

EL RECONOCIMIENTO DE LAS UNIONES
HOMOSEXUALES. UNA PERSPECTIVA DE DERECHO
COMPARADO EN AMÉRICA LATINA*
*LEGAL RECOGNITION OF HOMOSEXUAL UNIONS. A VIEW
OF COMPARATIVE LAW IN LATIN AMERICA*

Elí RODRÍGUEZ MARTÍNEZ**

RESUMEN: El presente estudio tiene por objeto hacer un análisis comparativo de las diversas instituciones jurídicas que reconocen las uniones homosexuales en América Latina, distintas a la del matrimonio.

Palabras clave: matrimonio, concubinato, cohabitación, cónyuges, parentesco, reconocimiento judicial, reconocimiento legislativo.

ABSTRACT: *This article focuses to make a comparative study about the different legal figures or institutions that recognize the homosexual unions in Latin America, different of marriage.*

Keywords: *marriage, concubinage, co-habitation, spouses, kinship, judicial recognition, legislative recognition.*

* Artículo recibido el 8 de enero de 2010 y aceptado para su publicación el 20 de septiembre de 2010. Mi agradecimiento al licenciado Juan Ernesto Castillo Arévalo, de Nicaragua, por su valioso apoyo en la realización del presente trabajo.

** Profesor e investigador en el Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana en la ciudad de México.

Boletín Mexicano de Derecho Comparado,
nueva serie, año XLIV, núm. 130,
enero-abril de 2011, pp. 207-235

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Reconocimiento de las uniones homosexuales*. III. *Reconocimiento de las uniones homosexuales en América Latina*. IV. *Conclusiones*.

I. INTRODUCCIÓN

El pasado 16 de noviembre de 2006 se publicó en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* la Ley de Sociedad de Convivencia del Distrito Federal, la cual fue considerada como una reivindicación por la comunidad lésbico-gay del Distrito Federal, al lograr el reconocimiento *de iure* de una realidad: las uniones *de facto* entre personas del mismo sexo.

Sin embargo, la citada Ley no sólo reconoce las uniones gay, sino también a aquellas uniones de hecho, del mismo o diferente sexo, que por diversas situaciones o motivos han decidido compartir un mismo techo y patrimonio.

Dicha Ley es acorde con una tendencia legislativa a nivel internacional, toda vez que son cada vez más los países que adoptan leyes que reconozcan jurídicamente a las uniones homosexuales.

El matrimonio entre personas del mismo sexo —en aquellos países en los que jurídicamente se ha reconocido— se ha establecido legalmente mediante la extensión de la institución ya existente del matrimonio o el concubinato.

En muchas sociedades de la Antigüedad, la unión de parejas homosexuales era tolerada e incluso, en algunos casos, permitida; baste recordar que, en la antigua Grecia y Roma, las prácticas homosexuales no sólo eran permitidas sino incluso bien vistas. Sin embargo, con el advenimiento del cristianismo, dichas prácticas y uniones no sólo pasaron a ser mal vistas, sino incluso prohibidas y duramente penalizadas.¹

Es durante la segunda mitad del siglo XX, a raíz de la revolución sexual y el desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos, y el impulso que éste ha dado a minorías discriminadas,

¹ Para mayor información, véase http://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_entre_personas_del_mismosexo. Consultado el 5 de octubre de 2009.

cuando empieza a surgir una tendencia legislativa, primeramente en Europa y luego extensiva a otros continentes, a reconocer las uniones homosexuales.

II. RECONOCIMIENTO DE LAS UNIONES HOMOSEXUALES

Bajo una perspectiva del derecho comparado, el reconocimiento de las uniones homosexuales se ha dado a través de dos vías distintas: vía judicial (a través de sentencias de tribunales judiciales) y vía legislativa.

1. *Reconocimiento por vía judicial*

Si bien, no es lo más común, existen algunos casos en los que las uniones homosexuales, desconocidas o incluso prohibidas por la ley, fueron reconocidas jurídicamente a través de las sentencias de los tribunales judiciales.

