

IX. COMENTARIO DEL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO

*Dra. Rosa María Álvarez**

1. PANORAMA NACIONAL

La búsqueda por el reconocimiento de los matrimonios entre personas del mismo sexo en México, se hizo particularmente visible a partir de la segunda mitad de la década de 1990, y fue debidamente atendida por las autoridades del entonces Distrito Federal, hoy Ciudad de México, al promoverse ante la Asamblea Legislativa del Distrito Federal (ALDF) la consecuente reforma al Código Civil.

Así, en el año 2000, se presentó ante la ALDF una propuesta para reconocer uniones civiles entre personas del mismo sexo. Esta figura jurídica reconocía derechos similares a los del matrimonio, pero no se tutelaba, entre otros, el derecho a la adopción. La discusión sobre esta propuesta se postergó al cambio de autoridades cuando el Jefe de Gobierno dejó de serlo,

* Investigadora titular "B" de tiempo completo del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México

ya que éste, aunque nunca se manifestó en contra de las uniones homosexuales, tampoco las apoyó abiertamente.

Posteriormente, la ALDF aprobó en 2006, la Ley de Sociedad de Convivencia, la cual se publicó en la Gaceta Oficial local el 16 de noviembre de 2006, y entró en vigor en marzo de 2007. Salvo los diputados del Partido Acción Nacional y dos miembros del Partido Nueva Alianza, todos los demás partidos representados en dicho órgano se manifestaron a favor de la propuesta.

Antes de entrar en vigor la ley mencionada, el Congreso del Estado de Coahuila decretó en 2007, la modificación del marco jurídico estatal para dar cabida a la figura del Pacto Civil de Solidaridad, cuya entrada en vigor fue adelantada ante la amenaza de los diputados locales panistas de interponer un medio de control constitucional ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y echar abajo, o al menos detener, dicha reforma. Ante ese panorama, el gobierno coahuilense puso en vigor las nuevas disposiciones el 15 de enero de 2007, y de este modo se convirtió en la primera entidad federativa mexicana donde fue posible registrar ante las autoridades del gobierno a las parejas homosexuales como uniones civiles.

Con posterioridad, el 28 de noviembre de 2011, en el Estado de Quintana Roo se autorizó la celebración de los dos primeros matrimonios entre personas del mismo sexo sin realizar modificación alguna a la legislación civil vigente en el Estado, dado que su Código Civil establece que "Las personas que pretendan contraer matrimonio presentarán un escrito al oficial del Registro Civil, ante el cual celebrarán el contrato respectivo, que exprese...".¹

¹ Artículo 680.

El matrimonio se celebró con base en la interpretación del texto legislativo, el cual no establece como requisito que el matrimonio se celebre entre hombre y mujer, pues sólo dice "entre personas".

A partir del reconocimiento de las uniones civiles en el Estado de Coahuila y en el Distrito Federal, hoy Ciudad de México, y de la interpretación del Código Civil de Quintana Roo que favoreció la celebración de matrimonios entre personas del mismo sexo, en otras entidades federativas se planteó la posibilidad de adoptar legislaciones similares o de permitir los matrimonios homosexuales.

En ese marco, algunas organizaciones no gubernamentales del Estado de Yucatán buscaron presentar ante la legislatura local una propuesta para reconocer los matrimonios homosexuales en el Estado; sin embargo, lo que el Congreso Yucateco aprobó fue una iniciativa popular presentada por grupos conservadores para definir en la norma constitucional el matrimonio heterosexual, y así prohibir expresamente la realización o el reconocimiento de matrimonios homosexuales, así como el aborto por razones económicas o por riesgo de vida para la madre, que hasta ese momento estaba vigente. Todos los partidos en el Congreso yucateco se manifestaron a favor de la medida, a excepción de una sola diputada perteneciente al Partido de la Revolución Democrática.

