



**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DEL ESTADO DE MÉXICO
FACULTAD DE DERECHO**



“EL MATRIMONIO CIVIL Y SUS TENDENCIAS ACTUALES.”

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

DIONISIO MATIAS SALINAS

TOLUCA, ESTADO DE MÉXICO, 29 DE MARZO 2016.

.CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL MATRIMONIO CIVIL

1.- EN ROMA

En todas las latitudes del planeta hablar de Roma, no solamente es referirse a una civilización o a una cultura con significativas aportaciones en sus diferentes campos como la literatura la economía, el arte, sus personajes y muchos elementos más que nos ayudan a entender lo que fue y representa en la actualidad.

Pero algo que llego a ser especialmente significativo para Roma y para el mundo, es su derecho, en nuestra vida diaria, están presentes instituciones que regulan: bienes, obligaciones, contratos, delitos, las sucesiones, la ciudadanía y sobre todo la familia a través de esa institución conocida como EL MATRIMONIO.

EL MATRIMONIO ROMANO:

Era considerado como una de las principales instituciones de la sociedad romana y tenía como objetivo principal, proporcionar la legitimidad de los hijos para el efecto de que pudieran heredar las propiedades y la situación social de los padres; aunque también era utilizado para sellar compromisos de alianzas con intereses económicos y sobre todo políticos como lo registran las diferentes etapas de la historia de Roma.

La enorme influencia de esta institución romana la percibimos aún en nuestro tiempo, cuando en los rituales del matrimonio descubrimos que el uso de velo de la novia y el de los anillos que originalmente eran de hierro formaban parte del ritual matrimonial de la antigua Roma.

Inicialmente no era considerado como un acto jurídico, era suficiente la convivencia entre un hombre y una mujer para tener por realizado el matrimonio. Pero más adelante la estructura jurídica del matrimonio fue sufriendo cambios importantes y lo que en un principio era privilegio solo de los patricios, posteriormente les fue permitido a todos los ciudadanos.

De esta manera para ser considerado válido el matrimonio debería tomar en cuenta los siguientes requisitos:

- **La Capacidad jurídica □ . La edad.**

- **El consentimiento.**
- A la capacidad jurídica se le denominaba *Ius Conubium* del que gozaban únicamente los ciudadanos romanos, expresamente prohibido a ciertas clases sociales como los extranjeros, los esclavos, actores, prostitutas; aunque se hacían concesiones en casos de excepción.
- La edad era señalada en razón de la pubertad y se consideraba que el hombre era púber a los catorce años, mientras que la mujer a los doce cuando se alcanzaba la “*viripotens*” (que pudiera soportar varón), esto con la finalidad de no casarse antes de alcanzar el pleno desarrollo físico y evitar la muerte prematura de muchas jóvenes romanas por parto y las diferentes complicaciones derivadas del mismo.
- En lo que se refiere al consentimiento, llega a constituirse como de los elementos fundamentales para tener por realizado el matrimonio y puede manifestarse directamente por el contrayente si es considerado “*sui iuris*” o por el *paterfamilias* está en la situación de “*alieni iuris*”

Surgieron muchos conceptos del matrimonio, según la época y los autores, pero uno los más conocidos lo definen como:

nuptiae sunt coniunctio maris et feminae, et consortium omnis vitae divini et humanis iuris communicatum” Modestino Digesto 23,2,1.

Las nupcias son la unión del varón y de la hembra, y consorcio de toda la vida, comunicación del derecho divino y del humano.¹

Otro jurisconsulto señala que el matrimonio es:

Nuptiae autem, sive matrimonium, est viri et mulieris conjunctio individuum vitali consuetudinem continens” Justiniano Institutas 1,9,1.

Las nupcias o matrimonio, consisten en la unión del hombre y de la mujer, llevando consigo la obligación de vivir en una sociedad indivisible.²

Una tercera definición establece que el matrimonio es:

¹ Zainz Noriega José María. Derecho Romano Editorial Reus. España 1994 página.294.

La unión entre un hombre y una mujer, para crear una familia y tener una divina y humana convivencia.³

De todas ellas deducimos que lo que en el derecho Romano se consideraban como elementos básicos para configurar un matrimonio. Un elemento material, **objetivo**, tangible, es la cohabitación, que iniciaba con el ingreso de la esposa al domicilio del esposo aunque este no estuviera presente.

El otro elemento era considerado como **subjetivo, afectivo o espiritual**, llamado "Affectiomaritalis", se refería a la forma en que se comportaban los esposos entre sí, ante terceros, el trato respetuoso no solamente entre ellos sino con los parientes de cada uno de los cónyuges, la mujer debería vestir de acuerdo a su situación y condición social.

Un matrimonio perduraba mientras estos elementos subsistieran en el tiempo, sin necesidad de ceremonia o consagración alguna, pero si alguno de ellos terminara, el matrimonio dejaba de existir.

En otras etapas y de manera general, el derecho romano consideraba dos formas de contraer matrimonio, **Cum Manu y Sine Manu**.

Cuando se refería a **Cum Manu**, era porque la mujer se consideraba alienijuris, es decir se encontraba bajo la potestad del paterfamilis, quien era el encargado de hacer formalmente la entrega de la mujer al esposo quien la recibía para ejercer un dominio absoluto sobre ella e incluso sobre sus bienes es decir la mujer pasaba a formar parte de la familia del esposo.

Para esto existieron diferentes formas de realización que se pueden resumir en tres fundamentales:

a).- **Conferratio**.- Consistía en una ceremonia de carácter religioso dedicada a Júpiter, celebrada ante el máximo pontífice y diez testigos en la cual los esposos compartían un pan de harina de trigo llamado "farreum", esto era propio solamente de la aristocracia Romana es decir de los "Patricios"

² Ibidem , página 294.

³ Ibidem , página 294.

b).- **Coemptio**.- Consistía en una venta simulada, en la cual el pater entregaba a su hija a cambio de un trozo de cobre que el novio pagaba y el pater pesaba en la

balanza cual si fuera una venta de las “res mancipi” tan importante para los romanos. Esta forma de matrimonio se destinaba exclusivamente para los plebeyos.

c).-**Usus.**- Se traduce en la convivencia total entre marido y mujer que debería prolongarse durante un año y una vez transcurrido sin interrupción alguna se convertía en justas nupcias.

Si la esposa pasaba tres noches consecutivas fuera del hogar conyugal antes de cumplir el año, se interrumpía la convivencia y quedaba sin efecto el matrimonio.

En cambio cuando se alude a **Sine Manu** significa que la esposa no perdía sus derechos familiares manteniendo un dominio pleno sobre sus bienes.

Considero muy importante aclarar que para muchos doctrinarios como Gayo y Ulpiano las tres no son formas de contraer el matrimonio, sino más bien se refiere a las condiciones en que la mujer ingresa a la familia e influencia del marido mediante el “*conventio in manum*”

Los efectos del matrimonio romano eran los que transcribo a continuación:

Una unión conyugal con los requisitos y sin los impedimentos anotados, y siendo el varón ciudadano romano, produce los efectos propios del matrimonio romano (iustaenuptiae):

A) Los concebidos en tal unión son hijos legítimos, ciudadanos romanos y sujetos a la patria potestad del pater familias, sea el mismo progenitor o un ascendiente de éste.

B) Se establece el vínculo de afinidad, relación entre un cónyuge y los cognados del otro.

C) Hay obligación de fidelidad por parte de la mujer.

D) Entre cónyuges se admite el beneficiumcompetentiae

E) Entre cónyuges se establecen derechos a alimentos y sucesorios.

F) Opera respecto de la mujer la praesumptiomuciana: Presunción atribuida a Quinto Mucio Scaevola, en virtud de la cual ante la duda de su

procedencia, los bienes que estuviesen en poder de la mujer provenían de su marido quien se los había dado por donación.²

1.2. EN ESPAÑA.-

Considero muy importante señalar que la decisión de referirme al Derecho Español, lleva como intención precisar la influencia que pudo ejercer sobre nuestro derecho, durante los trescientos años en que permanecemos juzgados y sometidos a la legislación Española, incluidas las diferentes instituciones con las que se organizaba la Nueva España, entre ellas el Matrimonio.

La institución del matrimonio en España, vamos a encontrarlo siempre impregnado de un exagerado contenido religioso, circunstancia que ha condicionado su evolución tanto doctrinal como legislativa, permitiendo que durante mucho tiempo prevaleciera el matrimonio canónico sobre el matrimonio civil, el cual solo alcanzó a regularse debidamente hasta fechas relativamente recientes.

Casi todos los autores coinciden en señalar que el matrimonio en España llegó a evolucionar básicamente en dos periodos o fases:

En el primer periodo se admite que únicamente prevalecía el matrimonio religioso y todavía con una exagerada libertad de forma, es decir era admitido y validado el matrimonio religioso y solemne denominado "*in facie ecclesiae*" pero también el matrimonio "*a yuras*", basado en el juramento y sin formalidad externa alguna. En el caso de este último, no era debidamente aceptado, ya que el Fuero real, se inclinó y prescribía el matrimonio público y solemne.

En estas condiciones, autores como O'Callaghan, llegaron a afirmar que:

con anterioridad al siglo XIX, el matrimonio civil era una institución desconocida.³

En un segundo periodo, se ubica como fecha relevante la Real Cédula de Felipe II quien en 1564, mediante la cual dispone como Ley de reino el capítulo tametsi de la

² Diccionario de Derecho Romano, Editorial. Reus S.A. 1998, página 78.

³ O'Callaghan, Xavier. Compendio de Derecho Civil, Tomo IV, Derecho de Familia, Editorial Universitaria. Madrid. 2012 páginas: 23 y 24.

sesión número XXIV del Concilio de Trento, donde se establece que el sistema matrimonial religioso, es válido únicamente si se celebra ante un párroco u otro sacerdote autorizado y dos testigos, dejando vigente el matrimonio llamado “*por sorpresa*” hasta que por el decreto llamado “*no temeré*” de 2 de agosto de 1907, dejó de considerarse..

Sin embargo varios civilistas entre los que nos encontramos a Sánchez Román, afirman que el matrimonio civil tiene presencia y tradición en el derecho Español aunque finalmente termina reconociendo que coexisten la forma civil y religiosa del matrimonio durante más de trescientos años después de los cuales subsiste de manera exclusiva el matrimonio canónico a partir de la citada Real Cédula de Felipe II.

Castán y Eloy Montero, eminentes tratadistas, coinciden en afirmar que existían dos formas de celebración del matrimonio uno era el matrimonio *de bendición* y otro el matrimonio *a yuras*, uno solemne y el otro menos solemne, pero ambos sacramentales, validos e indisolubles, siendo en el fondo sustancialmente lo mismo, puesto que se requería solamente el consentimiento de las voluntades, pronunciando las palabras rituales exigidas por los Papas como condición de su validez, sin que en esto se aprecie el más mínimo elemento que pueda acercarnos al concepto del matrimonio civil moderno. Concluyen apoyándose en citas del Fuero Real y las Partidas, que el estado se desentendía de estas cuestiones, dejando la regulación y disciplina del matrimonio a las costumbres del pueblo y del derecho canónico.

Hasta 1870 el Estado Español, únicamente reconocía la forma confesional del matrimonio canónico, esto es justificable, debido a que en 1851, cuando se aprecia una actividad codificadora, García Goyena al formular el artículo 48, del capítulo primero, establece que:

El matrimonio ha de celebrarse según lo establecen los cánones de la iglesia católica admitidos en España y define al matrimonio como:” una sociedad indivisible entre varón y hembra para haber hijos y educarlos y para ayudarse mutuamente en las vicisitudes de la vida. El matrimonio por su origen y naturaleza es un contrato; entre los cristianos es también un sacramento, como contrato civil ha precedido a la institución de todos los sacramentos y al

*establecimiento de todas las religiones positivas, siendo su fecha tan antigua como el hombre.*⁴

El 18 de junio de 1870, es promulgada la ley provisional del matrimonio civil que entra en vigor el día 1 de septiembre en la península y el 15 del mismo mes en las Canarias, siendo Ministro de Justicia don Eugenio Montero Ríos, en ella se menciona al matrimonio civil como “único reconocido que habrá de celebrarse por todos los españoles que deseen contraer el vínculo”

Destaca entre sus particularidades que en la exposición de motivos nos aporta una definición de matrimonio pero además se refiere a que el estado legisla sobre el matrimonio porque debe regularlo y protegerlo, mientras que el derecho canónico legisla sobre el matrimonio porque es la institución más trascendental en la vida espiritual y moral del hombre; ambos planteamientos son verdades tan elementales y evidentes que hasta ahora ninguna escuela ha dejado de reconocer.

La sociedad española rechazaba la tendencia de la ley a la secularización del matrimonio, considerando que se violentaba la libertad religiosa plasmada en la constitución, argumentando que se había legislado a espaldas del pueblo y en contra de una conducta social extensamente arraigada en el sentir de la sociedad a la que va dirigida.

Extremas manifestaciones en contra del matrimonio civil se dieron cuando se realiza la publicación de la Ley del registro civil el 17 de julio de 1870 y su respectivo reglamento el 13 de diciembre del mismo año, donde se reglamentaba todo lo relacionado a los requisitos previos a la celebración del matrimonio, sus antecedentes, identidad, residencia y todas las actuaciones posteriores, incluyendo su realización formal.

Destaca en importancia que el término “Civil” nunca fue aceptado pero si despiadadamente rechazado, en muchas regiones donde algunos hechos que deberían constar en el registro civil jamás se realizaban, lo que no ocurría con los registros parroquiales que seguían como en sus mejores tiempos, circunstancia que retrasa la institucionalización del registro civil.

Esto nos permite reconocer que existía una tirantes enorme entre los partidarios del matrimonio civil y el canónico y si bien el gobierno liberal no podía prescindir del

⁴ García Goyena. Comentarios y Concordancias al Proyecto de Código Civil de 1851. Tomo I. página 57. Editorial F. Abienzo

matrimonio canónico, por razones de carácter político con la santa sede, se justificaba afirmando que no se podía desconocer la realidad social y el catolicismo del pueblo.

Producto de largas negociaciones, dan como resultado la base III de la ley de 14 de marzo de 1887, misma que en su artículo 42, establece que: “La ley reconoce dos formas de matrimonio: el canónico: que deben contraer todos los que profesan la religión católica y el civil, que se celebrará del modo que determina este código”. La redacción de este artículo en relación con el 75 de la misma ley, que disponía:

*los requisitos, formas y solemnidades para la celebración del matrimonio canónico, se rigen por las disposiciones de la iglesia católica y del santo Concilio de Trento, admitidas como leyes del Reino.*⁵

Dieron origen a infinidad de controvertidas opiniones y posturas tanto a favor como en contra del matrimonio civil o del canónico según las diferentes corrientes del pensamiento, esto nos lleva a la conclusión de que todo se origina por el conflicto de poder entre la iglesia y el estado.

Las diferentes interpretaciones que pudieron derivarse del controvertido artículo 42 que se ha venido comentando dieron origen a diferentes posturas y opiniones e incluso a la orden real de 28 de diciembre de 1900, mediante la cual se dispuso que era suficiente la declaración de uno de los contrayentes de no profesar la religión católica para dar paso al matrimonio civil; esto a su vez origina que el 27 de agosto de 1906, se dicte otra orden Real en la que se resuelve que no se exija a ninguno de los contrayentes declaración alguna sobre la religión que profesan ni más requisitos que los establecidos expresamente por la ley, disposición que indudablemente contraviene lo dispuesto en el artículo 42 que se comenta.

Otra fecha muy significativa en la evolución del matrimonio civil se da con la instauración de la Segunda República, estableciendo en la Constitución de 9 de diciembre de 1931, la implantación del matrimonio civil obligatorio, complementada con la orden de 10 de febrero de 1932, donde se dispone que no se exija a ninguno

⁵ Montero Eloy El Concordato y la Legislación matrimonial. Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid. 1956, páginas 57 y siguientes.

de los solicitantes declaración alguna sobre sus creencias religiosas o sobre la religión que profesen dejando así establecido el matrimonio civil facultativo.

El presidente de la República don Aniceto de Alcalá Zamora y su ministro de Justicia don Álvaro de Albornoz y Liminiana suscriben una ley el 28 de junio de 1932, la que en su artículo primero dispone:

A partir de la vigencia de la presente Ley, solo se reconoce una forma de matrimonio, el civil, que deberá contraerse con arreglo a lo dispuesto en las secciones.⁶

Esto constituye una evidente contradicción al artículo 42, declarando además que la jurisdicción civil es la única competente para resolver todas las cuestiones incluso las que se refieran a la validez o nulidad de los matrimonios canónicos agregando que las resoluciones de los tribunales eclesiásticos no producen consecuencias civiles.

Todas estas disposiciones fueron derogadas nuevamente por la Ley de 12 de marzo de 1938 en la que se restablece plenamente la validez del matrimonio canónico situación que dio origen a infinidad de conflictos legales que llegaron a penalizarse como la bigamia formal que se originó porque algunos párrocos autorizaron matrimonios canónicos con terceras personas lo que automáticamente validaba tanto al matrimonio civil como el canónico.

Debió emitirse una resolución aclaratoria con fecha 15 de julio de 1961 en la que se dispuso que:

constatado auténticamente el matrimonio civil, no se procederá por consiguiente a la inscripción del matrimonio canónico ulterior celebrado con otra persona, salvo que el matrimonio civil hubiese sido declarado nulo conforme a la legislación española.⁷

Diferentes alternancias entre la preeminencia de una forma de matrimonio sobre otro, nos llevan hasta la Ley de 24 de abril de 1958 la cual es emitida con la finalidad de armonizar la legislación con el concordato de 1953, quedando la redacción del tantas veces citado artículo 42 en los siguientes términos: La ley reconoce dos

⁶ Gaceta del Gobierno Español, del día 3 de julio de 1932.

⁷ Pérez Raluy.- Derecho del Registro Civil. Editorial Aguilar, Madrid 1962. Tomo II.

clases de matrimonio, el canónico y el civil. El matrimonio deberá contraerse canónicamente, cuando uno al menos de los contrayentes profese la religión católica- Se autoriza el matrimonio civil, cuando se pruebe que ninguno de los contrayentes profesa la religión católica.

Se ha señalado que uno de los aciertos de la reforma al artículo 42 del Código civil, es en el sentido de considerar en su texto dos clases de matrimonio y haber dejado atrás la referencia que decía dos formas de matrimonio, lo que gramaticalmente es correcto.

El primer intento que se registra para la instauración del matrimonio civil, lo ubicamos en la Ley sobre libertad religiosa que se promulga el 28 de junio de 1967, donde se establece que conforme a lo dispuesto en el artículo 42 del código civil, se autoriza el matrimonio civil, cuando ninguno de los contrayentes profese la religión católica, sin perjuicio de los ritos o ceremonias propios de las distintas confesiones no católicas, que podrán celebrarse antes o después del matrimonio civil, en cuanto no atenten a la moral o las buenas costumbres.

Finalmente llegamos al establecimiento del matrimonio civil llamado facultativo que se menciona en la Constitución de 27 de diciembre de 1978 donde surgen derechos tan elementales como el que tiene el hombre y la mujer para contraer matrimonio en estricta igualdad jurídica, sin discriminación alguna por razones de creencia religiosa, como expresamente se menciona, que a partir de la constitución, todos pueden acudir a la celebración del matrimonio civil con plena libertad de elección, sin necesidad de hacer declaración alguna sobre su religión, confirmándose el principio de que el estado se reserva la posibilidad de sancionar un determinado sistema matrimonial.

Buscando la adecuada aplicación de los preceptos constitucionales, se dicta la Ley 30/1981 de 7 de julio mediante la cual se pretende reglamentar y adecuar la regulación del matrimonio en el código civil, estableciendo el procedimiento para las causas de nulidad, separación y divorcios.

Autores como O' Callaghan, Puig Ferriol y otros, afirman que la Ley de 1981, reconoce como único el matrimonio civil con toda su normatividad y efectos y además la Constitución señala que corresponde exclusivamente al Estado la regulación del matrimonio sin distinción alguna por motivos religiosos, que las declaraciones de nulidad solo tendrán eficacia civil si se declaran ajustadas al derecho del estado.

De tal manera se reglamentan tres formas de matrimonio:

- El matrimonio en forma civil.
- El matrimonio canónico
- El matrimonio en forma religiosa.

Pero como señala Fernández Entralgocualquiera que sea la forma elegida, el matrimonio queda sujeto a un estatuto jurídico unitario establecido en el Código Civil, regulador de sus requisitos, contenido y efectos. Comunes son aquéllos (artículos 46 a 48) ; así como las causas de nulidad (artículo 73), disolución (artículo 85), divorcio (artículo 86) y separación (artículos 81 y 82), al igual que los derechos y deberes de los cónyuges (artículos 66 y siguientes).⁸

1.3.- EN MEXICO

Hablar del matrimonio en México, obliga referirse a las dos culturas ancestrales y representativas de nuestro país la Azteca y Maya, porque en cada una de ellas, el matrimonio adquiere características específicas que a continuación se describen:

1.3.1.- El matrimonio entre los Aztecas

Entre los aztecas, el matrimonio es considerado monogámico, circunstancia que no operaba tratándose de los Tlatoanis, y los personajes principales quienes por razones de su jerarquía debían asegurar su linaje a través de las muchas esposas que la sociedad justificaba como necesarias; además empleaban el matrimonio para establecer alianzas con los reinos vecinos desposando a las hijas o hijos de los monarcas. Se consideraba normal que en los matrimonios de las clases sociales importantes la voluntad de los padres era predominante, llegándose incluso a negociar matrimonios

En otra de las clases sociales (nobles y guerreros) también les era permitido tener concubinas, a quienes jamás se les llegó a considerar como esposas legítimas, pero

⁸ Fernández Entralgo, Jesús, El Juicio Civil ante el Matrimonio Canónico, Poder Judicial, número 2, marzo de 1962, página 46.

podían tener tantas como pudieran mantener, eso sí cada una en su casa respectiva, predominando la característica de que eran de las clases más bajas o esclavas inclusive. Cuando se trataba de guerreros destacados, por cada acto heroico que llegaban a realizar se les asignaba una esposa.

