parecidos actuaban ya en diversos países europeos desde mucho antes de este siglo, las brujas, los judíos y los homosexuales van a ser perseguidos y condenados a duras penas por su conducta herética y sus relaciones con el demonio, aunque es cierto, por otra parte, que los Tribunales eclesiásticos sólo continuaron aplicando penas que, como los tormentos y los castigos desorbitados, ya estaban insertos en las costumbres de estos siglos duros y arbitrarios.⁶⁸

Con el surgimiento del Renacimiento (siglo XV y XVI) la Iglesia perdió autoridad, pero en gran parte del continente europeo la sodomía seguía castigándose; los castigos ya no consistían en privar de la vida, sino de la libertad del acusado. Fue hasta la época de la Ilustración (siglos XVIII y XIX) que el concepto de *sodomía* desapareció, pero la homosexualidad siguió considerándose un delito contra natura o un acto indecente.

A partir de la invención del término *homosexualidad* a finales del siglo XIX por un médico húngaro llamado Karoly Benker -quien usaba el seudónimo de Kertebeny-, fue cuando las relaciones entre personas de igual sexo se convirtieron en tema de médicos y psiquiatras. Previa a tan importante invención, apareció en escena un hombre llamado Karl Heinrich Ulrichs, quien fue de las primeras personas que usaría el término *orientación sexual*; la consideraba innata al individuo, pero sobre todo 'natural'. Ulrichs aseguraba que todos los individuos cuentan con espíritu masculino o femenino y que podía presentarse el supuesto de tener espíritu masculino en un cuerpo femenino o viceversa –lo llamó *tercer sexo*–.

Como se dijo, la homosexualidad pasó a ser un tema importante para el ámbito médico. En Europa Occidental en el año 1860 comenzaron a realizarse las primeras interpretaciones sobre aquella y a considerársele como una *anomalía* con

⁶⁸ García Valdés, Alberto, op. cit., p. 46.

la que el individuo nacía. La homosexualidad pretendía detectarse con inspecciones minuciosas biológicas y psicológicas, incluso varios médicos afirmaban que la misma surgía por algún problema en el aparato nervioso. Fue catalogada como enfermedad mental y a quienes padecían de ésta como *desviados* -idea que prevaleció por décadas-; para erradicarla (regresar al individuo a la heterosexualidad) era a través de métodos que iban desde la psicoterapia hasta los electrochoques.

2.3.3 De trastorno mental a diversidad sexual.

Desde que el término homosexualidad se inventó, ésta fue considerada por años como una enfermedad, enfermedad que era tratada y posiblemente erradicada.

La homosexualidad se encontraba plasmada en la lista de trastornos mentales proporcionada por la Asociación Estadounidense de Psiquiatría, la institución más influyente a nivel mundial dentro de esta rama de la medicina. Fue hasta el siglo XX, específicamente en el año 1974 que la orientación sexual hacia personas del mismo sexo dejó de considerarse una enfermedad. Lo anterior sería uno de los más grandes logros de la sexualidad humana, puesto que se aceptaba la diversidad sexual.

El Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders (DSM) de la American Psychiatric Association (APA) primero clasifica a los homosexuales como desviados sexuales que sufrían un “trastorno sociopático de la personalidad”. En la segunda edición del manual (DSM II), la homosexualidad aún se consideraba una desviación sexual, pero se decía que los homosexuales sufrían “trastornos de la personalidad y ciertos trastornos mentales no psiquiátricos”. Por último, en abril de 1974, la APA decidió que la homosexualidad no es un trastorno en absoluto. En vez de mencionar la homosexualidad en su manual, la APA creó una categoría de “trastorno de la orientación

sexual".⁶⁹

La Asociación Estadounidense de Psiquiatría no fue la única que eliminó a la homosexualidad del catálogo de enfermedades mentales. La Organización Mundial de la Salud lo hizo el 17 de mayo de 1990, año en que la excluyó de la *Clasificación Estadística Internacional de Enfermedades y otros Problemas de Salud*.

Por lo que hace al siglo XXI, la sociedad no ha aceptado del todo la diversidad sexual, dando como resultado el que los integrantes de las comunidades LGBTITI sufran discriminación. El camino es largo, pero la lucha se ha iniciado.

⁶⁹ Gotwald Jr., William H. y Holtz Golden, Gale, op.cit., pp. 395 – 396.

CAPÍTULO TERCERO

ADOPCIÓN

La adopción parece ser un tema jurídico poco estudiado por la limitada regulación que le dan los ordenamientos jurídicos a nivel local y federal en nuestro país. Por tal motivo, en presente capítulo se expondrá su evolución, su presencia en diversas partes del mundo y la regulación dada a la misma cuando personas pertenecientes a la comunidad LGBTTTTI quieren efectuarla.

3.1 Concepto de adopción.

El objetivo de este apartado no es proporcionar una sola definición de adopción, lo que sería bastante sencillo, sino realizar un análisis de aquella desde diversas perspectivas como lo son la etimológica, gramatical y por supuesto, la jurídica.

3.1.1 Etimológico.

El vocablo *adopción* proviene del latín *adoptio*, *-onis* lo cual se refiere a la *acción de adoptar*.⁷⁰ Por su parte, *adoptar* proviene de *adoptare*, de *optare*, lo que significa optar, escoger.⁷¹

Lo anterior se refiere a la posibilidad que tiene una persona de elegir o seleccionar a alguien o algo para vincularse con él, en este supuesto, el hacer parte de su familia a un individuo.

3.1.2 Gramatical.

La Real Academia Española define a la adopción como la *acción de adoptar*. *Adoptar es recibir como hijo, con los requisitos y solemnidades que establecen las leyes, al que no lo es naturalmente. Recibir, haciéndolos propios, pareceres, métodos, doctrinas, ideologías, modas, etc., que han sido creadas por otras*

⁷⁰ Real Academia Española, op.cit., p. 48.

⁷¹ Moliner, María, op.cit., p. 62.

*personas o comunidades. Tomar resoluciones o acuerdos con previo examen o deliberación. Adquirir, recibir una configuración determinada.*⁷²

María Moliner define a la adopción como la *acción de adoptar o prohijar*. Por adoptar señala que es *tomar alguien como hijo, a una persona que no lo es naturalmente, con los requisitos legales. Pasar alguien a considerar a otra persona como si ésta tuviera con él cierta relación que naturalmente no tiene. Se emplea también refiriéndose a animales. Tomar como propia (sin quitarla a otro) cualquier cosa. Tomar una cosa, como costumbre, indumentaria, comidas, régimen alimenticio, ideas, religión, etc., para usarla o tenerla en adelante. Adquirir una forma determinada.*⁷³ Por prohijar se refiere a *ahijar, adoptar como hijo a alguien. Adoptar y defender como propias ideas, doctrinas o teorías de otro.*⁷⁴

3.1.3 Jurídico.

Al mencionar el término *adopción* lo primero que llega a la mente es la incorporación de un individuo a una familia con la que no comparte lazo consanguíneo alguno, después de una serie de procedimientos judiciales que lo autoriza. En principio esa idea no es errónea, pero sí imprecisa, puesto que la adopción no sólo consiste en la integración de una persona física a un núcleo familiar ajeno, sino el nacimiento de relaciones jurídicas y extinción de otras, así como de derechos y obligaciones.

Javier Tapia Ramírez la define de la siguiente manera:

La adopción es una institución de interés público; que se actualiza mediante un acto jurídico familiar solemne, por el cual legalmente una persona, el adoptado, adquiere por sentencia judicial la filiación de hijo de otra u otras personas (adoptante u adoptantes) que no

⁷² Real Academia Española, op.cit., p. 48.

⁷³ Moliner, María, op.cit., t.II, p. 62.

⁷⁴ Ibidem, p. 854.

*tiene ningún antecedente natural de concepción con el adoptado, y, sin embargo, se originan relaciones jurídicas que producen derechos y obligaciones paterno-filiales entre el adoptado y el adoptante y los familiares de éste. O bien, es la ficción legal por la cual se admite como hijo al que no ha sido concebido por el adoptante o adoptantes.*⁷⁵

El Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia señala que:

*La adopción es el medio por el cual aquellos menores que por diversas causas ha terminado el vínculo con su familia biológica, tienen la oportunidad de integrarse a un ambiente armónico, protegidos por el cariño de una familia que propicie su desarrollo integral y, estabilidad material y emocional, que los dote de una infancia feliz y los prepare para la vida adulta. Asimismo, la adopción es una figura jurídica mediante la cual se termina el vínculo de un menor con su familia biológica para ser trasladado a la familia adoptiva que vele por su bienestar. Es un instrumento que busca siempre el “Interés Superior del Menor”, es decir, la satisfacción integral de las necesidades de una niña, niño o adolescente, así como el pleno ejercicio de todos sus derechos en un tiempo y lugar determinados.*⁷⁶

Por lo que respecta al Código Civil para la Ciudad de México, su artículo 390 define a la adopción como:

El acto jurídico por el cual el Juez de lo Familiar constituye de una manera irrevocable una relación de filiación entre el adoptante y el adoptado, al mismo tiempo que establece un parentesco consanguíneo entre el adoptado y la familia del adoptante y entre

⁷⁵ Tapia Ramírez, Javier, op.cit., p. 342.

⁷⁶ Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, http://sitios.dif.gob.mx/transparencia/transparencia_focalizada/adopciones/ [28-julio-2019].

éste y los descendientes del adoptado. Es un derecho del menor, de naturaleza restitutiva, que le garantiza vivir, crecer y desarrollarse de manera íntegra, en el seno de una familia.

Basándose en el Código Civil para la Ciudad de México, en la adopción intervienen más de dos voluntades la que la hace ser un acto jurídico *plurilateral*. La primera de ellas es la del adoptante o adoptantes, quien puede ser toda persona física mayor de 25 años, soltera, casada o unida en concubinato y que cuente con ‘medios suficientes’ para cubrir las necesidades del adoptado, así como un ‘modo honesto de vivir, capacidad moral y social’.

La segunda voluntad necesaria en el procedimiento de adopción es la de la persona adoptada, quien puede ser menor de edad, mayor de edad incapaz o con plena capacidad jurídica. En los dos primeros supuestos quien debe otorgar el consentimiento con la adopción es la persona o personas que ejerzan la patria potestad sobre aquél, la tutela o cuando se desconozcan éstos, el Ministerio Público; pero además, el adoptado mayor de 12 años tiene que otorgar su consentimiento.

La voluntad del órgano jurisdiccional a través del Juez de Proceso Oral en materia Familiar también forma parte del procedimiento de adopción, ya que éste será el que determinará, a través de la emisión de una sentencia, si se concede o no aquella. Lo anterior se encuentra ligado a la *solemnidad* del acto jurídico en cuestión; es decir, para que la adopción se realice conforme a Derecho deben cumplirse las formas procesales establecidas en el Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México, la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, y lo establecido por el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia de la Ciudad de México.

Aunado a la plurilateralidad y solemnidad de la adopción se encuentra el ser un acto jurídico *mixto* y *constitutivo*. Su mixticidad se refiere a que en la misma intervienen sujetos particulares (adoptante o adoptantes y adoptado) y representantes del Estado (Ministerio Público, Juez del Registro Civil, Juez de Proceso Oral en materia Familiar y el Sistema para el Desarrollo Integral de la

Familia de la Ciudad de México, entre otros). El ser constitutivo se debe a la relación de filiación que se crea entre el o los adoptantes y adoptado, ya que éste último se equipara a un hijo consanguíneo adquiriendo los mismo derechos y obligaciones que un hijo biológico.

Pensar que el Código Civil para la Ciudad de México y el Código de Procedimientos Civiles para la misma entidad federativa son los únicos cuerpos normativos encargados de regular la adopción sería un error, debido a que con la promulgación de la *Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes* se le dio un enfoque distinto, el cual será expuesto en líneas posteriores (punto 3.2.2.2).

3.2 La adopción en el mundo.

3.2.1 Antecedentes de la adopción.

La adopción tuvo gran importancia en la antigüedad, dado que, su fin principal era la conservación del *culto doméstico* o también llamado *culto a los ancestros* (práctica que otorga bienestar a las personas fallecidas en el nuevo mundo, pues se tiene la idea de que, al efectuarla, éstos influyen de manera positiva en la vida de sus familiares vivos) cuando una familia carecía de descendencia. Se conoce su origen remoto en la India, de donde había sido transmitida, juntamente con las creencias religiosas a otros pueblos vecinos. Todo hace suponer que de ahí la tomaron los hebreos, transmitiéndola a su vez, con su migración, a Egipto, donde pasó a Grecia y luego a Roma.⁷⁷

Para poder hablar de la existencia o falta de regulación de la adopción en Roma y España, así como de la manera en que fue contemplada en estos pueblos, es necesario hacerlo -en primer término- respecto a la base de la civilización occidental: Grecia.

⁷⁷ Enciclopedia Jurídica Omeba cit. por: Chávez Asencio, Manuel F., *La adopción*, México, Porrúa, 1999, p. 8.

A pesar de que la adopción no emanó del pueblo griego, sino que fue transmitida del continente vecino (Asia), la regulación de la misma permitió su establecimiento en Roma, en donde tomó fuerza, se trasladó a los españoles y de éstos al continente americano.

3.2.1.1 Grecia

Como se mencionó, el pueblo griego practicó la adopción, la cual tuvo como fin principal preservar el culto familiar o también llamado culto doméstico. De igual forma, brindar compañía a las personas adultas mayores quienes fungían como adoptantes y estaban obligadas a heredar sus bienes a aquellos que estuvieran con ellas en sus últimos años de vida.

La adopción se sujetó a las siguientes reglas:

- Podían fungir como adoptantes únicamente quienes no contaran con hijos.
- La persona adoptada debía ser ateniense, es decir, hijo de padre y madre ateniense. En el supuesto de que el adoptado deseara regresar con su familia natural, podía hacerlo a menos que dejara un hijo en la familia adoptiva.
- La adopción podía ser revocada si la persona adoptada era *ingrata* con su familia adoptiva.
- La adopción se llevaba a cabo sólo con la autorización del magistrado.

Como se observa, en Grecia no se establecieron disposiciones suficientes para regular la adopción, ésta se limitaba a algunos individuos, tanto para quien la ejercía y en quien recaía, ya que era necesaria la autorización de la autoridad para hacer a una persona parte de un núcleo familiar. Aunque no fue en este pueblo donde surgió la adopción o se desarrolló en su máximo punto, sí estableció reglas que hasta la fecha prevalecen dependiendo del lugar en que se le sitúe.

