Contreras-González, Hidrael. "Matrimonio igualitario y reproducción asistida en México: hacia una sociedad incluyente". *Prospectiva Jurídica*, México, UAEM, año 7, número 14, julio – diciembre 2016, pp. 21-46. ISSN 2007-8137

Matrimonio igualitario y reproducción asistida en México: hacia una sociedad incluyente

Equal marriage and assisted reproduction in Mexico: guideline through an inclusive community

Hidrael Contreras González[*]

Recepción: 30/11/2016
Aceptación: 25/05/2017

Resumen

El derecho humano al matrimonio igualitario es un tema sensible para la sociedad mexicana que, en su mayoría, lo aborda desde un punto de vista homofóbico lo cual desencadena actos de discriminación y exclusión social, pues clasifica a las personas en ciudadanos de primera y de segunda tan sólo por una característica secundaria que no define en nada sus cualidades, pero que sí en cambio atenta contra su dignidad, violenta sus derechos fundamentales al generar una regresión en el ejercicio de éstos prohibida por nuestra Ley Fundamental.

Ante la realidad social, el Estado mexicano tiene la obligación de ajustar sus medios legislativos, administrativos y judiciales para garantizar la plena efectividad de los derechos humanos al matrimonio igualitario y al de formar una familia por personas del mismo sexo, a través del diseño y la definición de políticas públicas incluyentes como parte de una dinámica que pretenda arraigar en su sociedad conductas alejadas de la discriminación, corrigiendo o compensando discriminaciones presentes o pasadas pero que al mismo tiempo impidan que la exclusión se reproduzcan en un futuro.

Palabras Clave: Matrimonio igualitario, familia, reproducción asistida, discriminación, exclusión social, derechos humanos.

Abstract

Equal marriage human right has been approached as one of the most important subject for Mexican society in the present, by considering that it is often seen through a homophobic point of view that leads to discriminatory acts, but also social exclusion as it rates people

[*] Universidad Autónoma del Estado de México, México, hidrael_03@hotmail.com

into first and second class based onto secondary features that doesn´t define a person´s qualities at all. However, it does attempts against their human wholeness when transgressing their rights by recoiling it´s enforcement, which is in every case prohibited by the highest legal system in our country.

Mexican State is obligated to set a legislative, administrative and judicial system to guarantee those human rights like equal marriage and gay family, by planning and running inclusive politics that aim to remove every kind of discriminative behaviors in the future.

Key words: Equal marriage, family, assisted reproduction, discrimination, social exclusion, human rights.

La discriminación como factor de exclusión social

Durante mucho tiempo los adelantos tecnológicos, científicos, económicos, sociales y culturales han sido detonantes para que las sociedades alcancen mayores niveles de bienestar y de convivencia, pero al tiempo que pueden marcar un progreso, también pueden ir en contra de éste, incluso pueden convertirse en factores para una desintegración social en la medida que generen marcadas brechas de desigualdad, ocasionando nuevos fenómenos económicos, ideológicos, políticos y sociales, que podrían desembocar en una exclusión social, exigiendo, por lo tanto, una adaptabilidad del entorno dentro del cual se encuentra el marco jurídico vigente, mismo que deberá ajustarse, tarde o temprano, a esas nuevas situaciones que requieren ser atendidas a fin de no lesionar los derechos humanos de las personas y conservar su vigencia reguladora, pues "el Derecho tiene carácter regulador, fija y consagra lo obtenido, lo querido y como resultado de tal función se dictan las disposiciones aseguradoras de las conquistas" (Diéguez, 2011: 2).

Y, en efecto, el derecho, como marco normativo regulatorio de las relaciones humanas en sociedad, necesita adecuar constantemente su estructura a fin de dar respuesta a las nuevas exigencias que se le presentan y hacer posible la naturaleza sociable del ser humano, es decir,

> el Derecho como toda rama social, debe necesariamente adecuar sus instituciones, sus elementos esenciales y en general la mayor parte de su estructura, a los cambios que permanentemente se producen en las diversas áreas del conocimiento. Esto le permite tener vigencia real para regular los nuevos hechos que se producen en el mundo contemporáneo (Rodríguez, s/f).

Algunos de estos nuevos hechos se observan en factores económicos, políticos, sociales, demográficos, culturales, etcétera; por ejemplo, el problema de equidad de género, la disyuntiva para el uso de energías amigables con el medio ambiente, las desapariciones forzadas, la legalización de la mariguana o la exclusión social en México de las personas que forman parte de la comunidad Lésbico, Gay, Bisexual, Transexual, Transgénero, Travesti e Intersexual (LGBTTTI) al pretender desconocer sus derechos fundamentales

contenidos en los artículos 1, párrafo quinto y 4, párrafos primero y segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), discriminándolos al negarles, o pretender negarles, la posibilidad de contraer matrimonio igualitario, así como de formar una familia; es decir, se está generando un trato desigual y discriminatorio con base en una característica secundaria de la persona (en este caso sexual), lo que debe ser atendido por el derecho, ya que éste

> se origina por los grupos y fuerzas que de manera desigual operan en cada sociedad concreta, por tanto, es parte de ella y se relaciona con los demás factores y productos sociales, (demográficos, políticos, económicos, culturales entre otros), de tal manera se puede afirmar que existe una conexión entre los contenidos de las relaciones jurídicas, las diferentes relaciones sociales, y los factores que las condicionan (Diéguez, 2011: 1).

Como resultado de este trato desigual se realizan actos claramente discriminatorios que son un obstáculo a la integración social, pues, a través de su práctica, los mexicanos realizamos, por acción o por omisión, un trato diferente y perjudicial hacia una persona -ya sea por razones de su edad, religión, preferencias sexuales, opiniones, etcétera, incluso en aspectos tan básicos como los regionalismos que empleamos para referirnos a quienes viven en Pachuca, Toluca, Monterrey o en Veracruz, pero que con su uso y bajo el argumento de costumbrismos, pretendemos encubrir actos a todas luces discriminatorios, fundados en la intolerancia, el rechazo y la ignorancia, afectando el tejido social y llevándolo incluso a una decadencia, resultando así que "la exclusión hoy sea un fenómeno social y una cuestión política, económicamente mala, socialmente corrosiva y políticamente explosiva" (Bel, 2002:2).

Cuando digo práctica, me refiero no sólo a las acciones, sino también a nuestro lenguaje, pues a través de éste condicionamos nuestro pensamiento y determinamos nuestra visión del mundo, un lenguaje discriminatorio "atenta contra el bienestar de las personas ubicadas históricamente en situación de vulnerabilidad. La forma más obvia con que se suele discriminar es con el uso de adjetivos ofensivos empleados para insultar a individuos o a grupos de personas" (Bernal, 2013:12).

La discriminación en nuestro país es una triste realidad que surge por la marcada desigualdad hacia todas las personas, constituida sobre un pasado autoritario y que cada día crece más, y a la que no se le puede ni se le debe tratar tan a la ligera, puesto que:

> tiene múltiples y complejos orígenes y expresiones que es necesario conocer a fondo para enfrentarla más eficazmente. Si persiste la discriminación es porque está muy enraizada en las estructuras sociales, políticas, económicas, culturales, jurídicas, estéticas, etc., y esto exige conocer, visibilizar, mapear, graficar y relacionar esas estructuras, para dimensionar la magnitud de los problemas alrededor de la discriminación, desentrañar la trama de sus interrelaciones y así poder contar con herramientas idóneas para diseñar y definir políticas públicas incluyentes que atajen efectivamente las injusticias de la exclusión (CONAPRED, 2012:10).

Una de las herramientas empleadas por el Estado mexicano es la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, aprobada el 29 de abril de 2003 y publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de junio del mismo año; en su artículo 1 señala que por "discriminación" debemos entender:

> 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, la identidad o filiación política, el estado civil, la situación familiar, las responsabilidades familiares, el idioma, los antecedentes penales o cualquier otro motivo;
>
> También se entenderá como discriminación la homofobia, misoginia, cualquier manifestación de xenofobia, segregación racial, antisemitismo, así como la discriminación racial y otras formas conexas de intolerancia (LFPED, 2014).

Ésta y otras herramientas que el Estado mexicano ha adoptado ante la necesidad de diseñar y definir políticas públicas incluyentes, forman parte de una dinámica que pretende arraigar en su sociedad conductas alejadas de la discriminación, y para ello la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación:

> constituye un paso decisivo en nuestra sociedad […] La interpretación de esta ley, así como la actuación de las autoridades federales, se acata a los instrumentos internacionales de los que México es parte, así como a las recomendaciones y resoluciones adoptadas por organismos multilaterales y regionales y demás legislación aplicable (Freire, 2013:14).