Para las demás clases sociales, me estoy refiriendo a los comerciantes, albañiles, maestros, carpinteros, plateros y guerreros de baja categoría, el matrimonio, era monogámico, sin autorización de concubinas, porque serían acusados de adulterio; los mancebos y doncellas, tenían como días propicios para coquetear y frecuentarse, únicamente los días libres tanto del calmecac como de telpochcalli, días en los que podían pasear por las calles y reunirse con las mujeres de la clase social correspondiente.

La edad considerada como normal para contraer matrimonio en el hombre era entre los veinte y veintidós años, mientras que la mujer se casaba entre los 16 y los 18 años, debido a que la sociedad azteca daba una importancia especial al incremento de su población, si un hombre a los treinta permanecía soltero, se le obligaba a casarse y en caso de negarse, se le prohibía tocar en lo sucesivo a una mujer y si llegara a hacerlo era condenado a muerte.

El rito de la ceremonia matrimonial, iniciaba cuando el padre convocaba a los parientes para poner a su consideración a la candidata a novia, si el futuro desposado aún estaba en el tepochcalli se invitaba a comer al director del mismo (telpuchtlato) quien una vez que llegaba a la casa, se le servía en primer lugar y después a los parientes, uno de los ancianos parientes del muchacho, era el encargado de pronunciar un discurso sobre sus deseos matrimoniales, colocando un hacha y un tabaco, una vez terminado el banquete, el telpuchtlato al retirarse debía tomar el hacha si consideraba que aprobaba la boda, en caso de que tomara el tabaco, significaba que el joven aún no había aprendido lo suficiente el arte de la guerra y desaprobaba su matrimonio.

Una vez hecha la aprobación se comisionaba a dos ancianas familiares del joven a quienes se les conoce como cihuatlaque, para solicitar el permiso ante los padres de la novia quienes obligadamente se negaban en la primera ocasión, por lo que debían regresar la cihuatlaque al día siguiente e informaban al padre del novio sobre los resultados de su gestión.

Ya aprobada la boda se buscaba el día más propicio para su realización, esto le correspondía altonalpouhque, quien escogía entre acatl, ozomatli, cipactli, cuauhtli o calli, como los días más propicios de acuerdo con el horóscopo de los novios.

La ceremonia final consistía en que una ticitl llevara a la novia acompañada de cuatro ancianas con antorchas encendidas a la casa del novio, quien salía a recibirla y se ahumaban mutuamente con un sahumero, pasando después a la sala principal, donde en una estera, se sentaban, siempre la mujer a la izquierda, procediendo la ticitl a atar el ayatl del novio con el huipil de la novia significando así que se encontraban unido en perfecto matrimonio

1.3.2.- El matrimonio entre los Mayas.

Es considerado una verdadera institución, que origina vínculos a través del derecho, e inclusive a través de los usos y costumbres de los diferentes pueblos de esta importantísima cultura de nuestro país.

Toda la información de los ceremoniales del matrimonio maya, nos han llegado a través de vestigios arqueológicos: vasijas, estelas, pero principalmente a través de las descripciones y narraciones del Popolvuh, de las crónicas Chalchikeles y del Chilam Balam, donde se ha documentado todo lo concerniente a esta institución.

Una de las primeras ceremonias relacionadas con el matrimonio se le llamaba “caputzihil”, que se traduce como “la bajada de dios”, esta se realizaba a partir de que varones y mujeres cumplían los doce años y los dejaba aptos para el matrimonio, ya que eran declarados mayores de edad, solo que por regla general la mujer se casaba hasta los catorce y el varón hasta los 18 años.

Eran los padres los encargados de buscar la pareja adecuada para sus hijos pero debían hacerlo dentro de mismo barrio (cuchtel) o dentro del mismo pueblo (batabil), todo debía realizarse mediante la intervención del casamentero que se le denominaba “ah atanzah”, quien asumía el compromiso de establecer el contacto y concertar la cita entre los padres de los contrayentes debiendo consultar además al “chilam’ob” para comprobar la compatibilidad del nacimiento de los novios y que los dioses favorecían la unión correspondiente.

El casamentero debía acompañar a los padres en la primera ocasión para pedir a la novia, pero en ella solo se hablaba de asuntos intrascendentes, puesto que era hasta la segunda visita cuando se planteaban las intenciones del novio; en esas

visitas era común que los padres anfitriones ofrecieran espumosas bebidas de chocolate como indicativo de distinción y prosperidad.

En la segunda visita, una vez aprobada la unión, se negociaba el precio de la novia que normalmente consistía en el vestido y diferentes utensilios, pero lo principal era establecer el tiempo que el novio debía trabajar para el papá de la novia, el cual no podía ser mayor a siete años.

Ya convenidos estos requisitos, se procedía a construir la casa de los desposados, casi siempre en las inmediaciones de la casa paterna de la novia, para que el “chilam” (sacerdote) llegara a consagrar tanto a la casa como a la pareja con oraciones rituales e incienso aromático, en esta ceremonia el novio entregaba a la novia maíz y cacao y la novia le devolvía masa y chocolate, simbolizando que el varón proveería lo necesario y ella debería transformarlo en alimento

La ceremonia concluía cuando los invitados y familiares terminaban de disfrutar la comida ofrecida en honor de los nuevos esposos, a partir de entonces ya podían vivir juntos: la madre de la novia asumía el compromiso de velar que esta atendiera debidamente a su esposo, el yerno por su parte debía cumplir con el tiempo de trabajo pactado, en caso contrario se consideraba disuelta la unión y se le separaba de su esposa.

Algunas prácticas perduran, vemos en la actualidad que la ceremonia matrimonial es conducida por un “ah men” quien en un altar cuadrado coloca cuatro velas en cada esquina destinando un lienzo o pañuelo de color para cada uno de los puntos cardinales el rojo para el oriente, negro para el poniente, blanco para el norte y amarillo para el sur, en el centro de la mesa coloca una vela verde que se destina para los dioses y para la humanidad, después consagra mediante oraciones la reciente unión, entregando al novio semillas de maíz y de cacao, quien a su vez las entrega a la novia, para que le devuelvan tortillas y chocolate simbolizando que ella recibe el producto de la tierra y su compromiso de devolverlos convertidos en alimento; esto simboliza la unión de ambos quedando transformados en un solo ser.

Esta era la forma en que se reglamentaba el matrimonio en el territorio de nuestro país antes de la conquista, porque durante la dominación española, siempre llegó a considerarse que el matrimonio estaba sujeto al derecho canónico y por lo tanto dentro de la potestad de la iglesia; lo que significa que la doctrina jurídica de nuestro país solo explicaba la institución matrimonial en función de las disposiciones

emanadas de la siete partidas, y lo establecido en el Concilio de Trento.⁹ Que son básicamente las dos disposiciones que nos permiten conocer la definición, los fines del matrimonio y los requisitos, como elementos indispensables para tener una noción de lo que se tenía por matrimonio en esa etapa de nuestra historia.

Si bien es cierto que la doctrina mexicana, tiene como representantes a varios autores como Anastasio de la Pascua, Joaquín Escriche y Rodríguez de Sn. Miguel, todos, solo reproducen los conceptos contenidos en las obras que se citan en el párrafo anterior, por ejemplo la definición de matrimonio nos dice:

es el ayuntamiento de marido e de mujer, fecho con tal intención de vivir siempre en uno e de non departir, guardando lealtad cada uno de ellos al otro, e non se ayuntando el varón a otra mujer ni ella a otro varón beviendo ambos a dos” partidas.¹⁰

Como fines del matrimonio, nos transcribe el párrafo (4,2,3) de las Partidas, donde se establece que el matrimonio tiene tres fines:

- *Fe. Se entiende como fidelidad entre marido y mujer.*
- *Linaje. La procreación.*
- *Sacramento. La indisolubilidad.¹¹*

Cuando se trata de conocer los requisitos, se apoyan en lo señalado por el Concilio de Trento, donde se privilegia el consentimiento como el principal elemento, esto se confirma cuando menciona que sin la voluntad aunque se pronuncien las palabras, si no hay voluntad, no se realiza el matrimonio.

El otro requisito es la exigencia de celebrarlo “*a la faz de la iglesia*”, es decir que debe realizarse en presencia del párroco de la comunidad, ya que de otra manera serán considerados nulos.

⁹ En la sesión 24ª del Concilio, que fue la 7ª en tiempos del sumo pontífice Pío IV, el 11 de noviembre de 1563, se publicó un expediente de la doctrina sobre el sacramento del matrimonio seguida de doce “anatemas donde se precisaban las doctrinas opuestas a la fé católica y un decreto de referencia del matrimonio, donde la principal novedad, era de que el matrimonio entre católicos se celebrara ante el párroco y se evitasen de este modo los matrimonios clandestinos

¹⁰ Rodríguez de san Miguel, Juan N. Pandectas hispano mexicanas, México 1989 ts I II Y III, reimpresión con estudio introductorio de María del Refugio González, México UNAM.1991

¹¹ Ibidem tomo II, página 420.

Ya en el México independiente, la legislación civil sobre el matrimonio inicia propiamente con la expedición de la Ley del Registro Civil de 27 de junio de 1857, donde se prescribe que las autoridades civiles deberán registrar los actos considerados del estado civil como: el nacimiento, el matrimonio, la adopción y arrogación, el sacerdocio, la profesión de algún voto religioso temporal o perpetuo y la muerte.

Lo más relevante de esta ley, es que se refiere al matrimonio como un acto del estado civil que debe regularse por el poder civil, aunque no deja de percibirse la influencia de la iglesia y del derecho canónico, puesto que más adelante especifica, que una vez celebrado el sacramento ante el párroco, los consortes se presentarán ante el oficial del estado civil para registrar el contrato de matrimonio.

Partiendo de estos elementos, podemos afirmar que la institución matrimonial en México, atravesó por tres etapas evolutivas, que en su momento le han permitido cumplir con su función ante la sociedad:

- En una primera etapa el matrimonio se perfila sólidamente como una institución, de carácter público y de interés social, orientada a la procreación y educación de los hijos, inicialmente considerada como una unión indisoluble, confirmándose como el único medio moral de fundar una familia.
- Cuando se abandonan estos criterios, se adopta el de un contrato, calificado primero de “sui géneris” por ser considerado indisoluble, característica que se pierde rápidamente cuando se adopta el divorcio primero como un caso excepcional, más adelante como un mal necesario y últimamente se le llega a considerar como una saludable solución.
- En estos tiempos el matrimonio es solo una entre otras formas legales de formar una familia, ha llegado a ser solamente una forma afectiva y efectiva de convivencia en un domicilio común cuya finalidad esencial es que los esposos contribuyan al financiamiento del hogar.

Todo lo anterior se justifica en primer lugar porque la Ley del Matrimonio Civil de 1859 lo considera como un asunto político, poniendo en manos del legislador el encargo de imponer a la sociedad una ética matrimonial a través de la ley, concibiendo al matrimonio como una creación del legislador ubicándolo fuera de una realidad independiente y objetiva que debiera respetarse.

La aceptación del divorcio acrecienta la vulnerabilidad del matrimonio y la modificación de las estructuras conyugales prescritas por el legislador sin que la doctrina registrara cierta tendencia para ser admitido.

También colabora el Código Civil de 1928, suprimiendo la diferencia entre los hijos legítimos y naturales, agregando la circunstancia de reconocer al concubinato una importancia mayor.

Agregamos la reforma de 1974, donde se suprime la procreación como la finalidad primordial del matrimonio.

Todo esto ha ocasionado el desgaste progresivo, el debilitamiento y desprestigio de la institución humana más antigua que antecede incluso al mismo legislador: El Matrimonio Civil.

CONCLUSIONES

Cuando nos referimos a los orígenes del matrimonio, es ostensible la importancia que se le adjudicaba como una institución básica de la sociedad, por los efectos y consecuencias que generaba tanto en los derechos familiares, patrimoniales, civiles y hasta religiosos, si nos referimos a países como España y México, donde a pesar de las tendencias a separar el matrimonio civil del religioso, esto no se ha logrado en su totalidad.

Es importante destacar los vínculos que del matrimonio surgen entre padres e hijos, entre los cónyuges e incluso entre familiares de los contrayentes, estableciendo parentescos y vínculos que le dan cohesión y sentido de pertenencia a las personas, a las familias y a la sociedad.

En el caso de nuestro país, el matrimonio no solo cumplía en todo lo referido, sus alcances llegaban al terreno de lo político, mediante alianzas que se constituían a través de matrimonios entre hijos o hijas de monarcas de los diferentes reinos.

CAPITULO SEGUNDO.

MARCO CONCEPTUAL DEL MATRIMONIO Y ELEMENTOS RELACIONADOS

2. 1.- EI MATRIMONIO

2.1.2.- Concepto:

Se han utilizado múltiples conceptos para referirse al matrimonio, en este espacio hare referencia a los más significativos que para definir a la institución matrimonial han utilizado diferentes pensadores y doctrinarios, pero también haré referencia a las definiciones de los diferentes códigos sin olvidar la **etimológica** que es obligado citar en primer lugar:

*Esta nos dice que la palabra matrimonio, proviene de dos palabras de origen latino: **matris** que significa madre y **monium** que significa carga o gravamen, hasta parece que esta definición pretende justificar porque a la madre se le ha encomendado como rol social, la procreación, crianza y educación de los hijos.*

*Para De **Ruggiero**el matrimonio es una sociedad conyugal, unión no sólo de cuerpos sino de almas, que tiene carácter de permanencia y de perpetuidad, que se origina en el amor y se consolida en el afecto sereno que excluye la pasión desordenada y la mera atracción sexual, que tiene como fin no sólo la protección de los hijos y la perpetuación de la especie, sino también la asistencia recíproca y la prosperidad económica; que crea una comunidad de vida*

indisoluble que engendra deberes recíprocos entre los esposos y de los esposos con la prole

.Portalis, uno de los redactores del Código Napoleónico, lo define como unión del hombre y la mujer para perpetuar la especie, para socorrerse y asistirse mutuamente, para sobrellevar el peso de la vida y compartir un destino común.

Para Josserand, el matrimonio es “la unión del hombre y la mujer, contratada solemnemente y de conformidad con la ley.”¹²

Con las anteriores definiciones, tenemos diferentes puntos de vista sobre el matrimonio, el concepto etimológico, lo describe en la cruda realidad de la vida, mientras que Rugiero construye una definición utilizando elementos hasta poéticos pero que nos señalan los presupuestos éticos del matrimonio en toda su plenitud; con Portalis y Josserand el concepto parece simplificarse, pero es interesante señalar que para los tres autores citados están presentes los elementos tradicionales: un hombre y una mujer, la perpetuación de la especie y la ayuda mutua.

El matrimonio no es simplemente un contrato, sino el contrato más antiguo que existe entre los hombres, pues que siendo la causa de la familia, su existencia debe remontarse hasta el origen de la humanidad.¹³

Para Pina Vara y en algunas legislaciones, es muy común referirse al matrimonio como un contrato, concepto que tiene su justificación si nos referimos a los

¹² Grisanti A., I.Vadell .Lecciones de Derecho de Familia Editorial: Hermanos editores. Caracas, 1983. Página 65.

¹³ Pina Vara Rafael. Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa. México 1995.página 37.

elementos básicos de un contrato, solo que este “contrato” no puede modificarse por la voluntad de las partes y por lo tanto se le considera “sui generis”.

En el terreno legislativo, se han considerado diferentes enfoques para el matrimonio, atendiendo al orden cronológico citaremos primero el Código Civil de 1928, en el cual curiosamente, no se hace referencia a una definición expresa del matrimonio; pero se puede deducir del texto de sus diferentes artículos que el matrimonio es un contrato que puede celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes,(artículo178), suprime el concepto de “sociedad legítima” y olvida considerar expresamente los fines del matrimonio, estos los deducimos de su artículo 162 donde dice que “los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente; más adelante en su artículo 182 se refiere sin describirlos a los naturales fines del matrimonios, estos los encontramos establecidos en su artículo 147 donde se estipula que:

*Cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie y a la ayuda mutua se tendrá por no puesta.*¹⁴

En el código Civil del Estado de México la definición se contiene en el art. 4.1 y nos dice que:

*El matrimonio es una institución de carácter público e interés social, por medio de la cual un hombre y una mujer voluntariamente deciden compartir un estado devida para la búsqueda de su realización personal y la fundación de una familia.*¹⁵

Esta definición, desde mi punto de vista, una de las más completas, ubica al estado de México como una de las entidades que hasta ahora sigue conservando del

¹⁴ Código Civil, consultado en la página web www.diputados.gob.mx en fecha 9 de julio de 2015.

¹⁵ Adicionado todo el artículo mediante decreto número 63 de la “LVII” Legislatura, publicado en la Gaceta de Gobierno el 6 de marzo 2010.

concepto “tradicional” del matrimonio como una institución que protege realmente el desarrollo de la familia con todos sus valores propios del modo de ser, pensar y sentir de la gran mayoría de la sociedad.

Actualmente la legislación civil en el distrito federal ha reformado el concepto en su versión más avanzada y nos dice que a partir del 29 de diciembre del 2009, el artículo 146, define el matrimonio como:

El matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. Debe celebrarse ante el juez del registro civil y con las formalidades que estipule el presente código.¹⁶

Con esta definición el Distrito Federal supuestamente se adapta a las exigencias de la sociedad actual no solamente de México sino a nivel mundial, eliminando los elementos que tradicionalmente eran considerados básicos en el matrimonio, es decir, la diversidad de género, y la procreación como finalidad. Esto está originando grandes modificaciones en el régimen de la familia.

2.2.- LAS SOCIEDADES DE CONVIVENCIA

Surgen como institución jurídica a partir de que fue aprobada la ley respectiva con fecha 9 de noviembre de 2006 por la asamblea Legislativa del Distrito Federal, iniciando su vigencia el 16 de marzo del 2007, teniendo como objetivo principal proporcionar certeza jurídica a aquellas familias que sin parentesco consanguíneo o por afinidad, decidan vivir en un hogar común, siempre y cuando no estén unidas en matrimonio o concubinato, no mantengan una sociedad de convivencia vigente, que no se encuentren unidos por un parentesco consanguíneo en línea recta sin limitación de grado o ser parientes colaterales hasta el cuarto grado.

Se dispone también, que para que las sociedades de convivencia surtan efectos frente a terceros, deberán ser ratificados y registrados ante la Dirección General y

¹⁶ Código Civil del D.F. consultado en la página web: <http://info4.juridicas.unam.mx/adprojus/leg/10/343/155.htm?sen> fecha 09 de julio de 2015.

Jurídica y de gobierno del órgano Político Administrativo que corresponda al domicilio de los contrayentes,(arts: 3 y 6) y que además deberá regirse por todo lo concerniente al concubinato.

Todos estos elementos se describen perfectamente en el contenido de los artículos de la ley de Sociedades de Convivencia que transcribo a continuación:

Artículo 4.- *No podrán constituir Sociedad de Convivencia, las personas unidas en matrimonio, concubinato y aquellas que mantengan vigente otra Sociedad de Convivencia.*

Tampoco podrán celebrar entre sí Sociedad de Convivencia, los parientes consanguíneos en línea recta sin límite de grado o colaterales hasta el cuarto grado.

Artículo 5.- *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.¹⁷*

La definición formal se ubica en el artículo 2, que dice:

La Sociedad de Convivencia es un 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.¹⁸

¹⁷ Ley de Sociedades de Convivencia, para el Distrito Federal consultado en la página web: <http://cgsservicios.df.gob.mx/prontuario/vigente/1392.htm> en fecha 09 de julio de 2015.

¹⁸ Ley de Sociedades convivencia para el Distrito federal, consultada en la página web: <http://www.sideso.df.gob.mx/documentos/legislacion/> en fecha 6 de julio de 2015.

Esto es lo más destacado de las sociedades de convivencia debido a que en su momento dejó al Distrito Federal como el único lugar donde se tiene protección jurídica para tres formas de convivencia afectiva de parejas: El matrimonio que es el fundamento original de la familia, el concubinato, que solo se parece al matrimonio, pero que también da origen a relaciones similares a la familia y ahora las Sociedades de Convivencia, que le atribuyen parecido al concubinato.

Aun cuando se le ha llegado a afirmar que las sociedades de convivencia y el matrimonio se asemejan mucho en lo textual, ya que ambas figuras jurídicas tienden a reglamentar la convivencia de una pareja en el aspecto patrimonial y legal; las diferencias elementales son que el matrimonio modifica el estado civil, mientras que las sociedades de convivencia no, el matrimonio tiene como objetivo la perpetuación de la especie, las sociedades de convivencia lo omiten, y finalmente en el matrimonio obligatoriamente debe celebrarse entre hombre y mujer, mientras que en las sociedades de convivencia pueden ser del mismo sexo.

Esta última característica ha dado pie para afirmar que las uniones de convivencia se conviertan en un verdadero escaparate para las personas homosexuales, dándoles la oportunidad de consumir su amor recíproco, afirmando que estas uniones legitimizan, contemplan, incluyen o regulan la vida sexual y afectiva de los homosexuales.

En el artículo 7 se establecen los requisitos necesarios que debe tener el documento para formar una sociedad de convivencia y son:

.I. El nombre de cada conviviente, su edad, domicilio y estado civil, así como, los nombres y domicilios de dos testigos mayores de edad.

II. El domicilio donde se establecerá el hogar común;

III. La manifestación expresa de las o los convivientes de vivir juntos en el hogar común, con voluntad de permanencia y ayuda mutua; y

IV. Puede contener la forma en que las o los convivientes regularán la Sociedad de Convivencia y sus relaciones patrimoniales. La falta de éste requisito no será causa para negar el Registro de la Sociedad, por lo que a falta de este, se entenderá que cada conviviente conservará el dominio, uso y disfrute de sus bienes, así como su administración.

V. Las firmas de las o los convivientes y de las o los testigos.¹⁹

No quiero dejar pendiente un señalamiento que se ha venido haciendo a esta institución jurídica y se refiere a él modo de terminación comprendido en el artículo 20, donde nos dice lo siguiente:

La Sociedad de Convivencia termina:

I. Por la voluntad de ambos o de cualquiera de las o los convivientes.

II. Por el abandono del hogar común de uno de las o los convivientes por más de tres meses, sin que haya causa justificada.