3.2.1.2 Roma

A diferencia de Grecia, la adopción en el pueblo romano no tenía como únicos objetivos la conservación del culto doméstico y la transmisión de bienes,

sino evitar la extinción de la familia romana y cambiar el *estatus* de los ciudadanos por motivos económicos o políticos.

La adopción se basaba en el principio *imitación a la naturaleza*, por eso, quienes podían adoptar eran solamente las personas fértiles (capacidad para concebir un hijo; en el caso de impotencia sexual se les permitía, ya que no impedía que en algún momento de su vida pudieran engendrar), mas no los castrados o impúberes. El adoptante debía ser *sui juris* y mayor que el adoptado.

En Roma fueron practicadas dos tipos de adopción: la *adoptio* y *adrogatio*.

- *Adoptio* (adopción propia). – Esta clase de adopción debe analizarse en dos momentos importantes de la vida de Roma, es decir, antes y después del Imperio Justiniano –del año 527 al 565-, en el cual se dio la creación del *Corpus Iuris Civilis* (compilación del Derecho Romano).

Antes del Imperio Justiniano, el adoptado era una persona *alieni iuris* (sujeta a la patria potestad de un paterfamilias) quien se incorporaba a la familia adoptiva de otro paterfamilias una vez renunciado a la sujeción. El procedimiento de adopción se llevaba a cabo en dos etapas. La primera de ellas era terminar con la patria potestad que ejercía el padre biológico sobre el futuro adoptado y posteriormente, la adquisición de la misma por parte del adoptante.

Ahora bien, en el Derecho Justiniano existieron dos tipos de adopción, la *adopción plena* y la *menos plena*. En la primera fungía como adoptante un ascendiente del adoptado y en la segunda, el adoptante era una persona ajena a la familia del adoptado (un extraño).

Con el derecho justiniano la adoptio sufre una profunda transformación; se superan los viejos procedimientos ceremoniosos y complicados de los tiempos clásicos; se realiza ya por autoridad del magistrado (imperio magistratus); el adoptante, el adoptado y quien ejercía la patria potestad sobre él se presentaban ante la autoridad judicial competente tomándose nota de la declaración concorde del antiguo y el nuevo pater. En cuanto al

*hijo no era necesario que manifestara su consentimiento, bastaba con que no se opusiera.*⁷⁸

- *Adrogatio* (adopción impropia). – La adopción se llevaba a cabo por un paterfamilias quien recibía en su familia a una persona *sui juris* (generalmente también paterfamilias). El adoptado se incorporaba a la familia adoptiva junto con su familia y patrimonio. *Suponía la extinción de la familia del abrogado, que pasaba con todos sus descendientes y bienes a la familia del abrogante; traía consigo la extinción de los cultos domésticos correspondientes a la familia que propiamente se fusionaba, y se incorporaban al arrogante también los bienes del arrogado.*⁷⁹

El adoptante debía ser mayor de 60 años y de una condición socio-política de mayor importancia que la del adoptado; este último no tenía que ser infante (no menor de siete años).

El procedimiento en la adrogatio era religioso y político, se necesitaba contar con la aprobación del Colegio de Pontífices –institución compuesta por sacerdotes de alto rango- y los Comicios Curiados -representantes políticos del pueblo romano-. *La especie de adopción que llamamos arrogación es porque el que adopta es rogado, es decir interrogado, si quiere el que va a adoptar sea para él hijo según derecho, y el que es adoptado es preguntado si consiente que así se haga.*⁸⁰

Con la aparición de la Iglesia Católica Romana la adopción dejó de existir - hay quienes afirman que en realidad no fue así, que su práctica fue ocultada para evitar conflicto con aquella-, dado que, el culto a dioses o antepasados se transformó en la creencia de un solo Dios y el parentesco consanguíneo era el único que permitía heredar; a falta de descendientes, la Iglesia se convertía en dueño de los bienes del fallecido.

⁷⁸ Hurtado Oliver, Xavier, *La adopción y sus problemas. Estudio crítico-jurídico, sociológico e histórico.*, México, Porrúa, 2006, p. 27.

⁷⁹ Chávez Asencio, Manuel F., op.cit., p. 11.

⁸⁰ Arias de Ronchietto, Catalina Elsa, *La adopción*, s.f., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1997, p.27.

Junto con la adopción existió una institución llamada *alumnato* que tuvo por objeto brindar alimentación y educación a impúberes abandonados llamados *alumnos*, quienes contaban con patrimonio propio y no estaban sujetos a la potestad de alguien más.

3.2.1.3 España

Muchos aseguran que la adopción tuvo su inicio en España con el *Fuero Real* y las *Siete Partidas*; ordenamientos jurídicos expedidos durante el reinado de Alfonso X el “Sabio”.

El Fuero Real, también llamado *Fuero Castellano*, *Libro de los Concejos de Castilla*, *Fuero de Leyes* o *Fuero del Libro* se dividía en cuatro libros y éstos en títulos. El Libro Cuarto, Título XXII señalaba lo siguiente:

*Quien no tuviere hijos legítimos o de matrimonio y quisiera tener quien lo herede puede haberlos de otra forma -¿adopción entre ellas?- pero si luego tuviera legítimos heredaría éstos y no aquellos; y lo mismo sucedería en el caso que sus hijos fueran de barragana (concubina); los hijos de bendición o sea de matrimonio estarían jerárquicamente en nivel superior a los habidos fuera de él, norma obviamente inspirada por la Iglesia Católica que no reconocía más forma de parentesco filial que el derivado del matrimonio.*⁸¹

Así como el *Fuero Real* hacía mención de la adopción en su cuerpo normativo, *las Siete Partidas* la desarrollaron con mayor precisión, de una manera similar a como se vivía en Roma.

Tal como lo practicaron los habitantes del pueblo romano, las *Siete Partidas* establecieron dos formas de adopción: la arrogación (ejercida sobre los *sui juris*) y la adopción propiamente dicha (recaía sobre los *alieni iuris*). En la primera de ellas se necesitaba la autorización del monarca y para la segunda –poco se agregó a lo

⁸¹ Hualde Sánchez, José Javier cit. por: Hurtado Oliver, Xavier, *La adopción y sus problemas. Estudio crítico-jurídico, sociológico e histórico.*, México, Porrúa, 2006, p. 27.

establecido en Roma- el adoptante debía carecer de descendencia por su incapacidad para procrear, y tener más de 18 años que el adoptado; se prohibía ser adoptante a quien hubiera hecho voto de castidad o fuera ordenado *in sacris*. En el caso de la mujer la posibilidad de ser adoptante surgía cuando hubiera perdido a su único hijo por causas de guerra, en la que se necesitaba la autorización del rey.

Conviene subrayar que las *Siete Partidas* denominaron a los dos tipos de adopción como 'prohijamiento'.

Para la ley española era tan importante el consentimiento que no bastaba el del padre biológico del presunto adoptado, sino debía concurrir con el de éste, de tal manera que los menores de siete años no podían ser adoptados, había que esperar a que cumplieran catorce; para que los mayores de siete y menores de catorce fueran adoptados era preciso obtener autorización real que se otorgaba si el adoptante garantizaba que la adopción sería beneficiosa para el adoptado y que su patrimonio no sufriría menoscabo.⁸²

Con la promulgación del *Código Civil Español* en 1889 (actualmente rige con sus respectivas reformas) se derogó la *arrogación* y en cuanto a la *adopción*, ésta prevaleció, pero fue dividida en dos tipos: adopción plena y adopción menos plena. La adopción plena podía efectuarla el matrimonio que teniendo cinco años de casados no contara con descendencia, así como las personas viudas; y fungiendo como adoptados los menores abandonados o expósitos, quienes rompían todo lazo con su familia de origen, pero subsistía entre ellos derechos sucesorios y de alimentos. Por su parte, la adopción menos plena transmitía la patria potestad ejercida sobre el adoptado al adoptante, quien debía ser mayor de 35 años -la diferencia de edad entre ambos tenía que ser de 18 años-; los lazos entre el adoptado y su familia biológica prevalecían.

⁸² Hurtado Oliver, Xavier, op.cit., p. 27.

Con el transcurso del tiempo el ordenamiento jurídico citado sufrió reformas de suma importancia en cuanto al tema de adopción. La primera de ellas se realizó en 1958, en la que, a pesar de seguir estableciendo la adopción plena y la adopción menos plena, a ésta última le fue cambiada su denominación a *adopción simple*. La segunda reforma que sufrió el cuerpo normativo en mención fue en 1970, con la que se redujo la edad del adoptante a 30 años. Más adelante, con la reforma de 1983 permitió adoptarse al o los hijos nacidos fuera del matrimonio, pero tres años después con la promulgación de la *Ley del 11 de noviembre de 1987*, se suprimió la adopción plena y la adopción simple (antes llamada menos plena) y se reconoció una sola forma de adoptar denominada únicamente 'adopción', la cual es equiparable a la adopción plena y se caracteriza por su irrevocabilidad.

3.2.2 La adopción en la actualidad.

Al descubrir el Nuevo Mundo -como lo llamaban los europeos en 1492- una de las arduas tareas fue lograr su colonización. Ésta se realizó trayendo de Europa (principalmente de Inglaterra, porque fue la Corona de León y Castilla quien propició el viaje a nuevas tierras lo que daría lugar al descubrimiento de América) a niños huérfanos o pertenecientes a familias de escasos recursos, quienes fungirían como mano de obra barata. Lo anterior dio lugar a la adopción, o al menos de esa manera se le denominó al reclutamiento ejercido sobre menores de edad mejor conocido como *putting out*, el que no se regulaba por ley alguna. En las colonias se practicó el *fostering*, que consistió en quitar la custodia de los hijos a los padres que no se encargaban de ellos para entregarlos a quienes podían cuidarlos, ya fuera temporal o permanentemente.

Es así como en este apartado se expondrá la regulación de la adopción en diversos países del continente americano, los cuales velan por el interés superior del adoptado y procuran su desarrollo, integrándolos al ambiente adecuado que cubra sus necesidades.

3.2.2.1 Estados Unidos de América

En los Estados Unidos de América la adopción es regulada de diferente manera dependiendo del Estado en que se solicite. Cada una de sus entidades impone diferentes requisitos por cumplir para que un niño o adolescente sea integrado a una familia distinta de la biológica. Estudiar cada una de ellas ocuparía bastante tiempo, es por eso que, su exposición será como una sola.

*Child Welfare Information Gateway*⁸³ señala que el procedimiento para postularse como padre de *crianza temporal* y la *solicitud de adopción* son similares. El primero consiste en brindar un hogar temporal a un menor que se ha desprendido de su familia de origen o de las personas que lo tienen a su cuidado -los niños sometidos a esta crianza temporal pueden cohabitar con parientes, familias ajenas o instituciones-, mientras que la adopción, es la integración definitiva de aquel menor a una familia obligada a cubrir sus necesidades. El padre o padres adoptivos serán considerados como biológicos, ya que recibirán la patria potestad del adoptado. Regularmente, cuando llega a efectuarse la adopción, el adoptado fue partícipe de una crianza temporal y quienes cohabitaron por un tiempo con él se convierten en sus padres adoptivos -*la persona que desee someterse a la crianza temporal o adopción debe ser estable, maduro, confiable y flexible; tener la habilidad de abogar por los niños y formar un equipo con su familia o con el trabajador social del niño.*⁸⁴

Para adquirir el carácter de padre de crianza temporal o de adoptante, ambos procedimientos inician con una capacitación, presentación de solicitud para ser informados de las funciones a desempeñar si son seleccionados como tal y un estudio de hogar. Con posterioridad, la trabajadora social que conocerá de la situación está obligada a verificar la información proporcionada por los solicitantes y a emitir el dictamen correspondiente indicando si es procedente dicha solicitud.

⁸³ Child Welfare Information Gateway, <https://www.childwelfare.gov/pubpdfs/hoja.pdf> [19-junio-2019].

⁸⁴ Adopt US Kids, <https://www.adoptuskids.org/para-familias/quien-puede-adoptar> [19-junio-2019].

Después de la emisión del dictamen procede la legalización de la adopción, la cual consiste en la autorización que realiza el juez competente sobre la misma, como consecuencia de los informes proporcionados por la trabajadora social en relación a las visitas de supervisión realizadas a la nueva familia constituida; su duración es de tres a nueve meses.

En Estados Unidos de América existen dos tipos de adopción, la *adopción doméstica* y la *adopción internacional*,⁸⁵ las cuales se caracterizan por la variación de quienes intervienen en ellas.

La adopción doméstica permite la integración de un menor a una familia distinta de la biológica cuando aquel reside en el mismo país que el futuro adoptante. El adoptante será quien elija a los sujetos a intervenir en dicho procedimiento, dando lugar a:

- Adopción por medio de agencia pública. La agencia es la encargada de localizar a menores que se encuentran en espera de ser adoptados; son parte del sistema de cuidado temporal del Estado y vigiladas por el mismo.
- Adopción por medio de agencia privada acreditada. La persona moral contacta a una mujer embarazada o a padres que deseen dar en adopción a su hijo con una familia que tiene la intención de adoptar. El padre biológico cede sus derechos sobre el menor a la agencia de carácter privado para que ésta trabaje con los futuros adoptantes; algunas agencias permiten que el mismo padre biológico elija a quien adoptará a su descendiente.
- Adopción independiente. Un abogado es quien colabora en el procedimiento de adopción, el cual debe ser aprobado por una agencia acreditada. Esta persona funge como intermediario entre la familia de origen y la adoptiva.
- Adopción por agencia no acreditada o por facilitadores. Es la adopción que carece de todo tipo de supervisión, dado que, el único que se encarga de enlazar al padre biológico con quien pretende adoptar es un individuo al que

⁸⁵ Child Welfare Information Gateway, op.cit., [19-junio-2019].

se le llama facilitador y quien a cambio de su servicio exige una remuneración.

Por su parte, la adopción internacional se lleva a cabo cuando el menor es abandonado o huérfano de padres biológicos o de persona que lo tiene a su cargo, así como por la incapacidad de brindarle cuidados; la adopción internacional es regulada por el Derecho Internacional.

3.2.2.2 México

En lo que concierne a la adopción en México, es de suma importancia exponer sus antecedentes para comprender su regulación actual, la cual es contemplada en el Código Civil Federal.