La discriminación es un fenómeno social que afecta a miles de personas no sólo en México sino en todo el mundo, genera un trato diferenciado solamente por características secundarias que no definen las cualidades de la persona, por ejemplo: el color de la piel, preferencias sexuales, nacionalidad, condición física, posición económica, religión, etcétera. Sin embargo, pensar o afirmar que se trata de algo nuevo sería un error, pues se trata de:

> un fenómeno de larga data y que por desgracia se ha presentado a lo largo de toda la historia de la humanidad, desde sus más remotas épocas y que lamentablemente todavía subsiste actualmente en nuestros días. A pesar de ello, los esfuerzos tendientes a erradicarla y a lograr por tanto el goce efectivo de los derechos para todos los seres humanos han sido más bien recientes (De Dienheim, s/f).

Y en efecto, lo que debemos considerar como recientes son los esfuerzos para erradicarla, prueba de ello son los eventos vividos como consecuencia de la discriminación de que están siendo objeto los integrantes de la comunidad LGBTTTI, y gracias a los cuales el tema de la discriminación vuelve a cobrar relevancia para una sociedad que pareciera aletargada, quizá por creer que el tópico ya había sido superado o quizá por la indiferencia

que la caracteriza, pero que en todo caso nos hace ver que estamos ante una sociedad que no respeta las minorías, las diferencias, las ideologías, pues si alguien no actúa o piensa como la mayoría, entonces se está mal y , en consecuencia, se discrimina.

Algunos de los esfuerzos para atajar las injusticias de la discriminación y su correspondiente exclusión por preferencias sexuales, son los realizados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), por el Presidente de la República, Lic. Enrique Peña Nieto, por el Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática (PRD) o por el Rector de la Universidad Autónoma del Estado de México (UAEMéx), Dr. Jorge Olvera García, entre otros, pero que, en conjunto, todos ellos enfrentan diversas y serias trabas para su aprobación y, lo más importante, para el reconocimiento de derechos fundamentales ya incluidos en nuestra Norma Suprema que han servido de bastiones en una lucha que no claudica haciendo parecer que por momentos no se está logrando nada ya que

> desgraciadamente la igualdad en México parece ser sólo una utopía y una quimera inalcanzable, pues cada vez las diferencias de hecho entre las personas son más palpables, y por lo tanto la desigualdad en las oportunidades y la falta de un real acceso al ejercicio de los derechos, producen que nuestro país sea un campo fértil para que prolifere cada vez más, la discriminación tanto en los hechos, como en el campo del derecho (De Dienheim, s/f).

La discriminación, como forma de violencia pasiva y en algunos casos activa, se ha visto fortalecida día con día gracias a la desinformación, a la charlatanería o a las mentiras que pretenden hacer valer unos cuantos que, agazapados en el anonimato, azuzan a otros a querer defender lo indefendible, a continuar violentado derechos fundamentales de la humanidad sólo en aras de su propio beneficio, posicionándonos en la triste realidad que nos indica como:

> la desigualdad social en México es enorme, y crece cada vez más, a pesar de que el artículo primero de la Constitución garantiza la no discriminación hacia todas las personas. El hecho es que en nuestra sociedad, las autoridades, los agentes que representan a los gobiernos, los impartidores de justicia, o los médicos y maestros, así como la mayoría de la gente discrimina a otros todos los días del modo más natural y desenfadado. La discriminación se refuerza y se complementa con la desigualdad económica, pero repercute finalmente en la desigualdad de trato social a los grupos vulnerables y, por ende, en la restricción o violación de sus derechos y en la negación de oportunidades de desarrollo (Linares, 2015).

Quienes discriminan tienen y transmiten una visión distorsionada de la esencia misma del ser humano, adoptando para sí características o virtudes que, a su consideración, los posicionan por encima de aquellos a quienes discriminan y por eso, en obviedad de ser reiterativo, los consideran inferiores a ellos, conducta que resulta alarmante para una sociedad como la nuestra, pues como consecuencia de estas creencias populares (fundadas en la intolerancia, el rechazo y la ignorancia) se pueden ocasionar actos de odio y rechazo, muchas veces generadores de violencia física que afectan gravemente el tejido social.

El proceso de cambio en las estructuras sociales existentes genera tensiones en la subjetividad de los integrantes de una sociedad, esto ocasiona, la mayoría de las veces, actos violentos bajo el argumento de defender su propia perspectiva. Esa tensión se ve agravada al discriminar, ya que a través de ella se clasifica a las personas no por sus virtudes, sino más bien por características secundarias (sociales, laborales, religiosas, sexuales, etcétera), que no determinan sus cualidades pero que sí afectan su desarrollo individual y social, negándose, quien discrimina, a reconocer y aceptar que el ser diferentes no nos hace ni menos ni más que los demás, que la diversidad no debe ser factor para generar actos discriminatorios y de exclusión social fuera de todo marco normativo, de todo ámbito material, resultando entonces urgente e impostergable como lo señala Cuauhtémoc Manuel De Dienheim Barriguete:

> configurar en el plano normativo, tanto a nivel constitucional como legal en nuestro país, un auténtico derecho a la no discriminación, estableciendo los mecanismos necesarios para evitar su vulneración por parte de las autoridades como también por parte de los particulares mismos, consagrando también los medios legislativos, administrativos y judiciales para garantizar su plena efectividad, incluyendo por supuesto, las llamadas acciones afirmativas o positivas, así como igualmente medidas compensatorias que incidan en favor del logro de una igualdad de todas las personas, no sólo en el ámbito jurídico sino sobre todo también en el ámbito material (De Dienheim, s/f).

Así pues, la intolerancia, el rechazo y la ignorancia generan discriminación y ésta, a su vez, ocasiona exclusión social, fenómeno que no es nuevo, pero sí continuo y que tampoco se debe considerar como exclusivo de adelantos tecnológicos, científicos o económicos; baste recordar, por ejemplo, a la Grecia del Siglo VIII a.C., en donde se llegaron a establecer dos grandes grupos sociales basados en criterios de exclusión conocidos como el *círculo de ciudadanos* (que excluía a los extranjeros) y *el club de hombres* (que excluía a las mujeres), o qué decir de la antigua Roma en donde la sociedad se dividía en grupos sociales separados por la riqueza, los derechos y el prestigio, o el caso de los EE.UU, en donde el racismo hacia personas de color, de origen asiático o latino ha sido una constante que se ha visto estimulada incluso en pleno Siglo XXI a través de discursos proselitistas del presidente electo de esa nación. Todo esto, antes o ahora, ha afectado derechos y libertades básicas del ser humano, oponiéndose a la integración social, de ahí que, conforme lo menciona Magdalena Jiménez Ramírez:

> la exclusión social está muy relacionada con los procesos que más se vinculan con la ciudadanía social, es decir, con aquellos derechos y libertades básicas de las personas que tienen que ver con su bienestar (trabajo, salud, educación, formación, vivienda, calidad de vida,...). Además, el concepto de exclusión social debemos entenderlo por oposición al concepto de integración social como referente alternativo, esto es, el vocablo exclusión social implica una cierta imagen dual de la sociedad, en la que existe un sector integrado y otro excluido. Así pues, el sector excluido se encuentra al margen de una serie de derechos laborales, educativos, culturales, etc., es decir, de una calidad de vida que se ha alcanzado y garantizado a través de los Estados de Bienestar (Jiménez, 2008).

A pesar de que se pudiera considerar que la decisión del Estado mexicano para diseñar y definir políticas públicas incluyentes es una falacia conviene precisar que, si bien como Estado social (bienestar) adolece de ciertas actitudes que garanticen una democracia correcta o un Estado de Derecho pleno, ello no justifica la posibilidad de considerarlo como un "Estado social que no sea ni democrático ni de derecho" (Rubio, citado en Fernández-Miranda, 2003: 141), ya que "jurídicamente, constitucionalmente, el Estado social o es Estado social y democrático de derecho o no es nada" (Fernández-Miranda, 2003: 142).