III. Porque alguno de las o los convivientes contraiga matrimonio o establezca una relación de concubinato

IV. Porque alguno de las o los convivientes haya actuado dolosamente al suscribir la Sociedad de Convivencia.

V. Por la defunción de alguno de las o los convivientes.²⁰

¹⁹ Ibidem, Artículo.7.

²⁰ Ibidem , Artículo.20.

Comparto la opinión de que la forma tan simple para dar por terminada la sociedad de convivencia, de inicio no se percibe como una sociedad que imponga un compromiso duradero; una sociedad que se constituye por dos voluntades, pero basta con el repudio de una para darla por concluida; esto la califica como una sociedad insegura e inestable.

2.3.- EL CONCUBINATO

Para referirnos al concubinato, es indispensable señalar que es una de las prácticas sociales tan antiguas o quizá mucho más que el matrimonio, debido a que es una relación de hecho a la que el derecho ha venido reconociendo paulatinamente efectos jurídicos.

En la exposición de motivos del Código Civil de 1928, se plantea la necesidad de reconocer los efectos jurídicos que produce el concubinato, esto en beneficio de los hijos que de él surgen y de la concubina, que en su papel de madre y compañera del jefe de familia reclaman la protección y reglamentación de relaciones familiares; aceptando la comisión redactora que el concubinato es otra manera legal y moral de formar una familia.

Cierto es que los efectos civiles y familiares reconocidos por el Código Civil de 1928, fueron extremadamente limitados, para el momento que se vivía en la época, sin embargo representaron un gran avance en el proceso de contrarrestar el rechazo contra esta práctica tan arraigada en nuestra sociedad.

En sus inicios el concubinato se consideraba una práctica propia de las clases populares; actualmente es practicado no solamente por los estratos sociales más desfavorecidos o de las clases culturalmente atrasadas, sino por personas de todas las clases sociales, cultural y económicamente hablando, razón por la que cada día requiere una mayor reglamentación y adecuación.

- Es prudente aclarar que el concubinato, no es una relación adulterina, incestuosa, de amasiato o prostitución y que para su configuración es indispensable que se reúnan a mi criterio y después de consultar diversos autores, cuando menos los siguientes elementos:

- Un hecho jurídico, porque es producto de una conducta humana que produce efectos jurídicos por disposición de la Ley.
- Voluntario, ya que es indispensable que el concubinario y la concubina tengan la intención de hacer vida común permanente y tratarse tanto en público como en privado como si fueran cónyuges.
- Es un hecho lícito, ya que no es contrario a las disposiciones de orden público o a las buenas costumbres sino aceptado por la moral social.
- Es una unión singular, independientemente de su denominación (matrimonio de hecho, unión libre, matrimonio anómalo etc), debe ser entre un solo hombre y una sola mujer.
- El hombre y la mujer deben estar libres de matrimonio.
- Deben encontrarse en aptitud de contraer matrimonio entre sí, es decir no puede existir impedimento alguno por parentesco o incapacidad.
- Tienen el deber moral de vivir bajo el mismo techo, haciendo vida común de manera pública y notoria.
- Es indispensable la firme intención de permanencia y estabilidad en la relación, para que pueda generar consecuencias jurídicas.
- Deben estar exentos de cualquier formalidad o registro, prevaleciendo únicamente su voluntad de hacer vida común.

Muchos de los elementos mencionados se contienen en varias de las definiciones del concubinato que a continuación se reproducen:

La definición etimológica nos dice que el concubinato viene del latín:

concubinatus, trato, vida marital del hombre con mujer, cohabitación o acto carnal realizado por un hombre y una mujer. Esta idea general, ha de concretarse para dar a la palabra concubinato su significación propia y concreta, ya que el concubinato no solo supone una unión carnal no legalizada, sino que

es una unión duradera continua y de larga duración entre un hombre y una mujer sin estar santificada por el vínculo matrimonial.²¹

Para Rafael de Pina Vara, define al concubinato como:

Es la unión de un hombre y una mujer no ligados por vínculo matrimonial a ninguna otra persona, realizada voluntariamente, sin formalización legal, para cumplir las funciones atribuidas al matrimonio en la sociedad, es un matrimonio de hecho.²⁴

Para Guillermo Cabanellas el concubinato es:

El estado en que se encuentra el hombre y la mujer, cuando comparten una casa y vida como si fueran esposos, pero sin haber contraído ninguna especie de matrimonio (v) ni canónico ni civil.²⁵

En el terreno legislativo, tenemos la definición contenida en el artículo 4.403, del Código Civil que dice:

Se considera concubinato la relación de hecho que tienen un hombre y una mujer, que sin estar casados y sin impedimentos legales para contraer matrimonio, viven juntos, haciendouna vida en común por un período mínimo de un año; no se requerirá para la existencia del concubinato el periodo antes señalado, cuando reunidos los demás requisitos, se hayan procreado hijos en común.²⁶

Tanto en el terreno Doctrinal, como legislativo, el concubinato se le ha considerado siempre como una relación heterosexual según se aprecia en las diferentes definiciones que se han transcrito.

2.3.1.- SIMILITUDES Y DIFERENCIAS ENTRE ESTAS INSTITUCIONES.

El pluralismo ideológico presente en las sociedades democráticas actuales, obliga a los Estados modernos a legislar y atender más a los hechos sociales que a los

²¹ Diccionario de Derecho Privado. Varios autores, bajo la dirección de don Ignacio de Carso y Romero. Tomo II. Editorial Labor S:A: Barcelona Madrid, Buenos Aires, Rio de Janeiro, México, Montevideo. Reimpresión de la primera Edición 1954. página 261.

principios ideológicos o éticos, dejando a un lado el contenido profundamente humano de ciertas instituciones como la familia y el matrimonio.

²⁴ Diccionario de Derecho. Decima quinta edición. Editorial Porrúa S.A. México D.F. 1988 página 171.

²⁵ Derecho Civil Quinta Edición. Editorial Porrúa S.A. México D.F. 1982, página 481 y 482.

²⁶ Código Civil del Estado de México. consultado en la página web: <http://www.infosap.gob.mx/mainstream/Actividad/legislacion/leyes/pdf/Codigo%20civil.pdf> en fecha 7 de agosto de 2015.

Desde este particular punto de vista, resulta que en estos tiempos, nos encontramos con cuatro formas diferentes de constituir una familia: El matrimonio heterosexual, el concubinato, las sociedades de Convivencia y el matrimonio homosexual.

Por lo tanto resulta indispensable establecer sus similitudes y diferencias considerando que las más elementales son:

	Matrimonio homosexual	Concubinato	Sociedades de Convivencia	Matrimonio heterosexual
--	------------------------------	--------------------	----------------------------------	--------------------------------

Definición	Matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que estipule el código Civil.	Relación de hecho que tienen un hombre y una mujer, que sin estar casados y sin impedimentos legales para contraer matrimonio, viven juntos, haciendo una vida en común por un período mínimo de un año.	Es un 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.	Matrimonio es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que estipule el código Civil.
-------------------	---	--	--	---

Finalidad	Realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua.	Vivir en común con la pareja.	Establecer un hogar común, con voluntad de permanencia y de ayuda mutua.	Realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua.
Naturaleza jurídica	Acto jurídico.	Hecho Jurídico.	Acto jurídico.	Acto jurídico.

Consentimiento	Expreso.	Tácito.	Expreso.	Expreso.
Estado Civil	El estado civil de las partes se modifica al Contraer matrimonio.	El estado civil de las partes no se modifica al estar en concubinato.	El estado civil de las partes no se modifica al formar una sociedad de convivencia.	El estado civil de las partes se modifica al contraer matrimonio.
Régimen patrimonial	Sociedad Conyugal o Separación de Bienes.	No se establece, pero tampoco existe impedimento para que se reglamente.	Se puede establecer la forma en que los convivientes regularan sus relaciones patrimoniales.	Sociedad Conyugal o Separación de Bienes.
Parentesco	Consanguinidad (respecto de los hijos) y afinidad	Consanguinidad (respecto de los hijos) y afinidad	Afinidad (solamente entre los convivientes).	Consanguinidad (respecto de los hijos) y afinidad

	(entre los cónyuges y respecto de los familiares del mismo).	(entre los concubinos y respecto de los familiares del mismo).	los convivientes).	(entre los cónyuges y respecto de los familiares del mismo).
--	--	--	--------------------	--

Formalidad	Por escrito y ante Juez civil.	No la hay.	Por escrito, ratificado y registrado ante la Dirección General Jurídica y de Gobierno.	Por escrito y ante Juez civil.
Cuando surte efectos	Desde el momento en que se celebra ante Juez.	Una vez que los concubinos han cohabitado durante dos años. En el caso de que los concubinos tengan un hijo en común.	Cuando se registra.	Desde el momento en que se celebra ante Juez.
Modos de terminación	Mediante el divorcio. - Muerte de uno de los cónyuges.	Puede quedar disuelto por la voluntad de las partes en cualquier momento. Cuando se interrumpa la cohabitación y por ende la permanencia. - Si se contrae matrimonio. - Muerte de uno	- Por voluntad de ambos ocualquiera de los convivientes. - Abandono de hogar por más de tres meses sin causa justificada. - Por que alguna de las partes contrae matrimonio o	Mediante el divorcio. - Muerte de uno de los cónyuges.

		de los concubinos.	establezca una relación de concubinato. - Muerte de uno de los Convivientes.	
Derechos sucesorios	Si los hay a partir de la celebración del matrimonio, aplicándose la sucesión legítima entre cónyuges.	Si los hay, aplicándose la sucesión legítima entre concubinos.	Si los hay a partir del registro de la sociedad, aplicándose la sucesión legítima entre convivientes.	Si los hay a partir de la celebración del matrimonio, aplicándose la sucesión legítima entre cónyuges.

Derechos alimenticios	<p>En caso de divorcio, el Juez resolverá sobre el pago de alimentos a favor del cónyuge que, teniendo la necesidad de recibirlos, durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar, al cuidado de los hijos, esté imposibilitado para trabajar o carezca de bienes; tomando en cuenta ciertas circunstancias: edad, calificación profesional, duración del matrimonio, etc.</p>	<p>En el caso de terminación de la Sociedad de Convivencia, el conviviente que carezca de ingresos y bienes suficientes para su sostenimiento, tendrá derecho a una pensión alimenticia sólo por la mitad del tiempo al que haya durado la Sociedad de Convivencia, siempre que no viva en concubinato contraiga</p>	<p>En el caso de terminación de la Sociedad de Convivencia, el conviviente que carezca de ingresos y bienes suficientes para su sostenimiento, tendrá derecho a una pensión alimenticia sólo por la mitad del tiempo al que haya durado la Sociedad de Convivencia,</p>	<p>En caso de divorcio, el Juez resolverá sobre el pago de alimentos a favor del cónyuge que, teniendo la necesidad de recibirlos, durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar, al cuidado de los hijos, esté imposibilitado para trabajar o carezca de bienes; tomando en cuenta ciertas circunstancias: edad, calificación profesional,</p>
------------------------------	---	--	---	---

		<p>matrimonio o suscriba otra Sociedad de Convivencia.</p>	<p>siempre que no viva en concubinato, contraiga matrimonio o suscriba otra Sociedad de Convivencia.</p>	<p>duración del matrimonio, etc.</p>
--	--	--	--	--------------------------------------

<p>Impedimentos</p>	<p>Son impedimentos para celebrar el matrimonio:</p> <p>I. La falta de edad requerida por la Ley;</p> <p>II. La falta de consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o el Juez de lo Familiar en sus respectivos casos;</p> <p>III. El parentesco de consanguinidad;</p> <p>IV. El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna;</p> <p>V. El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer</p>	<p>- Estar unido en matrimonio. - Ser menor de edad.</p>	<p>- No podrán constituir Sociedad de Convivencia, las personas unidas en matrimonio, concubinato y aquellas que mantengan vigente otra Sociedad de Convivencia.</p> <p>- Tampoco podrán celebrar entre sí Sociedad de Convivencia, los parientes consanguíneos en línea recta sin límite de grado o colaterales hasta el cuarto grado.</p>	<p>Son impedimentos para celebrar el matrimonio:</p> <p>I. La falta de edad requerida por la Ley;</p> <p>II. La falta de consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o el Juez de lo Familiar en sus respectivos casos;</p> <p>III. El parentesco de consanguinidad;</p> <p>IV. El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna;</p> <p>V. El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer</p>
----------------------------	---	--	---	---

	<p>matrimonio;</p> <p>VI. El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;</p> <p>VII. La violencia física o moral para la celebración del matrimonio;</p> <p>VIII. La impotencia incurable para la cópula;</p> <p>IX. Padecer una enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria;</p> <p>X. Padecer algunos de los estados dedemencia</p>			<p>matrimonio;</p> <p>VI. El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;</p> <p>VII. La violencia física o moral para la celebración del matrimonio;</p> <p>VIII. La impotencia incurable para la cópula;</p> <p>IX. Padecer una enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria;</p> <p>X. Padecer algunos de los estados de demencia</p>
--	---	--	--	--

2.4.- HOMOSEXUALIDAD Y HETEROSEXUALIDAD, BISEXUALIDAD

La homosexualidad, la heterosexualidad o la bisexualidad, se refieren a diferentes tipos de orientación del deseo sexual, aluden a estímulos hacia los cuales unas

persona se siente atraída, hacia quienes dirige su deseo sexual y con los que seguramente desearía desarrollar sus conductas sexuales, estos conceptos se llegan a explicar mejor como orientación sexual, inclinación sexual o simplemente preferencia sexual.

La homosexualidad, ha estado presente en casi todas las etapas históricas de la humanidad y en diferentes culturas, es un término que se le atribuye al médico Austro-Húngaro Karl María Keberny en 1869, utilizándolo por primera vez el médico Alemán Benkert; los términos homosexual y heterosexual, se difunden ampliamente a finales del siglo XIX y a lo largo del siglo XX.

La homosexualidad, tradicionalmente se entendía como el hecho de tener relaciones sexuales con personas del mismo sexo, solo que actualmente, se entiende por homosexualidad, lo siguiente:

*la preferencia que tiene una persona para relacionarse con personas de su mismo género.*²²

Explicando que la atracción se refiere al placer que se obtiene de ver y relacionarse con personas con ciertas características fenotípicas de cada género.

Uribe.Arce (2004), definen a la homosexualidad como “un término que ayuda a referirse a la inclinación del deseo del sujeto hacia una persona del mismo sexo.”. Haciendo una distinción entre lo homosexual y lo gay, diciendo que este último término, se refiere a un conjunto de vivencias sociales que estimulan una subjetividad específica, con sus propios ritos, sus mitos, sus territorios de reconocimientos y sus usos especiales del lenguaje.

Actualmente, se ha planteado que la sexualidad humana presenta vertientes muy diversas y complejas:

*que esa multidimensionalidad, se relaciona con diferentes variables que han dado lugar a importantes análisis científicos, como el dicotómico de Freud (1905-1915), el unidimensional continuo de Kinsey y Cols (1948-1953) y el multidimensional de Klein (1978-1980).*²³

²² Mc Cary J.L., Mc Cary S., Álvarez Gayou J:L.;Del río C., Suárez J:L Sexualidad humana de Mc Cary Editorial: Manual Moderno. 1998 Página 295

²³ Foucault M. Historia de la sexualidad. Editorial. Siglo XXI. Tomo I. 1977. Madrid España. página 198.

a).- **El modelo dicotómico**, tuvo su auge máximo con el psicoanálisis, que consideraba como única variable la orientación homosexual o heterosexual; Freud la explicaba diciendo que todos nacemos con una orientación bisexual que va evolucionando hacia una atracción por el sexo opuesto y que cuando esa homosexualidad o heterosexualidad subyacente se invierte, el resultado es que el objeto del deseo es una persona del mismo sexo.

Esta visión dicotómica ha estado vigente durante mucho tiempo y todavía en muchas sociedades es utilizada para etiquetar a las persona. Sin embargo estudios recientes han planteado que la sexualidad humana no puede reducirse a esas dos categorías ya que tanto en hombres como mujeres, homosexuales o heterosexuales hay quienes reconocen que en sus fantasías o conductas sexuales, o en ambas, no han sido exclusivos y sin embargo se les considera homosexuales o heterosexuales.

b).- **En el modelo unidimensional continuo, Kinsey y Cols**, empiezan por afirmar que a los seres humanos no se les puede clasificar solo en las dos categorías antagónicas debido a que en cada una de las personas, existe cierto grado de homosexualidad o de heterosexualidad, sin que por ello se les pueda considerar como bisexuales.

Para la medición de esos grados de homosexualidad o heterosexualidad, los autores proponen una escala que va del cero al seis conocida como escala de Kinsey donde se describen los diferentes niveles de la siguiente manera:

-Nivel 0.- Exclusivamente heterosexual, sin ningún elemento homosexual.

-Nivel 1.- Predominantemente heterosexual, solo incidentalmente homosexual.

Nivel 2.-Predominantemente heterosexual, pero algo más que incidentalmente homosexual.

Nivel 3.- Igualmente heterosexual y homosexual.

Nivel 4.- Predominantemente homosexual, pero algo más que incidentalmente heterosexual.

Nivel 5.- Predominantemente homosexual, solo incidentalmente heterosexual.

*Nivel 6.- Exclusivamente homosexual sin ningún elemento heterosexual.*²⁴

Este modelo aunque presenta avances muy considerables, los críticos le han señalado que no todas las personas pueden situarse en un mismo nivel en todas sus dimensiones, que en la adolescencia por ejemplo pueden registrarse diferentes puntuaciones tanto en los deseos, las fantasías o la vinculación emocional de los adolescentes.

Sin embargo con todos los señalamientos anteriores, este modelo ha sido el más difundido y utilizado en las diferentes investigaciones que se vienen realizando.

c).- Multidimensional de Klein.- Señala que los seis puntos de la escala de Kinsey no son suficientes para explicar la complejidad del concepto de orientación sexual que el ser humano llega a manifestar, por lo tanto proponen una red o reja que permita de manera independiente el análisis del “patrón sexual” de una persona, considerando que esta no es permanente y puede cambiar en el tiempo, esta afirmación es cuestionada por los críticos, porque se afirma que hasta ahora las investigaciones para establecer las causas reales de la orientación sexual, es algo que hasta este momento sigue considerándose un enigma.

Las siete variables que proponen para conocer la orientación sexual de una persona consisten en:

- *Atracción sexual* □ *Conducta sexual* □ *Preferencia emocional.*
- *Fantasías sexuales.*
- *Preferencia social.*
- *Auto-identificación.*
- *Preferencia de vida homo/hetero.*²⁵

Cada una de estas variables se ubican en el tiempo pasado, presente y el ideal.

Me parece interesante destacar, que la novedad de esta propuesta es que incluye una preferencia social, explicada en razón de aquellos que gustan relacionarse con homosexuales o heterosexuales, o bien aquellos que incluyen en su forma de vida

²⁴ Ibidem, página 199.

²⁵ Ibidem , página 200.

un entorno homosexual, ya sea frecuentando bares o lugares que propicien encuentros homosexuales.

A manera de conclusión: no resulta nada fácil definir ni evaluar la orientación sexual a pesar de los avances en las investigaciones que partieron de la dicotomía de Freud, en este momento no existe un planteamiento común ni suficientemente aceptado, el tema seguirá planteando nuevos cuestionamientos tan complejos como la personalidad humana.

Es importante aclarar que los conceptos: homosexual, heterosexual y bisexual finalmente son construcciones sociales estudiados por la antropología sexual que van cambiando en el tiempo. Influenciados por las sociedades, las culturas o infinidad de factores como miedos y sentimientos que nos permiten afirmar que no son universales ni pueden considerarse una entidad concreta.

2.5.-PREFERENCIA SEXUAL Y TRANSGENERO

Si tomamos en consideración que nuestra cultura ha tratado de reducir las identidades de género a la polarización tradicional; inicialmente debemos reconocer que hablar de género, es un fenómeno muy complejo que no puede reducirse a las dos únicas identidades (hombre, mujer).

La orientación o preferencia sexual de los individuos se ha definido como:

*la inclinación que tenemos por compartir nuestra expresión sexual con miembros de nuestro mismo sexo, del otro o de ambos.*²⁶

Deducimos que si en esa definición cambiamos el concepto sexo por el de género, entonces es preciso establecer los conceptos: género como término biológico y género como concepto sociológico.

- Como termino biológico es obligado remontarnos a la clasificación general de los seres vivos, a un grupo de especies que presentan características estrechamente emparentadas en estructura y comparten un origen evolutivo:

²⁶ Carrera Michael M, Victor M. Una Memoria Sexual en Psicoterapia, (los travesti heterosexuales), Días de trans-género, memoria mexicana, Instituto Mexicano de Sexología. 1999. Barcelona Ediciones.

Los seres vivos se clasifican en el género, que se sitúa por debajo de la familia o subfamilia y por encima de la especie.²⁷

- Como término sociológico, se refiere al rol sexual que desempeñan las personas; aunque ambos términos se utilizan indistintamente, precisamos que el sexo señala las características biológicas y físicas que definen a una persona como hombre o como mujer desde el momento de su nacimiento; en tanto que el género, hace alusión a las conductas que se asocian a la identidad de los miembros de una sociedad.

Otra postura interesante señala que cuando se refiere al término biológico, se explica mejor en función del sexo, diciéndonos que es el estado biológico como hombre o mujer, comprendiendo todos los atributos físicos propios del sexo, como los cromosomas, las gónadas, el sistema reproductivo interno, los genitales y el contenido hormonal que distingue a cada sexo.

El género por su parte, es un término usado para referirse a la forma o conductas con las que una persona interactúa para definirse como hombre o como mujer. Se dice que mientras los aspectos del sexo son iguales en todas las culturas, los aspectos del género casi siempre son diferentes.