El primer caso de institucionalización de la adopción en América del Norte tuvo lugar en el Estado mexicano de Oaxaca, veinticuatro años después de que el Código de Napoleón la resucitara para el mundo occidental y la incluyera en su texto de 1804, y en efecto, el Código Civil de 1828 de ese Estado la contiene en los mismos términos del Code Civil de Francia; los requisitos para adoptar, los adoptables, sus efectos jurídicos y hasta las clases de adopción que establecieron los franceses, son los mismos que el Código oaxaqueño plasmó en su texto. Sin embargo, el procedimiento se ajustó a las costumbres y leyes del Estado de Oaxaca, obviamente diferentes de las establecidas por el Código francés.⁸⁶

Como puede observarse en la cita que precede, el *Código Civil de Oaxaca* contempló a la adopción de la misma forma que el *Código Civil Francés*, excepto en lo relativo a su procedimiento, pues aquel se estableció de acuerdo a las leyes y costumbres del Estado mexicano.

Ninguno de los dos ordenamientos jurídicos definía a la adopción, pero establecían que podía ser solicitante una única persona o un hombre y una mujer

⁸⁶ Hurtado Oliver, Xavier, op.cit., p. 150.

siendo cónyuges (ambos debían otorgar su consentimiento). El adoptante debía tener más de 50 años, no contar con descendencia y ser 15 años mayor que el adoptado; el Código Civil de Oaxaca prohibió ser adoptantes a los sacerdotes y el Código Civil Francés no se pronunció al respecto.

En cuanto al adoptado, si era menor de 25 años se necesitaba el consentimiento otorgado por alguno de sus padres, pero si contaba con más de la edad señalada sólo se requería el consejo de su o sus progenitores. La persona adoptada tenía derecho a recibir el apellido del adoptante, pero no salía de la familia de origen. Los alimentos y el derecho a suceder entre adoptante y adoptado eran recíprocos, excepto entre el segundo y la familia biológica del adoptante.

Código Civil de Oaxaca, artículo 199. La adopción solo es permitida a las personas de uno y otro sexo que tengan más de cincuenta años de edad, que en la época de la adopción no tengan descendientes legítimos, que no estén ordenados insacris y que por lo menos tengan quince años más que los individuos que se propongan adoptar.

Código Civil Francés, artículo 343. La persona de cualquier sexo, de cincuenta años de edad o mayor, podrá adoptar si al tiempo de la adopción no tiene descendencia legítima ni legitimada y es quince años mayor que la persona a quien pretende adoptar.⁸⁷

En lo que respecta al procedimiento de adopción, el Código Civil de Napoleón señaló que éste daba inicio con la manifestación de la voluntad de los futuros adoptantes, quienes tenían que acudir ante el juez de su domicilio para hacerle del conocimiento de aquel. Por su parte, el Código Civil de Oaxaca establecía que:

- El adoptado y el adoptante o adoptantes debían acudir ante el alcalde del domicilio del segundo con dos testigos para manifestar su deseo de adoptar.

⁸⁷ Hurtado Oliver, Xavier, op.cit., p. 155.

- A través de un cartel fijado en la casa consistorial del alcalde (donde ejerce sus funciones) se colocaría un aviso de solicitud de adopción, el que después de un mes y de su respectiva certificación sería remitido al Juez de Primera Instancia del domicilio del adoptante, quien se pronunciaría al respecto ya fuera concediendo o negando la solicitud. Asimismo, se daba la posibilidad a los herederos del adoptante de exponer ante el juez los motivos de desacuerdo con la adopción.

No obstante de que el Código Civil de Oaxaca -siendo de aplicación local- reguló la figura de la adopción, el Código Civil para el Distrito Federal y el Territorio de la Baja California– con aplicación en la mayoría de los Estados de la República Mexicana- y el Código Civil de 1884, no la regularon. Lo anterior cambiaría a partir de la Revolución Mexicana.

En 1917, Venustiano Carranza promulgó la Ley sobre Relaciones Familiares en la que la adopción fue incluida. La definía como *el acto legal por el cual, una persona mayor de edad acepta a un menor como hijo, adquiriendo respecto de él todos los derechos que un padre tiene y contrayendo todas las responsabilidades que el mismo reporta respecto de la persona de un hijo natural (concebido fuera del matrimonio).*⁸⁸

La Ley sobre Relaciones Familiares al igual que el Código Civil de Francia y el Código Civil de Oaxaca no proporcionaron una definición de adopción. En relación al primer cuerpo normativo, éste sufría de varias deficiencias, puesto que en cuanto al adoptado sólo señalaba que debía ser *menor*, pero aquellos que contaran con 12 años o más estaban obligados a manifestar su consentimiento con la adopción. Quien también tenía que hacerlo era el padre o tutor y a falta de éstos, el juez del lugar en el que residiera el adoptado –si alguno de ellos no quisiera consentir con la adopción sin causa alguna, lo podía realizar el gobernador-. La Ley sobre Relaciones Familiares tampoco señaló si debía mediar edad específica entre adoptante y adoptado, pero sí otorgaba el carácter de revocable a la adopción.

⁸⁸ Hurtado Oliver, Xavier, op.cit., pp. 162-163.

Para el año 1928 durante la presidencia de Plutarco Elías Calles, se promulgó el *Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en materia común y para toda la República en materia federal* (entró en vigor cuatro años después), el que suprimió la vigencia de la Ley sobre Relaciones Familiares, dado que, ya podían fungir como adoptados no sólo los menores de edad, sino los incapacitados, pudiendo ser adoptados por personas mayores de 40 años y sin descendencia; la diferencia de edad existente entre uno y otro se fijó en 17 años. Los hijos dejaron de ser denominados 'naturales' para ser solamente 'hijos', sujetos de derechos y obligaciones con los adoptantes. Asimismo, la edad para que el adoptado otorgara su consentimiento se cambió a 14 años. En cuanto al procedimiento para efectuarse la adopción, se estableció en un cuerpo normativo distinto, es decir, en el Código de Procedimientos Civiles; en ambos ordenamientos se regulaba la adopción simple.

Pero, ¿cuáles eran los efectos de la adopción simple?

La adopción simple generaba derechos y obligaciones entre el adoptante o adoptantes y adoptado, mas no entre el segundo y los familiares consanguíneos del primero. Los mismos derechos y obligaciones prevalecían entre la persona adoptada, sus progenitores y familia de origen, ya que la patria potestad era lo único que se transfería al adoptante. Con respecto a los impedimentos para contraer matrimonio, éstos se extendían a los descendientes del adoptado; se imposibilitaba contraer nupcias entre el adoptante y adoptado como con los descendientes del último.

Este tipo de adopción daba la posibilidad de su impugnación (realizada por el adoptado) y su revocación, la cual se presentaba en diversos supuestos: por voluntad del adoptante, por mutuo acuerdo entre adoptante o adoptantes y adoptado –otorgaba su consentimiento con dicha revocación siempre y cuando fuera mayor de edad; si no lo era, debía otorgarlo quienes hubieran consentido con la adopción-, por ingratitud del adoptado –se consideraba como tal a los delitos cometidos por el adoptado contra el adoptante o su familia, ya fuera dañando a su persona, bienes u honra o por no proporcionar alimentos cuando el adoptante se

encontrara en estado de pobreza-, y finalmente, cuando a criterio del Consejo de Adopciones del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia el adoptado corriera peligro.⁸⁹

Por otra parte, en 1934 se realizó una reforma al citado Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en materia común y para toda la República en materia federal, la que dio lugar a que se redujera la edad del adoptante a 30 años. En 1969 se efectuó una más en que la edad nuevamente fue objeto de reforma, estableciéndose que el futuro adoptante debía contar con 25 años y se eliminó el requisito de 'carecer de descendencia'; la adopción seguía siendo revocable.

Para 1994 el Estado mexicano se adhirió a la *Convención de la Haya* para ser parte de la *adopción internacional*. Se estableció que los organismos que conozcan de aquella serán el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia de cada entidad federativa coordinada con la Secretaría de Relaciones Exteriores.

Años después, en 1998, aun contando con el Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, fue creada la adopción plena, es decir, durante dos años prevalecieron dos tipos de adopción hasta la derogación de la primera con las reformas realizadas en mayo del 2000 al entonces Código Civil para el Distrito Federal. Aunado a la derogación de la adopción simple, se implementó la *adopción por extranjeros* y la edad del adoptado para consentir la adopción fue reducida, de 14 a 12 años.

Una vez expuesta la historia de la adopción es preciso señalar la manera en que es contemplada por el Código Civil Federal, pero sin olvidar mencionar a la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, la cual es aplicable en todo el territorio nacional.

⁸⁹ Güitrón Fuentevilla, Julián, *Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México, Distrito Federal del año 2000 (Correlacionado, Comparado y Comentado) artículos 1° al 746 bis*, México, Porrúa, 2003, pp.249-251.

. La adopción en el Código Civil Federal

El ordenamiento jurídico en mención no proporciona definición alguna de lo que debe entenderse por adopción, se limita a señalar los requisitos a cumplir por quienes deseen adquirir tal carácter y las características con las que deben contar quienes serán integrados a una familia distinta a la biológica.

El adoptante puede ser toda persona mayor de 25 años, ya sea soltera, unida en matrimonio o concubinato siempre que acredite contar con solvencia económica para fungir como adoptante y que la adopción resulte benéfica para el adoptado; entre ambos tiene que mediar una diferencia de edad de por lo menos 17 años. Nace un parentesco equiparable al consanguíneo entre adoptante, adoptado, parientes del primero y descendientes del segundo, rompiendo todo vínculo jurídico entre el adoptado y su familia de origen.

En el supuesto de que los adoptantes sean cónyuges o concubinos, este ordenamiento jurídico no especifica si pueden ser del mismo sexo, ya que en todo el texto normativo hace mención a hombre y mujer, concubinario y concubina; quienes tienen que estar de acuerdo en efectuar la adopción.

Cabe subrayar que no sólo la adopción plena es regulada por el Código Civil Federal y el Código Civil para la Ciudad de México, puesto que también norma la *adopción internacional* y la *adopción por extranjeros*.

La adopción internacional se solicita por personas físicas con nacionalidad mexicana o con nacionalidad distinta a ésta que residen fuera del territorio mexicano; esta adopción se regula por los tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte, así como por la legislación civil federal o local. La adopción por extranjeros es en la que participan como adoptantes ciudadanos no mexicanos con domicilio fijo en la República Mexicana, quienes se someterán a las leyes sustantivas y adjetivas del Estado respectivo. En ambos tipos de adopción el adoptado es mexicano, en los que sus intereses serán velados en todo momento. En 'igualdad de circunstancias' se le dará prioridad al o los adoptantes mexicanos sobre los extranjeros.

. La adopción en la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes El 4 de diciembre de 2014, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación la *Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes*, la cual obliga a las autoridades a nivel federal, local y municipal a su debido cumplimiento.

Artículo 3°. La Federación, las entidades federativas, los municipios y las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, en el ámbito de sus respectivas competencias, concurrirán en el cumplimiento del objeto de esta Ley, para el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de políticas públicas en materia de ejercicio, respeto, protección y promoción de los derechos de niñas, niños y adolescentes, así como para garantizar su máximo bienestar posible privilegiando su interés superior a través de medidas estructurales, legales, administrativas y presupuestales.

El cuerpo normativo en mención que contiene una serie de derechos pertenecientes a niñas, niños y adolescentes, así como las facultades de diversas autoridades que conocen de los mismos, en su Título Segundo, Capítulo Cuarto denominado 'Del derecho a vivir en una familia' se encarga de regular el procedimiento de adopción.

Para que dicho procedimiento se efectúe como actualmente se establece tuvo que sujetarse a las reformas señaladas por el decreto expedido el 3 de junio de 2019, las que consisten en lo expuesto a continuación:

Se fijaron los términos a los que está sujeta la autoridad administrativa y judicial en el procedimiento de adopción, señalando primeramente que éste debe ser 'expedito, ágil, simple y guiado por el interés superior' para resolver respecto a la situación jurídica del adoptado y lograr su incorporación a un núcleo familiar. Se impuso a ambas autoridades el cumplimiento de sus funciones en un determinado tiempo, por ejemplo, los días que tienen para pronunciarse respecto del momento en que un niño, niña o adolescente en situación de desamparo es considerado expósito (no se conoce su origen) o abandonado (se tiene conocimiento sobre su

origen), y el tiempo límite para la emisión del certificado de idoneidad, así como para la resolución judicial que otorgue o niegue la adopción.

En cuanto al primer supuesto, el término establecido por la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes para considerar a un menor como expósito o abandonado es de 60 días naturales transcurridos a partir de su ingreso a los Centros de Asistencia Social –instituciones públicas, privadas o asociaciones que cuidan de un menor en situación de desamparo porque así lo dispuso la Procuraduría de Protección- durante el cual no se logró recabar información alguna sobre su origen o nadie reclamó derechos sobre aquel, dando lugar a que sea *susceptible de adopción*; se obliga a toda persona que encuentre a un menor en estado de indefensión a presentarlo ante el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, Sistemas de las Entidades o Procuradurías de Protección, las que deben contar con un sistema de información que muestre la situación jurídica o familiar del futuro adoptado y adoptante, las adopciones efectuadas a nivel nacional e internacional, el registro de familias de acogidas y de menores acogidos por éstas.

En lo que concierne al certificado de idoneidad –figura existente durante la promulgación del cuerpo normativo en mención y que acredita que el solicitante de adopción es apto para fungir como adoptante-, no fue hasta las reformas de junio pasado en que se establece un término no mayor a 45 días naturales con posibilidad de ampliación de 30 días más para su expedición, así como su validez entre el lugar en que se pretende solicitar la adopción y donde fue expedido. *Los certificados de idoneidad podrán ser expedidos, previa valoración técnica, por el Sistema Nacional DIF, los Sistemas de las Entidades o las Procuradurías de Protección, y serán válidos para iniciar el proceso de adopción en cualquier entidad federativa, independientemente de dónde hayan sido expedidos* (párrafo décimo, artículo 26).

Por su parte, a la autoridad judicial se le obliga a pronunciarse respecto a la adopción en un término de 15 días hábiles improrrogables a partir del día siguiente en que le sea entregado el expediente de adopción por parte de la autoridad

administrativa (cinco días para efectuar dicha entrega); de igual manera, se implementaron 'medidas de seguimiento' para conocer el desarrollo de la persona adoptada y la convivencia efectuada con su familia adoptiva, las que serán llevadas a cabo por trabajadores sociales cada seis meses durante tres años.