Pero sí, en cambio, actitudes como la falta de igualdad, el rechazo, la ignorancia, la intolerancia, entre otros, ocasionan que se le considere como un Estado con una imagen dual en integración y exclusión de su sociedad, polarizándola y estratificándola la mayor de las veces, lo que se ve reflejado en aspectos como el reporte del Foro Económico Mundial (WEF, por sus siglas en inglés) publicado en 2014, acerca de los países donde se práctica una mayor igualdad entre hombres y mujeres, y en el que nuestro país ocupa el lugar número 80 de 142 países evaluados[9], dando como resultado que la intolerancia, el rechazo y la ignorancia sean factores que desembocan en discriminación y ésta a su vez en exclusión social, y ambas se constituyan en obstáculos que no sólo afectan el crecimiento social de México, sino también su integración social, conductas que necesitan ser desterradas de nuestra sociedad a fin de obtener un trato igualitario y para lo cual el Derecho desempeña un papel decisivo tal y como lo señala el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación (CONAPRED):

> El color de piel, el sexo, la preferencia sexual, el idioma, la religión, la opinión política, la posición económica o el lugar de nacimiento, entre tantos otros marcadores de exclusión, han de quedar desterrados como pretextos o barreras que impidan la obtención de un trato igualitario por parte de la ley, el Estado o la sociedad. Para que esto ocurra, el derecho civil es un instrumento fundamental cuando sirve para garantizar las prerrogativas del ser humano; sin embargo, también puede ser cómplice del cierre social cuando, dentro de su ámbito de influencia, las personas ven lesionados sus derechos fundamentales, entre otras razones, por prejuicios, inadecuación normativa, ineficacia o lentitud procesal (CONAPRED, 2012:13).

El crecimiento social de nuestro país requiere de la participación decidida de todos los actores de su sociedad a efecto de lograr una adecuación normativa que contribuya a erradicar la discriminación y la exclusión social, pues éstas constituyen uno de los mayores desafíos, no sólo para nuestro gobierno sino para cualquier otro, puesto que inciden directamente frenando u obstaculizando ese crecimiento; identificarlas, prevenirlas o, mejor aún, erradicarlas, son tareas que demandan la participación conjunta y decidida de todos nosotros, implementando acciones o adoptando estrategias coordinadas que nos fortalezcan como sociedad incluyente.

[9] World Economic Forum, Global Gender Gap Index 2014, disponible en http://reports.weforum.org/global-gender-gap-report-2014/rankings/

Muestra de esta participación decidida es, sin duda, el Acuerdo por el que se Reconoce el Derecho a la Identidad de Género de los Integrantes de la Comunidad Universitaria de la UAEMéx, firmado por el Rector de la Máxima Casa de Estudios mexiquense, Dr. Jorge Olvera García, y que tiene como sustento jurídico la *Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948* y la *Convención Iberoamericana de Derechos de los Jóvenes* firmada en 2005, que entró en vigor en 2008 y con el que se ubica a la UAEMéx como ejemplo de labor pro derechos humanos en favor de la dignidad humana, la identidad personal y sexual, así como el derecho a la no discriminación, posicionando a la UAEMéx como una institución de educación superior vanguardista, innovadora y comprometida con los derechos humanos a escala nacional e internacional, defendiendo y protegiendo los derechos de los universitarios que deseen iniciar un proceso de reasignación de género.

De esta forma, se muestra que la inclusión no es un tema que sólo compete al Gobierno, sino que es tarea de todos. Para considerarnos incluyentes debemos cambiar actitudes que contribuyan a crear un entorno de cultura en tolerancia, respeto, inclusión y cero discriminación, pues, si bien es cierto que se trata de una percepción generalizada, el considerar al Gobierno como principal obligado de crear una cultura incluyente, también lo es que no por ello debemos evadir la responsabilidad que como ciudadanos tenemos frente a este tópico, debemos entonces lograr un cambio de conciencia si en verdad queremos un crecimiento social y un trato igualitario.

Si lo que se pretende no sólo es eliminar a la discriminación y a la exclusión de nuestra sociedad, sino además revertir sus efectos, el Estado mexicano debe adoptar medidas (como las acciones afirmativas o positivas por ejemplo), que corrijan o compensen discriminaciones presentes o pasadas y que al mismo tiempo impidan que la discriminación y la exclusión se reproduzcan en un futuro.

Matrimonio igualitario como derecho humano; necesidad de contar con las medidas oportunas que lo hagan efectivo

En materia de derechos humanos, el 2011 se convirtió en un año decisivo en nuestro país, puesto que se le confiere a los mismos el rango constitucional, estableciendo que no sólo se deben reconocer los contenidos en nuestra Norma Suprema, sino también los provenientes de los tratados internacionales en los que nuestro país sea parte.

A partir de esta reforma constitucional, se impone a las autoridades la obligación de "promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos en conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad" (Orozco, 2011), considerándose lo anterior como las bases de las que deberá partir cualquier diseño de políticas públicas en las que el respeto y observancia de los derechos humanos deba ser el tema central no sólo para el progreso social sino también para la integración social.

En un intento de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos contenidos en los artículos 1, párrafo quinto y 4, párrafos primero y segundo de la CPEUM respecto a integrantes de la comunidad LGBTTTI, México ha tenido que ajustar su marco legal interno a las exigencias internacionales, sin que el resultado haya sido el más idóneo, pues su violación sigue siendo una constante dada la inobservancia a lo preceptuado en diversos numerales de nuestra Carta Magna, repercutiendo negativamente en el desarrollo y éxito de las políticas públicas incluyentes, constituyéndose como un gran desafío romper el ciclo de impunidad para lograr una efectiva prevención, investigación, procesamiento y sanción de los responsables de violaciones de derechos humanos sobre todo si consideramos que "las distinciones basadas en el género, la raza, la religión, la orientación sexual, etcétera, se encuentran específicamente prohibidas en lo referente al goce y ejercicio de los derechos sustantivos consagrados en los instrumentos internacionales" (CNDH, 2015), es decir, la violación sistemática de los derechos de los homosexuales no ha sido por descuido o indiferencia del Poder Legislativo Federal, sino más bien por prejuicios históricos de nuestra sociedad.

Con respecto a lo anterior: el objetivo 1.5 del Plan Nacional de Desarrollo (PND) 2013-2018 menciona que se debe "garantizar el respeto y protección de los derechos humanos y la erradicación de la discriminación para construir un México verdaderamente incluyente" (Plan Nacional de Desarrollo, 2013), y para ello es necesario reconocer que:

> sobre la situación del matrimonio igualitario en el mundo, aunque han existido avances significativos, la condición de los colectivos LGBTTTI sigue siendo complicada en términos generales. Hasta los años 80s, ningún país había reconocido el derecho a contraer matrimonio para las parejas del mismo sexo. En la actualidad, solamente 24 países en el mundo han reformado sus normativas internas para permitir el matrimonio entre personas del mismo sexo, a saber: Países Bajos, Reino Unido (con excepción de Irlanda del Norte), Eslovenia, España, Bélgica, Canadá, Groenlandia, Sudáfrica, Noruega, Suecia, Portugal, Islandia, Argentina, Dinamarca, Nueva Zelanda, Uruguay, Francia, Luxemburgo, Finlandia, Brasil, Irlanda, Estados Unidos de América, México (aún sin las adecuaciones legislativas en todas las entidades federativas) y Chile(14). (CNDH, 2015).

Como una medida para atender la ausencia de adecuaciones legislativas en todas las entidades federativas respecto al matrimonio igualitario, con la pretensión de generar o adecuar los medios legislativos, administrativos y judiciales para garantizar su plena efectividad y ordenar, en consecuencia, su reconocimiento y regularización desde nuestra Norma Suprema, el pasado 17 de mayo de 2016 el Titular del Ejecutivo Federal, Lic. Enrique Peña Nieto, presentó ante la Cámara de Diputados una iniciativa para reformar el artículo 4 de la CPEUM:

> con el objeto de establecer el derecho de las personas mayores de dieciocho años a contraer matrimonio, así como la protección de dicho derecho, que no podrá ser restringido por origen étnico o nacional, género, discapacidades, condición social, condiciones de salud, religión, preferencias sexuales, o cualquier otra que atente contra la dignidad humana (Presidencia de la República, 2016: 3).

Ante esta iniciativa, de inmediato grupos ultra conservadores han realizado todo tipo de acciones a fin de frenarla u obstaculizarla, tal y como lo realizado por la Unión Nacional de Padres de Familia que creó el Frente Nacional por la Familia (movimiento que no puede ocultar la mano de la iglesia católica) para oponérsele, y que en una clara muestra de repudio hacia dicha iniciativa ha convocado a sectores de la sociedad que, en un total estado de desinformación, han participado en actos de intolerancia y rechazo hacia la comunidad LGBTTTI bajo consignas de "no a la ideología de género", "hombre, mujer, familia debe ser", "a mis hijos los educo yo", "sin familia no hay patria", "no te metas con mis hijos.com", entre otras.