Tal es el caso de Canadá y algunas entidades federativas de los Estados Unidos e Israel.

A. *Canadá*

Antes de la aprobación de la Ley C-38 *Civil Marriage Act* (Ley de Matrimonio Civil), del 20 de julio de 2005, los matrimonios homosexuales fueron legalizados después de varios procesos judiciales en los que jueces provinciales o territoriales decretaron que es inconstitucional y discriminatorio negar el derecho del matrimonio a las parejas del mismo sexo.²

Así, poco a poco, varias provincias fueron reconociendo la legalidad —vía judicial— y, por tanto, la facultad para contraer matrimonio entre personas del mismo sexo. Las provincias que autorizaron la celebración de matrimonios homosexuales fueron, en orden cronológico,

² Véase http://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_del_mismosexo_en_Canad%C3%A1. Consultado el 5 de agosto de 2009.

gico: Ontario,³ Columbia Británica,⁴ Quebec,⁵ Yukón,⁶ Manitoba,⁷ Nueva Escocia,⁸ Saskatchewan,⁹ Terranova y Labrador¹⁰ y New Brunswick.¹¹

A raíz de estas sentencias, el Gobierno federal promulgó la Ley C-38, una vez que la Corte Suprema canadiense resolvió la controversia sobre si la autorización a contraer matrimonio a personas del mismo sexo era facultad exclusiva del Gobierno federal o pertenecía a cada una de las provincias.¹²

B. *Estados Unidos*

El primer caso que se dio dentro de los Estados Unidos fue en el estado de Massachusetts. En el caso *Goodrich vs. Dept. of Public*

³ Sentencia del caso Hedy Halpern *et al. vs.* Attorney General of Canada, del 10 de junio de 2003. Véase sentencia en <http://www.ontariocourts.on.ca/decisions/2003/june/halpernC39172.htm>. Consultado el 5 de agosto de 2009.

⁴ Sentencia del caso Barbeau *vs.* British Columbia (Attorney General), del 8 de julio de 2003. Véase extracto de la sentencia en http://www.samesexmarriage.ca/docs/bcappedal/marriage_remedy.pdf. Consultado el 5 de agosto de 2009.

⁵ Sentencia del caso Michael Hendricks *et* René Leboeuf *c.* le Procureur Général du Québec, del 19 de marzo de 2004. Véase sentencia en http://www.samesexmarriage.ca/legal/quebec_case/QuebecSept62002.pdf. Consultado el 5 de agosto de 2009.

⁶ Mediante sentencia del caso Stephen Dunbar and Rob Edge *vs.* The Government of Yukon Territory and The Attorney General of Canada, del 14 de julio de 2004. Véase sentencia en <http://www.samesexmarriage.ca/docs/yukon140704.pdf>. Consultado el 5 de agosto de 2009.

⁷ Sentencia del caso Vogel *vs.* Government of Manitoba, del 16 de septiembre de 2004. Véase <http://www.egale.ca/index.asp?lang=E&menu=62&item=38>. Consultado el 5 de agosto de 2009.

⁸ Sentencia del caso Nova Scotia (2004) Boutilier *vs.* Nova Scotia (A. G.) (2004) N. S. J. núm. 357 (S. C.), del 24 de septiembre de 2004. Véase <http://dsp-psd.pwgsc.gc.ca/Collection-R/LoPBdP/PRB-e/PRB0413-e.pdf>. Consultado el 6 de agosto de 2009.

⁹ Sentencia del caso N. W. and J. R., L. S. and K. M., E. S. and L. S. *vs.* The Attorney General of Canada and The Attorney General for Saskatchewan. Véase sentencia en http://www.samesexmarriage.ca/docs/sask_decision.pdf. Consultado el 6 de agosto de 2009.