Sin embargo, en marzo de 2013, una pareja del mismo sexo pidió al Registro Civil de Yucatán contraer matrimonio. El Registro Civil rechazó la solicitud diciendo que la Constitución Política del Estado define el matrimonio como la unión entre un hombre y una mujer. La pareja se amparó contra la decisión y el 1 de julio de ese año el Juzgado Tercero de Distrito del Estado reco-

noció que tenían el derecho a contraer matrimonio y si el Registro Civil no apelaba en diez días hábiles, posteriores a la decisión del Juzgado, la pareja se convertiría en el primer matrimonio igualitario en Yucatán que obtendría ese derecho; así, el 8 de agosto del 2013 se llevó a cabo el matrimonio civil de la primera pareja de hombres en ese Estado.

En Colima, el Congreso del Estado aprobó en 2013 modificar el artículo 147 de la Constitución estatal para crear la figura de "enlace conyugal", que permitiría las uniones homosexuales. Esta figura otorga a estas parejas los mismos derechos y garantías civiles y sociales que tienen el hombre y la mujer unidos en matrimonio. Con ello, se acepta legalmente la existencia de dos tipos de relaciones conyugales, como son el matrimonio, que se define como el acto celebrado entre un solo hombre y una sola mujer, y el "enlace conyugal", entre dos personas del mismo sexo.

Asimismo, por primera vez en el municipio de Cuauhtémoc, Estado de Colima, dos personas del mismo sexo se unieron en matrimonio el 27 de febrero de 2013; el Registro Civil decidió otorgar la autorización del matrimonio bajo una acuciosa valoración jurídica basada en la Constitución, Tratados Internacionales y la Ley que previene, combate y elimina la discriminación en el Estado de Colima.²

En esa misma línea, en octubre de 2011, la Suprema Corte de Justicia de la Nación declaró inconstitucionales los artículos 150 y 330 del Código Civil de Baja California Sur, que definen

² Ramírez Pulido, Hugo, *En el municipio de Cuauhtémoc, realizan el primer matrimonio gay en el Estado, Colima digital*, www.colimadigital.com/final/index.php?m=4781&tn=3, consultado el 27 de octubre de 2014

el matrimonio y el concubinato únicamente como la unión de un hombre y una mujer, con lo que se abrió la posibilidad de reconocer el matrimonio y concubinato entre personas del mismo sexo.

En el Estado de Jalisco, en octubre del 2013, el Congreso del Estado adoptó la Ley de Libre Convivencia, la cual aprueba los contratos civiles entre dos o más personas, sin importar el sexo o los lazos familiares que existieran entre ellos. De esta manera se permitió que las personas del mismo sexo pudieran formalizar su unión a través de un contrato notariado y, por tanto, adquirir los beneficios de seguridad social y patrimonial.

Esta iniciativa fue promovida por el Partido de la Revolución Democrática (PRD) ante el Congreso de Jalisco, con el fin de reconocer y regular la convivencia de dos personas, sin importar su sexo, y con el objetivo de aceptar a cualquier tipo de familia que deseara establecer un hogar y ayudarse mutuamente. Se aprobó la reforma después de seis meses de discusión, donde los temas de debate involucraban la moral, la religión y la familia, aprobándose finalmente por mayoría de votos.

En Guanajuato, la prensa dio cuenta de las declaraciones del Secretario de Gobierno en el sentido de que el Gobierno del Estado acataría el amparo que ordenaba que dos mujeres se casaran en la ciudad de León; el 14 de febrero de 2014, la pareja de mujeres recibió la notificación del amparo que les permitiría contraer matrimonio civil. Esto, después de que en septiembre de 2013 interpusieran un juicio de amparo contra la negativa del Registro Civil de dicha ciudad que, un mes antes, les había negado la posibilidad de contraer matrimonio.

En San Luis Potosí, una pareja de varones recibió, en junio de 2014, la notificación sobre el amparo que le había otorgado la Suprema Corte de Justicia de la Nación para poder contraer nupcias; con ello, la pareja se convirtió en el primer matrimonio entre personas del mismo sexo en la entidad potosina.

Todo este reconocimiento del derecho de todas las personas a contraer matrimonio, independientemente de su sexo, se detonó a partir de la reforma, en 2009, de los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, que permitió a las personas del mismo sexo contraer matrimonio, al definirlo como "la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua...".