Una cuestión más incluida en estas reformas fue lo referente a la 'preferencia en igualdad de condiciones' del solicitante o solicitantes de adopción mexicanos sobre extranjeros, así como de las adopciones nacionales sobre las internacionales. Además, que *el proceso administrativo y jurisdiccional de adopción podrá realizarse en cualquier entidad federativa, con independencia de la ubicación física de la niña, niño o adolescente susceptible de ser adoptado* (párrafo décimo segundo, artículo 26).

Finalmente, en uno de los numerales adicionados, para ser precisos en el artículo 30 bis 2 se establece una serie de prohibiciones consistentes en: la promesa de adopción durante la gestación, la adopción privada o que tenga por objeto fines ilícitos, así como el recibir una compensación por la misma. Además, se prohíbe el contacto entre padres biológicos, adoptante y adoptado, excepto si el segundo es parte de la propia familia biológica o familia extensa, o si el adoptado desea conocer su origen (deber ser mayor de edad y tener el consentimiento de su o sus padres adoptivos).

Cabe subrayar que la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes incluye figuras jurídicas no previstas en el Código Civil Federal ni en Código Civil para la Ciudad de México como son: la *familia de acogida*, la *familia de acogimiento pre-adoptivo* y el *acogimiento residencial*. La primera de ellas brinda protección y cuidado al menor hasta que le sea asignada una familia adoptiva o su integración a la de origen o extensa (se compone por los ascendientes del menor en línea recta sin limitación de grado, así como por sus colaterales hasta el cuarto grado). La familia de acogimiento pre-adoptivo, como su nombre lo indica, es el grupo de individuos con el que el niño, niña o adolescente convive y que vela por sus intereses durante un tiempo determinado con la finalidad de hacerlo parte de su familia con posterioridad. Finalmente, el acogimiento residencial es una medida

de protección otorgada al menor, por poco tiempo y como último recurso para su cuidado.

Como se observa, el ordenamiento jurídico mencionado regula a la adopción en su etapa administrativa y judicial, las prohibiciones a ésta, las autoridades competentes para conocer de la misma e incluso los requisitos que deben cumplir los miembros de las instituciones facultadas para señalar la idoneidad de la familia a la que será incorporado el adoptado. Este procedimiento comienza con la solicitud de adopción que presenta quien o quienes desean fungir como adoptantes ante el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, los Sistemas de las Entidades o las Procuradurías de Protección -quienes actúan en coordinación- y con la documentación requerida (acta de nacimiento, de matrimonio si es el caso, comprobante de domicilio, fotografías de la unidad habitacional, cartas de recomendación, entre otras).

Después de proporcionados los documentos correspondientes, la autoridad administrativa tiene la posibilidad de expedir el certificado de idoneidad que se efectúa por los resultados positivos de pruebas psicológicas y socioeconómicas practicadas a los solicitantes. Posterior a esto, se hace del conocimiento al juez competente para que dé inicio al procedimiento judicial de adopción y, en el supuesto de que dicha resolución sea favorable al o los solicitantes, se practicarán visitas periódicas a la nueva familia constituida para conocer el desarrollo del ahora hijo biológico.

3.2.2.3 Argentina

El *Código Civil y Comercial de la Nación* promulgado el 7 de octubre de 2014 con entrada en vigor un año después, es el ordenamiento jurídico encargado de regular la adopción en Argentina. Ésta es contemplada en el Libro Segundo, Título VI denominado 'Adopción'. El cuerpo normativo en mención la define de la siguiente manera y la sujeta a diversos principios jurídicos:

Artículo 594. La adopción es una institución jurídica que tiene por objeto proteger el derecho de niños, niñas y adolescentes a vivir y desarrollarse en una familia que le procure los cuidados tendientes

*a satisfacer sus necesidades afectivas y materiales, cuando éstos no le pueden ser proporcionados por su familia de origen. La adopción se otorga sólo por sentencia judicial y emplaza al adoptado en el estado de hijo, conforme con las disposiciones de este Código.*⁹⁰

Artículo 595. Principios generales La adopción se rige por los siguientes principios: a) el interés superior del niño; b) el respeto por el derecho a la identidad; c) el agotamiento de las posibilidades de permanencia en la familia de origen o ampliada; d) la preservación de los vínculos fraternos, priorizándose la adopción de grupos de hermanos en la misma familia adoptiva o, en su defecto, el mantenimiento de vínculos jurídicos entre los hermanos, excepto razones debidamente fundadas; e) el derecho a conocer los orígenes; f) el derecho del niño, niña o adolescente a ser oído y a que su opinión sea tenida en cuenta según su edad y grado de madurez, siendo obligatorio requerir su consentimiento a partir de los diez años.

Siendo la adopción una institución jurídica que tiene como fin principal velar por las ‘necesidades afectivas y materiales del adoptado’, éste y el o los adoptantes deben cumplir con una serie de requisitos para fungir como tal.

De los requisitos del adoptante podemos enunciar los siguientes:

. Ser única persona, unida en matrimonio o unión convivencial -relaciones afectivas estables y permanentes de dos o más años que surten efectos sólo si están inscritas en el *Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas*, que tienen como fin compartir un ‘proyecto de vida’-, quienes adoptarán conjuntamente, ya sean del mismo o diferente sexo.

. Ser mayor de 25 años.

⁹⁰ Código Civil y Comercial de la Nación, http://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo/Codigo_Civil_y_Comercial_de_la_Nacion.pdf [12-mayo-2019].

- . Mediar una diferencia de edad entre él y el adoptado de 16 años.
- . Ser de nacionalidad argentina o haber residido de forma permanente en el país por lo menos cinco años antes a la solicitud de adopción.
- . Estar inscrito en el Registro de Adoptantes.

En el supuesto de matrimonio o unión convivencial basta con que uno de sus integrantes cumpla con el requisito de edad, de igual manera cuando se pretenda adoptar al hijo del cónyuge o conviviente (ambos deben estar de acuerdo en efectuar la adopción). En el supuesto de que uno de los cónyuges o convivientes carezca de capacidad jurídica o la misma se encuentre restringida, la adopción será 'unipersonal'; lo mismo ocurrirá si están 'separados de hecho', pues sólo quien haya otorgado su consentimiento será adoptante.

De la misma forma en que se permite que los cónyuges y convivientes sean adoptantes, también pueden hacerlo quienes se encuentran divorciados o estuvieron sujetos a una unión convivencial; personas que adoptarán de manera *conjunta* solamente si previo a su separación actuaron como padres de un menor de edad (Código Civil y Comercial de la Nación, artículo 604). Es de hacer notar que, en México, la adopción por personas divorciadas no está regulada, ya que para llevar a cabo dicho procedimiento tendría que ser solicitado por alguna de ellas, pero de manera individual, y la decisión de a quién se le otorga la adopción de un menor correspondería al juez competente.

Los requisitos del adoptado son los siguientes:

- . Ser persona menor de edad no emancipada declarada en situación de adoptabilidad o cuyos padres han sido privados de la responsabilidad parental.
- . Excepcionalmente, puede ser adoptada la persona mayor de edad cuando;
 - a) se trate del hijo del cónyuge o conviviente de la persona que pretende adoptar.
 - b) hubo posesión de estado de hijo mientras era menor de edad, fehacientemente comprobada.

El artículo 597 del Código Civil y Comercial de la Nación permite analizar dos cuestiones necesarias para comprender las características de quienes serán integrados a una familia distinta a la biológica, siendo la *situación de adoptabilidad* y *responsabilidad parental*; ambas relativas a los adoptados menores de edad (persona menor de 18 años) y a quienes nos referiremos a continuación:

- Situación de adoptabilidad. Es el estado que adquiere el adoptado por determinación judicial cuando sus padres han fallecido, no es posible su localización o la de su familia de origen después de 30 días o el doble de la cifra dedicadas a su búsqueda. También se presenta cuando los padres biológicos deciden dar en adopción al niño o niña, lo cual solamente puede presentarse 45 días después de su nacimiento y, finalmente, si vencido el término de permanencia (180 días) del futuro adoptado con su familia de origen no se logra que ésta sea benéfica para el primero; la situación de adoptabilidad no tiene lugar si alguno de los familiares desea asumir la guarda o tutela del futuro adoptado.

Quien decreta la situación de adoptabilidad es el juez, pero no es el único que interviene en dicho procedimiento, pues también lo hace el adoptado -si cuenta con 'edad y grado de madurez necesaria'-, su representante legal o sus padres biológicos, el organismo administrativo competente -interviene en la etapa extrajudicial del proceso de adopción-, y el Ministerio Público.

- La responsabilidad parental son los derechos y deberes que tienen los padres sobre los hijos y sus bienes, de la cual se les puede privar por participar en delito doloso contra su persona o patrimonio, al abandonarlos o por ponerlos en peligro, ya sea física o psíquicamente.

Pero, ¿cómo se lleva a cabo el juicio de adopción?

Para que el juicio de adopción tenga lugar es necesaria la declaración de adoptabilidad del futuro adoptado, la selección de adoptantes -efectuado por el juez y eligiendo de los inscritos en el Registro de Adoptantes-, y la emisión de la

sentencia de guarda con fines de adopción, la cual no puede ser mayor a seis meses y consiste en la residencia del adoptado con el o los adoptantes.

Una vez concluido el periodo de guarda, podrá iniciarse el juicio de adopción -quien lo desee tiene que estar inscrito en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas (órgano gubernamental de Argentina). El juez competente para conocer del mismo será el que dictó la sentencia de guarda con fines de adopción o el del lugar de residencia del menor -a elección del adoptante-, quien de oficio o a petición del futuro adoptante o autoridad administrativa está obligado a comenzar con aquel. El efecto de la adopción tiene carácter *retroactivo* a la emisión de la sentencia de guarda con fines de adopción, es decir, el adoptante o adoptantes y adoptado son considerados como tal desde su cohabitación y no desde que se les declara como padres e hijos respectivamente.

Por otro lado, en Argentina a diferencia de México, es regulada la *adopción simple, plena y de integración*.

- Adopción simple. El adoptado es considerado hijo del adoptante, pero no crea vínculo jurídico alguno con la familia de este último. Entre el adoptado y su familia de origen prevalecen derechos y deberes como: recibir alimentos cuando el adoptante esté imposibilitado para hacerlo, solicitar (si su edad lo 'permite') mantener el apellido de origen antes o después del de el adoptante (también él puede solicitarlo), tener comunicación con su familia de origen -velando por el interés del adoptado- y derechos sucesorios.

Es importante mencionar que la adopción simple es revocable por causas de indignidad (Código Civil y Comercial de la Nación, artículo 2281), ya sea por parte del adoptado o adoptante, porque así lo acuerden ambas partes (deben manifestarlo ante autoridad judicial) o por solicitud del adoptado mayor de edad; con la revocación de la adopción, el adoptado pierde el apellido del adoptante.

- Adopción plena. En cuanto a este tipo de adopción, el Código Civil y Comercial de la Nación no se pronuncia en los mismos términos como

lo hace con la adopción simple, pero señala que la adopción plena, la cual es irrevocable, confiere al adoptado el estado de hijo frente al adoptante y a éste el estado de padre frente al primero; si la adopción plena se lleva a cabo por un solo adoptante, el adoptado adquirirá su apellido, pero si es por un matrimonio o unión convivencial, el adoptado adquirirá el de ambos, desapareciendo los apellidos de sus padres biológicos. Entre el adoptado y la familia del adoptante se crean vínculos jurídicos, los que desaparecen entre el adoptado y su familia biológica; existe la posibilidad de que la adopción simple se convierta en plena o viceversa.

- Adopción por integración. Se constituye en el momento en que el adoptante es el cónyuge o conviviente de la madre o padre biológico de la futura persona adoptada. En la adopción por integración, los efectos varían dependiendo de si el adoptado cuenta con un solo vínculo filial o con ambos, pues en el primer supuesto, se consolidará la adopción plena y en el segundo, el juez será quien decidirá si se efectúa la adopción simple o plena -puede determinar que en la adopción simple se creen vínculos jurídicos con algunos parientes de la familia del adoptante y en la adopción plena subsista con algunos miembros de la familia de origen- ,procurando en todo momento el interés superior del adoptado; este tipo de adopción es revocable por causas de indignidad.⁹¹

3.2.2.4 Uruguay

El *Código de la Niñez y la Adolescencia* en su numeral 243 al 251, es el cuerpo normativo encargado de regular la adopción en Uruguay. Ésta es definida como un *instituto de excepción* que tiene como finalidad velar por los derechos de los menores de edad, de las personas que no han cumplido 18 años; por niños se entiende a toda persona hasta los 13 años de edad y por adolescente a aquellos que tienen 14, pero menos de 18 años. *La adopción plena del niño, niña o*

⁹¹ Código Civil y Comercial de la Nación, op.cit., [12-mayo-2019].

*adolescente es un instituto de excepción, que tiene como finalidad garantizar el derecho del niño, niña o adolescente a la vida familiar, ingresando en calidad de hijo, con todos los derechos de tal, a una nueva familia.*⁹²

La adopción plena es regulada por el ordenamiento jurídico citado con anterioridad, la que consiste en el ingreso del adoptado a una familia distinta a la biológica. Si hay algún *vínculo altamente significativo* -relación importante para el niño, niña o adolescente con algún integrante de la familia de origen-, para que la adopción se efectúe, el adoptante, quien puede ser una única persona, cónyuges o concubinos están obligados a la preservación de aquel, lo que impide la ruptura *completa* de la relación con la familia de origen. Cabe mencionar que no fue hasta la promulgación de la *Ley de Matrimonio Igualitario* en el año 2013 en que se permitió contraer nupcias a personas de igual sexo, la que de la misma manera modificó la edad para efectuar el matrimonio, dejando de ser los 14 y 12 años de edad para hombre y mujer respectivamente, y serlo a partir de los 16 años. En cuanto al concubinato, éste surge por la convivencia ininterrumpida de al menos cinco años de dos personas del mismo o diferente sexo, según la *Ley de Unión Concubinaria*.

En Uruguay existe la posibilidad de adoptar al hijo del cónyuge o concubino a través de la adopción plena o *adopción con efecto limitado*.