Estos actos son muestra clara de una inobservancia a los artículos 1, párrafo quinto y 4, párrafos primero y segundo de nuestra Ley Fundamental y a la consecuente violación de los derechos humanos contenidos en ellos, pues a pesar de que la integración social de los integrantes de la comunidad LGBTTTI ha ido en aumento no sólo en México sino también a nivel mundial, ello "no significa que haya desaparecido la homofobia, pues la derecha toma a la homosexualidad como un chivo expiatorio, considerando a los gays y lesbianas como culpables de todos los males de la sociedad" (Castañeda citada en Mateos-Vega), promoviendo con ello la desigualdad y la discriminación, violando derechos fundamentales de compartir su vida con quienes ellos decidan así como a formar una familia, atentando contra su dignidad humana.

Mario Romo, vocero del Frente Nacional por la Familia y director nacional de Red Familia[10], al ser cuestionado en una entrevista para una televisora nacional sobre si se puede someter a votación un derecho humano (en alusión al matrimonio igualitario) respondió que:

> el matrimonio no es un derecho humano ni de heterosexuales ni de homosexuales, sino más bien es una forma en como la ley regula cierto tipo de relaciones, lo que es un derecho es que todos (sobre todo adultos) vivamos nuestro proyecto de vida con quien queramos hacerlo (Televisa, 2016).

Apreciación que, más allá de ser subjetiva _y por lo cual es merecedora de respeto ante la libertad de expresión_ resulta incorrecta e infundada, pues, el matrimonio antes que un derecho civil es un derecho humano, consagrado en el artículo 16 de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948* y por el cual:

> Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio (UNESCO, 2008).

[10] Se define a sí misma como una red formada por 892 instituciones de la sociedad y cuyo objetivo es "crear un diálogo propositivo para mejorar el bienestar de la sociedad mexicana, convencidos de que la familia es la solución a los principales problemas que afectan al mundo y a México" http://www.redfamilia.org

La apreciación que pretenden hacer valer surge de una incorrecta interpretación de lo dispuesto por el artículo 12 del *Convenio Europeo de Derechos Humanos* (ECHR, por sus siglas en inglés), utilizada por el *Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, mejor conocido como *Tribunal de Estrasburgo* o *Corte Europea de Derechos Humanos*, mediante el cual se dio la razón a Austria respecto al conflicto vivido por la solicitud planteada en septiembre de 2002 por una pareja de homosexuales al negarse a casarlos alegando que sólo podían casarse entre heterosexuales. Dicho artículo establece que "a partir de la edad núbil, el hombre y la mujer tienen derecho a casarse y a fundar una familia según las leyes nacionales que rijan el ejercicio de este derecho" (ECHR, 2002: 12), resultando incorrecta la interpretación, puesto que se pretenden hacer valer dos argumentos inexactos para negar este derecho humano, aunado a que el Convenio (y la Corte de Estrasburgo) únicamente aplica para la Unión Europea.

El primero de esos argumentos parte de la concepción de que el matrimonio sólo es posible entre un hombre y una mujer, y como resultado de esta unión heterosexual se da la procreación, la cual es la única base para la fundación de una familia, alejándose de la realidad que nos indica que la formación de una familia no sólo es posible mediante la procreación, sino también a través de la adopción o de la reproducción asistida, por lo que la finalidad de la familia ya no sólo debe ser concebida bajo el punto de vista biológico, sino además, se deben considerar todas aquellas necesidades de orden material, espiritual y social.

El segundo, se da al considerar que lo dispuesto por el artículo 12 de la ECHR no tiene fuerza vinculante, es decir, no obliga a ningún Estado miembro del Convenio a ampliar el derecho al matrimonio a personas del mismo sexo, interpretación que _además de ser incorrecta, pues el Convenio únicamente aplica para los Estados miembros de la Unión Europea_ origina actos discriminatorios y excluyentes, ya que se clasifica a los ciudadanos con base en una característica que no define la esencia de la persona como ciudadanos de primera y ciudadanos de segunda, aunado a que pretende desconocer y negar la fuerza vinculatoria de un derecho humano universal para cualquier Estado miembro de la Organización de las Naciones Unidas bajo el argumento de pertenecer a un Estado atípico.

El matrimonio igualitario es hoy una realidad a la que el Estado mexicano no puede ni debe sustraerse, realidad que además es irreversible tal y como lo señala el artículo 1 de la CPEUM mediante el principio de progresividad que implica a la gradualidad como progreso, pero que además prohíbe la regresividad, por lo que este derecho humano no puede ser revertido por marchas promovidas en el ámbito de la ignorancia, ni por encuestas, ni por presiones a los Ministros de la SCJN para revertir sus sentencias, ni por ningún otro medio o instrumento que tenga como objetivo zanjar el avance de los derechos humanos, al contrario, se debe velar porque el disfrute de los derechos fundamentales siempre mejore, tal y como lo señala la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

> El principio de progresividad que rige en materia de los derechos humanos implica tanto gradualidad como progreso. La gradualidad se refiere a que, generalmente, la efectividad de los derechos humanos no se logra de manera inmediata, sino que conlleva todo un proceso que supone definir metas a corto, mediano y largo plazos. Por su parte, el progreso implica que el disfrute de los derechos siempre debe mejorar. En tal sentido, el principio de progresividad de los derechos humanos se relaciona no sólo con la prohibición de regresividad del disfrute de los derechos fundamentales, sino también con la obligación positiva de promoverlos de manera progresiva y gradual, pues como lo señaló el Constituyente Permanente, el Estado Mexicano tiene el mandato constitucional de realizar todos los cambios y transformaciones necesarias en la estructura económica, social, política y cultural del país, de manera que se garantice que todas las personas puedan disfrutar de sus derechos humanos. Por tanto, el principio aludido exige a todas las autoridades del Estado Mexicano, en el ámbito de su competencia, incrementar el grado de tutela en la promoción, respeto, protección y garantía de los derechos humanos y también les impide, en virtud de su expresión de no regresividad, adoptar medidas que sin plena justificación constitucional disminuyan el nivel de la protección a los derechos humanos de quienes se someten al orden jurídico del Estado mexicano. (SCJN, 2016).

Cuando menciono que no se debe presionar o coaccionar a los Ministros de la SCJN para revertir sus sentencias respecto al derecho humano al matrimonio igualitario, tomo como base lo señalado por Mario Romo en el sentido de que:

> el Ministro Cossío […] hace pocas semanas en un diario de circulación nacional lo dijo con todas sus letras […] el criterio de la Suprema Corte, de la Primera Sala de donde se derivan los amparos para que una pareja del mismo sexo pueda contraer matrimonio en cualquier estado del país vía el amparo, es un criterio temporal, y cuando lleguen otros Ministros el criterio puede cambiar […] aunque lo haya dicho la Corte es un criterio que perfectamente puede cambiar (Televisa, 2016).

Con respecto a lo anterior sería prudente comprender que, en efecto, la posición de la SCJN sobre los matrimonios igualitarios no será permanente, que sí dependerá de quienes sean sus integrantes, tal y como lo precisó el Ministro José Ramón Cossío en una entrevista al diario *La Jornada* el pasado 28 de septiembre, en la que reconoció que:

> la sociedad debe ser realista para entender que la posición actual del máximo tribunal sobre las uniones homosexuales no es por siempre, ya que dependerá de quienes integren en un futuro la SCJN si sus criterios sobre los matrimonios igualitarios permanecen o cambian (Aranda, 2016).

Y frente a esta realidad conviene estar conscientes de que la vigencia, promoción, respeto, protección y garantía de este derecho humano no debe ser a contentillo, no debe depender del resultado de una lucha social que parece será permanente, sino que debe contar con el reconocimiento y regularización constitucional que permita la adecuación de los medios legislativos, administrativos y judiciales para garantizar su plena efectividad, a pesar de que grupos como el Frente Nacional por la Familia pretendan abiertamente llegar a los Ministros de la SCJN a efecto de incidir en su voluntad para resolver sobre el derecho al matrimonio igualitario, condicionándolo, considerando que las resoluciones que ahora

existen pueden cambiar, bajo el argumento de que los integrantes de la SCJN no representan la manera de pensar de los mexicanos.