En 2010, la Suprema Corte de Justicia de la Nación conoció de la acción de inconstitucionalidad que interpuso la Procuraduría General de la República en oposición a la reforma del Código Civil del Distrito Federal; en su oportunidad, la Corte consideró que no existía impedimento para que el legislador del Distrito Federal ampliase el acceso de la figura del matrimonio en condiciones de plena igualdad para todos los individuos, fueran parejas heterosexuales o del mismo sexo.

Ese Alto Tribunal consideró, además, que no se advertía justificación razonable para estimar que en un estado democrático que prohíbe todas las formas de discriminación, el legislador ordinario estuviese impedido para reconocer jurídicamente, a través del matrimonio, las relaciones de los individuos heterosexuales y homosexuales, las que, por igual, son estables y permanentes sin que ello afectara la conservación de la familia

que, en modo alguno, se encontrara amenazada por los matrimonios entre personas del mismo sexo.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación también dispuso que el resto de las entidades federativas mexicanas estarían obligadas a reconocer la legalidad de estos matrimonios y los que se hubieran realizado en el extranjero, así como a garantizar su acceso a los derechos que se reconocen a los matrimonios heterosexuales.

Esta resolución se basó, fundamentalmente, en el respeto que se debe a las personas con fundamento en los Tratados Internacionales signados por México, del principio de no discriminación que se encuentra consagrado en el artículo 1o. de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos y de conformidad con el artículo 7 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, que señala que "Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación" y en concordancia con la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, donde se define la discriminación como cualquier situación que niegue o impida el acceso a cualquier derecho en igualdad de condiciones.

En ese mismo sentido, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo en el amparo en revisión 152/2013, respecto a la acción de inconstitucionalidad en contra del artículo 143 del Código Civil del Estado de Oaxaca, que el artículo 4o. constitucional no alude al modelo de familia tradicional conformado por una pareja heterosexual cuya finalidad, entre otras, es la procreación, y aclara el Alto Tribunal que la Constitución

"tutela a la familia entendida como una realidad social, lo cual se traduce en que esa protección debe cubrir todas sus formas y manifestaciones existentes en la sociedad: familias nucleares compuestas por padres e hijos (biológicos o adoptivos) que se constituyan a través del matrimonio o uniones de hecho; familias extensas o consanguíneas que se extienden a varias generaciones, incluyendo ascendientes, descendientes y parientes colaterales; y también familias homoparentales conformadas por padres del mismo sexo con hijos (biológicos o adoptivos) o sin ellos".

Así, la Suprema Corte, además de reconocer plenamente los matrimonios entre personas del mismo sexo, también amplía la conceptualización de la familia, dejando de lado la tradicional estructura familiar, para reconocer tantas otras formas de conformación familiar que se están dando en las sociedades actuales que inducen a una mayor libertad en las formas de ejercicio de los propios derechos.

2. PANORAMA INTERNACIONAL

El derecho a contraer matrimonio y a fundar una familia está reconocido en el artículo 16 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, donde se señala que "Toda persona adulta tiene el derecho de casarse y formar una familia si así lo quiere. Hombres y mujeres tienen los mismos derechos, tanto cuando están casados como cuando se separan"; asimismo, el artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si se tiene edad para ello.

La posición internacional está fijada en el sentido de que los Estados deben proteger y garantizar ese derecho, por lo que

deben abstenerse de discriminar a persona alguna por causa de su orientación sexual y de su identidad de género; esta postura también ha sido avalada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

El negar a las parejas del mismo sexo la posibilidad de contraer matrimonio atenta contra el principio de igualdad de las personas, ya que ello impide a muchas de ellas disfrutar plenamente de todos y cada uno de los derechos humanos, sin excepción.

Estas posturas estigmatizan tales relaciones y, con ello, se alimenta la discriminación y otros abusos en la comunidad, en las escuelas y en los hogares. Sin embargo, en los últimos años han ido en aumento los países que han reconocido el derecho a contraer matrimonio entre personas del mismo sexo, igualando los derechos de las personas que componen la variedad de familias que las sociedades han gestado.