A los tres años de edad, los niños toman conciencia de su género, adoptando y desarrollando ciertos elementos sociales y culturales como el léxico, su vestimenta, ciertos tipos de juego que estén acordes con su sexo; desde su nacimiento niñas y niños son considerados diferentes y las conductas que van desarrollando, parten de los roles que les son impuestos en la infancia: niños vestidos de azul, niñas de rosa, niños juegan con carritos y pistolas, niñas con casitas y muñecas, ambos imitando ya el rol que les ha asignado la sociedad.

No podemos omitir referirnos al prefijo “trans” que gramaticalmente nos presenta amplios significados pero para efectos del presente trabajo, lo consideraremos como “más allá” del género y así podemos inferir a manera de definición que un transgénero es aquella persona cuya identidad como hombre, como mujer, ambos o ninguno, le es asignado un género que no corresponde a las funciones de su sexo genético o físico.

²⁷ Enciclopedia Encarta Microsoft 99, en disco compacto, 1994 1999.

Esto no compromete ninguna forma específica de orientación sexual, ya que las personas consideradas como transgénero, tanto pueden identificarse como homosexuales, heterosexuales, bisexuales, polisexuales, pansexuales o asexuales, es decir caben en ellos toda la gama de orientaciones sexuales que se conocen hasta la fecha.

Cuando una persona es considerada transgénero, nos estamos refiriendo a alguien que ya desempeña y vive el rol de género que biológica, sexual, social y culturalmente le corresponde, es decir, ha alcanzado una fase de auto aceptación que le permite disfrutar plenamente del género con el que se identifica, permaneciendo ajeno a las terapias tanto medico-quirúrgicas como hormonales para regresar a la normalidad.

Existen diferentes categorías o tipos de transgéneros, solo que los citados con mayor frecuencia son:

- *Los transexuales.- son aquellos que viven o desean vivir completamente como integrantes del género contrario a su sexo de nacimiento. En el caso de las mujeres que desean vivir y ser reconocidas como hombres, se les denomina transexual mujer-a-hombre y se les identifica con las siglas (MAH), u hombres transexuales. Cuando se trata de hombres biológicos que desean vivir y ser reconocidos como mujeres, se les denomina transexual hombre-amujer (HAM) o mujeres transexuales.*
- *Los homosexuales.- son aquellos que muestran preferencia y atracción sexual por personas del mismo sexo, en contraposición a heterosexualidad (preferencia por el sexo opuesto) y bisexualidad (atracción por ambos sexos). Las mujeres homosexuales reciben el apelativo de lesbianas. En los últimos años el término gay se viene aplicando a mujeres y hombres homosexuales.³³*
- *Lesbianas u homosexualidad femenina.- Es la atracción sexual o emocional entre las mujeres. El término proviene del nombre de la isla griega de Lesbos, lugar en que vivió Safo, que escribió poemas de amor dirigidos a mujeres.³⁴*

³³ 15 Enciclopedia Microsoft Encarta 2000. 1993-1999 Microsoft Corporation. ³⁴ Ibidem.

- *Bisexuales.- se refiere a la atracción sexual por ambos sexos. Las personas bisexuales son capaces de tener fantasías y disfrutar tanto de las relaciones físicas heterosexuales como de las homosexuales, aunque algunos muestren mayor preferencia por uno de esos dos tipos de relaciones.*²⁸
- *Hermafroditas.- En biología, presencia en un ser vivo, planta o animal, de gónadas masculinas y femeninas u órganos que producen células sexuales. Este término procede de la leyenda de Hermafrodito.*²⁹

Los travestis.- Se consideran los trasgéneros más numerosos y son aquellos que utilizan ropa del otro sexo en sus diferentes grados, ya que algunos únicamente utilizan una prenda, mientras que otros el atuendo completo. Difieren en cuanto a los motivos, porque algunos lo hacen por diversión, otros por comodidad emocional, por sentimientos, por identidad y hasta por excitación sexual, su característica principal es que una gran mayoría son biológicamente hombres.

Los Drags Queens y los Drag Kings.- Se refieren a hombres biológicos y mujeres biológicas respectivamente que asumen el rol como miembros del otro género, solo para actuar o como entretenimiento, ya sea cantando, bailando o haciendo doblajes o imitaciones en el mundo del espectáculo; independientemente de que se consideren transgéneros, muchos se reconocen como gays, lesbianas o bisexuales.

Algunos incluyen a los Andróginos, a los Bigéneros o a los Queers, para quienes no existen una definición precisa ya que llegan a cambiar de persona a persona, pero es común que incluyan una alternancia y mezcla de géneros que hasta algunas personas los utilizan para describirse por considerar que los conceptos tradicionales de género, son insuficientes.

2.6.- PUNTO DE VISTA LEGAL

Las condiciones y circunstancia en que viven tanto homosexuales, transexuales, bisexuales, lesbianas, travestis y trasgéneros, desde el punto de vista del gobierno y de la sociedad, hasta estos momentos se rigen por atávicos estereotipos legales, sociales y culturales, que no coinciden con las realidades sociales del siglo XXI, donde estos grupos emergen reclamando su espacio como un sujeto más dentro de la sociedad, exigiendo se reconozcan sus derechos, se establezcan sus obligaciones y las respectivas sanciones, pero sobre todo que sean considerados

²⁸ Ibidem.

²⁹ Ibidem.

no como un problema específico de una sociedad determinada o de cierta cultura, sino que sean aceptados como un elemento más que forma parte de un grupo social multidisciplinario donde participan en su estructura productiva, ya sea en lo laboral, política o cultural.

El marco jurídico, lo encontramos plagado de ambigüedades y lagunas legales, a nivel nacional lo que ha impedido que estos temas dejen de tratarse como tabú y continúe la estigmatización para sus integrantes, quienes al no tener algún reconocimiento jurídico, político o social, siguen sufriendo discriminaciones tanto por ciertas organizaciones civiles, como para conseguir un empleo, instituciones educativas, para contraer matrimonio, para la adopción etc.

A nivel Internacional, existen infinidad de documentos, sobre derechos humanos, organizaciones no gubernamentales, asociaciones que promueven campañas que se manifiestan por alcanzar el reconocimiento, la protección y defensa de los derechos de los transgéneros, imponiéndose la necesidad de que el derecho internacional busque la fórmula para lograr que a ese nivel se reconozcan y reglamenten los derechos que reclaman ese estigmatizado y marginado sector de la sociedad.

Hacemos la referencia de los cuerpos legales en los que el derecho Mexicano simplemente hace mención o intenta solucionar medianamente la problemática de este sector de la sociedad, aclaración anticipada de que son los más representativos:

En primera instancia encontré que en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, hace mención de manera general a las garantías individuales que protegen a cualquier persona en términos de igualdad, Propiedad, seguridad, jurídica, libertad y de derechos sociales como lo estipulan los artículos precedentes:

Cuando nos referimos a la sexualidad de las personas, intervienen los derechos humanos y las garantías individuales que tratan desde la libertad de pensamiento, conciencia y religión, así como la libertad de opinión y expresión, además de la libertad de reunión y asociación pacífica, junto con las de la igualdad ante la ley que se contienen en los primeros veintitrés artículos de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y sobre el tema que tratamos, es necesario referirse a los diferentes disposiciones que citamos a continuación:

2.6.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por razones de jerarquía, me pareció obligado iniciar citando el contenido de nuestra Constitución, aunque es notorio que en nuestra carta magna, son escasas las referencias que se hacen sobre la protección y defensa de los derechos de los homosexuales transgéneros, travestis o cualquiera otra tendencia sexual, sin embargo considero suficientes las menciones que se hacen, para acreditar que en este cuerpo legal existen elementos para afirmar que están considerados los derechos de este sector de la población. Según se describe a continuación:

Artículo 1°.- *En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece. ... Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.*

Artículo 3°.- ... II. *El criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios .cuanto por el cuidado que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de los derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de razas, sectas, de grupos, de sexos o de individuos.*

Artículo 4°.- *El varón y la mujer son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia....*³⁰

2.6.2 Estatuto Orgánico del Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación

Con el objetivo de establecer un concepto preciso de discriminación, me pareció interesante manejar el punto de vista del estatuto Orgánico que considera como tal en lo conducente, el contenido del artículo que transcribo a continuación:

³⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consultada en la página web:<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm> en fecha 13 de agosto de 2015.

Artículo 4º. . . .Se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra análoga.³¹

Creado apenas el 26 de abril de 2004, con el objeto de regular el funcionamiento y organización de la asamblea consultiva, en su artículo 4 nos establece sus competencias agregando una definición de discriminación que me parece de las más completas.

2.6.3 Ley de los Derechos de las Personas Adultas Mayores

Con una orientación específica hacia un sector vulnerable de la población, se crea esta ley, el 25 de junio de 2002, brindando protección y asistencia social a los adultos mayores en los que se comprenden derechos muy específicos como se detalla en los artículos que se citan a continuación:

Artículo 3. Para los efectos de esta Ley, se entenderá por: ... V. Género. Conjunto de papeles, atribuciones y representaciones de hombres y mujeres en nuestra cultura que toman como base la diferencia sexual.

Artículo 5.: I.- d.- A una vida libre sin violencia. d. Al respeto a su integridad física, psicoemocional y sexual. ... III.- b que gocen cabalmente del derecho a su sexualidad, bienestar físico, mental y psicoemocional.³²

2.6.4 Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación

Considero indispensable la transcripción en lo conducente de un ordenamiento creado expresamente para la prevención de la discriminación y con una aparente duplicidad legislativa pero que agrega elementos que complementan el concepto anterior de discriminación y la define de la siguiente manera:

³¹ Estatuto Orgánico del consejo Nacional Para prevenir la discriminación, consultada en la pág. Web:<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm> en fecha 13 de agosto de 2015.

³² Ley de los derechos de las personas adultas mayores consultada en la página web:<http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/fed/66/6.htm?s=> en fecha 13 de agosto de 2015.

Artículo 1.- Las disposiciones de esta Ley son de orden público y de interés social

III. Discriminación: Para los efectos de esta ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que, por acción u omisión, con intención o sin ella, no sea objetiva, racional ni proporcional y tenga por objeto o resultado obstaculizar, restringir, impedir, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades, cuando se base en uno o más de los siguientes motivos: el origen étnico o nacional, el color de piel, la cultura, el sexo, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, económica, de salud o jurídica, la religión, la apariencia física, las características genéticas, la situación migratoria, el embarazo, la lengua, las opiniones, las preferencias sexuales.³³

.2.6.5.- Reglamento de Transparencia y Acceso a la Información de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos

Digno de destacarse que hasta en un reglamento se encuentren considerados los conceptos de discriminación, como se aprecia a continuación:

Artículo 2. Para los efectos del presente Reglamento se entenderá por datos personales:

La información concerniente a una persona física, identificada o identificable, entre otra, la relativa a su origen étnico o racial, o que esté referida a las características físicas, morales o emocionales, a su vida afectiva y familiar, domicilio, número telefónico, patrimonio, ideología y opiniones políticas, creencias o convicciones religiosas o filosóficas, los estados de salud físico o mental, la preferencia sexual, u otras análogas que afecten su intimidad.³⁴

Tal vez parezca exagerado agregar en este apartado toda esta relación de documentos legales donde se inscriben los derechos de este importante sector de la población, en este recorrido partimos de la Constitución, pasamos por Leyes Federales y terminamos con los Reglamentos y en cada uno de ellos se mencionan

³³ Ley para prevenir y eliminar la discriminación, consultada en la página web: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/262.pdf> en fecha 15 de agosto de 2015.

³⁴ Reglamento de transparencia y acceso a la información de la comisión Nacional de los Derechos Humanos, consultada en la página web: http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/normatividad/20_1.pdf en fecha 13 de agosto de 2015.

aunque desde mi particular punto de vista en forma muy desorganizada, ya que considero requieren una sistematización, para el efecto de que no se dupliquen y las funciones específicas se asignen a ciertas dependencias.

Lo más importante es señalar que es apremiante la reglamentación jurídica de los transgenero, de los homosexuales, travestis, transexuales y lesbianas, puesto que como lo he mencionado, la ambigüedad y las lagunas legales, no permiten elaborar una legislación congruente con la realidad que se vive, su reconocimiento, aún se determina por estereotipos culturales, sociales y legales tradicionales que impiden su consistencia y homogeneidad.

2.7.- PUNTO DE VISTA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Entre las múltiples características del ser humano, se encuentra su sexualidad, elemento que el derecho ha venido incorporando en diferentes aspectos de la vida social, como la planificación familiar, el derecho a la salud, el aborto factores que trascienden no solo a nivel nacional sino internacional a través de acuerdos, tratados y convenciones internacionales donde se reconoce que estos derechos tienen que ver con el derecho a la libertad, la capacidad de decidir, disfrutar y gozar del placer de su sexualidad de acuerdo con su dignidad, deseos y preferencias sexuales.

Los derechos sexuales y reproductivos, surgen de los derechos fundamentales del ser humano, que son universalmente reconocidos como derechos humanos y son reivindicados por diferentes movimientos sociales tan extendidos como el feminismo, las luchas por la diversidad sexual y de género, donde se han alcanzado avances verdaderamente sorprendente y sin embargo no se han podido sacudir la presencia de organizaciones estatales e instituciones religiosas que pretenden controlar el desarrollo de derechos y el reconocimiento de libertades sobre la sexualidad, la reproducción y el placer que ofrece y requiere el cuerpo humano, como se aprecia en la breve cronología sobre este fenómeno que se expone a continuación:

En la Primera Conferencia Internacional de Derechos Humanos, de Teherán **(1968)** se señala en su art.16.- La comunidad Internacional debe seguir velando por la familia y el niño. Los padres tienen el derecho humano fundamental de determinar libremente el número de sus hijos y los intervalos entre los nacimientos. Reconociendo que el derecho a la reproducción era un derecho exclusivo de los padres.

Posteriormente en la Conferencia sobre Población de Bucarest (**1974**) se especificó que se trataba de un derecho de las parejas e individuos. Como se aprecia en el inciso f, que dice: "Toda pareja y todo individuo tiene el derecho fundamental de decidir libremente y con toda responsabilidad el número de hijos y cuando nacen".

En tanto, la Primer Conferencia sobre la Mujer, celebrada en México (**1975**) con motivo al Año Internacional de la Mujer, abordaba el tema desde la perspectiva del derecho a la integridad corporal y al control de las mujeres sobre su capacidad reproductiva. Identificando tres objetivos que se convertirían en la base de la labor de las Naciones Unidas en beneficio de la mujer:

- *La igualdad plena de género y la eliminación de la discriminación por motivos de género;*
- *La integración y plena participación de la mujer en el desarrollo;*
- *Una contribución cada vez mayor de la mujer al fortalecimiento de la paz mundial.*³⁵

En la conferencia Mundial de derechos humanos en Viena (**1993**), los estados participantes reconocieron como una violación a los derechos humanos toda infracción a los derechos específicos de las mujeres, la decidida participación de las mujeres en dicha conferencia origina un cambio importantísimo y trascendental en la teoría de los derechos humanos, reconociendo que estos pueden disfrutarse tanto en público como en privado y por lo tanto pueden ser violados en ambos ámbitos reafirmando que los derechos humanos, son universales, interdependientes e indivisibles.

El reconocimiento internacional de los derechos sexuales se realiza (aunque no precisamente con ese nombre) en la cuarta conferencia mundial sobre la mujer, realizada del 4 al 15 de septiembre de **1995**, con la participación de México y 189 países en Beijing, en ella se reconocen todos los derechos sometidos a consenso en la conferencia de el Cairo en 1994, dejando muy claro que los derechos humanos de la mujer, comprende su derecho a tener control sobre todo lo relativo a su sexualidad, incluida su salud sexual y reproductiva, decidiendo libremente sobre ella sin coerción discriminación ni violencia.

³⁵ Primera conferencia sobre la mujer, consultada en la página web:<http://base.d-ph.info/es/fiches/premierdph/fiche-premierdph-2359.html> en fecha 13 de agosto de 2015.

El 17 de julio de **1998**, se firma en Roma el estatuto de la Corte Internacional Penal que entra en vigor el primero de julio de 2002 y tiene su sede en la Haya, en dicho documento se incorporan diferentes figuras jurídicas en defensa de la mujer, como se aprecia en el Art. 1 inciso g que en lo conducente dice:

1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable.³⁶

En **1999**, la Asociación Mundial de Sexología pronunció la Declaración Universal de los Derechos Sexuales de Hong Kong. Esta Declaración señala que la sexualidad es parte integral del ser humano, y que para el pleno desarrollo de la persona es necesaria la satisfacción de necesidades básicas, como el contacto, la intimidad, la expresión emocional, el placer, la ternura y el amor. Refiere que los derechos sexuales residen básicamente en los derechos humanos a la libertad, dignidad, salud e igualdad. A estos habría que agregar el derecho a no ser discriminado. En este orden de ideas, los derechos que se contextualizaron en el marco de esta Declaración son:

1. *El derecho a la libertad sexual*
2. *El derecho a la autonomía, integridad y seguridad sexuales del cuerpoEl derecho a la privacidad sexual.*
3. *El derecho a la equidad sexual.*
4. *El derecho al placer sexual.*
5. *El derecho a la expresión sexual emocional.*
6. *El derecho a la libre asociación sexual.*
7. *El derecho a la toma de decisiones reproductivas, libres y responsables.*
8. *El derecho a información basada en el conocimiento científico*

³⁶ Estatuto de Roma, consultado en la página web: <https://www.scjn.gob.mx/libro/InstrumentosEstatuto/PAG0453.pdf> en fecha 13 de agosto de 2015.

9. *El derecho a la educación sexual integral.*
10. *El derecho a la atención de la salud sexual.*³⁷

Conviene enfatizar en la diferencia entre los derechos sexuales y los reproductivos. Si bien, existe un punto de conjunción entre sexo y reproducción, el aspecto reproductivo se constriñe al ejercicio de la sexualidad heterosexual en parejas y únicamente en la etapa de fertilidad de la mujer. Debido a que en estos tiempos la utilización de los métodos anticonceptivos y el desarrollo de la ciencia de las llamadas técnicas de reproducción asistida (fecundación in vitro, inseminación artificial, maternidad subrogada, preservación de gametos) han terminado por separar el binomio sexo-reproducción, confirmando que el ejercicio sexual no necesariamente deviene en reproducción, y la reproducción no exige el previo ejercicio de la sexualidad.

2.8.- PUNTO DE VISTA DOCTRINAL.

En los últimos años, gran parte de la población de nuestro país, incluido el mundo académico, nos encontramos extremadamente confundidos y extrañados por los acontecimientos legislativos, como el suscitado el 29 de diciembre de 2009, cuando se reforman los artículos referentes al Código Civil y el Código de Procedimientos Civiles, aprobados por la V Asamblea Legislativa del Distrito Federal, para el efecto de reconocer que dos personas del mismo sexo pueden contraer matrimonio, ser concubinos y de paso adoptar hijos; todo bajo el amparo del artículo 1º Constitucional que impide la discriminación por las diferentes razones ya enunciadas en el texto respectivo.

Ha quedado pendiente de registrar la postura crítica de la otro sector de la sociedad y gran parte del foro Jurídico, quienes reconocen que si bien es cierto que la Constitución y diversos tratados internacionales defienden la discriminación por diferentes causas, incluidas la preferencia o inclinación sexual; desde el punto de vista de la hermenéutica jurídica, o bien a “contrario sensu” se incluyen también a los homosexuales, bisexuales, transexuales, travestis, transgéneros, hermafroditas o cualquiera otra manifestación sexual ajena a la relación de pareja natural que tenga el objetivo de conformar una familia.

³⁷ Declaración Universal de los Derechos Sexuales, consultado en la página web: <http://www.pgjdf.gob.mx/temas/4-6-1/fuentes/18-A-1.pdf>, en fecha 13 de agosto de 2015

Lo que en el plano legislativo pareció muy fácil y simple, se complica cuando lo trasladamos al terreno social; primero porque la sociedad considera que las pretensiones y logros de esa minoría se imponen en contra de la voluntad de otro sector importante de la población, quienes se oponen utilizando argumentos de índole religioso, moral, social, cultural y hasta legales, debido a que se rebasó el planteamiento original al autorizar tácitamente la adopción de hijos en igualdad de condiciones que las parejas heterosexuales.

Considero imprevisible el impacto social que está originando la gran diversidad de reformas legales que a través de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se validan en todo el territorio nacional; lo más significativo es que no se aprecia la presencia de instituciones que salgan en defensa de la infancia y la familia. En cuanto a los estudiosos del derecho, son muy pocos los que hasta este momento han manifestado su postura o aportado soluciones a los diferentes cuestionamientos que la sociedad espera sean resueltos; los más significativos son:

- ¿La sociedad está preparada culturalmente para convivir con este tipo de relaciones?
- ¿Existen en México modelos educativos adecuados para enseñar el respeto a la diversidad sexual?
- ¿Los libros de texto de nivel Primaria, Secundaria, o en Escuelas para padres, se difunde información sobre los nuevos esquemas familiares y como evitar la discriminación?
- ¿Hasta qué punto se verá afectado en su salud y dignidad un menor ante la posibilidad de sufrir un trastorno de personalidad por no poder desenvolverse de acuerdo a su sexo original?
- ¿Son insuficientes las parejas heterosexuales adoptantes, para justificar la autorización de que adopten a menores las parejas homosexuales?
- ¿El derecho a la Adopción es propio de los adultos, de los menores o de ambos?
- ¿Ante algún inconveniente, quien está facultado para solicitar la revocación de la adopción y evitar posibles daños a la identidad, dignidad, cultura y valores de los menores?

- ¿Si el facultado fuera algún pariente, hasta qué grado, o el Ministerio Público como representante social?
- ¿Cuál sería el trámite judicial y la autoridad competente?
- ¿Se realizaron estudios psicológicos, sociológicos, socioeconómicos y hasta psiquiátricos, para verificar que estas leyes y reformas son adecuadas a la realidad social cultural, económica y política que vive nuestro país?
- ¿El pretendido matrimonio contraviene los intereses de los niños de acuerdo a la Convención sobre los derechos de los niños?
- ¿Tenemos en México, la educación, cultura y valores que tienen entre otros países como Canadá, Suecia, Alemania, Reino Unido, donde ya se reglamenta la adopción por matrimonios homosexuales?
- ¿Es indispensable implementar el matrimonio entre homosexuales o simplemente debió ampliarse o perfeccionarse las sociedades de convivencia?
- ¿Es procedente reconocer el concubinato entre homosexuales, a pesar de las dificultades para su comprobación y la posible afectación de derechos de terceros, generalmente familiares?.
- ¿Los hijos estarían libres de discriminación, si en su acta de nacimiento y en otras actividades se manejan los nombres de sus dos padres o sus dos madres?