¹⁰ Sentencia del caso Jacqueline Pottle *et al. vs.* Attorney-General of Canada *et al.* del 24 de diciembre de 2004. Véase http://www.manwomanmarriage.org/jrm/pdf/Pottle_transcript.pdf. Consultado el 10 de agosto de 2009.

¹¹ Véase caso Catherine Sidney and Bridget McGale.

¹² Para mayor información véase <http://dsp-psd.pwgsc.gc.ca/Collection-R/LoPBdP/PRB-e/PRB0413-e.pdf>.

Health,¹³ la Suprema Corte Judicial de Massachusetts decretó que las leyes que impedían el matrimonio entre personas del mismo sexo eran anticonstitucionales y discriminatorias.

Al igual que lo ocurrido en Canadá, a raíz de la sentencia arriba mencionada, casos similares se presentaron ante las cortes judiciales de otros estados de la Unión Americana, entre otros, Connecticut,¹⁴ Iowa¹⁵ y Vermont.¹⁶

Lo anterior motivó que varios estados adoptaran leyes reconociendo la validez de las uniones homosexuales. Así, California, Connecticut, Nueva Hampshire, Nueva Jersey, Oregón, Vermont, Washington y el Distrito de Columbia, han creado uniones legales que, aunque no son llamadas expresamente “matrimonios”,¹⁷ otorgan todos los derechos y responsabilidades que el matrimonio conlleva; en cambio, Colorado, Hawai, Maryland y Nueva Jersey han creado uniones legales para parejas del mismo sexo que ofrecen sólo algunos de los derechos y las responsabilidades del matrimonio.¹⁸

C. *Israel*

Caso interesante es el de Israel, donde el matrimonio entre personas del mismo sexo es raro, ya que todos los matrimonios realizados son casi exclusivamente religiosos. Éste se encuentra regulado por

¹³ Véase caso *Goodrich vs. Dept. of Public Health*. Véase http://www.massnews.com/2004_editions/02_February/021004_goodrich_vs_dept_of_public_health.shtml. Consultado el 11 de agosto de 2009. En dicho fallo, la Corte otorgó seis meses a la Asamblea General de Massachusetts, a fin de que enmendase la ley, si bien en el caso de que no lo hiciera (como finalmente ocurrió), el fallo entraría en vigor sin más trámite transcurrido ese plazo, es decir, el 17 de mayo de 2004.

¹⁴ Sentencia del caso *Kerrigan and Mock vs. Connecticut Dept. of Public Health*, del 12 de noviembre de 2008. Véase <http://www.glad.org/uploads/docs/cases/kerrigan-final-judgment.pdf>. Consultado el 11 de agosto de 2009.

¹⁵ Sentencia del caso *Katherine Varnum et al. vs. Timothy Brien*. Véase <http://www.desmoinesregister.com/assets/pdf/D213209243.PDF>. Consultado el 11 de agosto de 2009.

¹⁶ Véase sentencia del caso *Baker et al. vs. State of Vermont*, del 20 de diciembre de 1999. Véase http://vermont-archives.org/govhistory/governance/Impeach/pdf/98-032_op.pdf. Consultado el 11 de agosto de 2009.

¹⁷ Normalmente se les denomina “sociedades domésticas” (*domestic partnership*).

¹⁸ Véase http://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_entre_personas_del_mismo_sexo#Opini.C3.B3n_P.C3.BAblica_sobre_los_derechos_de_los_homosexuales_en_Estados_Unidos. Consultado el 12 de agosto de 2009.

quince organizaciones religiosas que ofician las uniones para sus respectivas comunidades. El matrimonio civil sólo se aplica excepcionalmente, por lo que las parejas que no quieren contraer matrimonio a través de una organización religiosa deben hacerlo en el extranjero, o más comúnmente en embajadas y consulados.¹⁹ Por tanto, no está permitida la celebración de matrimonios homosexuales.