Desde diferentes organismos de Naciones Unidas, se ha incidido en la prohibición de discriminar por motivos de orientación sexual e identidad de género. En diciembre de 2012, se presentó en la ONU el primer informe sobre derechos humanos, orientación sexual e identidad de género, donde se destacaba que reconocer la igualdad de derechos de todas las personas no tiene porqué ser controvertido, ni implica la creación de nuevos derechos. Se trata de insistir en que todas las personas tienen derecho a disfrutar los ya existentes.³

³ Cfr. *Nacidos Libres e Iguales. Orientación sexual e identidad de género en las normas internacionales de derechos humanos*, ONU, Ginebra, 2012, p. 9, información consultada el 24 de octubre de 2017, visible en: http://www.ohchr.org/Documents/Publications/BornFreeAndEqualLowRes_Sp.pdf

Aunque las disposiciones de Naciones Unidas o del Comité de Derechos Humanos no obligan a los Estados a regular el matrimonio entre personas del mismo sexo, sí ponen de relieve que el no reconocimiento de parejas homosexuales y de sus familias implica para ellos discriminación en asuntos tan básicos como derechos de pensión, de herencia, de tributación e, incluso de disfrute de vivienda.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 17, apartado 2, referido a la Protección a la Familia, reconoce expresamente el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si se tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en la propia Convención.

En 2003, el Parlamento Europeo se posicionó a favor de la abolición de todas las formas de discriminación legislativa o de facto, de las que todavía son víctimas los homosexuales, especialmente en lo que respecta al derecho a contraer matrimonio.⁴

Otros países, como Holanda (2001), Bélgica (2003), Canadá (2005), Sudáfrica (2006), Noruega y Suecia (2009), Portugal, Islandia y Argentina (2010), Dinamarca (2012), Reino Unido (2013), Brasil, Uruguay Nueva Zelanda y Francia (2013),

⁴ Cfr. "Discriminación por razón de orientación sexual", *Propuesta de Resolución del Parlamento Europeo. Sobre la situación de los derechos fundamentales en la Unión Europea (2003)*, consultada el 24 de octubre de 2017, en: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A5-2004-0207+0+DOC+XML+V0//ES>

Luxemburgo, Irlanda, Puerto Rico (2015), Colombia (2016), Finlandia (2017), han reconocido el matrimonio entre personas del mismo sexo.⁵

En España, la ley 13/2005 modificó el Código Civil para reconocer el matrimonio civil entre personas del mismo sexo; sin embargo, esta reforma fue recurrida ante el Tribunal Constitucional que, en noviembre de 2012, resolvió sobre su constitucionalidad por ocho votos a favor y tres en contra.⁶

En los Estados Unidos de Norteamérica, 36 de los 50 Estados, y el Distrito de Columbia reconocen el matrimonio entre personas del mismo sexo. En junio de 2015 la Suprema Corte de Justicia de ese país, con una votación de 5 Ministros contra 4, declaró la inconstitucionalidad de las prohibiciones para contraer matrimonio entre personas del mismo sexo, por lo que 14 Estados, principalmente del Sur y del Medio Oeste, tendrían que modificar las normas que contemplan esas prohibiciones.

Tanto los organismos internacionales, como los tribunales internacionales que aplican la normativa correspondiente, se han encargado en sus resoluciones de afirmar que no existe justificación racional alguna para dejar de reconocerles a los homosexuales todos los derechos humanos que les corresponden como personas y que no se les pueden limitar esos derechos por el hecho de su orientación sexual, especialmente aquellos que los vinculan en relaciones estables de pareja.

⁵ Al respecto además de otros, véase <http://www.elmundo.es/internacional/2015/05/23/55606bade2704ecc238b4572.html>, información consultada el 24 de octubre de 2017.

⁶ Entre otros, véase <http://www.elmundo.es/elmundo/2005/09/30/espana/1128082853.html>.