CONCLUSIONES.

En una primera parte del capítulo segundo, es posible establecer como conclusión, el hecho de lo difícil que resulta, aceptar como tal el “matrimonio” entre personas del mismo sexo, si partimos por ejemplo de la definición de Rugiero, quien describe ampliamente lo más relevante del matrimonio en todas sus manifestaciones: biológico, sexual, moral, legal, social, económico y ético, percibiéndose como transita esta institución de un contrato, pasando por una institución, hasta llegar a ser solamente una simple unión, desprovista de todos los elementos que le daban contenido y finalidad social.

En una segunda parte, al realizarse el comparativo entre las diferentes instituciones con que cuenta actualmente la sociedad para formar una familia, el llamado matrimonio entre personas del mismo sexo, parece coincidir con todos sus elementos en la definición de sociedades de convivencia que en el concepto de matrimonio.

CAPÍTULO TERCERO

MARCO JURÍDICO DEL MATRIMONIO Y OTRAS FIGURAS JURÍDICAS.

3.1.- LA CONSTITUCIÓN POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Partimos del reconocimiento de que en la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, no vamos a encontrar una definición de la Institución Matrimonial de manera expresa, en primer lugar porque la constitución únicamente se encarga de reglamentar en su parte orgánica las diferentes instituciones que conforman la estructura jurídica de nuestro país y en segundo lugar porque los conceptos y definiciones se delegan como actividades propias de la legislación secundaria.

Por esta razón, las referencias contenidas en la Constitución, sobre el matrimonio y la familia, las ubicamos en el Artículo 4 donde se inscribe a nivel constitucional la igualdad jurídica del varón y la mujer, al señalar:

Art. 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.*³⁸

Y para quienes afirman que el matrimonio pasó desapercibido para el constituyente, les señalamos que en el Artículo 30 al referirse al apartado de los Mexicanos y concretamente a la nacionalidad, en su inciso b, fracción II establece lo siguiente:

Artículo 30. *La nacionalidad mexicana se adquiere por nacimiento o por naturalización.*

B) *Son mexicanos por naturalización:*

- II.** *La mujer o el varón extranjeros que contraigan matrimonio con varón o con mujer mexicanos, que tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional y cumplan con los demás requisitos que al efecto señale la ley.*⁴⁶

Con estos elementos que a primera vista parecen escasos, son muy contundentes para deducir de ellos que el constituyente considero como factores esenciales del matrimonio, la monogamia y la heterosexualidad.

3.2.- CODIGO CIVIL DEL DISTRITO Y TERRITORIO FEDERALES.

El polémico concepto actual de Matrimonio que la asamblea Legislativa del Gobierno del Distrito Federal tuvo a bien reformar el 29 de diciembre de 2009 se contiene en el artículo 146 de cuyo texto considero necesario transcribir el concepto anterior a la reforma y el actual para poder establecer un juicio comparativo sobre lo que antes se privilegiaba y lo que ahora ya no existe:

Código Civil

³⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consultada en la página web: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm>, en fecha 5 de septiembre de 2015.

Texto anterior.	Texto vigente.
<p>Artículo 146.- El matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer, para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre responsable e informada, debe celebrarse ante el Juez del registro Civil y con las formalidades y con las formalidades que este Ley exige.⁴⁷</p>	<p>Artículo 146.- El matrimonio es la unión libre de dos personas, para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuren, respeto, igualdad y ayuda mutua. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que estipule el presente Código.⁴⁸</p>

⁴⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consultada en la página web: <http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/fed/9/> en fecha 13 de agosto de 2015.

⁴⁷Código civil del distrito federal consultado en la página web: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/128/el/el12.htm>, en fecha 13 de agosto de 2015.

⁴⁸ Código civil del distrito federal consultado en la página web: <http://info4.juridicas.unam.mx/adprojus/leg/10/343/155.htm?s=>, en fecha 13 de agosto de 2015

Con solo suprimir dos elementos (marcados en negritas, por quien suscribe), los integrantes de la Asamblea Legislativa imaginaron resolver las exigencias y reclamos de la comunidad homosexual, para lo cual se impuso la modificación de otros artículos del propio Código Civil y algunos más del Código de Procedimientos Civiles, tema que será comentado en otro apartado del presente trabajo.

3.3.- CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO DE MEXICO.

Con riesgo de omisión, pero la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, no considera necesaria la reglamentación y protección de la familia y el matrimonio como tal, ya que en este ordenamiento no me fue posible ubicar siquiera una referencia a tales Instituciones, las alusiones más cercanas se contienen en el Artículo 17, donde se aprecia en su párrafo segundo, un texto que dice:

*La ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus culturas, lenguas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado.*³⁹

Acepto que la referencia es muy vaga, pero se está refiriendo a una organización social que el estado debe proteger y dentro de tales organizaciones, participa la familia que hasta ahora en esta entidad federativa surge del matrimonio.

3.4.- CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE MEXICO

Se ha considerado que las diferentes legislaciones que se aplican en el Estado de México, tienen como característica fundamental que son las más actualizadas o vanguardistas de nuestro país, sin embargo en cuanto a la definición de matrimonio, podemos decir que se conserva la definición tradicional, ya que hasta este momento, el concepto es completamente monógamo y heterosexual, circunstancias que prevalecen en la mayoría de los cuerpos legislativos vigentes de las diferentes entidades de la República Mexicana.

El Código Civil del Estado de México, reglamenta en un apartado especial para la familia, de donde se desprende el Capítulo I bis con el título: REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO en cuyo artículo 4.1 bis se contiene el texto siguiente:

*Artículo 4.1 Bis.- El matrimonio es una institución de carácter público e interés social, por medio de la cual un hombre y una mujer voluntariamente deciden compartir un estado de vida para la búsqueda de su realización personal y la fundación de una familia.*⁴⁰

Esta es una de las definiciones que robustecen en muchas medidas a la Institución del matrimonio ya que sin contener referencias textuales se infieren conceptos como la ayuda mutua, la fidelidad conyugal y hasta la procreación, cuando hace alusión a la fundación de una familia.

3.4.1.-EN LOS DIFERENTES ESTADOS DE LA REPÚBLICA.

³⁹ Constitución Política del Estado de México, consultada en la página web: <http://www.trife.gob.mx/legislacion-jurisprudencia/catalogo/2012-constitucion-politica-del-estado-libre-ysobe-1>, en fecha 5 de septiembre de 2015.

⁴⁰ Código Civil del Estado de México, consultado en la página web: <http://www.edomex.gob.mx/legistelfon/doc/pdf/cod/vig/codvig001.pdf> en fecha 13 de agosto de 2015. ⁵¹ Código Civil del Estado Libre y Soberano de Puebla consultado en la página web: <http://info4.juridicas.unam.mx/adprojus/leg/22/885/295.htm?s=> en fecha 14 de agosto de 2015.

Para tener una idea de lo que la mayor parte de los pobladores que habitamos el territorio de México consideramos como matrimonio, se requiere hacer un recorrido por las legislaciones de cada uno de los Estados que integran nuestro territorio y ante la imposibilidad de registrar a todas las entidades federativas, nos propusimos únicamente de manera aleatoria, referirnos a ciertos Estados que pudiéramos denominar representativos y es así como decidimos iniciar con el Estado de Puebla que define al matrimonio en los siguientes términos:

Estado Libre y Soberano de Puebla:

Artículo 294.- El matrimonio es un contrato civil, por el cual un solo hombre y una sola mujer, se unen en sociedad para perpetuar la especie y ayudarse en la lucha por la existencia.⁵¹

La legislación Poblana, aún se refiere al matrimonio con el concepto muy tradicionalista que lo considera como un contrato civil, pero lo más importante es que conserva los elementos básicos en su integración: un solo hombre y una sola mujer y le asigna como finalidad la perpetuación de la especie.

Estado libre y soberano de Yucatán

En la búsqueda de otras definiciones, creo que el Estado de Yucatán, puede ser una entidad representativa, no solamente por formar parte de Nuestro territorio, sino como lugar de asentamiento de una de las culturas que ha trascendido no solo a nivel continental sino mundial; en el territorio maya, se define al matrimonio de la siguiente manera:

Artículo 49. El matrimonio es una institución por medio de la cual se establece la unión voluntaria y jurídica de un hombre y una mujer, con igualdad de derechos, deberes y obligaciones, con la posibilidad de generar la reproducción humana de manera libre, responsable e informada.⁴¹

Es un cuerpo legislativo innovador en su denominación, porque abandona la denominación tradicional de código Civil, para adoptar el de Código de Familia, a primera vista, se percibe la importancia que los legisladores de este Estado le

⁴¹ Código de Familia para el Estado de Yucatán, consultado en la página web file:///C:/Users/COMPAQ/Downloads/codigo_33.pdf en fecha 14 de agosto de 2015.

atribuyen a la familia, ya que todo lo referente a esta institución tan importante se encuentra contenida en este cuerpo legal.

En otro sentido veo, que en la definición se preocuparon por considerar todos los aspectos que pueden afectar al matrimonio y lo definen como una institución donde se repite el concepto un hombre y una mujer, pero lo más interesante es que sin señalar como finalidad primordial la procreación, la tiene considerada como una posibilidad

Estado Libre y Soberano de Jalisco.

Imposible dejar al margen al estado que es considerado como cuna de nuestra mexicanidad y guardián de nuestras tradiciones, en cuanto al matrimonio, su definición comparte muchos elementos presentes en las legislaciones de otros estados, como se aprecia en el artículo que se transcribe a continuación:

Artículo 258.- el matrimonio es una institución de carácter público e interés social, por medio de la cual un hombre y una mujer deciden compartir un estado de vida para la búsqueda de su realización personal y la fundación de una familia.⁴²

Coincidentemente es la misma definición que se contiene en la Legislación del Estado de México, y reitero que comprende muchos elementos que el Estado debiera proteger dictando disposiciones en ese sentido.

Estado Libre y Soberano de Chihuahua.

Los Estados fronterizos de México, tienen la particularidad de compartir costumbres y tradiciones con nuestro vecino del norte, considerado como país del primer mundo, pero cuando se trata del matrimonio, vemos con satisfacción, que su concepto se ajusta a la forma de pensar, sentir y creer de los Mexicanos, puesto que en el artículo que se transcribe dice:

ARTÍCULO 134. El matrimonio es el acuerdo de voluntades entre un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua, con la posibilidad de procrear hijos de manera

⁴² Código Civil del Estado Libre y Soberano de Jalisco, consultado en la página web: <http://info4.juridicas.unam.mx/adprojus/leg/15/576/299.htm?s=en> fecha 14 de agosto de 2015.

libre, responsable e informada. Este acto debe celebrarse ante los funcionarios que establece la Ley y con las formalidades que ella exige. [Artículo reformado mediante Decreto No. 1014-04 II P.O. publicado en el P.O.E. No. 30 del 14 de abril del 2004].⁴³

Una definición bastante amplia y refiriéndose textualmente a los elementos que tradicionalmente han formado parte de la institución matrimonial, la heterosexualidad, la comunidad de vida y la procreación, como una posibilidad en el matrimonio.

Estado Libre y Soberano de Veracruz

Es otra de las entidades pletórica de tradiciones y folclor cuya forma de ser ha permeado en la idiosincrasia del Mexicano y para referirse al matrimonio utilizan sus legisladores una definición que en apariencia es muy simple, pero lleva implícitos todos los elementos de la institución matrimonial, como se aprecia a continuación:

Artículo 75.-el matrimonio es la unión de un solo hombre y de una sola mujer que conviven para realizar los fines esenciales de la familia como institución social y civil.⁴⁴

También los veracruzanos consideran que el matrimonio debe ser entre un solo hombre y una sola mujer como el medio para la realización de los fines de la familia y por lo tanto de la sociedad.

Estado Libre y Soberano de Nuevo León.

Nuevo León es otro de los Estados de la República que no podía faltar en este recorrido Legislativo, sobran razones para pensar que por su ubicación geográfica, por su gran desarrollo Industrial y por ser considerada su población con un alto índice de desarrollo económico, el concepto de matrimonio pudiera haber sufrido una transformación, sin embargo vemos en la definición que a continuación se

⁴³ Código Civil del Estado Libre y Soberano de Chihuahua, consultado en la página web:<http://info4.juridicas.unam.mx/adprojus/leg/9/297/135.htm?s=> en fecha 14 de agosto de 2015.

⁴⁴ Código Civil del Estado Libre y Soberano de Veracruz, consultado en la página web:<http://www.legisver.gob.mx/leyes/LeyesPDF/CIVIL260515.pdf> en fecha 14 de agosto de 2015.

transcribe que conserva los elementos que se repiten en otras legislaciones. Al decir:

Artículo 147.- el matrimonio es la unión legítima de un solo hombre y una sola mujer, para procurar su ayuda mutua, guardarse fidelidad, perpetuar la especie y crear entre ellos una comunidad de vida permanente.

Cualquiera condición contraria a estos fines se tendrá por no puesta.⁴⁵

Considero importante señalar como los legisladores Neoleoneses, se adelantaron a proteger la institución del matrimonio al estipular que cualquier disposición en contrario, se tendrá por no puesta

Estado Libre y Soberano de Chiapas.

Lo curioso de algunas legislaciones, me refiero a los estados de Chiapas y Tamaulipas, como ejemplos, no contemplan una definición, formal y por lo tanto, hablando de Chiapas específicamente, la definición de matrimonio la tenemos que deducir de los artículos 145 y 175 como se aprecia a continuación:

Artículo 145.- Para contraer matrimonio, el hombre y la mujer necesitan haber cumplido dieciséis años. Los jueces de primera instancia del ramo civil, según el caso podrán conceder dispensa de edad por causas graves y justificadas.

Artículo 175.- El contrato de matrimonio debe celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes.⁴⁶

Ambos artículos deben considerarse como complementarios para poder integrar una idea congruente del matrimonio, en el primero ubicamos la heterosexualidad, mientras que en el segundo se reglamente la situación patrimonial de los cónyuges.

Estado Libre y Soberano de Oaxaca

⁴⁵ Código Civil del Estado Libre y soberano de Nuevo León, consultado en la páginas web:<http://info4.juridicas.unam.mx/adprojus/leg/20/803/> en fecha 14 de agosto de 2015-

⁴⁶ Código Civil del Estado Libre y Soberano de Chiapas, consultado en la página web: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Publicaciones/CDs2006/CDProcesal/pdf/CS2.pdf> en fecha 14 de agosto de 2015.

Otro de los estados que debemos mencionar, dadas sus características muy peculiares es el estado de Oaxaca, considerando que es una de las entidades federativas cuyo desarrollo económico, educativo y social ha sido siempre muy cuestionado ya que se ubica como uno de los más atrasados en todos los rubros señalados, su Código Civil define al matrimonio en los siguientes términos:

Artículo 143.- El matrimonio es un contrato civil celebrado entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen para perpetuar la especie y proporcionarse ayuda mutua en la vida.⁴⁷

Todas las definiciones transcritas nos permiten afirmar que el concepto de matrimonio que predomina en la mayoría del territorio nacional, alude al concepto tradicional del matrimonio entre un hombre y una mujer lo que acentúa su concepto de monógamo, tendiendo casi todas las legislaciones estatales a asignarle como finalidad esencial la procreación, con lo que concluimos que la sociedad mexicana, no comulga con otro tipo de instituciones que en la actualidad tratan de difundir.

3.5.-LEY DE SOCIEDADES DE CONVIVENCIA.

Las Sociedades de convivencia tienen su origen desde el punto de vista jurídico, en un decreto, promulgado en la Gaceta oficial del Distrito federal el 16 de noviembre de 2006 y de acuerdo con su artículo segundo transitorio, se establece que entrará en vigor en las siguientes condiciones:

SEGUNDO.- A partir de la publicación de la presente Ley, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal y los Órganos Político Administrativos, deberán realizar las adecuaciones jurídico-administrativas correspondientes, en un plazo no mayor a 120 días naturales.⁴⁸

De conformidad con lo anterior y una vez que se implementaron las adecuaciones jurídico administrativas correspondientes en las diferentes legislaciones como la Constitución, y el Estatuto de gobierno del Distrito Federal para poder constituir, modificar, adicionar, ratificar, registrar y avisar de la terminación de las Sociedades

⁴⁷ Código Civil del estado Libre y Soberano de Oaxaca, consultado en la página web: <http://www.testamentos.gob.mx/Documentos/ccivil/20codciv.pdf> en fecha 14 de agosto de 2015.

⁴⁸ Ley de sociedades de Convivencia para el Distrito Federal, consultada en la página web: <http://www.aldf.gob.mx/archivo-05b2bbe0d8e3f376fa1f335467aef70c.pdf> en fecha 15 de agosto de 2015.

de Convivencia, finalmente se publica en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el día 17 de marzo de 2007, fecha en la cual inicia su vigencia.

El objetivo primordial de esta Legislación es definir y regular una nueva figura de asociación entre dos personas que pueden ser del mismo o diferente sexo y se le denomina: “Sociedades de Convivencia”

Dentro de sus finalidades se encuentra, el de proporcionar un marco jurídico que proteja y considere las diversas formas de convivencia, erradicando la discriminación de que se quejan ciertos sectores y al mismo tiempo promover la cultura de la tolerancia y el respeto a la diversidad social; ya que en las últimas encuestas, el 94% de las personas con una orientación sexual diversa, se dicen discriminadas y al menos el 70 % afirma que la discriminación va en aumento, que no se respetan sus derechos y que ellos enfrentan situaciones de segregación social muy graves que los mantienen al margen de oportunidades, violando no solo sus derechos humanos sino también sus derechos políticos, sociales y culturales, considerándose víctimas de homofobia y lesbofobia.

Otro de sus propósitos que se plantea en la exposición de motivos, se refiere a la protección de la dignidad humana, proporcionando certeza jurídica, igualdad y libertad, legitimando los derechos de las uniones a las que nuestro derecho no concedía consecuencias legales; la intención fue crear una figura jurídica independiente al matrimonio y al concubinato, dejando sin alterar la legislación que se refiere a la adopción.

3.5.1.- EN LOS PAÍSES EUROPEOS Y SU RELACION CON MEXICO.

Nos encontramos que en los países Europeos, las Uniones de convivencia tienen diferentes y variadas denominaciones, una de las más difundidas la considera como Unión Civil, institución con la cual se puede configurar un estado civil distinto al matrimonio, pero dentro del cual las parejas homosexuales disfrutan de similares o iguales derechos y obligaciones como las parejas heterosexuales dentro de un régimen matrimonial civil, ya que el número de derechos y obligaciones, va a depender en mayor o menor grado del ordenamiento jurídico doméstico.

En otras jurisdicciones las denominan: pacto civil de solidaridad o sociedades de convivencia, pero queda muy claro que las uniones civiles tienen como objetivo proteger el libre ejercicio de los Derechos Humanos del sector LGTBI ante las hostilidades provenientes de la sociedad, tomando en cuenta que la acción tutelar

del Estado, se orienta a la protección de la integridad y el bienestar común de este sector de la población.

El origen de los derechos y obligaciones de la Unión Civil, provienen de la decisión de dos personas que motivadas, ya sea por un vínculo afectivo o por uno de tipo contractual deciden estar juntas, lo demás depende del sistema jurídico del país donde se concrete el libre desarrollo de su bienestar común.

Dentro de la gran diversidad de uniones civiles, en muchas de ellas se obtienen idénticos derechos y obligaciones de un matrimonio civil; es decir, se alcanzan derechos exclusivos, pero no excluyentes de las parejas casadas civilmente solo que con otras denominaciones, dependiendo de cómo el Estado atiende y protege a la sociedad homosexual.

Son numerosos los países Europeos que reglamentan la convivencia de parejas del mismo sexo, como se ha registrado con anterioridad, algunos que puedo designar como representativos son: Dinamarca (2012), Noruega (2009), Groenlandia (2015), Islandia (2010), Suecia (2009), España, varia su denominación por territorio (2005), Francia (2013) y otros más que por las relaciones que mantienen con nuestro país de diferente naturaleza, considero que han influido en la conciencia de nuestros legisladores.

En América Latina algunos países se han incorporado a esta tendencia de reglamentar la convivencia de parejas del mismo sexo, citaremos en primer término a **Venezuela**, donde el Tribunal Supremo, por sentencia de 8 de febrero de 2008, consideró, que si bien las parejas homosexuales tenían todos los derechos, tanto civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, la Constitución no les reconocía una protección igual al matrimonio o concubinato entre un hombre y una mujer; determinó que no se les puede privar de esos derechos, por considerarse discriminatorio e inequitativo ante la ley.

En el caso de **Chile**, el congreso aprueba el 28 de enero de 2015 un proyecto de Ley que permite a las uniones civiles entre parejas del mismo sexo, con el nombre de “Acuerdo de Unión Civil” siendo promulgada el día 13 de abril, donde se establece que entrará en vigor en un plazo de seis meses.

Uruguay se convierte en el segundo país en Sudamérica en reconocer legalmente la Unión Civil entre parejas homosexuales, mediante la publicación de una ley del presidente Tabaré Ramón Vázquez que consagra las uniones concubinarias de

igual o diferente sexo, permitiendo la filiación a la salud, pensión de pareja, derechos patrimoniales, hereditarios, asistencia recíproca, creación de una sociedad de bienes, cobro de pensiones por fallecimiento y demás prestaciones relacionadas con la seguridad social.

Colombia por la vía Judicial, la Corte Constitucional, otorga varios derechos a las parejas del mismo sexo, incluyendo los derechos patrimoniales, inscribiéndose en una relación conocida como “Unión Libre”, después de convivir dos años juntos como mínimo, bajo la denominación de “compañero permanente”, disfrutando de derechos en materia civil, penal, político, migratorios, sociales y económicos en igualdad de condiciones con las parejas heterosexuales.