Pese al reconocimiento universal del matrimonio como derecho humano, y bajo interpretaciones erróneas de ciertos grupos de la sociedad en México, valiéndose de los cotos del poder, se pretende condicionar el acceso al mismo bajo el argumento de diferencias de orientación sexual o identidad de género, aun a sabiendas de que esto

> produciría la categorización de ciudadanos de primera y ciudadanos de segunda, es decir, por un lado dar acceso al matrimonio civil a las parejas heterosexuales y por el otro a uniones civiles a las parejas homosexuales genera un trato desigual ante la ley y, por lo tanto, discriminatorio (CNDH, 2015).

Debemos entender que el matrimonio como derecho humano no debe ser restringido por motivos de raza, nacionalidad, religión, preferencias sexuales, etcétera, pues se trata de la manifestación plena de la voluntad de las personas sobre con quién desean casarse y formar una familia, sin precisar como requisito *sine qua non* que para ello se deba procrear, pues en la actualidad la fundación de una familia puede ser mediante diversas formas que no sólo corresponden a la procreación.

Y al tratarse de un derecho humano antes que civil, el matrimonio requiere, por lo tanto, de la vigilancia y participación de los Estados a fin de fortalecer su eficacia, lo que significa para el Estado mexicano que no pueda sustraerse a su obligación de "adoptar las medidas oportunas, legislativas o de otro carácter" (Presidencia de la República, 2016:2), para hacer efectivo el derecho al matrimonio entre personas del mismo sexo, privilegiando en todo momento el derecho humano a la igualdad, entendiendo que más temprano que tarde México tendrá que permitir, en todo su territorio, el ejercicio de ese derecho humano, pues "es el curso inevitable de las tendencias en materia de derechos humanos y leyes contra la discriminación" (Castañeda citada en Mateos-Vega).

A partir de ello, el matrimonio civil ya no sólo debe observarse como una institución predominantemente heterosexual, se debe aperturar a lo homosexual, a lo igualitario y tener en cuenta que:

> la discriminación hacia estos grupos sigue siendo un problema de carácter sistémico-estructural que responde a las asimétricas distribuciones del poder, caracterizado por profundos acuerdos culturales, históricos, políticos y sociales determinados, así como de una visión dominante y binaria de la sexualidad. En esta línea, el matrimonio civil ha permanecido como una institución predominantemente heterosexual fruto del establecimiento normativo del binomio sexualidad-reproducción (CNDH, 2015).

Es decir, la finalidad del matrimonio civil va más allá del simple binomio sexualidad-reproducción, puesto que la familia puede constituirse de diversas maneras y no sólo a través de la procreación. En este sentido, el Estado mexicano ha comenzado a dar muestras

de disposición ajustando su marco normativo a las exigencias internacionales en materia de derechos humanos, específicamente tratándose de matrimonios igualitarios; por ejemplo, el Máximo Tribunal de nuestro país, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que:

> Las relaciones que entablan las parejas del mismo sexo pueden adecuarse perfectamente a los fundamentos actuales de la institución matrimonial y más ampliamente a los de la familia. Para todos los efectos relevantes, las parejas homosexuales se encuentran en una situación equivalente a las parejas heterosexuales, de tal manera que es totalmente injustificada su exclusión del matrimonio. La razón por la cual las parejas del mismo sexo no han gozado de la misma protección que las parejas heterosexuales no es por descuido del órgano legislativo, sino por el legado de severos prejuicios que han existido tradicionalmente en su contra y por la discriminación histórica […] negar a las parejas homosexuales los beneficios tangibles e intangibles que son accesibles a las personas heterosexuales a través del matrimonio implica tratar a los homosexuales como si fueran "ciudadanos de segunda clase" [...] No existe ninguna justificación racional para reconocer a los homosexuales todos los derechos fundamentales que les corresponden como individuos y, al mismo tiempo, reconocerles un conjunto incompleto de derechos cuando se conducen siguiendo su orientación sexual y se vinculan en relaciones estables de pareja. Los modelos para el reconocimiento de las parejas del mismo sexo, sin importar que su única diferencia con el matrimonio sea la denominación que se da a ambos tipos de instituciones, son inherentemente discriminatorios porque constituyen un régimen de "separados pero iguales". La exclusión de las parejas del mismo sexo de la institución matrimonial perpetúa la noción de que las parejas del mismo sexo son menos merecedoras de reconocimiento que las heterosexuales, ofendiendo con ello su dignidad como personas y su integridad (SCJN, 2016).

El legado de prejuicios a los que hace referencia la SCJN afectan gravemente no sólo los derechos humanos al matrimonio y a formar una familia, sino también a la educación, al trabajo, a la vivienda digna, etcétera, todo ello porque:

> en muchos sectores del país sigue predominando una visión basada en la *heteronormatividad*, esto es, una manera en la cual muchas instituciones políticas, legales y sociales refuerzan ciertas creencias. Éstas incluyen la creencia de que los seres humanos caen en dos categorías distintas y complementarias: hombre y mujer. También que las relaciones sexuales y maritales son normales sólo cuando son entre dos personas con sexos diferentes y que cada género tiene ciertos roles en la vida, así como la consideración *de la heterosexualidad como única orientación sexual. Las instituciones heteronormativas* bloquean el acceso a la educación, participación legal, política y laboral de las personas con orientaciones sexuales e identidades de género distintas (CNDH, 2015).

Negarse a reconocer los derechos fundamentales de la comunidad LGBTTTI que les corresponden como individuos al pretender vincularse en relaciones estables de pareja y a formar una familia, no sólo ofende su dignidad y su integridad, sino que, además, les margina y excluye socialmente; la marginación:

> se concibe como un problema estructural de la sociedad, en donde no están presentes ciertas oportunidades para el desarrollo, ni las capacidades para adquirirlas. Si tales oportunidades no se manifiestan directamente, las familias y comunidades que viven en esta situación se encuentran expuestas a ciertos riesgos y vulnerabilidades que les impiden alcanzar determinadas condiciones de vida. (CONAPO, 2011).

Habría que agregar también que marginado es estar excluido si no se pertenece a algún grupo social, si no se obtienen los mismos beneficios de un sistema o espacio social, político, cultural o económico, es decir, marginado es estar en un plano de desigualdad que, por supuesto expone a ciertos riesgos, vulnerando también derechos fundamentales que atentan contra la dignidad y la integridad humana.

Con el objetivo de prevenir o erradicar este trato distintivo y excluyente, la iniciativa del Presidente de la República pro matrimonios igualitarios se basa en lo dispuesto por la estrategia 1.5.1 del PND 2013-2018 que indica que se deberá instrumentar una política de Estado en materia de derechos humanos, además señala en una de sus líneas de acción que se deben "promover adecuaciones al ordenamiento jurídico nacional, para fortalecer el marco de protección y defensa de los derechos humanos" (PND, 2013), considerando que contraer matrimonio constituye un derecho fundamental relacionado con la autodeterminación de las personas mediante la cual toman decisiones como la de cómo y con quién compartir su vida con la finalidad de vincularse en relaciones estables de pareja y fundar una familia, además de ser una clara respuesta que busca contrarrestar las conductas de discriminación y desigualdad que afectan al tejido social.

Esta iniciativa además se ajusta al marco de protección y defensa de los derechos humanos, dentro del cual el Estado mexicano tiene la obligación de garantizar plenamente la seguridad jurídica a sus ciudadanos, tal y como lo dispone el artículo 1, párrafo primero de la CPEUM, siendo un paso necesario hacia la eficiencia del derecho humano al matrimonio igualitario, toda vez que:

> En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. (CPEUM, 2016).

Es decir, a través de la seguridad jurídica, el Estado mexicano debe asegurar el goce de los derechos humanos, así como de las garantías para su protección, ya que la CPEUM es clara al señalar, de manera muy precisa, que los derechos humanos en México son para **todos** sus ciudadanos, por nacimiento o por naturalización, y en ningún momento menciona que serán aplicables por cuestiones de edad, religión o preferencias sexuales, siendo así para el Estado mexicano desde sus inicios constitucionales, pues como Estado bienestar siempre ha pugnado por la igualdad tal y como lo refiere Cuauhtémoc Manuel De Dienheim Barriguete:

> En el caso de nuestro país la igualdad de derechos ha estado presente prácticamente desde nuestros primeros documentos constitucionales. Incluso ya desde los propios Sentimientos de la Nación dados por Don José María Morelos en 1813, se hizo referencia a ella al hablar de que se prohibiera para siempre la esclavitud y la distinción de castas, debiendo quedar todos como iguales y que sólo distinguiría a un americano de otro, el vicio y la virtud. Más tarde, la propia Constitución de Apatzingán de 1814, estableció en su artículo 19 que la ley debía ser igual para todos; y en su artículo 24 que la felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos consistiría en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad. A partir de dicha Constitución, prácticamente todas las demás constituciones mexicanas han establecido en sus textos la premisa de la igualdad de derechos como un principio fundamental. (De Dienheim, s/f).