La adopción plena por parte del cónyuge o concubino se presenta cuando el futuro adoptado no mantiene relación alguna con el progenitor que no detenta su guarda; puede efectuarse una sola vez y es irrevocable. Por su parte, la adopción con efecto limitado, la cual es revocable a solicitud del adoptado o representante legal, surge si la persona adoptada guarda 'vínculos altamente significativos' con familiares del progenitor con quien no se relaciona más; para que este tipo de adopción se lleve a cabo es necesario el consentimiento de ambos progenitores, el adoptante debe contar con 25 años de edad, por lo menos, y 15 años más que el adoptado (seguirá perteneciendo a la familia de origen).

⁹² Código de la Niñez y la Adolescencia, <https://www.impo.com.uy/bases/codigo-ninez-adolescencia/17823-2004> [12-junio-2019].

Es importante señalar lo que ocurre con el nombre que adquiere el adoptado en relación con sus padres adoptivos, dado que, habrá variación en el mismo dependiendo de la orientación sexual de los segundos. Si son heterosexuales, el adoptado contará con el apellido del padre en primer lugar y el de la madre en segundo, a menos que por voluntad propia decidan invertir dicho orden. Si los adoptantes son una pareja homosexual, desde un inicio el orden de los apellidos se dejará a su elección. Si el adoptante es única persona, el adoptado conservará el apellido de su progenitor, anexando el del futuro adoptante y, si la persona adoptada es adolescente, será él quien elija la conservación de uno o ambos apellidos de nacimiento.

Habiendo expuesto las características de la adopción regulada en este país y los requisitos para fungir como adoptante y adoptado, es necesario tratar lo relacionado al proceso de adopción.

El párrafo segundo del artículo 343 del Código de la Niñez y la Adolescencia establece que *el único órgano competente para la selección y asignación de familias adoptivas es el Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay a través de equipos especializados en la materia y del Registro General de Adopciones.*

El proceso de adopción se compone de las siguientes etapas: *entrevista* (es obligatoria, el día y hora de la misma se agenda por internet), *inscripción* (se efectúa al momento de cumplir con la documentación requerida por el Instituto), *estudio* (se practica al o los adoptantes una evaluación social y económica para conocer sus aptitudes e ingresos), *registro único de aspirantes* (esta etapa surge sólo si se acreditó el estudio realizado al adoptante), *tenencia* (la familia a la que se integrará el adoptado recibe información de éste para decidir si continúa con el proceso de adopción) y *asesoría jurídica*.

A pesar de que el Código de la Niñez y la Adolescencia sólo regula la adopción plena y la adopción con efecto limitado del hijo del cónyuge o concubino,

existe otra manera en que un niño, niña o adolescente se integre a una familia distinta a la biológica a través del *programa de acogimiento familiar*.⁹³

El programa de acogimiento familiar del cual conoce el Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay, consiste en que un menor de edad imposibilitado para estar con su familia de origen cohabite con familias solidarias transitoriamente hasta su regreso con su familia biológica, o hasta que se le adopte.

El acogimiento familiar cuenta con las modalidades de: *acogimiento de familia extensa, familia ampliada o familia ajena*. En el primero de ellos existe parentesco por consanguinidad entre la familia acogedora y el acogido, en el segundo, un vínculo de proximidad, esto es, una relación previa entre la familia y el acogido, mas no consanguínea y, finalmente, el acogimiento de familia ajena o también llamada *familia amiga*, se efectúa por personas que no tienen relación alguna con el futuro acogido; las primeras dos tienen prioridad sobre la última.

3.2.2.5 Chile

La *Ley que dicta normas sobre adopción de menores* es la encargada de regular la adopción de niños, niñas y adolescentes (menores de 18 años) en Chile. La adopción tiene como fin principal el interés superior del menor, integrándolo a una familia distinta de la biológica cuando es imposible que permanezca en ésta. El artículo 1° de la ley en comento expresa lo siguiente:

Artículo 1°. La adopción tiene por objeto velar por el interés superior del adoptado, y amparar su derecho a vivir y desarrollarse en el seno de una familia que le brinde el afecto y le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales, cuando ello no le pueda ser proporcionado por su familia de origen. La adopción confiere al adoptado el estado civil de hijo respecto del

⁹³ Instituto del Niño y Adolescente del Uruguay, <http://www.inau.gub.uy/familia/acogimiento-familiar> [12-junio-2019].

*o los adoptantes en los casos y con los requisitos que la presente ley establece.*⁹⁴

La adopción en Chile es el 'procedimiento de carácter no contencioso' (si es negada la solicitud de adopción, ésta puede apelarse) que tiene como finalidad proporcionar el estado civil de hijo al adoptado en relación al o los adoptantes.

Antes de exponer quiénes pueden figurar como adoptantes o adoptados, y las características que deben cumplir cada uno de ellos, es necesario señalar qué organismos intervienen en tal procedimiento.

Según el artículo 4° y el párrafo primero del numeral 23 del cuerpo normativo antes mencionado, son dos las instituciones públicas competentes para conocer de la adopción: el *Servicio Nacional de Menores (SENAME)* y el *Juez de letras competente en materia de familia*.

Artículo 4°. El Servicio Nacional de Menores y los organismos acreditados ante éste para los efectos de lo establecido en el artículo 6° en conformidad a las disposiciones que sean aplicables, podrán hacerse parte en todos los asuntos que regula esta ley, en defensa de los derechos del menor comprendido dentro de sus normas. Esta facultad podrá ejercerse hasta que surta efectos la adopción y, con posterioridad, sólo en relación con el juicio de nulidad de la adopción.

Artículo 23. Será competente para conocer de la adopción el juez de letras, con competencia en materias de familia, del domicilio del menor.

De acuerdo a la Ley que dicta normas sobre adopción de menores, puede ser adoptado:

⁹⁴ Ley que dicta normas sobre adopción de menores,

https://www.oas.org/dil/esp/Ley_19620_Adopcion_Chile.pdf [17-junio-2019].

- El menor de 18 años. Se presenta cuando los padres no pueden hacerse cargo del menor y optan por darlo en adopción ante el Juez de letras competente; la decisión la toman antes o después del nacimiento, teniendo un plazo de 30 días para retractarse de la misma. Este procedimiento consiste en la presentación de la solicitud de dar en adopción al menor -si es por un progenitor se le notifica al otro para que manifieste si está de acuerdo con lo anterior-, la comprobación de que verdaderamente no pueden seguir haciéndose cargo del menor y la sentencia que así lo establezca. Una vez emitida la sentencia correspondiente, se le hará del conocimiento al Servicio Nacional de Menores para que lleve un registro de que el niño, niña o adolescente es sujeto de ser adoptado.
 - El menor de 18 años descendiente consanguíneo de uno de los adoptantes. Consiste en la adopción de un menor por parte de uno de sus progenitores (aquel que no lo ha reconocido) o por sus propios abuelos, ya sean de la madre o padre biológico.
 - El menor declarado susceptible de ser adoptado por resolución judicial. Se presenta cuando los padres o personas a quienes se les haya confiado el cuidado del menor incurran en alguno de los siguientes supuestos:
 - . Por inhabilidad física o moral, es decir, por incapacidad mental, alcoholismo, permitir que el menor viva en la 'vagancia', se le maltrate o ponga en peligro, así como por condena de secuestro o abandono de menores.
 - . Por no proporcionar atención personal o económica al menor durante dos meses o durante 30 días cuando el hijo es menor a un año.
 - . Por la entrega del menor a institución pública, privada o a un tercero.
- Para que un niño, niña o adolescente sea susceptible de adopción tiene que iniciarse un procedimiento de oficio por parte del Juez de letras a

solicitud del SENAME, o a instancia de parte por aquellos que lo tengan a su cuidado.

En cuanto a quiénes pueden solicitar se inicie con el procedimiento de adopción son los cónyuges -según el *Código Civil de la República de Chile, el matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente, y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear, y de auxiliarse mutuamente*⁹⁵- y únicas personas; sujetos a los siguientes grados de preferencia:

- Matrimonios con residencia permanente en Chile. Pueden ser adoptantes los sujetos que se hayan unido en matrimonio, sean chilenos o extranjeros, pero que tengan dos o más años de haber contraído nupcias (no es necesario el transcurso de ese tiempo cuando ambos o uno de ellos sea infértil). Deben tener entre 25 y 60 años de edad, y 20 o más años de diferencia en relación al adoptado.
- Matrimonios no residentes en Chile. Tienen la posibilidad de solicitar ser parte del procedimiento de adopción quienes son chilenos o extranjeros, pero que se encuentra fuera del país. La adopción se sujeta a los Convenios Internacionales de los que Chile es parte.
- Personas solteras, divorciadas o viudas. A falta de las dos anteriores son quienes pueden fungir como adoptantes, sean chilenas o extranjeras, pero con residencia permanente en el país. Al igual que en los supuestos precedentes, el futuro adoptante está obligado a cumplir con la edad requerida y la diferencia de ésta en relación al adoptado; si se presentara el que más de una persona soltera solicite el inicio del procedimiento de adopción, tiene preferencia el pariente consanguíneo del menor o quien cuide de él.

Independiente a la adopción, pero con la misma finalidad de velar por los derechos de niños, niñas y adolescentes está el *Programa de Familias de Acogida* del que también es competente para conocer el Servicio Nacional de Menores. El

⁹⁵ Código Civil de la República de Chile, https://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Civil_Chile.pdf [21-junio-2019].

Programa en mención consiste en proporcionar un hogar transitorio a niños de cero a seis años de edad mientras se establece su derecho a vivir en una familia definitiva, ya sea la de origen o adoptiva.

Las familias de acogida son tres: *extensa*, *externa* y *de urgencia*.⁹⁶ La familia de acogida extensa es aquella que se constituye por parientes consanguíneos del menor acogido. La segunda de ellas es en la que sus miembros y el acogido no guardan vínculo consanguíneo alguno y, la familia de urgencia, como su nombre lo indica, es en la que un grupo de personas pertenecientes a un núcleo familiar brindan cuidado y afecto al menor hasta que se le asigne una familia de acogida.

3.3 La adopción homoparental.

El que una persona, ya sea menor o mayor de edad con plena capacidad jurídica o incapacitada para ser sujeto de derechos y obligaciones sea parte de una familia con la que no comparte vínculo jurídico alguno y en el que sus nuevos padres biológicos son personas con igual preferencia sexual o miembros de la comunidad LGBTTTI, es un gran avance en el mundo, es el reflejo de la tolerancia por imposición o convicción.

Es así como en este apartado será expuesta la forma en que la adopción homoparental es regulada en el Estado mexicano, principalmente en la Ciudad de México.

3.3.1 Concepto de homoparentalidad.

A pesar de que en la Real Academia Española no figura el concepto de *homoparentalidad*, ésta puede desplegarse del vocablo ‘homo’ que significa *igual* y ‘parental’ que es lo *perteneciente o relativo a los padres o a los parientes; que se refiere a uno o ambos progenitores*. Asimismo, la palabra ‘homoparental’ es definida como *dicho de una familia formada por dos persona del mismo sexo*.⁹⁷

⁹⁶ Servicio Nacional de Menores, <http://www.sename.cl/web/programa-familias-acogida-fa/> [27-junio-2019].

⁹⁷ Real Academia Española, <https://dle.rae.es/?id=RvPNBwr> [28-junio-2019].

3.3.2 La Ciudad de México y la adopción homoparental.

Es común escuchar en pleno siglo XXI, que las relaciones afectivas o sexuales entre miembros de la comunidad LGBTTTTI son ilegales y merecedoras de penas que van desde el ingreso a prisión hasta la privación de la vida en diversos países. En algunos de éstos se ha logrado sean despenalizadas dichas relaciones, en otros, ya se permite que personas del mismo sexo contraigan nupcias y en unos más, que no haya impedimento alguno -por motivos de orientación sexual- de convertirse en padres a través de la adopción.

En México, no en todos sus Estados se encuentra regulado el 'matrimonio igualitario' ni mucho la adopción homoparental, lo que da lugar a la interposición de un Juicio de Amparo aduciendo la tesis jurisprudencial emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en 2015, la que señala la inconstitucionalidad de la prohibición del matrimonio entre personas del mismo sexo.

3.3.2.1 En el Código Civil para la Ciudad de México

En 2009, el Código Civil para la Ciudad de México fue reformado en cuanto a quiénes pueden contraer matrimonio, dejando de ser un hombre y una mujer para convertirse en 'la unión libre de dos personas', debido a que, con la entrada en vigor de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal hoy Ciudad de México en el año 2007, sólo se permitía el que personas de igual o diferente sexo establecieran un 'hogar común, con voluntad de permanencia y ayuda mutua'.

El Libro Primero, Título Séptimo, Capítulo V denominado 'De la adopción' del Código Civil para la Ciudad de México señala que no importa si ésta es solicitada por personas de igual o distinta orientación sexual. La fracción I, II y V del numeral 391 del mismo cuerpo normativo permite la adopción homoparental en la Ciudad de México, ya que establece que: *los cónyuges en forma conjunta, que al menos tengan dos años de casados y los concubinos en forma conjunta, que demuestren una convivencia ininterrumpida de al menos dos años podrán adoptar. De igual forma, el cónyuge o concubino al hijo de su compañero que ejerza de manera individual la patria potestad y que demuestre una convivencia ininterrumpida al menos de dos años.*

Tanto los cónyuges, concubinos o convivientes deben estar de acuerdo en recibir al adoptado como miembro de la familia, puesto que se crea entre ellos una relación paterno-filial y un parentesco equiparable al consanguíneo. Cabe mencionar que si aquellos cuentan con hijos biológicos, éstos y el adoptado u adoptados serán considerados como hermanos de sangre.

Los adoptantes, quienes tienen que ser mayores de 25 años y contar con 17 años más que el adoptado o, al menos uno de ellos, deben tener ingresos suficientes para cubrir las necesidades de aquel; el requisito de la edad también es aplicable al adoptante soltero.

Como se observa, el Código Civil para la Ciudad de México establece los efectos de la adopción y los requisitos que deben cumplir quienes serán partícipes en este procedimiento, reservando para el Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México la manera en que éste se lleva a cabo ante el Juez de Proceso Oral en materia Familiar.

3.3.2.2 En el Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México

El procedimiento de adopción en la Ciudad de México está compuesto por dos etapas: la administrativa y la judicial.