3.5.2.- EN LOS DIFERENTES ESTADOS DE LA REPUBLICA Y D.F.

Esta tendencia legislativa que se inicia en el Distrito Federal en el año de 2006 y 2007, ha ido permeando en los diferentes Estados de nuestro país, a manera de ejemplo tenemos el **Estado de Querétaro**, donde la tendencia actual es modificar el artículo 137 de su Legislación Civil, para adoptar una nueva figura jurídica, con el nombre de “Unión Civil” sustituyendo la figura del matrimonio en los siguientes términos:

En específico, se plantea que el artículo 137 del Código Civil de Querétaro establezca:

La Unión Civil es una institución en la que se establece un vínculo jurídico por la unión de dos personas, que, con igualdad de derechos y obligaciones, su objetivo es la realización de una comunidad de vida plena y respetable.⁴⁹

El artículo 137 del Código Civil actualmente señala:

El matrimonio es una institución en la que se establece un vínculo jurídico por la unión de un hombre y una mujer, que, con igualdad de derechos y

⁴⁹ Consultado en la página web: <http://www.animalpolitico.com/2015/03/el-termino-matrimonio-no-debeexistir-en-la-legislacion-de-queretaro-proponen-cambiarlo-por-el-de-union-civil/>, en fecha 15 de octubre de 2015.

*obligaciones, son la base del nacimiento y estabilidad de una familia, así como la realización de una comunidad de vida plena y responsable.*⁵⁰

Es interesante apreciar la aparente coincidencia entre las dos instituciones, solo que se pretende suprimir el concepto hombre-mujer.

El **estado de Hidalgo**, maneja una postura muy interesante que se contiene en una iniciativa de ley presentada por la diputada Tatiana Ángeles que ha denominado “Ley de Sociedades de Convivencia para el Estado de Hidalgo” en la que se aclara inicialmente, que no es una legalización del matrimonio entre personas del mismo sexo, que si bien una de las principales beneficiarias es la comunidad Lésbico-Gay-Bisexual-Transgénero y Transexual, (LGBTT), no es la única porque en esta iniciativa no se plantea el matrimonio entre personas del mismo sexo como lo hacen las legislaciones Europeas o Norteamericanas por ejemplo, en esta iniciativa, no se alude siquiera a la preferencia sexual, por considerarlo innecesario.

Su principal objetivo es lograr que se compartan los beneficios legales de la seguridad, equidad e igualdad, pero además los beneficios sociales que derivan del IMSS, ISSSTE, como la herencia, las pensiones, la vivienda etc., con quien cada persona decida ya sea que le una un lazo sanguíneo, afectivo o contractual.

El fundamento básico de esta iniciativa de ley es la solidaridad, entre las personas que compartan un techo común, sean o no del mismo género, haya o no contacto sexual entre ellas, esta iniciativa no legisla sobre la vida sexual de los ciudadanos, más bien sobre el derecho que todos tenemos a la seguridad jurídica de nuestra existencia en condiciones de equidad e igualdad.

En el **estado de Colima** existe una iniciativa de ley, presentada por el Diputado Olaf Presa Mendoza, que tiene la finalidad de reconocer jurídicamente la relación entre dos personas, muy distinta al matrimonio o concubinato; más bien pretende que el Estado a través de esta ley, reconozca la existencia de estas relaciones y a su vez se haga cargo de las consecuencias que por estas sufre la sociedad, es decir que construya o mejore el marco legal, donde se respete la diversidad y libertad de las personas para una convivencia libre de estigmatizaciones prejuicios y rechazos.

Reconoce que en muchas sociedades existen este tipo de relaciones bajo diferentes denominaciones, “Unión libre”, “Parejas de hecho”, “Unión Civil”, “Matrimonio ante comunidad Gay”, “Matrimonio Igualitario” etc. En las que a los contrayentes se les

⁵⁰ Ibidem.

otorgan derechos y obligaciones muy similares a los integrantes de un matrimonio heterosexual.

En la iniciativa de ley se proponen y definen claramente aspectos relativos a la seguridad y la protección de las personas dentro de la sociedad de convivencia, entre otros, el derecho a heredar, a la subrogación del arrendamiento de casa, a recibir alimentos en caso de necesidad y a la tutela legítima. Se trata de asegurar estos derechos más allá de quienes hasta ahora los reciben y que son los ascendientes, descendientes o el cónyuge legal de una persona unida legalmente en matrimonio.

En el **estado de Coahuila** lo nombran Pacto Civil de Solidaridad y jurídicamente los consideran un contrato celebrado entre dos personas físicas mayores de edad que pueden ser de igual o distinto sexo, para organizar su vida en común; aunque lo más relevante es que quienes lo celebran se consideran compañeros civiles, los que a su vez, se deben asistencia y ayuda mutua, consideración y respeto así como deberes de gratitud recíprocos así como con derechos de alimentos entre sí.

Deberá suscribirse ante el Oficial del Registro Civil, en un capítulo asignado para los Pactos Civiles de Solidaridad, previa presentación de una solicitud firmada por los solicitantes y dos testigos por cada uno de ellos, celebrándose la ceremonia dentro de los ocho días siguientes y ante el Oficial del Registro Civil, con una solemnidad muy parecida al contrato de matrimonio, solo que en este caso no se alcanzan a establecer vínculos de parentesco entre los familiares de los contratantes.

En el artículo 714 del Código Civil de Coahuila, se define como familia: a las personas que estando unidas en matrimonio, Pacto Civil de Solidaridad o por parentesco consanguíneo, civil o afín, habitan una misma casa y toman por ley o voluntariamente, unidad en la administración del hogar.

Debe señalarse que los compañeros civiles, tienen derecho a reclamar las prestaciones que incluyen: pensiones, disposiciones testamentarias especiales, beneficios o provechos por prestaciones sociales u otros análogos que contemplen las leyes.

En el **estado de Jalisco**, se contempla una figura jurídica considerada como un contrato, que permitirá a las parejas del mismo o de diferente sexo, compartir derechos a inscribirse al sistema de seguridad social, pensiones y además de gozar

de derechos que incluyen la herencia o sucesión de bienes, para mayor ilustración, se transcribe el artículo tercero que dice:

Artículo 3º. La libre convivencia es un contrato civil que se constituye cuando dos o más personas físicas, mayores de edad, con capacidad de goce y ejercicio, se asocian con el objeto de otorgarse ayuda mutua.⁵¹

Su característica principal es que no se considera un estado civil, puede celebrarse entre dos o más personas, no contempla el derecho a la adopción y establece que las partes pueden constituir un patrimonio común.

3.5.3.- EN EL DERECHO COMPARADO.

Las organizaciones LGBTTI reconocen que en Europa por ejemplo, sus derechos han avanzado a ritmos muy dispares; desde que los Países Bajos tomaron la iniciativa de legalizar el matrimonio homosexual a partir del primero de abril de 2001, dio cabida a que personas sin considerar su orientación sexual, llegaran a contraer matrimonio en tierras Holandesas. Más adelante, se incorporan Bélgica y España y no es hasta 2009, cuando Suecia, Francia, Portugal, Eslovaquia, Luxemburgo, Dinamarca, Reino Unido, lo que nos da como resultado que únicamente 12 de los 28 países integrantes de la Unión Europea han legislado para reconocer el matrimonio homosexual.

De los países que muestran una negativa a esta tendencia destaca de manera importante el caso de Alemania, donde a pesar de que se han estipulado enlaces de homosexuales, estas parejas no comparten algunos beneficios fiscales que disfrutaban los matrimonios heterosexuales, lo que parece justificar la afirmación de que Alemania está quedando retrasada en el reconocimiento civil y legal de las parejas homosexuales; ya que hasta este momento, no se percibe ninguna tendencia en ese sentido, que nos permita visualizar un cambio a corto plazo.

En la Unión Europea, destaca también un grupo de 9 países donde no se reconocen en sus cuerpos legales ningún tipo de enlaces, uniones o matrimonios entre personas del mismo sexo, en la lista aparecen: Bulgaria, Chipre, Eslovaquia, Grecia,

⁵¹ Ley de Sociedades de Convivencia, consultada en la página web:<http://interactivos.informador.com.mx/internet/docs/LibreConvivencia.pdf> en fecha 24 de agosto de 2015.

Letonia, Rumanía, Polonia, Italia y Lituania. En el caso de Italia, se han presentado acercamientos con la comunidad homosexual, cuando el Alcalde de Roma Ignazio Marino, realizó un registro homosexual, a pesar de las prohibiciones del Gobierno..

Grecia por su parte, justifica que en este momento es prioritario atender su economía y no la regulación de las uniones homosexuales.

3.5.4.- LEY DEL IMSS, ISSSTE, ISSEMYM.

Los antecedentes los encontramos cuando se emite la Ley Federal para prevenir y eliminar la Discriminación, que tiene por objeto prevenir toda forma de discriminación que se ejerza contra cualquier persona y que el estado promueva la igualdad real de oportunidades en cualquier actividad del ser humano.

El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México, elaboró un “Diagnóstico sobre la situación de los Derechos Humanos en México2003”, donde se recomendaba desde aquel entonces, realizar reformas a la Ley general de Salud, del ISSSTE, del IMSS, hasta la Ley Federal del Trabajo, para que los homosexuales gozaran de las mismas prestaciones sociales que las parejas formadas por personas de sexo diferente.

Finalmente, la Cámara de Diputados, aprobó el 1 de octubre de 2010, las reformas a la Ley del IMSS y del ISSSTE, para registrar como beneficiarias a las parejas de homosexuales que se encuentren unidas bajo la figura jurídica de Sociedades de Convivencia, matrimonio entre parejas del mismo sexo, Pacto de Solidaridad, Unión Civil o cualquiera otra, siempre y cuando el beneficiario esté cumpliendo con el requisito de sus cotizaciones en el instituto que le corresponda.

Los Legisladores consideraron la postura del Distrito Federal y el del Estado de Coahuila, quienes con diferentes denominaciones aprobaron el matrimonio entre personas del mismo sexo, señalando que con estas reformas, las familias homosexuales alcanzan una cobertura social igual al matrimonio tradicional o el concubinato.

En la exposición de motivos, señala que siendo la familia una institución social dinámica que se transforma permanentemente, no existe argumento alguno para negar la protección a este tipo de familias y a cualquier otra forma de Unión que aunque difieren de la generalidad, son las formas de familias que coexisten en nuestro país.

Dentro de la Seguridad Social se incluyen los seguros de Invalidez, de Vejez, de vida, de cesación voluntaria del trabajo, de enfermedad, de accidentes, servicios de guardería y cualquiera otro que este encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores no asalariados, campesinos o cualquier otro sector familiar o social.

El ISSSTE por su parte, además de los seguros antes mencionados, incluye otros como la vivienda, maternidad, asistencia médica, tiendas económicas, centros vacacionales, sin desconocer las tradicionales de: enfermedad, invalidez vejez y muerte que son los riesgos y contingencias a las que estamos expuestos a lo largo de la vida sin distinción de orientación sexual.

Un aspecto interesante y digno de destacarse es que al parecer en la ley del ISSEMYM no se han realizado los ajustes para actualizarla debido a que el contenido del artículo 5 nos dice:

Art. 5 para efectos de esta ley se entiende por:

VI. Familiares y dependientes económicos del servidor público o del pensionado:

1. El cónyuge.

2. A falta del cónyuge, la persona con quien el servidor público o el pensionado haya vivido como si lo fuera durante los últimos 5 años, que ambos hayan permanecido libres de matrimonio y acredite que no esté sujeto a otro régimen de seguridad social.⁵²

CAPÍTULO CUARTO.

TENDENCIAS ACTUALES DEL MATRIMONIO CIVIL.

4.1.-ANÁLISIS DEL MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO.

⁵² Ley de Seguridad Social para los servidores públicos del estado de México y Municipios, consultada en la página web:<http://www.edomex.gob.mx/legistelfon/doc/pdf/ley/vig/leyvig016.pdf> en fecha 5 de septiembre de 2015.

Para dar inicio al análisis de la figura del matrimonio, se requiere encuadrar el concepto de familia en su doble denominación: en su aspecto sociológico y en el aspecto jurídico; todo esto por la relevancia que se le atribuye como institución y eslabón inicial de la integración de los seres humanos a la sociedad.

En el primer aspecto, se ha dicho que antes que jurídico, la familia es un hecho biológico derivado de la procreación, al que se le han encomendado diferentes funciones como políticas, económicas, religiosas y morales, elementos que conforman su sentido sociológico y lo conceptualizan como a continuación se transcribe:

*Conjunto de personas, ligadas por nexos de parentesco, cuyos miembros adultos asumen la responsabilidad del cuidado de los hijos.*⁵³

Jurídicamente, la familia acepta infinidad de definiciones, pero una que considero la más tradicional, es la que se contiene en la Ley de Derecho Familiar del Estado de Hidalgo, que en su artículo segundo, establece lo siguiente:

*Artículo 2.-La familia es una institución social, permanente, compuesta por un conjunto de personas unidas por el vínculo jurídico del matrimonio o por el concubinato; por el parentesco de consanguinidad, adopción o afinidad y se reconoce a la familia como el fundamento primordial de la sociedad y del Estado.*⁵⁴

El siglo XX, pero sobre todo el siglo XXI, ha sido de enormes cambios en materia familiar; cambios que se producen por la necesidad de atender las nuevas situaciones que surgen de una sociedad que argumenta ser más democrática, multicultural y sobre todo más diversificada.

Así es como la familia se ha colocado como el tema principal en todos los foros, donde a pesar de que se le reconoce como base para el desarrollo integral de los seres humanos, se plantea además la evidente crisis por la que atraviesa la institución familiar, arrastrando paralela e irremediablemente a la figura jurídica del matrimonio.

Son variados los fenómenos sociales que dan origen a ciertas formas de organización familiar, pero las más conocidas son las familias mono parentales, las

⁵³ Giddens Anthony. Sociología, Editorial Alianza Colección: Alianza Universidad, Página 1 Madrid, 1992.

⁵⁴ Ley de Derecho Familiar del Estado de Hidalgo, consultada en la página web <http://info4.juridicas.unam.mx/adprojus/leg/14/569/3.htm?s=> en fecha 8 de septiembre de 2015.

familias comunales y las ensambladas; es evidente que cada día aumentan las familias mono parentales, considerándose aquellas que funcionan con un solo padre o una sola madre, quienes asumen ambos roles familiares que tradicionalmente compartían el padre y la madre.

Es importante hacer referencia a la proliferación de las familias mono parentales, las que se han incrementado porque cada día es mayor el número de mujeres que quedan al frente de su hogar, ya sea por el divorcio, o porque deciden separarse o por tomar la decisión de ser una madre soltera, que en estos tiempos, la sociedad no solamente acepta, sino que parece hasta fomentarlas, apoyándolas con programas sociales específicamente para ellas.

Las familias comunales son aquellas que sin estar unidas por lazos biológicos, jurídicos o de cualquiera otra naturaleza, sólo los unen lazos afectivos o proyectos de mutua conveniencia.

Por otra parte, las familias ensambladas también llamadas familias reconstituidas, se refieren a las que están compuestas por un matrimonio o pareja que ya han tenido uniones matrimoniales o extramatrimoniales anteriores y que se unen para compartir un nuevo hogar, aportando cada uno los hijos respectivos, producto de sus compromisos anteriores.

Una vez planteadas las ideas que describen pormenorizadamente la evolución que ha venido sufriendo la institución de la familia, corresponde ahora hacer referencia al matrimonio, otra de las instituciones estrechamente ligadas a la vida social y familiar donde se puede apreciar que las transformaciones recientes son preocupantes debido a que ponen en riesgo hasta la existencia misma del género humano.

Iniciamos reconociendo que el matrimonio ha estado en un proceso de cambios permanentes, argumento que esgrimen algunos tratadistas para cuestionar porque una parte de la sociedad se opone a admitir las últimas figuras jurídicas de esta institución, me refiero a los matrimonios entre personas del mismo sexo.

Es cierto que en las sociedades inicialmente se vivía bajo el principio de la **promiscuidad primitiva**, situación en la que resultaba imposible determinar la paternidad, esta circunstancia obligó a que la sociedad se organizara bajo la tutela de la madre y que los hijos heredaran su condición social y jurídica, predominando así los matriarcados.

Al evolucionar la sociedad, se aprecia la aparición del aspecto religioso, donde las creencias míticas, el totemismo (adoración de animales, vegetales, objetos y

fenómenos naturales), les permitían creer que todos los miembros de esa tribu o conglomerado social, fueran considerados como hermanos, lo que les impedía contraer matrimonio entre sí, originando la necesidad de buscar esposas en otras tribus; es cierto que no se daban los matrimonios individuales, sino se institucionaliza **el matrimonio por grupos**, donde cierto número de hombres celebran matrimonio con el mismo número de mujeres pero de una tribu diferente. Esto impedía aún el conocimiento de la paternidad, por lo que en esta forma de relación continuaba predominando el matriarcado.

En **el matrimonio por raptó**, la mujer pasaba a formar parte del botín de guerra y por lo tanto sus captores consideraban de su propiedad a todas las mujeres que lograban arrebatarse a su enemigo, incluyendo otros bienes materiales y hasta animales.

En esta forma de matrimonio, participaban ya las ideas religiosas con una mayor definición, la paternidad se hace determinable, porque la unión se convierte en monógama, la mujer es sometida a la autoridad del marido a quien se le considera el jefe de familia, surgiendo en esta etapa el patriarcado.

A la siguiente etapa evolutiva se le conoce como **el matrimonio por compra**, donde se define y perfecciona la monogamia, ampliándose la autoridad del esposo, quien impone su potestad a toda la familia, partiendo del derecho de propiedad sobre la mujer, organizándose jurídicamente con base en el poder ilimitado del pater familias sobre cualquiera de los miembros de la familia.

De esta forma, llegamos hasta el concepto moderno del matrimonio, llamado **matrimonio consensual**, donde se privilegia y se cuida la libre y espontánea manifestación de la voluntad y hasta se preocupa la sociedad, porque dicha voluntad se manifieste en igualdad de condiciones entre el varón y la mujer, pero lo más interesante es que por primera vez se conjuntan los elementos fundamentales que caracterizan a esta institución matrimonial: a).-monogámica y heterosexual, es decir entre un solo hombre y una sola mujer. b).- en estado permanente de ayuda mutua, como una finalidad esencial del matrimonio. c).-la perpetuación de la especie, como consecuencia lógica que deriva de la unión de un hombre y una mujer.

Estos tres elementos se han conservado por un tiempo muy prolongado en la historia de la humanidad como elementos básicos del matrimonio y han originado un periodo de estabilidad social, avances que son muy significativos en la sociedad.

Para abordar el tema del **matrimonio civil y el matrimonio religioso**, es obligado anticipar el comentario de que cualquier religión que profesen los particulares es muy respetable, por ejemplo en México -país donde la iglesia hasta antes del

decreto de 28 de julio de 1859, era la encargada de llevar el registro de todos los matrimonios y otros actos relacionados con el estado civil de las personas- no fue sino hasta que se plasmó en el artículo 130 de nuestra Constitución, el fundamento legal de la separación Iglesia-Estado, del cual se desprende que los actos del estado civil de las personas, son de la exclusiva competencia de las autoridades administrativas.

No se puede desconocer, que del matrimonio civil derivan una serie de derechos, deberes y obligaciones de naturaleza legal, personal, patrimonial que se hacen efectivas frente a la autoridad del Estado, en tanto que, del matrimonio religioso, derivan responsabilidades de orden ético y moral que demandan mayores exigencias e incluso sacrificios que repercuten en el ámbito de lo civil, agregando una buena dosis de intensidad, logrando a veces que no sólo se cumplan las disposiciones legales, sino que se cumplan con amor y generosidad, que puede ser benéfica para la pareja en su vida conyugal.

Aunque queda perfectamente claro y establecido, que el matrimonio resulta ser un compromiso legal frente al Estado, mientras que en el ámbito religioso, se torna como compromiso moral y personal que surge de las creencias personales de cada individuo.

Reflexionando sobre las etapas evolutivas que anteceden, me permito afirmar que no solamente se refieren a una simple evolución, más bien fungen como etapas de perfeccionamiento de la institución matrimonial en las que no se han derribado barreras motivo por el cual percibo la incorporación de elementos éticos, morales, jurídicos y religiosos que le han dado credibilidad, fortaleza y consistencia a esta institución para consolidarse como la única y mejor forma de organización social y familiar.

Si la humanidad ha superado la poligamia, la promiscuidad, la violencia y la compraventa de la mujer para contraer matrimonio; si hasta ahora la humanidad ha conseguido que el matrimonio se realice como una manifestación libre de la voluntad de los contrayentes, mi pregunta es: ¿Cuál es el valor o virtud que pretende alcanzar la sociedad con el matrimonio entre personas del mismo sexo?

El matrimonio entre personas del mismo sexo ha originado una gran polémica en la sociedad, pero no ha sido lo mismo en el ámbito de las instituciones jurídicas, ya que muy pocas, se han pronunciado o preocupado por realizar un análisis jurídico profundo en torno a este tema y se concretan a basar sus posturas exclusivamente en las opiniones emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien ha

sustentado sus diferentes tesis básicamente en los conceptos de igualdad y discriminación.

El otro aspecto que se ha omitido analizar, es la inusitada explosión legislativa que se ha realizado en el Distrito Federal, donde se ha pretendido solucionar los diferentes problemas sociales, promulgando leyes que ciertamente abordan temas muy controvertidos y que consecuentemente originan numerosos conflictos y polémicas dentro del sistema jurídico, planteando infinidad de cuestionamientos éticos, los que desde mi punto de vista no han sido analizados con prudencia y se justifican como estandarte político de una agrupación perfectamente identificada que ofrece de manera ilusoria ampliar falsamente los derechos subjetivos de los gobernados.