Ya desde entonces la igualdad para los ciudadanos mexicanos se concebía como un principio fundamental que habría de servir como bastión para una correcta convivencia y para su integración social, de ahí que el texto de la Constitución Política de 1917, de corte eminentemente social, dispone en su artículo 1, párrafo quinto, que en nuestro país:

> Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. (CPEUM, 2016).

En consecuencia, no existe en nuestro país ningún argumento jurídico que permita negar el derecho humano a la igualdad a ningún ciudadano y, en consecuencia, quienes pretendan que el Estado mexicano adopte una medida legislativa que así lo prevea a fin de negar a los integrantes de la comunidad LGBTTTI contraer matrimonio, no sólo estarían afectando su seguridad jurídica, sino también estarían atentando contra un derecho fundamental que contribuye a la integración de una sociedad equitativa, con cohesión social e igualdad sustantiva, entendiendo que "cualquier medida legislativa, su aplicación y/o interpretación, que implique una restricción al ejercicio del derecho a contraer matrimonio, en razón de la orientación sexual de las personas contrayentes, es discriminatoria, por constituir una medida no justificada y desproporcional" (Presidencia de la República, 2016:7), atentando también contra su dignidad, integridad e inclusión, pues:

> Un México incluyente propone enfocar la acción del Estado en garantizar el ejercicio de los derechos sociales y cerrar las brechas de desigualdad social que aún nos dividen. El objetivo es que el país se integre por una sociedad con equidad, cohesión social e igualdad sustantiva" (PND, 2013).

La evolución que se ha dado a nivel internacional sobre la concepción de los derechos fundamentales _llamados humanos en nuestro país_ ha sido tan impresionante y ha manifestado que incumben a toda la humanidad y que no pueden ni deben ser limitados o menoscabados por ningún gobierno o particular, además de que no deben ser infringidos justificada o injustificadamente (este señalamiento está acotado porque no existe ningún argumento jurídico que permita justificar su violación; sin embargo, se menciona aquí por aquellos que, falazmente, pretenden hacerlo valer), más bien deben ser satisfechos sin

ninguna excepción, deben prevalecer sobre aquellas decisiones políticas o jurídicas que no preserven los contenidos en la CPEUM o en los tratados internacionales en los que México sea parte, pues son originarios e innatos, es decir, no requieren la concurrencia de ninguna otra circunstancia.

La exclusión social corrompe a la sociedad, la fragmenta, la daña, la polariza, la obnubila, la posiciona en estereotipos falsos, alejados de la esencia del ser humano, la lleva a creer que la homosexualidad es una enfermedad, que es un problema social y nada más falso, pues:

> la homosexualidad no es un problema, pero la homofobia sí: es discriminación. Se basa en un conjunto de estigmas inmerecidos, prejuicios desventajosos, estereotipos enraizados y tabúes aceptados acríticamente. Disminuye la esperanza de vida, la protección contra los riesgos y el acceso a los servicios. Fortalece la intolerancia a la diversidad y facilita los abusos de la autoridad. Promueve la ruptura de las familias y el odio entre los grupos. Legitima la ley del más fuerte. Es caracterización de superioridad y de inferioridad, y negación de igualdad en derechos. Normaliza la desigualdad. Se expresa en maltrato, abusos, exclusión, miedo y ruptura del tejido social. La homofobia, como toda forma de discriminación, es negación de la dignidad humana, afianza la pobreza, es tierra fértil para la violencia y cáncer para la democracia. Es, sin duda, un fenómeno complejo. (Bucio, 2013).

El Estado mexicano debe entonces fortalecer, apoyar y crear procesos y/o mecanismos que permitan atender las brechas legales y prácticas existentes en la protección y garantía de los derechos humanos de la comunidad LGBTTTI teniendo en cuenta que "la inclusión social es importante para que haya prosperidad compartida. Sin embargo, los gays, lesbianas, bisexuales y personas transgénero siguen excluidas en muchas sociedades" (Louise Cord citado en Frazão, 2014). Con la reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos, tratando de erradicar este cáncer social, el espíritu del legislativo no sólo pretendió modificar el nombre del Capítulo I del Título Primero de la CPEUM, reformando el concepto de *garantías individuales* por el de *derechos humanos y sus garantías*, lo cual va más allá de una simple modificación.

Esta reforma "obedece a que en las doctrinas modernas constitucionales hay una creciente tendencia a realizar una división entre" lo que se debe entender propiamente cuando nos referimos a los derechos humanos y frente a ello, los medios jurídicos que se tienen para hacerlos valer, es decir, sus garantías" (Pelayo 2012:12), al mismo tiempo que con ella se pretende desempeñar "una función didáctica para los justiciables y los órganos jurisdiccionales, contribuyendo a una más clara y efectiva exigibilidad y protección de los derechos humanos ante la jurisdicción interna" (Orozco, 2011), haciendo posible la adecuación de "los correspondientes ordenamientos en materia civil y/o familiar con el fin de permitir el acceso al matrimonio a todas las personas y en condiciones tales que se impida cualquier tipo de discriminación, en términos del quinto párrafo del artículo primero de la Constitución General de la República" (CNDH, 2015).

Durante los 5 años posteriores a la reforma constitucional en materia de derechos humanos, su función didáctica ha enfrentado muchas dificultades, no sólo para los justiciables y los órganos jurisdiccionales, sino para la sociedad en general; sin embargo, es necesario reconocer que ha permitido que en nuestro país se estén tomando decisiones importantes dirigidas a una consolidación democrática en materia de derechos humanos, en la impartición de justicia para hacer efectiva la protección, respeto, garantía y promoción de los derechos humanos, pues "es una aspiración importante de toda sociedad progresista que se logre superar la discriminación por motivo de la orientación sexual" (Fernández y Calderón, 2014), y México, como país en vías de desarrollo, requiere superar los graves prejuicios generados por pertenecer a una categoría social distinta a la heterosexual reconociendo sus derechos humanos al matrimonio y a formar una familia, pues se trata de dos derechos humanos universales, inherentes, inalienables, intransferibles, acumulativos, imprescriptibles, inviolables, interdependientes y complementarios.

Matrimonios igualitarios y reproducción asistida en México: dos derechos humanos interdependientes y progresivos

En pleno siglo XXI ¿podemos pensar en el derecho humano al matrimonio sin relacionarlo con el de formar una familia?, ¿se puede concebir el derecho humano al matrimonio igualitario sin interdependencia con el de formar una familia?, ¿podemos imaginar un matrimonio igualitario que pretenda formar una familia sin recurrir a la adopción o a algún método de reproducción asistida para lograrlo?, ¿es posible disfrutar del derecho humano al matrimonio igualitario a costa del de formar una familia?, éstas y otras interrogantes forman parte del hecho contemporáneo al que nuestro marco jurídico tendrá que dar respuesta pronta, ajustándose, en consecuencia, nuestros medios legislativos, administrativos y judiciales para garantizar su plena efectividad.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH), como rama del Derecho Internacional, establece las obligaciones que los Estados deben respetar cuando son partes de tratados internacionales, tomando en cuenta derechos y obligaciones para respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, además de disponer la forma en que estos deben operar relacionándose con las obligaciones internacionales de los Estados.

En México, esta obligación la podemos apreciar en lo dispuesto por el artículo 1, párrafo tercero de la CPEUM que señala: "todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad" (CPEUM, 2016), dando como resultado entonces que estos principios se consideren como las reglas de operación para los derechos humanos a partir de su interpretación evolutiva, inalterable, complementaria, gradual y constante hacia su completa realización.