3. A MANERA DE CONCLUSIÓN

A pesar de la adecuación del marco jurídico nacional a las disposiciones internacionales, y al avance alcanzado por las resoluciones judiciales, la discriminación sigue siendo una práctica cotidiana que se evidencia al dar un trato desfavorable o de desprecio inmerecido a determinada persona o grupo y que, a veces, no percibimos, pero que en algún momento la hemos causado o recibido.

Hay grupos humanos que son víctimas de la discriminación todos los días, por alguna de sus características físicas o por su forma de vida. El origen étnico o nacional, el sexo, la edad, la discapacidad, la condición social o económica, la condición de salud, el embarazo, la lengua, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil y otras diferencias pueden ser motivo de distinción, exclusión o restricción de derechos.

Los efectos de la discriminación en la vida de las personas son negativos y tienen que ver con la pérdida de derechos y la desigualdad para acceder a ellos, lo cual puede orillar al aislamiento, a vivir violencia e, incluso, en casos extremos, a la pérdida de la vida.

Si bien se ha considerado que la discriminación ocurre solamente cuando hay una conducta que demuestre distinción, exclusión o restricción a causa de alguna característica propia de la persona, que tenga como consecuencia anular o impedir el ejercicio de un derecho, esta discriminación, y por tanto la violación constitucional, es de tales consecuencias, que se genera una condición de exclusión de un grupo, el de los homosexuales,

que le impide disfrutar de todos los derechos derivados de la categoría matrimonial.

En esta dirección se han decantado las resoluciones tanto de los tribunales internacionales como los nacionales; cuando se niega la posibilidad de contraer matrimonio a las parejas homosexuales se atenta contra los principios de igualdad y no discriminación.

Según la Encuesta Nacional sobre Discriminación en México, realizada en 2010, una de cada dos personas lesbianas, homosexuales o bisexuales considera que el principal problema al que se enfrentan es la discriminación, seguida de la falta de aceptación, las críticas, así como burlas y, desde otra perspectiva, la encuesta señala que cuatro de diez mexicanos y mexicanas no estarían dispuestas a permitir que en su casa vivieran personas homosexuales.⁷

Quizá por ello, todavía son mayoría las entidades federativas que no regulan estos matrimonios por la vía legislativa; en este sentido, ha sido sumamente importante la posición que ha tomado la Suprema Corte de Justicia de la Nación al favorecer, por la vía jurisdiccional, los matrimonios entre personas del mismo sexo.

Finalmente, quisiera destacar que desde la entrada en vigor de la reforma del Código Civil del Distrito Federal, en 2010, hasta el 31 de mayo de 2014, se han celebrado 4,969 matrimo-

⁷ Encuesta Nacional sobre Discriminación en México/Enadis 2011, Resultados generales, CONAPRED, 2011, pp. 22 y 46

nios entre parejas del mismo sexo, en una ciudad de 20,116,842⁸ habitantes,⁹ lo cual podría pensarse que obedece al desinterés que existe entre la población que fue favorecida con esas reformas, de asumir las obligaciones que conlleva la vida matrimonial.¹⁰ Asimismo, la figura de Sociedad de Convivencia tampoco ha tenido el éxito esperado; los datos así lo confirman, ya que desde 2007 hasta 2011 solamente 786 parejas habían llevado a cabo el procedimiento para registrar este tipo de sociedad.¹¹

⁸ *Delimitación de las Zonas Metropolitanas en México 2010*. Secretaría de Desarrollo Social, Consejo Nacional de Población, Instituto Nacional de Estadística y Geografía, 2014.

⁹ Lo que representa porcentualmente sólo el 0.019%

¹⁰ En 2012, año en que se hizo una gran promoción de los matrimonios entre personas del mismo sexo en el Distrito Federal, se celebraron 936, número que contrasta con los 34,600 matrimonios de personas heterosexuales contraídos en ese año. Véase INEGI. Estadísticas de Nupcialidad. Fecha de actualización: Miércoles 8 de enero de 2014

¹¹ Información obtenida en el Instituto de Acceso a la Información del Distrito Federal, en el Expediente RR.1154/2011 sobre el Recurso de Revisión interpuesto por ***** en contra de la Consejería Jurídica y Servicios Legales.