Se impone también como motivo de análisis la realidad ética, moral, axiológica y social que priva en el Distrito Federal, que en relación con las diferentes entidades federativas, parece totalmente diferente si lo consideramos desde el punto de vista de las instituciones que han venido surgiendo, principalmente el matrimonio entre personas del mismo sexo, que pretende imponerse vía Suprema Corte de Justicia de la Nación a todos los Estados de la República, circunstancia que a mi juicio perturba gravemente los ordenamientos locales y federales, impactando negativamente en varias instituciones de Derecho Civil, como el matrimonio, el concubinato, la adopción, la patria potestad y la tutela, violentando peligrosamente no solo el derecho de familia sino la completa integridad del Derecho Civil, todo por el afán de reconocer el aparente derecho de los homosexuales a participar del matrimonio.

Estas tendencias, ocasionan una creciente inseguridad jurídica que la sociedad pero sobre todo los juristas no deben ignorar, ya que es muy evidente que por encima de la razón se privilegia la opinión.

Uno de los primeros argumentos que validamos, se refiere a que existen planteamientos jurídicos convincentes para afirmar que el matrimonio como institución jurídica, únicamente posibilita la unión heterosexual y monogámica, criterio que comparte el ministro de la Suprema corte de Justicia de la Nación, Aguirre Anguiano, quien afirma que de una unión homosexual podrá obtenerse algo, pero no es matrimonio y por lo tanto esto no viola el derecho a la desigualdad y la NO discriminación que son los argumentos que habitualmente esgrimen los defensores del matrimonio homosexual.

Si bien es cierto que en la Jurisprudencia publicada el 11 de diciembre de 2015, la Suprema corte establece que las definiciones de matrimonio que contengan la procreación como finalidad, vulneran los principios de igualdad y no discriminación,

al excluir INJUSTIFICADAMENTE a las parejas del mismo sexo de esta institución, quisiera recordarle a la corte que NO existe tal discriminación por estar NATURALMENTE justificada, si lo analizamos a la luz de los siguientes razonamientos:

En primer lugar, se ha demostrado ya en este trabajo que los homosexuales no pueden decirse discriminados porque en todos los ámbitos del derecho tienen perfectamente garantizados sus derechos como personas, como ciudadanos, como empresarios, como hermanos, etc, en los mismos términos y condiciones que los heterosexuales es decir, gozan y disfrutan plenamente de una igualdad formal.

Un homosexual y un heterosexual, por el simple hecho de ser personas, son tratados en condiciones de igualdad ante la ley, sin embargo es indiscutible que entre esas personas, existe una diferencia material o fáctica, en virtud de su orientación o preferencia sexual, diferencia a partir de la cual, no pueden recibir el mismo tratamiento por el derecho.

Esa desigualdad material, justifica sobradamente que los efectos jurídicos en cada uno de ellos NO sean los mismos, ya que la igualdad a la que se refiere no es formal u Ontológica, sino material o de hecho

Para confirmar esta aseveración me permito transcribir los propios argumentos de la Suprema Corte que en diferentes tesis ha sustentado sobre la igualdad al afirmar: “el análisis de igualdad no sólo implica tratar igual a los iguales, sino también desigual a los desiguales” y que dicho principio “no postula paridad entre todos los individuos, ni implica necesariamente una igualdad material o económica real, sino que exige razonabilidad en la diferencia de trato, como criterio básico para la producción normativa.

En otras palabras, para disfrutar de ciertos derechos es **NECESARIO REUNIR CIERTAS CONDICIONES de quienes pertenecen a ese grupo humano: hombre, mujer, tercera edad, niño, discapacitado, ciego, sordomudo... Un gay ni puede tener derechos (QUE DERIVAN DEL MATRIMONIO) de esposa, ni de madre, porque para ello hay que ser mujer. Los gays y las lesbianas no PUEDEN DECIRSE DISCRIMINADOS: ellas no tienen derechos de varón; ellos, no tienen derechos de mujer.**

Esto nos permite afirmar que es posible realizar una distinción de trato entre ciertas personas, sobre la base de ciertas cualidades personales o naturales, siempre y cuando estas resulten compatibles con la finalidad o las finalidades intrínsecas de

la institución, función o realidad práctica que se persiga; ya que estas situaciones o cualidades personales influyen decididamente en la condición de los individuos.

Reiteramos que siendo **la justicia el fin primario del Derecho, esta se concreta dándole a cada uno lo que le corresponde, lo que aplicado al principio de igualdad sería tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales**, principio Aristotélico que el derecho a adoptado como una de sus premisas básicas tanto en la creación como la aplicación de sus normas.

Un análisis objetivo nos permite determinar que no todo trato desigual es discriminatorio cuando esa desigualdad tiene su fundamento en circunstancias perfectamente diferenciables que establecen claramente una **igualdad sustantiva**, tema que la suprema corte ha olvidado considerar en este polémico tema.

Esa igualdad sustantiva, se refiere a una igualdad con base en el goce y ejercicio de los derechos humanos que permite por lo tanto un trato distinto, por parte de la ley cuando se refiere a situaciones de distinta naturaleza.

El ejemplo se aprecia en el terreno laboral, cuando el derecho permite que se trate en forma distinta a los trabajadores porque reconoce que se encuentran en un plano de desigualdad respecto de los empleadores. También se percibe claramente en el derecho penal, considerando un trato diferente a los menores infractores en relación con los adultos, cuidando que a los primeros no se les aplique toda la fuerza de las disposiciones de la Ley Penal.

En segundo Lugar, cuando la suprema corte afirma que todas las definiciones legales de matrimonio que contengan la procreación como finalidad, vulneran los principios de igualdad y no discriminación, lo que hace necesario puntualizar:

Que la institución del matrimonio etimológicamente (Mater- madre, Monioprotección, cuidado), es milenaria y es considerada como una institución fundamental en el mundo actual donde un hombre y una mujer, iguales en dignidad se complementan y a través de su unión sexual pueden transmitir y engendrar de manera **natural** una nueva vida mediante la cual la humanidad asegura la continuidad de la especie. Elementos que increíblemente la Suprema corte ha pasado por alto.

En otro sentido, debe reconocerse que la reproducción humana se ha vinculado comúnmente al concepto de sexualidad **considerándose la reproducción como una consecuencia natural de la actividad sexual**, proceso que cumple eficientemente con la perpetuación de la especie humana.

Cuando se insiste en el matrimonio entre personas del mismo sexo, las diferencias entre una pareja homosexual y una heterosexual se hacen más profundas, siendo precisamente la procreación lo que establece la diferencia fundamental entre una y otra.

Nos queda muy claro que la principal circunstancia diferenciable entre una pareja homosexual y una heterosexual que justifica fehacientemente que no se les trate de la misma manera es LA POSIBILIDAD DE PROCREAR, cualidad que ni física, ni biológica ni asistidamente pueden realizar los homosexuales, circunstancia que para la suprema corte ha dejado de ser relevante y que permite cuestionarle. SI ES IRRELEVANTE, ¿PORQUE ELIMINAR ESE REQUISITO DE LA LEY Y SOBRE TODO DESVINCULARLA DEL MATRIMONIO?

Por ello, cuando de lo que se habla es de la no discriminación en razón de la orientación sexual, es necesario diferenciar entre las condiciones individuales de las personas que las distinguen de otras y la condición de pareja, porque no puede decirse que en el trato desigual a situaciones jurídicas también desiguales, exista colisión constitucional ni discriminación alguna. Es decir, es válido y constitucional concluir que tratar diferente a las parejas homosexuales en relación con las parejas heterosexuales, no violenta el principio de no discriminación debido a que se trata de situaciones fáctica y jurídicamente desiguales.

Estos datos nos revelan que estamos ante dos realidades marcadamente diferentes, tanto en su configuración, funcionalidad y sobre todo su relevancia social y por lo tanto NO ADMITEN un trato igualitario, porque hacerlo, sería claramente discriminatorio pero no por tratar desigualmente a los iguales, sino POR TRATAR IGUAL A LOS DESIGUALES.

En tercer lugar, Los precedentes internacionales han concluido que existen diferencias muy significativas entre el matrimonio heterosexual y las uniones de personas del mismo sexo y que esto justifica un tratamiento diferente. Esa realidad y distinción biológica, señalan, permanecerá independientemente de las similitudes que haya en virtud de la aceptación social o reconocimiento legislativo a las relaciones entre personas de igual sexo:

El Tribunal de Derechos Humanos de Estrasburgo, que tiene el mayor reconocimiento mundial y agrupa a 42 naciones de la Unión Europea, ha resuelto que no existe un pretendido derecho humano al matrimonio homosexual, y que si la legislación de sus Estados miembros no reconoce los "matrimonios" homosexuales, esto no es discriminatorio

La Convención Europea de Derechos Humanos no obliga a ningún Estado a ampliar el derecho al matrimonio a las parejas homosexuales **el matrimonio es claramente entendido como la unión entre un hombre y una mujer.**

La Corte determinó que la relación entre una pareja de dos hombres no constituye vida de familia, es decir, que al analizar la primera de las cuestiones mencionadas concluyó que no existe diferencia de trato porque las uniones entre personas heterosexuales no son similares a las de dos personas del mismo sexo y que, en su caso, únicamente existiría discriminación si esa diferencia de trato ocurriera entre parejas de homosexuales y parejas de lesbianas, dado que estas relaciones sí son comparables. La Corte tampoco halló violación alguna al principio en comento al analizar la segunda de las cuestiones anotadas, pues consideró justificado proteger a la familia y no igualmente a otras relaciones estables porque la familia integrada por personas heterosexuales merece especial protección social.

En resumen, el matrimonio no está previsto dentro de los Derechos Humanos de las personas homosexuales en la Declaración Universal de los Derechos Humanos emitida por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, a la cual se encuentra suscrita el Estado Mexicano

En mi opinión, los gays con el matrimonio, no persiguen terminar con la discriminación, **más bien pretenden que se les instaure un privilegio.**

Podemos ahora afirmar tajantemente que no existe discriminación porque una persona homosexual puede contraer matrimonio en las mismas condiciones de igualdad que un heterosexual, con una mujer si es varón o con un hombre si es mujer, es decir a ninguno se le impide contraer matrimonio con una persona del sexo opuesto, que es el tratamiento que recibe cualquier persona, entendiendo que la ley es igual para todos.

Frente a esta idea, los homosexuales afirman que es discriminatorio que se les impida casarse con una persona del mismo sexo con la que quieren compartir su vida como lo hacen los heterosexuales. El simple hecho de QUERER casarse, no supone necesariamente que SE PUEDA casar con la persona elegida porque entonces los heterosexuales van a quejarse de ser discriminados si un varón desea contraer matrimonio con una mujer a la que quiere pero que es su hermana o alguien que esté casada con terceras personas.

Esto nos obliga a analizar (algo que considero que NO se ha hecho), si existen razones o circunstancias válidas para impedirlo entonces no hay discriminación, sino hay razones para impedirlo estamos hablando de discriminación.

Para aclarar el sentido de Igualdad, referimos el criterio de igualdad formal sostenido por la Corte, cuando dice que la igualdad, debe entenderse como la exigencia constitucional de **tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales**, de ahí **que en algunas ocasiones hacer distinciones está vedado, mientras que en otras estará permitido e incluso constitucionalmente exigido.**

Partiendo de estos razonamientos, nos encontramos que entre una pareja homosexual y una heterosexual existen diferencias reales y tangibles para justificar que no se les puede dar un trato igualitario, ya que entre ambas se interpone la posibilidad de procrear, circunstancia tan relevante que debió ser eliminada de la legislación civil para justificar artificialmente su igualdad, pero materialmente, nada puede resultar de la unión de esperma con esperma ni de óvulo con óvulo.

Esto confirma que constitucionalmente es válido llegar a la conclusión de que tratar en forma diferente a las parejas homosexuales en relación con las heterosexuales, no violenta el principio de NO discriminación por referirse a situaciones de facto que son material y jurídicamente diferentes.

En el ámbito del derecho, el término Matrimonio lo utilizamos para designar la unión estable y comprometida entre un hombre y una mujer, si esta unión se da entre dos hombres o dos mujeres, como lo dice el Ministro Anguiano, ya no es matrimonio, **lo mismo puede decirse de un contrato de compraventa que no incluya el precio, deja de serlo para convertirse en donación.**

En ambos casos no estamos afirmando que uno sea mejor que otro, simplemente que deben delimitarse realidades que son sustancial y esencialmente diferentes, porque permitir que se utilice el mismo nombre para una unión homosexual y heterosexual, es contradictorio en sus propios términos.

Por otra parte, si aceptamos la insistencia de la Corte en denominar matrimonio a las uniones entre personas del mismo sexo, esto no transforma la esencia y naturaleza de los homosexuales ni les concede la misma relevancia social, solo están distorsionando y destruyendo el concepto de matrimonio, porque ambas uniones homosexuales y heterosexuales, son diferentes en su estructura, composición y sobre todo en su funcionalidad social.

La funcionalidad o relevancia social radica en que mientras que de las uniones heterosexuales surgen de manera natural los nuevos ciudadanos que van a

asegurar la continuidad y perpetuación de la sociedad, partiendo de dos instituciones naturales que son la familia y el matrimonio, ambas vinculadas al carácter sexuado del ser humano y que conforman la estructura de humanización y socialización no solo de forma lógica y eficiente, sino abiertamente irremplazable que justifica su existencia en todos los lugares y en todas las etapas de la historia de la humanidad.

Desde este punto de vista, las uniones homosexuales, no pueden equipararse al matrimonio porque son esencialmente estériles o indiferentes a la procreación.

Experimentar con el contenido real, teleológico y jurídico del concepto de matrimonio entre personas del mismo sexo, es un acontecimiento inédito y peligroso que puede poner en riesgo la existencia del género humano, ya que ninguna civilización lo había implantado a pesar de que en muchas civilizaciones se permitía y hasta se fomentaba la homosexualidad; pero una cosa eran las prácticas sexuales de los ciudadanos y otra muy distinta la familia y la educación de los hijos. Por eso se afirma que **la naturaleza del matrimonio, no puede buscarse en las palabras de la ley sino en la propia esencia del ser humano.**

El análisis legislativo inicia tentativamente, con el Decreto de fecha 29 de diciembre de 2009, que posibilita la unión o matrimonio entre personas del mismo sexo, algo que me parece imposible de aceptar, primero porque del matrimonio surgen amplias e importantes consecuencias jurídicas para el Derecho Civil y Familiar, en segundo lugar, porque dentro de nuestro sistema jurídico el

matrimonio ha sido definido hasta ahora como la unión entre un hombre y una mujer y, en tercer lugar, que la noción de matrimonio contemplada en nuestra Constitución es tan clara e inequívoca que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal no está facultada para modificarla y mucho menos para imponerla a las demás entidades que forman parte de nuestro país.

Para tal efecto, se busca primero establecer los elementos que el Derecho Mexicano y concretamente el Derecho Constitucional ha establecido sobre el matrimonio.

Así, nos remontamos a la Constitución del 12 de febrero de 1857, donde ciertamente no se refiere textualmente a una definición de matrimonio, lo hace hasta la primera Ley de Adiciones y Reformas a la Constitución del día 27 de septiembre de 1873, en cuyo artículo 2 decía:

*El Matrimonio es un contrato civil, este y los demás actos del estado civil de las personas, son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las Leyes y tendrán la fuerza y validez que las mismas le atribuyan.*⁵⁵

La segunda Ley de Adiciones y reformas constitucionales de fecha 14 de diciembre de 1874, establecía en su artículo 22, lo siguiente:

*El matrimonio es un contrato civil y tanto él como todos los actos que fijan el estado civil de las personas, son de la exclusiva competencia de los funcionarios del orden civil en los términos prevenidos por las leyes y tendrán la fuerza y validez que las mismas le atribuyan.*⁶⁷

Con todo esto, podemos afirmar que en la Constitución de 1857 se perfila el matrimonio con tres características:

1. Es considerado un contrato.
2. Se faculta a la autoridad civil para regularlo.
3. Se le considera como una unión monógama y heterosexual, entre un hombre y una mujer.

⁵⁵ Ley sobre adiciones y Reformas a la Constitución, consultada en la página web: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/cn17.pdf>, en fecha 15 de octubre de 2015.

Ibidem.

Ya en el texto original de la Constitución de 1917, hacía referencia al matrimonio en su artículo 130 segundo párrafo diciendo:

67

*El matrimonio es un contrato civil. Este y los demás actos del estado civil de las personas, son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes y tendrán la fuerza y validez que las mismas le atribuyan.*⁵⁶

Quiero resaltar que originalmente la Constitución hace una referencia explícita del matrimonio y lo considera como un contrato de carácter civil, según se aprecia en el artículo que se transcribe.

Es de todos conocido que entre el 14 de abril y el 11 de mayo de 1917, Venustiano Carranza, promulga desde Veracruz, la Ley de Relaciones Familiares, la cual deroga todos los capítulos relativos del Código Civil de 1884 y con base en ella se establece un concepto contractualista del matrimonio, con las siguientes características: lo convierte en disoluble; reduce la potestad del marido frente a su cónyuge, estableciendo las funciones de cada uno; desaparece la diferencia entre los hijos naturales y los espurios; asimismo modifica y actualiza el régimen patrimonial de los consortes.

El artículo 13 de la ley mencionada, define el matrimonio como:

*Un contrato civil entre un solo hombre y una sola mujer que se unen en vínculo disoluble para perpetuar la especie y ayudarse a llevar la carga de la vida.*⁵⁷

Insistimos en que esta definición establece como características esenciales del matrimonio, la monogamia y heterosexualidad de la misma forma en que se prevé en la Constitución de 1857, es decir, excluye expresamente los efectos que pudieran ser de hecho como la bigamia, la poligamia, por consiguiente la unión homosexual.

⁵⁶ Texto original de la Constitución de 1917, consultada en la página web: <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/conshist/pdf/1917.pdf>, en fecha 13 de septiembre de 2015.

⁵⁷ Ley sobre relaciones familiares 1917. Consultada en la página web:

ww.sitios.scjn.gob.mx/constitucion19172017/sites/default/files/venustianocarranza/archivos, en fecha 13 de septiembre de 2015.

En la Ley de Relaciones Familiares nos encontramos diferentes disposiciones que confirman las tendencias descritas con anterioridad entre las cuales destaca aquella que refiere la edad mínima para contraer matrimonio, en la especie contemplada en el artículo 18 que a la letra dice:

...solamente pueden contraer matrimonio el hombre que ha cumplido 16 años y la mujer que ha cumplido 14.⁷⁰

Asimismo, dicha disposición contempla en su ⁵⁸ artículo 19, fracción IX como impedimento para celebrar el contrato de matrimonio, el siguiente:

IX.- El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con la que se pretende contraer.⁵⁹

Cabe decir que el Código Civil de 1928_cuyas disposiciones se promulgan los días 26 de mayo, 14 de julio 3 y 31 de agosto de 1928_ contiene los mismos lineamientos característicos del matrimonio, según Ley de Relaciones Familiares, sin embargo, agrega nuevas disposiciones a fin de proteger a las partes más débiles en la relación de pareja, en este caso a las esposas, buscando un derecho privado más solidario en las relaciones familiares y matrimoniales.

La característica principal del Código que se comenta es que no proporciona una definición formal del matrimonio, pero si se deduce que continúa la posición contractualista; mantiene su carácter monógamo y heterosexual, elementos que deducimos del artículo 178 que señala:

El contrato de matrimonio, debe celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes.⁶⁰

En tanto el artículo 267, fracción II, menciona como causal de divorcio, la siguiente:

II.- El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse este contrato.⁷³

⁵⁸ Ley de relaciones familiares, consultada en la página web: <http://www.sitios.scjn.gob.mx/constitucion19172017/sites/default/files/venustianocarranza/archivos/Leysobrerelacionesfamiliares1917.pdf> en fecha 20 de octubre de 2015.

⁵⁹ Ibidem.

⁶⁰ Código Civil de 1928, consultado en la página web: <http://info4.juridicas.unam.mx/adprojus/leg/10/343/188.htm?s=> en fecha 20 de octubre de 2015.

Ibidem.

Por otra parte se evidencia el requisito de heterosexualidad en el artículo 140 al disponer que sólo pueden celebrar los esponsales el hombre que ha cumplido 16 años y la mujer que ha cumplido 14.

Apoyado en los señalamientos anteriores, puede afirmarse que el matrimonio en el Código Civil de 1928 se concibe como un vínculo entre un hombre y una mujer, por consiguiente, se mantiene la noción de la procreación como una de sus finalidades.

73

Es hasta las reformas al Código Civil que se publican en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1974, donde se proponen igualar las relaciones de los cónyuges en el matrimonio, confirmando además que la procreación deja de ser la finalidad principal del matrimonio para convertirse sólo en una posibilidad como se establece en el párrafo que se agregó al artículo 162 para decir:

*Toda persona tiene derecho a decidir de manera responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos. Por lo que toca al matrimonio, este será ejercido de común acuerdo por los cónyuges.*⁶¹

En el nuevo Código Civil Federal, publicado el 25 de marzo del año 2000, después de muchas reformas, desaparece finalmente el concepto contractual de la institución matrimonial, ya que en su artículo 146 establece:

*El matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunión de vida en la que ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre responsable e informada, debe celebrarse ante el juez del Registro Civil y con las formalidades que la ley exige.*⁶²

⁶¹ Reformas al Código Civil, consultado en la página web:http://dof.gob.mx/nota_to_imagen_fs.php?cod_diario=204144&pagina=6&seccion=0, en fecha 20 de octubre de 2015.

⁶² Código Civil para el Distrito Federal, consultado en la página web: http://www.adultomayor.df.gob.mx/images/pdf/Codigo_Civil.pdf en fecha 20 de octubre de 2015

Se abandona la procreación como el fin primordial del matrimonio, pero se mantiene expresamente el carácter heterosexual como se acredita en los artículos siguientes:

Artículo 237.- El matrimonio entre el hombre y la mujer menor de edad, dejará de ser causa de nulidad, cuando la persona menor hubiese llegado a los 18 años y ni esta ni su cónyuge hubieren intentado la nulidad.