Estos principios _desarrollados por el DIDH a partir de la reforma del 10 de junio de 2011 en materia de derechos humanos_ ahora son normas positivas constitucionales en nuestro ordenamiento jurídico en una constante y progresiva construcción, y por lo cual deben ser concebidas desde su continua y compleja interacción por tratarse de derechos en acción, tal y como lo precisan Luis Daniel Vázquez y Sandra Serrano:

> la Constitución se refiere a lo que podemos llamar los derechos en acción. Es decir, la constante construcción de los derechos humanos, donde estos no son vistos como meros postulados o límites estáticos, sino como una compleja red de interacciones hacia su interior y entre ellos (Vázquez y Serrano: 136).

El derecho humano al matrimonio igualitario, así como el de formar una familia, no son postulados independientes, tampoco deben ser estáticos, más bien son derechos en acción interdependientes y progresivos, puesto que se encuentran entrelazados entre sí, fortaleciéndose en su conjunto; es decir, para la realización del derecho humano al matrimonio igualitario es necesaria la realización del derecho humano a formar una familia, y para la realización de éste es necesaria la realización de aquél, esto es: "son interdependientes en tanto establecen relaciones recíprocas entre ellos, y son indivisibles en la medida en que no deben tomarse como elementos aislados o separados, sino como un conjunto" (Vázquez y Serrano, s/f: 152).

Son progresivos porque deben ser cumplidos en conjunto en todo momento histórico, de manera constante, permanente y continua para el desarrollo de la integridad de la persona, prohibiéndose en consecuencia la regresión o el retroceso que se pretenda bajo argumentos homofóbicos que atenten contra el diseño de políticas públicas incluyentes, pues, de acuerdo con Luis Daniel Vázquez y Sandra Serrano:

> lo que no estaría permitido bajo este principio es el diseño de programas o políticas que ignoren a los derechos humanos o que se construyan sin una concienzuda identificación de los derechos más necesarios en un tiempo y lugar determinado (Vázquez y Serrano, s/f: 136).

La realidad social en nuestro país, las condiciones de vida actuales, no permiten que el Estado mexicano se sustraiga a su obligación de hacer efectivo el ejercicio del derecho humano al matrimonio igualitario, así como al de formar una familia, antes bien, debe enfocar su labor a garantizar por todos los medios posibles, necesarios y oportunos, que su reconocimiento, respeto, protección, promoción y difusión, además de sus valores y principios, sean pieza básica para lograr la realización individual y colectiva de su sociedad.

Una vez que el derecho humano al matrimonio igualitario sea una realidad en nuestros medios legislativos, administrativos y judiciales, sin cortapisa alguna, el Estado mexicano tendrá que garantizar la efectividad de lo dispuesto por el artículo 4, párrafo primero de la

CPEUM, acerca de que "el varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia" (CPEUM, 2016), pues, para la realización, concreción y materialización del derecho humano a la igualdad, se debe contemplar un trato igualitario, sin distinciones, sin prejuicios por parte del Estado, de sus autoridades y de los particulares, teniendo eficacia plena, por lo tanto, el derecho a la igualdad jurídica, sea ésta penal, laboral, civil o de cualquier otra índole.

Esto tendrá que ser así, pues, al tiempo que el artículo 4, párrafo primero de la CPEUM, contempla el derecho humano a formar una familia, impone también al Estado mexicano la obligación de hacer efectivo ese derecho, lo que significa que éste tendrá que adoptar las medidas legislativas, administrativas y judiciales oportunas para hacer efectivo el derecho de los matrimonios igualitarios a formar una familia, sea a través de la adopción o a través de la reproducción asistida, haciendo especial énfasis en que formar una familia no deberá ser un requisito *sine qua non* para la existencia del matrimonio igualitario, ya que se trata de un derecho de los gobernados "decidir, libremente, tener o no tener descendencia. A nadie se le condiciona a estar casado para tener hijos" (Vázquez, 2014), pero que para el caso de tener la intención se cuente ya con los mecanismos necesarios debidamente legitimados.

El artículo 16 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos contempla, además del derecho humano al matrimonio, el correspondiente a formar una familia, es decir, "los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia" (UNESCO, 2008), y cuando se refiere a fundar una familia no lo hace pensando exclusivamente en la procreación, vista ésta como el resultado de la unión heterosexual y considerada por algunos como la única base para la fundación de una familia, si así lo hiciera, estaría yendo en contra de su compromiso por la dignidad y justicia para todas las personas.

La *Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948*, como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, habla de fundar una familia considerando también la figura de la adopción y más aún, la reproducción asistida, quien piense lo contrario estaría atentando contra la dignidad y la justicia para las personas del mismo sexo, generando un trato desigual y discriminatorio con base en una característica secundaria de la persona (en este caso sexual), que no define en nada sus cualidades, pero que sí en cambio la hacen objeto de discriminación, de exclusión social.

Es importante destacar que, se trate de adopción o de reproducción asistida, resulta imperativo para el Estado mexicano ser garante del interés superior de la niñez, así lo contempla el artículo 4, párrafos octavo y noveno de la CPEUM, al señalar que el Estado debe velar por la efectividad del derecho a la identidad ajustando sus decisiones y actuaciones al cumplimiento del principio del interés superior de la niñez.

Si consideramos que el tema de los matrimonios igualitarios es un tema sensible, el de formar una familia por parejas del mismo sexo, a través de la adopción o de la reproducción asistida lo es aún más, pues en muchos sectores de nuestra sociedad, sean políticos, culturales, educativos e incluso científicos, se piensa que la manera "idónea" de criar a un niño es la familia clásica, compuesta por un padre y una madre heterosexuales. Sin embargo, respecto a esto habría que preguntarnos si la familia tradicional ha cumplido con su papel o si ha fallado cuando es una realidad, no sólo en nuestro país sino en todo el mundo, los altos índices de violencia intrafamiliar, el aumento de niños en situación de calle, el incremento en el consumo de drogas, la inequidad de género, la creciente discriminación y exclusión social.

No podemos afirmar que por el simple hecho de vivir en una familia cuyos padres sean del mismo sexo, los niños cambiarán su polaridad sexual o se verá afectado el desarrollo de su personalidad, pues esto no ha sido tampoco garantizado en el seno de una familia tradicional, antes bien, conviene informarse del tema para poder opinar y decidir, pues como lo señala Sergio Parra:

> Diversos estudios empíricos realizados en EEUU concluyeron que los hijos a cargo de homosexuales citaron los mismos juguetes preferidos que los niños a cargo de familias heterosexuales, así como los mismos programas de televisión y los mismos héroes del cine. Los tests psicológicos corroboraron la presencia de rasgos del sexo contrario en la misma medida que los demás niños, y no más. Tampoco hubo indicios de una mayor frecuencia de inclinaciones homosexuales (Parra, s/f).

Conclusiones

Para atender la realidad abordada en el presente artículo, el Estado mexicano debe ajustar sus medios legislativos, administrativos y judiciales para garantizar la plena efectividad del derecho humano al matrimonio igualitario y el que garantiza formar una familia, no sólo como derechos humanos universales e indivisibles, sino también interdependientes y progresivos.

De darse ese ajuste, se contará con los mecanismos necesarios y suficientes que además de permitir hacer efectivos tales derechos, garanticen otros aspectos iguales o más importantes a considerar para el caso de la adopción o reproducción asistida, por ejemplo:

- Se debe prever y atender las consecuencias sociales, sociológicas, económicas, psicológicas y jurídicas que generará;

- Se tiene que considerar la multidisciplinariedad que representaría por los diversos factores que implican, pues estarían en juego varias disciplinas como la Ética, la Psicología, el Derecho, etc.;
- Se debe reconocer el legítimo derecho de las personas a asumir un rol de padres y de hijos, resultando así que la adopción y la reproducción asistida sean una alternativa para su establecimiento y desarrollo;
- En la reproducción asistida se tiene que considerar que existen varios actores, titulares de derechos, por lo que no sólo se debe atender a la autonomía de la mujer o de la pareja que pretende procrear, sino además y más importante aún, se debe atender a los derechos del niño ya que estos se consideran superiores incluso a los de los adultos, es decir, el interés superior de la niñez;
- Se debe considerar el derecho a la identidad y a la filiación del menor como parte del principio de interés superior de la infancia;
- En la reproducción asistida se debe tener en cuenta si tiene el producto derecho a la identidad, a la filiación, ¿la filiación la adquiere de la madre y padre biológicos o de los contratantes?, ¿se puede alegar filiación posteriormente?, etcétera.