El procedimiento administrativo comienza con la solicitud de adopción que realiza quien o quienes pretenden adoptar a un niño, niña o adolescente exponiendo los motivos por los que desean adoptar ante el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia de la Ciudad de México.

El solicitante debe acompañar a la mencionada solicitud de adopción una serie de documentos como son: identificación oficial, comprobante de domicilio, acta de nacimiento o de matrimonio -en el supuesto de que sea un único solicitante o cónyuges que tengan por lo menos dos años de casados-, fotografías que muestren las condiciones de su domicilio, comprobante de ingresos económicos, cartas de recomendación, entre otros. Después de la presentación de la documentación requerida, al solicitante se le practicarán valoraciones psicológicas

y visitas a su domicilio para conocer su situación económica; de igual forma, deberá acudir al taller de adopción impartido por la institución en mención.

Si el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia de la Ciudad de México considera la 'viabilidad' de la adopción, incluirá al adoptante a la lista de espera para la asignación de un niño, niña o adolescente susceptible de adopción. Posterior al procedimiento administrativo se dará inicio al procedimiento judicial ante el Juez de Proceso Oral en materia Familiar.

La manera en que el procedimiento judicial de adopción se lleva a cabo se localiza en los artículos 923 al 925 del Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México. Éste se tramita por vía de jurisdicción voluntaria –actos en los que se necesita la intervención del juez sin que exista controversia alguna- el que dará comienzo con un escrito interpuesto ante el Juez de Proceso Oral en materia Familiar del domicilio del solicitante -según la fracción VIII del artículo 156 del ordenamiento jurídico citado-. En el escrito de solicitud tiene que señalarse si se trata de adopción nacional o internacional, nombre, edad y domicilio del futuro adoptante, así como de la persona que tiene su patria potestad o tutela, o la institución que lo tiene a su cuidado. También, certificado médico de los solicitantes y de quien se pretende adoptar.

Posterior a dicha solicitud, y una vez emitido el auto admisorio o desahogadas las prevenciones realizadas por la autoridad judicial, el juez correspondiente señalará fecha para llevar a cabo la audiencia respectiva (dentro de los diez días siguientes) en la que comparecerán los interesados y el Ministerio Público como representante social para desahogar las pruebas ofrecidas. Una vez obtenido el consentimiento de las personas partícipes en este procedimiento, desahogadas las pruebas y practicadas las diligencias correspondientes, el Juez de Proceso Oral en materia Familiar tendrá que resolver sobre la procedencia o improcedencia de la adopción. Aunado a lo anterior, la autoridad remitirá copias de las diligencias practicadas durante el procedimiento de adopción al Juez del Registro Civil para que éste levante un acta como si fuera de nacimiento al

adoptado y reserve la originaria; su contenido será revelado por motivos de impedimentos matrimoniales o cuando el adoptado desee conocer su origen.

3.3.2.3 En la Ley de Sociedad de Convivencia para la Ciudad de México

Poco se escucha hablar de las personas unidas en sociedad de convivencia, ya que con las reformas al Código Civil para la Ciudad de México que permitieron contraer nupcias a personas del mismo sexo dicha figura quedó en desuso.

Por sociedad de convivencia, la cual se encuentra regulada por la Ley de Sociedad de Convivencia para la Ciudad de México, debe entenderse como el *acto jurídico bilateral que se constituye, cuando dos personas físicas de diferente o del mismo sexo, mayores de edad y con capacidad jurídica plena, establecen un hogar común, con voluntad de permanencia y de ayuda mutua*. Para que ésta surta efectos jurídicos tiene que estar registrada ante la Dirección General Jurídica y de Gobierno del Órgano Político-Administrativo del domicilio en el que los convivientes pretenden establecer su hogar común.

Entonces, si a los cónyuges y concubinos les es permitido adoptar, ¿qué ocurre con los convivientes?

El artículo 5° del cuerpo normativo en mención establece que, *para los efectos de los demás ordenamientos jurídicos, la Sociedad de Convivencia se regirá, en lo que fuere aplicable, en los términos del concubinato y las relaciones jurídicas que se derivan de este último, se producirán entre los convivientes*.

Lo anterior lleva a determinar que, así como el concubinato se rige por el Código Civil para la Ciudad de México y conforme a dicho ordenamiento le es permitida la adopción homoparental, en consecuencia, los convivientes también pueden ser parte del procedimiento de adopción, siempre y cuando cumplan con los requisitos solicitados.

CAPÍTULO CUARTO

LA REGULACIÓN DE LA ADOPCIÓN HOMOPARENTAL EN LA CIUDAD DE MÉXICO

Una de las grandes controversias existentes entre quienes apoyan o son parte de la comunidad LGBTTTI y quienes cuentan con *pensamientos conservadores*, son si sus miembros tienen derecho a adoptar a pesar de su orientación sexual o identidad de género, lo que según muchos puede afectar a los hijos por sí misma o por la reacción de la sociedad.

Por lo anterior, en este apartado se expondrá que, así como las personas heterosexuales tienen derecho a formar una familia con quien y de la manera en que lo deseen, los *grupos minoritarios* cuentan con ese mismo derecho por el simple hecho de ser personas, independientemente de su sexualidad.

4.1 El derecho a constituir una familia.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los tratados internacionales de los que México es parte y demás leyes, reconocen una serie de derechos humanos con los que cuenta toda persona que se encuentra en territorio mexicano, los cuales deben ser promovidos, respetados, protegidos y garantizados por la autoridad.

Uno de ellos es el *derecho a la familia*, el que a pesar de no contemplarse expresamente en la Carta Magna, ésta le ofrece una protección a la familia, no importando la manera en que esté constituida. Lo anterior lo plasma el párrafo primero del artículo 4° del mismo ordenamiento:

Artículo 4°. El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos [...]

El numeral en mención está ligado al último párrafo del artículo 1° del mismo cuerpo normativo, que prohíbe la discriminación motivada por diversas cuestiones

incluida el género *-ideas y los comportamientos que definen a las mujeres y a los hombres, lo que se espera socialmente de cada quien según la época y el lugar donde se vive*⁹⁸- y la preferencia sexual. Es importante señalar que antes de la reforma constitucional realizada al artículo 1º, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011⁹⁹, únicamente se hacía mención a la no discriminación por *preferencias*, lo que daba lugar a ambigüedad.

Artículo 1º. Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Así como la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos brinda protección para la 'organización y el desarrollo de la familia', los tratados internacionales sobre derechos humanos que México ha firmado y ratificado también lo hacen. Los que se detallan a continuación señalan explícitamente el derecho a constituir aquella -se hará mención de dos declaraciones, que, aunque no son jurídicamente vinculantes con los Estados, ofrecen un panorama más amplio del tema en cuestión-:

- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Fue el primer acuerdo internacional sobre derechos humanos, aprobado en 1948 y antecedente de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Ésta establece en su numeral sexto que *toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella.*
- Declaración Universal de Derechos Humanos. Al igual que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, fue aprobada en 1948, la que señala en su artículo 16.1 que *los hombres y las mujeres, a partir de*

⁹⁸ Cervantes Medina, Julio César, *Los derechos humanos de las personas transgénero, transexuales y travestis*, México, CNDH, 2018, p. 3-4, <http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/cartillas/2015-2016/31-DH-Transgenero.pdf> [01-julio-2019].

⁹⁹ Diario Oficial de la Federación, <https://www.dof.gob.mx/> [18-julio-2019].

la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia; y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. México se adhirió al presente en 1981 cuyo texto plasma en su artículo 23.2 que *se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tiene edad para ello [...]*
- Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica. Esta Convención fue adoptada en 1969, pero no fue hasta 1981 en que el Estado mexicano se adhirió a ella estableciendo en su artículo 17.2 que, *se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención [...]*
- Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de San Salvador. México se adhiere al presente en el año 1998, el que establece en su artículo 15.2 que *toda persona tiene derecho a constituir familia, el que ejercerá de acuerdo con las disposiciones de la correspondiente legislación interna.*

Como se visualiza, el derecho a formar una familia se plasma en varios cuerpos normativos de carácter internacional, en los que, a pesar de señalar que la única manera de constituirla es a través del matrimonio entre hombre y mujer, - no fue hasta 1998 con la adopción del Protocolo de San Salvador en que se permitió a 'toda persona'- y en donde sus miembros deben otorgar su consentimiento de manera 'plena y libre', aquellos brindan protección a la familia por considerarla el 'elemento natural y fundamental de la sociedad'.

Pero, ¿qué sucede con las personas TTT (transexual, transgénero y travesti)?

El Código Civil para la Ciudad de México y la Ley de Sociedad de Convivencia para la misma entidad, al establecer que el matrimonio, el concubinato y la sociedad de convivencia se constituye entre 'dos personas' otorgan a quienes creen, piensan o sienten que su sexo no coincide con su género la posibilidad de ser parte del procedimiento de adopción.

El primer cuerpo normativo en mención, otorga a la persona mayor de 18 años de nacionalidad mexicana el que se le expida una nueva acta de nacimiento, cumpliendo con el procedimiento establecido, para el reconocimiento de la identidad de género, siempre y cuando satisfaga los requisitos señalados en los artículos 135 ter y quáter. Esa nueva acta será tramitada ante el Juez del Registro Civil -se realizará la anotación correspondiente en el acta primigenia y se reservará en la que se asentará el género solicitado.

Como se observa, ni la orientación sexual ni la identidad de género son impedimentos para solicitar ser parte del procedimiento de adopción, pero ¿qué dicen las estadísticas?

4.2 El interés superior del adoptado con relación a la adopción homoparental.

Como se ha mencionado en repetidas ocasiones, desde el nacimiento de la adopción hasta el estallido de la Primera Guerra Mundial su único fin era beneficiar al adoptante, dejando en segundo plano al adoptado. No fue hasta la terminación de la Gran Guerra en que los Estados se vieron obligados a proporcionar un hogar a la incontable cantidad de huérfanos como consecuencia del genocidio.

En México, la adopción tiene como fin principal velar por el *interés superior del menor*, el que se encuentra consagrado en el párrafo noveno artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de

alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que el interés superior del menor, *el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño.*¹⁰⁰ Incluso en 2016, emitió la jurisprudencia titulada: ADOPCIÓN. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR DE EDAD SE BASA EN LA IDONEIDAD DE LOS ADOPTANTES, DENTRO DE LA CUAL SON IRRELEVANTES EL TIPO DE FAMILIA AL QUE AQUÉL SERÁ INTEGRADO, ASÍ COMO LA ORIENTACIÓN SEXUAL O EL ESTADO CIVIL DE ÉSTOS.¹⁰¹

Pero hablar únicamente del interés superior de niños, niñas y adolescentes como fin primordial de la adopción sería un error, dado que, la adopción no sólo se efectúa sobre aquellos, sino sobre mayores de edad incapaces o con plena capacidad jurídica a quienes en todo momento debe procurárseles la protección a sus derechos, independientemente de si sus adoptantes son del mismo o diferente sexo, pertenecientes o no a la comunidad LGBTTTI.

4.2.1 Reacción de la sociedad ante la homoparentalidad.

¿Cuál es el temor de que personas que comparten el mismo sexo, unidas en matrimonio, concubinato o sociedad de convivencia adopten? ¿acaso se teme a la *propagación de la homosexualidad* como si ésta fuera *anormal*?

El que una gran parte de la población en México esté en contra de la adopción homoparental proviene de la oposición al propio 'matrimonio igualitario';

¹⁰⁰ Tesis: 1ª./J.25/2012, *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. I, diciembre de 2012, p.334.

¹⁰¹ Tesis: P./J.8/2016, *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. I, septiembre de 2016, p.6.

opiniones que varían dependiendo de la edad y nivel educativo de quienes las emiten.

Las opiniones de apoyo o rechazo al matrimonio igualitario reflejan claras divisiones según la edad de los entrevistados: el 61% de los menores de 30 años apoya la iniciativa, proporción que se reduce a 31% entre quienes tienen entre 30 y 49 años, y hasta 20% entre los mayores de 50 años. Las diferencias que se observan según el nivel de escolaridad también son marcadas: de quienes cuentan con estudios universitarios 49% está de acuerdo, por 38% en desacuerdo; el grupo de escolaridad media se muestra dividido: 42% de acuerdo y 45% en desacuerdo; y el grupo de escolaridad básica se muestra mayoritariamente en desacuerdo, con 59%, y 30% de acuerdo.¹⁰²

En relación a la adopción por homosexuales o miembros de la comunidad LGBTTTI, más de la mitad de la población se opone a la misma, tal como lo señala una encuesta realizada por el Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública de la Cámara de Diputados (CESOP) en agosto de 2016:

Uno de los aspectos que causa mayor controversia es la adopción por parte de las parejas del mismo sexo. Así lo muestran los resultados de la encuesta: 68 de cada 100 encuestados manifestaron algún grado de desacuerdo con la adopción para este tipo de parejas. Sólo 27 de cada 100 encuestados mostraron algún grado de acuerdo.¹⁰³

¹⁰² Moreno, Alejandro, “En México, el 53% rechaza matrimonios entre homosexuales”, El financiero, 2016, <https://www.elfinanciero.com.mx/nacional/en-mexico-el-53-rechaza-matrimonios-entre-homosexuales>[12-julio-2019.]

¹⁰³ Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, *En contexto. Matrimonio entre personas del mismo sexo*, México, CESOP, 2016, p. 14, <http://www5.diputados.gob.mx/index.php/esl/content/download/52839/265121/file/CESOP-IL-14-EC69Matrimonioentrepersonasdelmismosexo.pdf> [13-julio-2019].

El que el adoptado sufra un cierto rechazo por parte de su entorno no es la única creencia de aquellos que están en contra de la adopción homoparental. El 86.3% considera que el niño o niña con padres homosexuales es más propenso a sufrir bullying que un niño con padres heterosexuales, 10.3% no lo considera proclive y 3.3% no sabe ¹⁰⁴, ya que aseguran que la crianza por dos hombres o dos mujeres ocasiona un daño en los siguientes ámbitos:

Respecto a qué tanto afectaría la crianza por parte de parejas del mismo sexo, se les preguntó a los encuestados acerca de:

. Autoestima: 72.7% considera que sí se afecta, 23.1% que no afecta y 4.2% no sabe.

. Adaptación en la sociedad: 70.2% manifiesta que sí afecta, 25.1% que no afecta y 4.7% no sabe.