Artículo 374.- El hijo de la mujer casada no podrá ser reconocido como hijo por otro hombre distinto del marido, sino cuando este lo haya desconocido y por sentencia ejecutoria se haya declarado que no es su hijo⁶³

Se da por consentido que la figura del matrimonio, pierde muchas de sus características, puesto que a partir de esta definición, deja de ser un contrato para convertirse en una simple unión libre y voluntaria entre un hombre y una mujer para la ayuda mutua, con procreación o sin ella, con unión carnal o sin ella.

A pesar de todo lo anterior, puede afirmarse que es la última de las definiciones en las que el matrimonio todavía conserva la heterosexualidad como característica fundamental.

Así, llegamos finalmente a la fatídica fecha que considero medular para la justificación de este trabajo, el 29 de diciembre de 2009, cuando se hace público el decreto mediante el cual se reforman varios artículos del Código Civil del Distrito Federal, los cuales desde mi punto de vista, atentan gravemente contra la integridad de varias instituciones del Derecho Civil, del Derecho Familiar, que van desde el matrimonio, el concubinato, la patria potestad, los alimentos, la tutela, la curatela, las sucesiones y otras más.

Con este decreto, la definición jurídica del matrimonio, se modifica sustancialmente, para quedar subsistente únicamente el elemento monogámico de una relación que deja de ser la institución más importante del Derecho Civil y Familiar, como lo registra el artículo 146 del Código Civil del Distrito Federal diciendo:

El matrimonio es la unión libre de dos personas, para realizar la comunidad de vida en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua, debe celebrarse ante el juez del Registro Civil y con las formalidades que dicte el presente Código.⁷⁷

Con el afán de proporcionar a los homosexuales el aparente derecho de contraer matrimonio, los legisladores construyeron esta definición que como lo he referido

⁶³ Código Civil para el Distrito Federal, consultado en la página web: http://www.adultomayor.df.gob.mx/images/pdf/Codigo_Civil.pdf en fecha 20 de octubre de 2015.

Ibidem.

en otras líneas, sacude violenta y peligrosamente no sólo al derecho de Familia, al Derecho Civil y hasta el Derecho en general porque los argumentos que sustentan esta reforma sólo se basan en el derecho a la no discriminación, el respeto a los derechos sexuales, a la orientación sexual, a la identidad de género, diciendo además que este matrimonio ya es reconocido en otros países, como los Países Bajos, Canadá, España, Suecia, Estados Unidos y muchos otros, que seguramente conviven con una realidad social muy diferente a la realidad Mexicana.

Una vez concluido el análisis anterior, se hace necesario realizar algunas precisiones que nos permitan razonar sobre la imposibilidad jurídica para reconocer como matrimonio la unión entre personas del mismo sexo, de acuerdo a los siguientes planteamientos:

77

a).-Según el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, plasmado en la Acción de Inconstitucionalidad 2/2010, afirma que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no alude a la Institución matrimonial ni refiere un modelo específico de familia y por lo tanto no puede aceptarse que esta se constituya por el matrimonio entre un hombre y una mujer, aclara que es obligación del Estado proteger todas las formas y manifestaciones en cuanto a la realidad existente, incluyendo aquellas que surjan del matrimonio, de uniones de hecho o de cualquier otra forma que denote un vínculo familiar.

b).-Contra estos argumentos, puede afirmarse, primero, que la intención del Constituyente no fue convertir a la Constitución en un Diccionario Jurídico y sin embargo, como ya lo hice constar en párrafos anteriores, nuestra Constitución incluyó originalmente una definición completa del matrimonio, de la cual subsiste como antecedente el párrafo segundo del artículo 30 del texto vigente, donde claramente señala que el matrimonio es una institución heterosexual al señalar:

Artículo 30. . .

b).- Son Mexicanos por naturalización:

I.- . . .

II.-La mujer o el varón extranjeros que contraigan matrimonio con varón o con mujer mexicanos, que tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional y cumplan con los demás requisitos que al efecto señale la ley.⁶⁴

Debe tomarse en cuenta la inversión de los sexos en el texto constitucional, para confirmar que se refiere claramente al matrimonio heterosexual, concepción tradicional que manejaba el legislador desde 1934, cuando difícilmente podía pensarse en la posibilidad de matrimonios entre personas del mismo sexo.

Al respecto, quiero señalar que me parece increíble que la Suprema Corte haya omitido esta referencia tan ostensible de la Institución matrimonial y como no puedo aceptar que haya sido por ignorancia, me inclino a pensar que lo hizo deliberadamente buscando beneficiar no sé cuántos ni qué tipo de intereses.

⁶⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consultada en la página web: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm> en fecha 22 de septiembre de 2015.

Ibidem.

c).-Por otra parte, hacer depender la existencia, eficacia y validez de una institución tan importante, y real como el matrimonio de una definición en la Constitución, me parece la negación de una realidad social, biológica absoluta, y natural que no se puede condicionar a ese requisito

d).-Estoy absolutamente de acuerdo con el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el sentido de que el Estado tiene la obligación de proteger cualquier forma de manifestación familiar, porque para hacerlo tiene infinidad de recursos, tales como la creación de nuevas figuras jurídicas actuales y congruentes que se adapten fehacientemente a las nuevas exigencias, realidades y tendencias que han venido surgiendo en la sociedad, ejemplo de esto, es el Estado de Coahuila, donde se reglamenta ya una figura jurídica novedosa llamada pacto civil de solidaridad, donde las personas del mismo sexo pueden alcanzar todos los derechos que consideren necesarios para su realización personal.

Otra forma de reglamentación, lo tenemos en el Estado de Colima, donde se maneja la figura jurídica de Enlace Conyugal, que proporciona a las personas del mismo sexo todos los derechos y garantías civiles, sociales y familiares que disfrutan las parejas heterosexuales.

En el Estado de Jalisco se denomina Ley de libre Convivencia, que tiene la particularidad de que se oficializa ante un notario y no ante el registro civil cuyos efectos jurídicos son los mismos del matrimonio porque las parejas del mismo sexo pueden disfrutar y compartir derechos, reclamar pensiones, la herencia y sucesión de bienes, y todas las prestaciones de la seguridad social.

El Estado de Campeche por su parte, aprobó la Ley de Sociedades Civiles de Convivencia, las que deberán inscribirse en el registro Público de la Propiedad y del Comercio.

El Estado de Querétaro, propone a través de la Defensoría de los Derechos Humanos, la creación de una figura jurídica que se denomine Unión Civil, buscando armonizar las leyes locales con las reformas de la Federación, ésta la considero una de las más congruentes y de las que mejor se ajusta a nuestra realidad porque las parejas homosexuales verán satisfechos sus derechos al decirse casados en Unión Civil.

El Estado de México tiene la particularidad de mantener hasta ahora sin modificación la definición de matrimonio en el Código Civil, a pesar de la Iniciativa de Ley que presentó el Gobernador Eruviel Ávila Villegas, y de que se han realizado matrimonios Gay por la vía del Amparo. El criterio que ha perdurado entre los legisladores es que al eliminar alguno de los elementos esenciales del matrimonio

como la heterosexualidad, se destruye la naturaleza jurídica de dicha figura. Por lo tanto, el matrimonio es una institución que antecede a la legislación de cualquier país y su relevancia social se funda en que de aquí surgen derechos y obligaciones que le dan sustento y cohesión a la familia.

e).-Me parece oportuno referirme en este espacio a la postura del Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, para quien el matrimonio es una figura jurídica atemporal que va más allá del sistema político, económico, jurídico, social o religioso, que priva en un momento determinado; el matrimonio es una figura jurídica que fue edificada con un fin muy puntual: la procreación (biológica). Considerando que solo un hombre y una mujer pueden lograr a través de la cópula un embarazo, entonces el matrimonio solo puede ser entre personas del sexo opuesto. Dado que la figura se define por su fin, si este cambia, aquella cambia también, así, lo que se tiene es algo, pero no es matrimonio. De ahí la sugerencia de Aguirre Anguiano de renombrar a la Unión entre personas del mismo sexo como una “Androgamia”, “Ginecogamia” “Homogamia” o “Lesbogamia”

4.2.-ANÁLISIS DE LAS SOCIEDADES DE CONVIVENCIA Y TODAS SUS IMPLICACIONES

Para el efecto de evitar duplicidad de conceptos, creo pertinente señalar que los elementos básicos de la Ley de Sociedades de Convivencia se encuentran ya establecidos en capítulos anteriores; en estas páginas, sólo haré referencia a aquellos que de diferentes formas originan ciertas situaciones conflictivas con otras formas de organización familiar o simplemente crean lagunas legales que deben subsanarse.

Me refiero en primer lugar, a los socios que son convocados para ejercer la tutela, pero no especifican en qué grado de preferencia en relación con los abuelos, hermanos y parientes colaterales a que se refiere el artículo 490 del Código Civil del Distrito Federal.

En el artículo 23 se señala que en caso de fallecimiento, el socio sobreviviente queda subrogado en los derechos y obligaciones de los contratos de arrendamiento o de vivienda. Pero no aclara si puede manifestar alguna negativa en caso de no convenir a sus intereses.

Establece también que el socio que actúe de buena fe será resarcido de los daños y perjuicios que se le ocasionen, sin precisar qué causas o situaciones puedan originar esos daños, quién es el responsable de la indemnización ni explica qué se entiende por actuar de buena fe.

Existen dos aspectos en los que inexplicablemente se subsana, privilegia o facilita el ejercicio de los derechos de los homosexuales: la primera, cuando en la Ley de Sociedades de Convivencia establece que es obligación de los socios proporcionarse alimentos durante el tiempo que dure la sociedad o al término de esta, aplicando supletoriamente las disposiciones sobre el concubinato, sólo que en el Código Civil se establecía (Artículo 291-bis) que los concubinos tienen derechos alimenticios y sucesorios, siempre que entre ellos no exista algún impedimento legal para contraer matrimonio, y la solución fue modificar esa disposición. Por otra parte, para alcanzar esos derechos en el régimen del concubinato se requiere que transcurran cuando menos dos años, mientras que los homosexuales los tendrán desde el momento en que celebren su sociedad de convivencia, esto hace pensar que el legislador está privilegiando y promoviendo esta nueva forma de organización familiar.

Otro importante señalamiento es la inseguridad que se origina en el aspecto patrimonial, ya que todo parte del convenio que debe inscribirse en el registro de este tipo de Sociedades, pero tratándose de un crédito, compra o venta de un inmueble, o bien la apertura de una cuenta bancaria requiere cerciorarse si alguna de las partes tiene una Sociedad de Convivencia registrada, y de ser el caso conocer sus cláusulas patrimoniales, sólo que para esto se requiere que el registro de las Sociedades de Convivencia, permanezca actualizado.⁶⁵

Para confirmar la idea de que las Sociedades de Convivencia únicamente han generado confusión e inseguridad en el aspecto patrimonial, les recordamos que las personas que desearan convivir siguiendo un régimen común, tienen a su disposición infinidad de opciones legales tales como: la copropiedad; la renta vitalicia o por tiempo determinado; designar a alguien como beneficiario de una cuenta bancaria, un afore, un seguro, o un fideicomiso; nombrarlo heredero o legatario en un testamento y diversas opciones de comprobada seguridad y

⁶⁵ Art. 20 fracción I y 24 de la Ley de sociedades de Convivencia, consultada en la página web <http://cgsservicios.df.gob.mx/prontuario/vigente/1392.htm> en fecha 21 de diciembre de 2015. Lo que me parece imposible por la facilidad con la que se disuelven y sobre todo porque la ley no dispone sanción alguna para quien no reporte la disolución.

eficacia, lo que confirma la aseveración de que esta Ley no realiza ninguna aportación adicional para proteger el patrimonio de las personas.

Refiriéndonos a la naturaleza jurídica de las Sociedades de Convivencia y considerando los elementos que contempla el Artículo 2, es un acto jurídico bilateral, originado por la voluntad de dos personas, jurídicamente capaces, que deciden convivir en un mismo domicilio, regidos en principios que los mismos socios disponen, lo que le da un carácter cien por ciento privado y por lo tanto no constituye un acto que modifique el estado civil de las personas involucradas, dejando en duda que sea de orden público y de interés social, porque sólo repercute en los intereses de los participantes y hasta que es registrado afecta a terceros, pero sobre todo porque es una Sociedad que desaparece por la voluntad unilateral de cualquiera de las partes.

4.3.-PAÍSES EUROPEOS QUE CONTEMPLAN LA UNIÓN ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO Y SU RELACIÓN CON EL CASO MEXICANO

En Europa a finales del siglo XX, tratando de alcanzar el derecho a la igualdad de todas las personas ante la ley, se conformaron parejas del mismo género que formalizan sus relaciones como Uniones Civiles.

Ya en el Siglo XXI se mantuvo la tendencia de que esas Uniones Civiles entre personas del mismo sexo deberían convertirse en auténticos matrimonios con todos los derechos propios de la institución matrimonial.

Es a partir de 2001, cuando empiezan a legalizarse los matrimonios entre personas del mismo sexo, correspondiendo a los países europeos haber iniciado esta legalización y es Holanda, la primera nación en el mundo que legaliza las uniones entre personas del mismo sexo a partir del 1 de abril de 2001.

El 30 de enero de 2003, Bélgica se constituye como el segundo país que legaliza estas uniones y aunque cronológicamente le sigue Estados Unidos, aquí se da la particularidad de que sólo algunos estados de la Unión Americana lograron concretar la legalización como Massachusetts, Connecticut, Iowa, Vermont, New Hampshire y Washington D.C. Mención especial merece el estado de California, donde la Corte del Estado, los autoriza el 1 de junio de 2008, pero un referéndum del 4 de noviembre del mismo año, reforma la Constitución del Estado, estableciendo que el matrimonio sólo puede ser entre un hombre y una mujer, a pesar de lo cual, todos los matrimonios celebrados en ese lapso se reconocieron como legales.

En el año de 2005, España, a pesar de la intensa oposición de la Iglesia Católica, del Partido Popular, la Unión democrática y el foro especial de la Familia, legalizan

este tipo de matrimonios, convirtiéndose en la primera Nación de habla Hispana que formaliza dichas uniones.

Es necesario mencionar que Sudáfrica sin ser un país europeo, legaliza los matrimonios gay el primero de diciembre de 2005, pero es hasta el 30 de noviembre de 2006 cuando inicia su vigencia puesto que se tuvo que modificar la Ley Nacional de Matrimonios, para cambiar las palabras “marido” o “esposa”, por la palabra cónyuges.

Otros países europeos que han legalizado los matrimonios homosexuales son: Noruega, (2009), Suecia, (2009), Portugal el 9 de abril de 2010 y finalmente Islandia, legaliza los matrimonios entre personas del mismo sexo, cumpliendo una propuesta electoral de una coalición encabezada por la Social demócrata Johana Sigurdardotti que se convierte en la primera política lesbiana del mundo ocupando la posición de primera Ministra y además casándose bajo la vigencia de la nueva ley.

1.- CONCLUSIONES.

1.1.- DESDE EL PUNTO DE VISTA LEGAL.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, no ha prestado especial atención a las nuevas realidades sociológicas de la familia que influyen en las transformaciones cada vez más aceleradas de esta institución social, como la disminución del índice de natalidad, los avances médicos que permiten otras formas de reproducción, la incorporación de la mujer a las actividades laborales, la reducción del número de hijos en cada familia, hasta el incremento en la tasa de divorcios y por ende que los divorciados contraigan nuevas nupcias, originando otras formas de integración familiar (tus hijos, mis hijos y los nuestros), el aumento cada día más marcado de madres y padres solteros, el uso cada vez más aceptado de los anticonceptivos, la reducción obligada en algunos países de las tasas de natalidad, la situación económica y hasta la migración, han ocasionado que la organización social y de manera especial la familia se transforme; aspecto que el legislador ha descuidado, por no atender a esta realidad social, que no se ha plasmado ni en el ámbito de las legislaciones locales y menos en el constitucional.

La pregunta para la Corte sería: ¿SI LA REALIDAD SOCIAL SE HA TRANSFORMADO, PORQUÉ EL DERECHO NO LO HACE PARA REGLAMENTAR DEBIDAMENTE ESTAS NUEVAS REALIDADES SOCIALES, Y PRETENDA HACERLO SÓLO INTENTANDO ALTERAR Y ADAPTAR UNA INSTITUCIÓN TAN ANTIGUA COMO EL MATRIMONIO A UNA REALIDAD SOCIAL QUE NO CORRESPONDE A LA ESENCIA REAL, TELEOLÓGICA Y JURÍDICA DE ESTA FIGURA?

ESTOY DE ACUERDO EN QUE EL MATRIMONIO NO ES UN CONCEPTO INMUTABLE O PETRIFICADO, PERO TAMPOCO PUEDE ADMITIR COMO LO MENCIONA LA CORTE UNA AMPLIACIÓN SÓLO PARA INCORPORAR ELEMENTOS NO SOLO AJENOS AL MATRIMONIO SINO COMPLETAMENTE CONTRARIOS Y QUE COMO CONSECUENCIA NO COMPARTEN SU FINALIDAD ORIGINAL.

1.2.- DESDE EL PUNTO DE VISTA DOCTRINARIO.

Partiendo de la premisa aristotélica que dice: Es justo dar igual a los iguales y desigual a los desiguales, que se ha constituido como uno de los principios fundamentales del derecho, tanto para la creación como para la aplicación de sus normas. Así pues nos encontramos con que un homosexual y un heterosexual por el simple hecho de ser personas comparten una igualdad formal ante la ley, que ninguno se atreve siquiera a discutir o a poner en tela de juicio, pero es innegable

que entre ellos existe una diferencia material o de hecho de naturaleza biológica que por tanto no puede admitir el mismo tratamiento por el Derecho. Me estoy refiriendo a esa desigualdad material que hace diferente a un homosexual frente a un heterosexual, dejando muy claro que no es la igualdad formal u ontológica la que se le está negando, sino la desigualdad material o de hecho (biológica), la que está justificando que no puede generar los mismos efectos jurídicos ni se le puede dar el mismo tratamiento por el derecho.

Para asociarlo a un ejemplo práctico, el varón y la mujer somos iguales ante la ley, pero la diferencia material de nuestra naturaleza biológica obliga a reconocer un trato preferencial a las mujeres por estar en aptitud de embarazarse, otorgándoles una licencia temporal antes y después del parto, circunstancia que no es posible argumentar como una discriminación para los varones.

1.3.- DESDE EL PUNTO DE VISTA SOCIAL

Todas las personas tenemos derecho a pronunciarnos por lo que consideramos que es bueno o malo; en esta tarea se requiere la participación de toda la sociedad, quien debe ir conformando libremente sus tradiciones, sus costumbres y las diferentes formas de vida que considere éticas, que sirvan para regular la vida social y política, pero no como la imposición de una minoría que utilizando el poder interpretativo (legislativo) de que dispone, imponga su punto de vista, en contra de una gran mayoría de la población, sin tomar en cuenta que la ley debe servir para proteger las formas de vida éticas de un pueblo y no para destruirlas.

Desde este punto de vista, es decir, considerando como una imposición el matrimonio entre personas del mismo sexo, parece que los legisladores olvidaron el respeto a la cultura y formas de vida de una Nación que tiene sus propias formas de entender a la familia y la sexualidad, pareciera que retrocedimos a esas ideas que predominaban en el siglo XVIII, cuando se decía que los gobernantes ilustrados, debían enseñar al pueblo ignorante lo que era bueno y malo a través de las Leyes.

Hoy, más que nunca se debe reconocer que la ley no hace lícito lo que es ilícito, solo lo hace legal.

2.- PROPUESTAS:

Que siendo una de las finalidades del Derecho reglamentar las conductas de la sociedad, en la medida en que esta se transforma, los legisladores del Estado de México, deberán darse a la tarea de crear otra figura jurídica, paralela al matrimonio

donde tengan cabida todas las exigencias y reclamos de cualquier sector de la sociedad, que les permita disfrutar de sus derechos plenamente, en condiciones de igualdad y sin ningún resquicio de discriminación.

Esto permitirá mantener la esencia de la institución del matrimonio que a pesar de todas las deficiencias que pudiéramos advertir, es hasta hoy la institución natural que sigue dándole contenido ético y moral a una sociedad que cada día se pierde en la vorágine de la modernidad.

Aparte de las denominaciones que propone el Ministro Aguirre Anguiano, las que menciono a continuación, son las nuevas figuras jurídicas que han surgido hasta ahora en las diferentes legislaciones de los Estados de la República y que considero más congruentes con la realidad de nuestra sociedad las cuales pueden ser tomadas en cuenta para su configuración en el Estado de México:

Unión Civil.-Sólo en su denominación parecería distinto al matrimonio, pero su similitud es que fue creada específicamente para que las parejas homosexuales disfruten de los mismos derechos y obligaciones que las parejas heterosexuales, porque estarían civilmente casadas bajo el régimen de Unión Civil.

Otra figura jurídica con las mismas características que el matrimonio es el **enlace conyugal** bajo la cual las parejas homosexuales gozarán de todos los derechos así como las garantías civiles y sociales de que disfrutaban las parejas heterosexuales.

Considerando que una de las denominaciones que más se ha utilizado con ligeras variantes es: **Sociedades de Convivencia, Sociedades Civiles de Convivencia, Libre Convivencia**, por esta razón me pregunto, porqué la insistencia en consolidar una preferencia sexual mediante la figura del matrimonio, que ni siquiera gramaticalmente se adapta a la realidad, por lo que me atrevo a sugerir que únicamente debe complementarse, corregirse o perfeccionarse la Ley de Sociedades de Convivencia que está vigente en el Distrito Federal para que las parejas homosexuales puedan disfrutar de todos los derechos, prestaciones, garantías sociales y civiles de las parejas heterosexuales, esto le daría más congruencia a nuestra legislación civil, permitiendo que el matrimonio, con todo y sus deficiencias, siga cumpliendo con la tarea de formación, socialización y procreación de los hijos.

Crear una institución que se encargue de cuidar, orientar y promover el Desarrollo específico de la familia, considerando todas las formas que recientemente han venido surgiendo, como producto de las diferentes transformaciones sociales, que las reglamente y señale la finalidad y los ideales que deben privar en sus diferentes manifestaciones.