Dejemos pues de pretender hacer negocio con la ignorancia de nuestra sociedad, de nuestras familias, de nuestra niñez, apartémonos de la sumisión, del oscurantismo, dejemos a un lado la visión etnocentrista, luchemos por lo que en verdad es importante para considerarnos como una sociedad incluyente, como un Estado social, recordemos que es un tema sensible que requiere de toda la atención de todos los actores sociales, pues se están definiendo destinos de personas, por lo que no se debe intentar clasificar sólo como un debate político, entendamos que se trata de derechos humanos universales, interdependientes, indivisibles y progresivos.

Bibliografía

Aranda, J., 2016. La sociedad debe luchar día a día por las uniones igualitarias: Cossío [WWW Document]. La Jornada. URL http://www.jornada.unam.mx/2016/09/28/politica/016n1pol (accessed 9.28.16).

Bel Adell, C., 2002. Exclusión social: origen y características [WWW Document]. Facultad de Letras, Universidad de Murcia, España. URL http://enxarxats.intersindical.org/nee/CE_exclusio.pdf (accessed 9.6.16).

Bernal Hernández, V.H., 2013. El lenguaje discriminatorio atenta contra el bienestar de las personas [WWW Document]. Comisión de Derechos Humanos del Estado de México. URL http://www.codhem.org.mx/LocalUser/codhem.org/infantil/dhs/dh62.pdf (accessed 9.21.16).

Bucio Mújica, R., 2013. Opinión: homosexualidad y homofobia, una cuestión de derechos humanos [WWW Document]. URL http://expansion.mx/opinion/2013/05/17/opinion-

homosexualidad-y-homofobia-una-cuestion-de-derechos-humanos (accessed 9.23.16).

CNDH (Comisión Nacional de Derechos Humanos), 2015. Recomendación General No. 23/2015 sobre el matrimonio igualitario [WWW Document]. Diario Oficial de la Federación. URL http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5421325&fecha=24/12/2015 (accessed 9.21.16).

CONAPRED (Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación), 2012a. Reporte sobre la discriminación en México [WWW Document]. Introducción general, 2012. URL http://www.conapred.org.mx/userfiles/files/Reporte_2012_IntroGral.pdf (accessed 9.21.16).

CONAPRED (Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación), 2012b. Reporte sobre la discriminación en México 2012-Proceso Civil [WWW Document]. URL http://www.conapred.org.mx/userfiles/files/Reporte_2012_ProcesoCivil.pdf (accessed 9.15.16).

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2016.

De Dienheim Barriguete, C.M., s/f. La discriminación en México [WWW Document]. Universidad Latina de América. URL http://www.unla.mx/iusunla31/opinion/LA%20DISCRIMINACION%20EN%20MEXICO.htm (accessed 9.6.16).

De la Vega Estrada, S., Téllez Vázquez, Y., López Ramírez, J., 2012. Índice de marginación por localidad 2010, 1ª ed. ed, Colección: índices sociodemográficos. Consejo Nacional de Población, México.

Diéguez Méndez, Y., 2011. El derecho y su correlación con los cambios de la sociedad. Derecho y Cambio Social 8, 1–28.

ECHR (Convenio Europeo de Derechos Humanos), 2002. Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales [WWW Document]. URL http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf (accessed 9.27.16).

Fernández Rodríguez, M. del C., Calderón Squiabro, J., 2014. Prejuicio y distancia social hacia personas homosexuales por parte de jóvenes universitarios. Revista Puertorriqueña de Psicología 25.

Fernández-Miranda Campoamor, A., 2003. El Estado social. Revista española de derecho constitucional, (Ejemplar dedicado a: XXV Aniversario de la Constitución (I)) 23, 139–180.

Frazão, F., 2014. El alto precio de ser gay en Latinoamérica [WWW Document]. Banco Mundial. URL http://www.bancomundial.org/es/news/feature/2014/03/07/nuevas-leyes-contra-discriminacion-gays-homosexuales-lgbt-america-latina (accessed 9.23.16).

Freire, P., 2013. Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación [WWW Document]. Comisión de Derechos Humanos del Estado de México. URL (accessed 9.21.16).

Jiménez Ramírez, M., 2008. Aproximación Teórica de la Exclusión Social: Complejidad e Imprecisión del Término. Consecuencias para el Ámbito Educativo [WWW Document]. Facultad de Ciencias de la Educación, Universidad de Granada, España. URL http://www.scielo.cl/pdf/estped/v34n1/art10.pdf (accessed 9.6.16).

Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, 2014.

Linares, J.E., 2015. Sobre la desigualdad y la discriminación en México [WWW Document]. Universidad Nacional Autónoma de México. URL http://www.bioetica.unam.mx/desigualdad.html (accessed 9.21.16).

Londoño Lázaro, M.C., 2010. El principio de legalidad y el control de convencionalidad de las leyes: confluencias y perspectivas en el pensamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Boletín Mexicano de Derecho Comparado 1. doi:10.22201/iij.24484873e.2010.128.4626

Mateos Vega, M., n.d. Crece la aceptación social a la homosexualidad, afirma sicóloga [WWW Document]. La Jornada. URL http://www.jornada.unam.mx/2007/01/08/index.php?section=cultura&article=a09n1cul (accessed 9.16.16).

Matrimonio igualitario (El debate) [WWW Document], 2016. . Despierta con Carlos Loret de Mola. URL http://noticieros.televisa.com/programas-despierta-carlos-loret-mola/2016-09-12/matrimonio-igualitario-debate/ (accessed 9.12.16).

Orozco Henríquez, J. de J., 2011. Los derechos humanos y el nuevo artículo 1° constitucional. Revista IUS 5, 85–98.

Parra, S., s/f. ¿Los padres homosexuales perjudican el desarrollo de sus hijos? [WWW Document]. URL http://www.xatakaciencia.com/genetica/los-padres-homosexuales-perjudican-el-desarrollo-de-sus-hijos (accessed 10.12.16).

Pelayo Moller, C.M., 2012. Las reformas constitucionales en materia de derechos humanos [WWW Document]. Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. URL http://www.miguelcarbonell.com/artman/uploads/1/las_reformas_en_derechos_humanos.pdf (accessed 9.16.16).

PND (Plan Nacional de Desarrollo) [WWW Document], 2013. URL http://pnd.gob.mx/wp-content/uploads/2013/05/PND.pdf (accessed 9.4.16).

Presidencia de la República, 2016. Matrimonio igualitario, hacia una sociedad de derechos [WWW Document]. URL https://www.gob.mx/presidencia/articulos/matrimonio-igualitario-hacia-una-sociedad-de-derechos (accessed 9.4.16).

Presidencia de la República, s/f. Iniciativa de Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones del Código Civil Federal [WWW Document]. URL https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/92616/Sharp_reforma_cjef.gob.mx_20160517_164352.compressed.pdf (accessed 9.17.16).

Rodríguez Chávez, R.Y., s/f. La adaptabilidad del Derecho frente a los cambios en el mundo contemporáneo [WWW Document]. Universidad Nacional de Cajamarca. URL http://www.derechoycambiosocial.com/revista003/cambio.htm (accessed 9.8.16).

Thea, F., 2013. Artículo 8. Garantías Judiciales, in: La Convención Americana de Derechos Humanos y Su Proyección En El Derecho Argentino. FEDYE, Argentina, pp. 127–166.

UNESCO (Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura), 2008. Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 [WWW Document]. URL http://unesdoc.unesco.org/images/0017/001790/179018m.pdf (accessed 9.23.16).

Vázquez, D., 2016. Breve explicación Artículo 4° Constitucional (Libertad de procreación) [WWW Document]. URL http://danielmvazquez91.blogspot.mx/2012/07/breve-explicacion-articulo-4.html (accessed 9.23.16).

Vázquez, L.D., Serrano, S., s/f. Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica [WWW Document]. Universidad Nacional Autónoma de México. URL http://corteidh.or.cr/tablas/r29011.pdf (accessed 10.7.16).

Jurisprudencia o Tesis aisladas:

SCJN (Suprema Corte de Justicia de la Nación), "Matrimonio entre personas del mismo sexo. No existe razón de índole constitucional para no reconocerlo", Tesis: 1ª./J. 46/2015 (10ª.), Primera Sala, Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 22, Tomo I, septiembre de 2015.

SCJN (Suprema Corte de Justicia de la Nación), "Principio de progresividad de los derechos humanos. Su naturaleza y función en el Estado mexicano", Tesis: 2a. CXXVII/2015 (10ª.), Segunda Sala, Décima Época, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 24, Tomo II, pág. 1298, noviembre de 2015.