. Orientación sexual: 64.4% afirma que no afecta, 29.7% que sí afecta y 5.9 no sabe.

. Relaciones entre amigos: 67.6% cree que sí afecta, 28.1% que no afecta y 4.3% no sabe.

. Bienestar: 59.4% respondió que sí afecta, 37.2% que no afecta y 3.3% no sabe.¹⁰⁵

En lo que a la religión respecta, la Arquidiócesis Primada de México ha manifestado en diversas ocasiones su oposición al matrimonio homosexual y a la adopción por parte de sus integrantes. Considera al primero de estos como un ‘falso derecho, el que violenta la realidad y pone en peligro lo más importante para los mexicanos: la familia’, ya que el matrimonio sólo debe celebrarse entre un hombre

¹⁰⁴ Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, *Matrimonio entre personas del mismo sexo. Encuesta telefónica nacional*, México, CESOP, 2016, p. 6, <http://www5.diputados.gob.mx/index.php/camara/Centros-de-Estudio/CESOP/Opinion-Publica/Encuestas/Encuesta-telefonica-nacional-Matrimonio-entre-personas-del-mismo-sexo> [14-julio-2019].

¹⁰⁵ Ibidem, p. 7, [14-julio-2019].

y una mujer, pues sus cuerpos fueron diseñados precisamente para la procreación, lo cual es imposible para quienes cuentan con la misma orientación sexual.

Según su semanario *Desde la Fe*, la adopción homoparental sirve para llenar sus 'vacíos existenciales', lo que ocasionará que el adoptado cuente con problemas emocionales e incluso, al ser adulto se vea envuelto en adicciones o criminalidad.

El pasado 24 de junio de 2015 la arquidiócesis de México, en su semanario Desde la fe, afirmó que el matrimonio gay “no tiene una adecuada estabilidad emocional” y adopta niños sólo para llenar un “vacío” existencial, lo cual se refleja en trastornos emocionales y de salud física de los menores. El artículo recomienda que no se adopten niños para satisfacer los vacíos de las parejas sino para hacerles un bien, y considera que esto no se logra al crecer en un ambiente homosexual. Destacan que al dar en adopción a un niño a un matrimonio gay se comete una injusticia porque al menor se le niega su derecho a ser criado por un papá y una mamá.¹⁰⁶

Sin embargo, consideramos que dichas afirmaciones religiosas carecen de fundamentación científica.

4.2.2 Estudios que combaten prejuicios.

Lo anterior muestra un panorama de la ideología de la población respecto a la integración de una persona externa a un núcleo familiar distinto del biológico. Hablar únicamente de lo que las personas piensan y opinan no es suficiente, por lo tanto, es indispensable aportar los estudios realizados sobre la inexistencia de daños que ocasiona la adopción efectuada por miembros de la comunidad LGBTTTI en el futuro adoptado.

En reiteradas ocasiones se ha cuestionado si quienes pertenecen al grupo LGBTTTI, principalmente homosexuales hombres y mujeres, son aptos para ser

¹⁰⁶ Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, op.cit., [13-julio-2019].

padres o si forzosamente para el adecuado desarrollo del adoptado se requiere de una figura paterna y materna; el sentido maternal de la madre y la rigurosidad del padre. Si su orientación sexual determinará o influirá en la de sus hijos o si a los menores se les dificultará entablar relaciones con su entorno.

La Asociación Estadounidense de Psicología, la Asociación Canadiense de Psicología y la Universidad Nacional Autónoma de México se han pronunciado respecto a esas interrogantes.

La *Asociación Estadounidense de Psicología* arrojó resultados sobre pruebas practicadas a niños con padres heterosexuales y homosexuales, entre quienes no hubo intento de *imitación de la orientación sexual* por la sola convivencia u observación, es decir, el sexo del menor coincidió con el rol de género esperado. Se comprobó que aquellos que viven con dos padres o dos madres reciben más afecto que por quienes cuentan con padres heterosexuales, debido a que no se está en presencia del rol impuesto a la mujer y al hombre, el de permanecer en el hogar y el de aportar los ingresos económicos al mismo. En donde hubo discrepancia fue en las medidas disciplinarias de las que hacen uso los padres, ya que quienes son heterosexuales ejercen -generalmente- violencia física sobre sus descendientes para hacerlos entender, mientras que los homosexuales prefieren la comunicación sobre aquella.

Se ha encontrado que las parejas de lesbianas que están criando juntas dividen el trabajo doméstico y familiar de manera relativamente equitativa y reportan satisfacción con sus relaciones de pareja [...] Un estudio reciente de 256 familias de padres lesbianas y gais encontró que, en contraste con los patrones que caracterizan a la mayoría de los padres estadounidenses, muy pocos padres lesbianas y gais informaron de cualquier uso del castigo físico (como los azotes) como una técnica disciplinaria; en cambio, era probable que informaran el uso de técnicas positivas como el razonamiento [...] Ciertamente, la investigación no ha

*encontrado razones para creer que las madres lesbianas o los padres homosexuales sean padres no aptos.*¹⁰⁷

Por su parte, la *Asociación Canadiense de Psicología* señaló en 2003 que la identidad de género y la manera en que hijos de padres heterosexuales y homosexuales se desarrollan en la sociedad no presenta diferencias, pues esas cuestiones nada tienen que ver con la orientación sexual de aquellos; en realidad, lo que perturba a los padres es la reacción de la sociedad ante el tipo de familia que, desafortunadamente, se encuentra envuelta en una serie de prejuicios transmitidos de generación en generación.

*La Asociación Canadiense de Psicología, en 2003, emitió su postura sobre el tema en cuestión, y concluyó que los hijos nacidos en familias heterosexuales no presentan diferencias con los hijos de familias homosexuales en cuanto a su desarrollo psicosocial y su identidad de género. La mencionada asociación afirmó, en 2003, que los factores de estrés encontrados en los padres gais, lesbianas y niños son en relación a la forma en que serán tratados por la sociedad, anteponiéndose a cualquier deficiencia en su rol parental.*¹⁰⁸

Finalmente, la *Universidad Nacional Autónoma de México* se pronunció en los mismos términos que dichas asociaciones, argumentando que tanto personas homosexuales como heterosexuales cuentan con la misma capacidad de fungir como padres, que su orientación sexual no está vinculada con la identidad de género de sus hijos y que éstos pueden vivir en sociedad como todos los demás. Al igual que la *Asociación Canadiense de Psicología*, señaló que el gran obstáculo al que se enfrentan los menores es la discriminación, la que no únicamente se

¹⁰⁷ Asociación Estadounidense de Psicología, <https://www.apa.org/pi/lgbt/resources/parenting?item=9> [22-julio-2019].

¹⁰⁸ Navarro Reyes, Luis Roberto, "Posiciones en contra y en favor de la adopción homoparental desde la sociología y la psicología", *Revistas del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, cuarta época, año II, núm. 4, julio-diciembre de 2013, pp. 185-218, <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv> [23-julio-2019].

efectúa sobre ellos, sino sobre los propios padres como consecuencia de la desinformación ligada a la intolerancia.

4.3 Propuesta de regulación de la adopción homoparental en el Ciudad de México.

El Código Civil para la Ciudad de México dedica varios numerales a la adopción, definiéndola y señalando quiénes son parte de la misma; sin embargo, no es suficiente, ya que no puede afirmarse que la adopción homoparental es regulada ni mucho menos que esa regulación es adecuada, puesto que no tiene el alcance para cubrir las necesidades de la sociedad, la que se encuentra en constante cambio.

Por tanto, se propone reformar el artículo 391 del Código Civil para la Ciudad de México para incluir que independientemente de la orientación sexual o identidad de género de los cónyuges, concubinos y personas solteras, éstos puedan fungir como adoptantes. Lo que lleva a que se incluya expresamente a los convivientes sin necesidad de recurrir a la Ley de Sociedad de Convivencia para la Ciudad de México, la que señala que las sociedades de convivencia se registrarán en los mismos términos del concubinato.

Se propone la eliminación de los términos ‘modo honesto de vivir, capacidad moral y social’ contemplados en la fracción quinta del artículo 397, los cuales son requisitos que debe cumplir el adoptante o adoptantes. Además, el que se adicione a la fracción tercera del mismo numeral la acreditación no sólo de ‘medios suficientes para proveer la subsistencia y educación del menor’ sino, el que se desarrollará en un ambiente que cubra sus necesidades materiales y afectivas.

Por último, y en complemento a la propuesta de reforma a los numerales citados, lo es el que las disposiciones contenidas en la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, las cuales son de observancia general en toda la República Mexicana, sean aplicadas en conjunto con el Código Civil para la Ciudad

de México y el Código de Procedimientos Civiles para la misma entidad, procurando así el interés superior de la niñez y el respeto a sus derechos.

4.3.1 Justificación de la propuesta.

Consideramos que, no basta *sobrentender* que el o los solicitantes que desean ser parte de la adopción pueden ser heterosexuales o miembros de la comunidad LGBTTTI por la sola concepción del matrimonio como *la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua*. Por tal motivo, es necesario se plasme en el Código Civil para la Ciudad de México que la orientación sexual y la identidad de género no son impedimentos para adoptar, ya que si no se expresa textualmente dará lugar a la arbitrariedad en las decisiones de la autoridad administrativa y judicial partícipes en el procedimiento de adopción.

El que para adquirir el carácter de adoptante se cumpla con los requisitos de contar con un 'modo honesto de vivir, capacidad moral y social' son cuestiones con una ambigüedad en toda la extensión de la palabra, pues ¿qué debe entenderse por las mismas?, ¿no depende de la ideología de cada individuo lo que es la honestidad y moralidad?; al no contar con una definición uniforme de ninguno de los tres términos es innecesario e irrelevante se consideren como requisitos a cumplir por los futuros adoptantes, aunado a que aquellos serán determinadas por individuos (psicólogos y trabajadores sociales) de quienes no se duda de su nivel de preparación, pero sí de la aceptación de los nuevos modelos de familia, es decir, de los integrados por personas no heterosexuales. En cuanto a la comprobación de que serán cubiertas las necesidades materiales del futuro adoptado, es de suma importancia agregar que el legislador olvidó lo relativo al ambiente armonioso al que se le pretende integrar, en el que se contempla el afecto, la comprensión y el cuidado de su persona para su adecuado desarrollo integral.

Finalmente, en lo que respecta a la obligación que tiene la Ciudad de México de aplicar la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes en relación al Código Civil para la Ciudad de México y su ley adjetiva, se debe a las facultades concurrentes, las cuales *implican que las entidades federativas, incluso*

*el Distrito Federal, los Municipios y la Federación, puedan actuar respecto de una misma materia, pero será el Congreso de la Unión el que determine la forma y los términos de la participación de dichos entes a través de una ley general.*¹⁰⁹

4.3.2 Contenido de la propuesta.

Después de haber expuesto la propuesta de regulación de la adopción homoparental en la Ciudad de México y el porqué de la misma, es que se sugiere la modificación del artículo 391 y 397 del Código Civil para la Ciudad de México para quedar de la siguiente manera:

Artículo 391. Podrán adoptar:

I. Los cónyuges, los convivientes y los concubinos, en forma conjunta e independientemente de su orientación sexual o identidad de género, siempre y cuando tengan dos años de casados, de haberse constituido en sociedad de convivencia o que demuestren una convivencia ininterrumpida por el mismo tiempo, respectivamente;

II. Las personas físicas solteras mayores de 25 años; independientemente de su orientación sexual o identidad de género.

III. El tutor al pupilo una vez aprobadas las cuentas de su administración; y

IV. El cónyuge o concubino al hijo de su compañero que ejerza de manera individual la patria potestad y que demuestre una convivencia ininterrumpida al menos de dos años.

¹⁰⁹ Tesis: P./J.142/2001, *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XV, enero de 2002, p.1042.

Los cónyuges o concubinos podrán adoptar cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque solo uno de ellos cumpla con el requisito de edad a que se refiere este capítulo, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de 17 años de edad cuando menos. En todos los casos ambos cónyuges o concubinos deberán comparecer ante la presencia judicial en el procedimiento de adopción.

Artículo 397. Son requisitos para la adopción:

I. Que resulte benéfica para la persona que pretende adoptarse;

II. Que el adoptante tenga más de 25 años cumplidos al momento que el juez emita la resolución que otorgue la adopción y tenga 17 años más que el adoptado;

*III. Que el adoptante acredite contar con medios suficientes **para cubrir las necesidades materiales y afectivas del adoptado para su adecuado desarrollo integral, las cuales serán comprobables a través de pruebas psicológicas practicadas al primero.***

IV. Que el solicitante de la adopción exponga de forma clara y sencilla las razones de su pretensión;

V. Que ninguno de los adoptantes haya sido procesado o se encuentre pendiente de proceso penal por delitos que atenten contra la familia, sexuales, o en su caso contra la salud;

VI. Que ninguno de los adoptantes se encuentre inscrito en el Registro de Deudores Alimentarios Morosos.

Estas mismas calidades se exigirán a quien adopte conjuntamente.

La autoridad velará para que el adoptado goce de las garantías necesarias para su debida integración a una familia, sin que se ponga en peligro su libre y debido desarrollo o se atente contra sus derechos humanos.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La definición y alcances de la familia, de la cual, no hay un concepto uniforme varía dependiendo del área de estudio en que se le sitúe a pesar de que su origen etimológico es uno solo. En el Derecho, es el núcleo de la sociedad que da lugar a una infinidad de relaciones jurídicas que surgen a través del matrimonio, concubinato, sociedad de convivencia y del parentesco; sin familia no habría sociedad y sin sociedad no habría Estado.

SEGUNDA. La familia es una, pero se constituye de diversas maneras. Pensar que la formada por un hombre, mujer e hijos (familia nuclear) es la *adecuada* y la que prevalece sobre las otras sería un error; pues ésta se encuentra en constante transformación. En nuestros días, también puede hablarse de diferentes tipos de familia como son: la familia monoparental, extramatrimonial, ensamblada y adoptiva, por mencionar algunas de ellas.

TERCERA. La homosexualidad no es una cuestión actual, ha existido desde la antigüedad. Se habla de ella en Grecia y Roma, culturas en las que se consideraba una práctica habitual o *bien vista* efectuada exclusivamente por individuos con una posición económica elevada.

CUARTA. Con el transcurso de los años, la homosexualidad se transformó en un pecado merecedor de castigos para sus practicantes, a quienes más adelante se les consideró como enfermos que podían ser sometidos a tratamientos médicos. Hoy en día, la homosexualidad es contemplada como otra forma de expresión de la sexualidad humana, lo que ha originado que se regule en una serie de cuerpos normativos y que a pesar de ser protegida es motivo de discriminación; sin embargo, sigue envuelta en una serie de prejuicios e intolerancia que impide su total aceptación.

QUINTA. Como consecuencia de la no aceptación de la homosexualidad, se ha originado también un rechazo a la adopción -por un sector de la doctrina que se opone- por personas del mismo sexo.

SEXTA. En relación a la adopción es de indicar que la misma ha existido desde épocas remotas, pero sus fines han cambiado a lo largo del tiempo. En principio, sus objetivos consistieron en beneficiar a las personas que temían fallecer sin descendencia porque no existía quien pudiese continuar con el culto familiar; o bien, el miedo de que en sus últimos años de vida no hubiera quien los acompañara, es decir, el temor a la soledad.

SÉPTIMA. En la evolución de la adopción se dio un paso importante al permitir a los adoptantes incluir dentro de su testamento a los adoptados, independientemente de que no fuesen hijos biológicos.

OCTAVA. Para el siglo XVIII el fin de la adopción cambió, dejando de ser el adoptante el beneficiario de la misma y estableciéndose como objeto de esta institución el favorecer al adoptado, situación que prevalece hasta nuestros días.

NOVENA. En consecuencia, podemos definir a la adopción en los siguientes términos: la adopción es una institución jurídica del Derecho Familiar que regula la incorporación de una persona a una familia distinta de la biológica, generando derechos y obligaciones entre adoptante y adoptado, es decir, creando entre ellos una relación paterno-filial e integrándolo a la familia de los adoptantes como si se tratara de un hijo biológico.

DÉCIMA. Actualmente en el Código Civil para la Ciudad de México está regulada la adopción plena, mediante la cual el adoptado ingresa a la familia de los adoptantes como si fuese hijo consanguíneo, extinguiéndose todos los lazos con su familia biológica, situación que es la tendencia en el ámbito internacional.

DÉCIMA PRIMERA. Como resultado de la presente investigación pudimos constatar que la adopción en los Estados Unidos de América, así como en las Repúblicas de Argentina, Oriental del Uruguay y de Chile regulan de manera uniforme la adopción plena.

DÉCIMA SEGUNDA. En contraste con México, la adopción plena no es la única contemplada en los países señalados con anterioridad, puesto que, por ejemplo, en los Estados Unidos de América la normatividad en materia de adopción varía en

cada uno de los estados que lo componen. La República Argentina contempla a la adopción simple y la denominada de integración. Por su parte, la República Oriental del Uruguay regula la adopción con afecto limitado, mientras que la República de Chile únicamente se pronuncia respecto a que el efecto de esta institución es extinguir el vínculo filial de origen.

DÉCIMA TERCERA. En los países estudiados a lo largo de la investigación, a excepción de Grecia, Roma y la República de Chile encontramos que todos ellos permiten la adopción homoparental sin ningún requisito adicional a la adopción de personas solteras o unidas en una relación heterosexual.

DÉCIMA CUARTA. Actualmente para comprender la adecuada regulación de la adopción no sólo debemos recurrir a la normatividad del Código Civil para la Ciudad de México y del Código de Procedimientos Civiles para la misma entidad, sino también a las *Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños*, la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes y su correlativa de la Ciudad de México, en donde encontramos lineamientos generales que deben cumplirse para realizar una adopción.

DÉCIMA QUINTA. Tanto en el Código Civil para la Ciudad de México y las demás normatividades antes indicadas que regulan la adopción, no hay norma expresa que prohíba la adopción por quienes pertenecen a la comunidad LGBTTTI, de donde se infiere que pueden ser adoptantes al igual que las personas heterosexuales.

DÉCIMA SEXTA. En ese mismo sentido, y a fin de no afectar los derechos humanos de la comunidad LGBTTTI, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado en el sentido que debe permitírseles ejercer el derecho a adoptar, porque si no fuera así, se violarían sus derechos.

DÉCIMA SÉPTIMA. Por los razonamientos señalados es que se propone la modificación del artículo 391 y 397 del Código Civil para la Ciudad de México para quedar de la siguiente manera:

Artículo 391. Podrán adoptar:

- I. **Los cónyuges, los convivientes y los concubinos, en forma conjunta e independientemente de su orientación sexual o identidad de género, siempre y cuando tengan dos años de casados, de haberse constituido en sociedad de convivencia o que demuestren una convivencia ininterrumpida por el mismo tiempo, respectivamente;**
- II. Las personas físicas solteras mayores de 25 años; **independientemente de su orientación sexual o identidad de género [...]**

Artículo 397. Son requisitos para la adopción:

- I. Que resulte benéfica para la persona que pretende adoptarse;
- II. Que el adoptante tenga más de 25 años cumplidos al momento que el juez emita la resolución que otorgue la adopción y tenga 17 años más que el adoptado;
- III. Que el adoptante acredite contar con medios suficientes **para cubrir las necesidades materiales y afectivas del adoptado para su adecuado desarrollo integral, las cuales serán comprobables a través de pruebas psicológicas practicadas al primero [...]**

DÉCIMA OCTAVA. En fecha 3 de junio de 2019 se reformó la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes en materia de adopción, cuyos puntos principales versaron sobre: fijar términos a las autoridades para sus actuaciones, la validez del certificado de idoneidad del que no importa si su expedición y el lugar en el que se pretender hacer uso no sea el mismo y la implementación de medidas de seguimiento post-adopción. Reformas que consideramos de gran trascendencia para agilizar los trámites de la adopción, pero al mismo tiempo juzgamos que hace

falta a los legisladores incluir de manera expresa el derecho a heredar en relación a los miembros de la comunidad LGBTTTI.

BIBLIOGRAFÍA

ARDILA, Rubén, *Homosexualidad y psicología*, s.f., Colombia, El Manual Moderno, 1998.

ARIAS DE RONCHIETTO, Catalina Elsa, *La adopción*, s.f., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1997.

BAILE AYENSA, José Ignacio, *Estudiando la homosexualidad. Teoría e investigación*, s.f, España, Ediciones Pirámide, 2008.

BAQUEIRO ROJAS, Edgard y BUENROSTRO BÁEZ, Rosalía, *Derecho de Familia*, 2ª ed., México, Oxford University Press, 2008.

BARRAGÁN ALBARRÁN, Óscar, *Manual de introducción al Derecho*, 2ª ed., México, Universidad Pontificia de México, 2011.

CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F., *La adopción*, México, Porrúa, 1999.

ENGELS, Federico, *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, 2ª ed., México, Ediciones Quinto Sol, 2003.

ESTEINOU, Rosario, *La familia nuclear en México: lecturas de su modernidad siglos XVI al XX*, México, Centro de Investigaciones y Estudios Superiores de Antropología Social, 2008.

GARCÍA VALDÉS, Alberto, *Historia y presente de la homosexualidad: análisis crítico de un fenómeno conflictivo*, Madrid, Akal Editor, 1981.

- GIMENO, Adelina, *La familia: el desafío de la diversidad*, España, Ariel, 1999.
- GONZALBO AIZPURU, Pilar, *Familia y Orden Colonial*, México, El Colegio de México, 1998.
- GOTWALD Jr., William H. y HOLTZ GOLDEN, Gale, *Sexualidad, la experiencia humana*, trad. de Antonio Garst Thalheimer, México, El Manual Moderno, 1983.
- GROSMAN, Cecilia P. (dir.) y HERRERA, Marisa (comp.), *Familia monoparental*, Argentina, Universidad, 2008.
- GROSMAN, Cecilia P. y MARTÍNEZ ALCORTA, Irene, *Familias ensambladas*, Argentina, Universidad, 2000.
- GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián, *Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México, Distrito Federal del año 2000 (Correlacionado, Comparado y Comentado) artículos 1° al 746 bis*, México, Porrúa, 2003.
- HURTADO OLIVER, Xavier, *La adopción y sus problemas. Estudio crítico-jurídico, sociológico e histórico.*, México, Porrúa, 2006.
- LÓPEZ ALONSO, Diego, *Biología de la homosexualidad*, España, Síntesis, s.a.
- LÓPEZ FAUGIER, Irene, *La prueba científica de la filiación*, México, Porrúa, 2005.
- MCCARY LESLIE, James, et al., *Sexualidad humana de McCary*, 5ª ed., México, El Manual Moderno, 1996.

MONTERO DUHALT, Sara, *Derecho de familia*, 2ª ed., México, Porrúa, 1985.

NICOLÁS, Jean, *La cuestión homosexual*, 2ª ed., trad. de Roser Berdagué, México, Distribuciones Fontamara, 1995.

PÉREZ SANCHO, Begoña, *Homosexualidad: Secreto de familia. El manejo del secreto en familias con algún miembro homosexual*, s.f., Barcelona, Egales, 2005.

RICO ÁLVAREZ, Fausto, et al., *Derecho de familia*, 2ª ed., México, Porrúa, 2012.

RUSE, Michael, *La homosexualidad*, trad. de Carlos Laguna, Madrid, Cátedra, 1989.

Sin autor, *300 preguntas y respuestas sobre Derecho de Familia*, México, SISTA, 2005.

SORIANO RUBIO, Sonia, *Cómo se vive la homosexualidad y el lesbianismo*, Salamanca, Amarú Ediciones, 1999.

TAPIA RAMÍREZ, Javier, *Derecho de Familia*, México, Porrúa, 2013.

TREVIÑO PIZARRO, María Claudina, *Derecho Familiar*, México, IURE editores, 2014.

VELA DEL RÍO, Jaime A., *Manual de Derecho Canónico*, México, Porrúa, 2011.

ARTÍCULOS DE REVISTAS

González y González, Luis, “La revolución mexicana y la familia”, *Proceso*, Ciudad de México, 1983, <https://www.proceso.com.mx/137639/la-revolucion-mexicana-y-la-familia>.

Hernández, Mirtha y López, Cristóbal, “La familia actual, un concepto que cambiar”, *Gaceta Digital UNAM*, México, 2017, núm. 4859, <http://www.gaceta.unam.mx/20170316/wp-content/uploads/2017/03/160317.pdf>.

Moreno, Iván, “En México, familia de tres grupos y 11 tipos”, *Gaceta Digital UNAM*, México, 2017, núm. 4875, <http://www.gaceta.unam.mx/20170518/wp-content/uploads/2017/05/180517.pdf>.

Navarro Reyes, Luis Roberto, “Posiciones en contra y en favor de la adopción homoparental desde la sociología y la psicología”, *Revistas del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, México, cuarta época, año II, núm. 4, julio-diciembre 2013, pp. 185-218, <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv>.

LEGISLACIÓN NACIONAL

Código Civil Federal

Código Civil para la Ciudad de México

Código de Procedimientos Civiles para la Ciudad de México

Constitución Política de la Ciudad de México

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley de Sociedad de Convivencia para la Ciudad de México

Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes

LEGISLACIÓN INTERNACIONAL

Código Civil de la República de Chile

[<https://www.leychile.cl/Consulta/homebasico>]

Código Civil y Comercial de la Nación

[<http://www.saij.gob.ar>]

Código de la Niñez y la Adolescencia

[<https://parlamento.gub.uy/documentosyleyes/codigos>]

Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica

[https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm]

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

[https://www.oas.org/dil/esp/Declaración_Americana_de_los_Derechos_y_Deberes_del_Hombre_1948.pdf]

Declaración Universal de Derechos Humanos

[<https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>]

Ley que dicta normas sobre adopción de menores

[https://www.oas.org/dil/esp/Ley_19620_Adopcion_Chile.pdf]

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

[<https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>]

Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de San Salvador
[<http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/PI2.pdf>]

JURISPRUDENCIA

Tesis: P./J.142/2001, *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XV, enero de 2002.

Tesis: 1ª./ J.25/2012, *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. I, diciembre de 2012.

Tesis: 1ª./ J.43/2015, *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. I, junio de 2015.

Tesis: P./J.8/2016, *Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. I, septiembre de 2016.

DICCIONARIOS

Editorial Ramón Sopena, *Diccionario Latino – Español Español – Latino*, España, Sopena, 1985.

MOLINER, María, *Diccionario de Uso del Español*, t.I y t.II, España, Gredos, 1992.

Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 22ª ed., España, Espasa Calpe, 2001, t.I.

PÁGINAS ELECTRÓNICAS

<http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/36-Cartilla-Diversidad-sexual-dh.pdf>

<https://dle.rae.es/?id=RvPNBwr>

<http://media.ldscdn.org/pdf/lds-scriptures/old-testament/old-testament-83800-spa.pdf>

<https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-privado/article/view/9022/11072>

<https://sipse.com/mexico/familias-tradicionales-mexico-reporte-inegi-2017-245199.html>

http://sitios.dif.gob.mx/transparencia/transparencia_focalizada/adopciones/

<https://www.adoptuskids.org/para-familias/quien-puede-adoptar>

<https://www.apa.org/pi/lgbt/resources/parenting?item=9>

<https://www.childwelfare.gov/pubpdfs/hoja.pdf>

<http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/cartillas/2015-2016/31-DH-Transgenero.pdf>

https://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/Glosario_TDSyG_WEB.pdf

<https://www.dof.gob.mx/>

<https://www.elfinanciero.com.mx/nacional/en-mexico-el-53-rechaza-matrimonios-entre-homosexuales>

<https://www.inau.gub.uy/familia/adopcion#proceso-de-adopcion>

<https://www.proceso.com.mx/137639/la-revolucion-mexicana-y-la-familia>

<http://www.sename.cl/web/programa-familias-acogida-fa/>

http://www.trabajosocial.unam.mx/comunicados/2016/mayo/infografia_FAMILIAS.pdf

<https://www.unfe.org/es/definitions/>

http://www.vatican.va/archive/catechism_sp/index_sp.html

http://www.vatican.va/archive/ESL0020/_INDEX.HTM

<http://www5.diputados.gob.mx/index.php/camara/Centros-de-Estudio/CESOP/Opinion-Publica/Encuestas/Encuesta-telefonica-nacional-Matrimonio-entre-personas-del-mismo-sexo>

<http://www5.diputados.gob.mx/index.php/esl/content/download/52839/265121/file/CESOP-IL-14-EC69Matrimonioentrepersonasdelmismosexo.pdf>