El Consejo Rabínico de Israel y sus organismos paralelos para cristianos y musulmanes, que controlan las leyes sobre matrimonio y divorcio en Israel, se oponen a dicha forma de matrimonio. Sin embargo, el 21 de noviembre de 2006, el Tribunal Supremo israelí ordenó al Ministerio del Interior de Israel a registrar el matrimonio de cinco parejas masculinas israelíes realizados en el extranjero, a saber, en Toronto, Canadá; de tal manera que dichas parejas pudieran cobrar las pensiones de sus cónyuges o adoptar legalmente a los hijos del otro.²⁰ Aunque teóricamente el reconocimiento es sólo con fines de registro, lo que autoriza a las parejas para una serie de derechos; sin embargo, es en efectos prácticos un reconocimiento total.²¹

Por tanto, hoy día, la única posibilidad de reconocimiento de los matrimonios homosexuales en Israel es contrayendo dicho matrimonio en el extranjero —en países cuya legislación interna lo permita— y solicitando su registro ante el Ministerio del Interior.

2. *Reconocimiento por vía legislativa*

Actualmente, el reconocimiento legal a las uniones entre personas del mismo sexo puede hacerse mediante las siguientes maneras:

a) Reconociendo legalmente el “matrimonio” entre personas del mismo sexo. En tal caso, al ser reconocidas como “matrimonio” de pleno derecho, se les aplicará la regulación relativa a dicha institu-

¹⁹ Véase http://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_entre_personas_del_mismosexo_en_Israel. Consultado el 12 de agosto de 2009.

²⁰ Véase http://www.elpais.com/articulo/sociedad/Supremo/israeli/ordena/registrar/casadas/parejas/gays/elpepisoc/20061122elpepisoc_4/Tes. y http://terranoticias.terra.es/internacional/articulo/tribunal_supremo_israeli_ordena_registro_1223048.htm. Consultado el 12 de agosto de 2009.

²¹ Véase http://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_entre_personas_del_mismosexo_en_Israel. *Idem*.

ción; donde al reconocérseles como matrimonio, se les reconoce el derecho a adoptar menores.

Tal es el caso de Canadá,²² España,²³ Países Bajos,²⁴ Sudáfrica²⁵ y Estados Unidos.²⁶

²² La Civil Marriage Act aprobada el 20 de julio de 2005 define al matrimonio como “lawful union of two persons”, asimismo, dispone que “a marriage is not void or voidable by reason only that the spouses are of the same sex” (traducción: “un matrimonio no es nulo o anulable por la razón de que los contrayentes sean del mismo sexo”). Puede consultarse el texto de la ley en <http://www2.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?pub=bill&doc=C-38&parl=38&ses=1&language=E&File=29>.

²³ El artículo 44 del Código Civil dispone que: “El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio conforme a las disposiciones de este Código. El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos cuando ambos contrayentes sean del mismo o de diferente sexo”, según decreto de reforma (Ley 13/2005) publicado en el *Boletín Oficial Español (BOE)* el 2 de julio de 2005. Asimismo, se sustituyen las expresiones “marido y mujer” por “cónyuges” y “padre y madre” por “progenitores”.

²⁴ Mediante reforma al Código Civil aprobada el 19 de diciembre de 2000, el artículo 1:30 de dicho ordenamiento dispone: “Een huwelijk kan worden aangegaan door twee personen van verschillend of van gelijk geslacht” (traducción: “Pueden contraer matrimonio dos personas de distinto o del mismo sexo”). Países Bajos fue el primer país del mundo en reconocer el matrimonio a las parejas homosexuales. Para mayor información, véase http://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_entre_personas_del_mismo_sexo_en_los_Pa%C3%ADses_Bajos.

²⁵ La Ley Nacional sobre Matrimonio de Sudáfrica fue enmendada después de que el Tribunal Constitucional, en diciembre de 2005, la declarara como inconstitucional, y diera un plazo de doce meses al Parlamento para enmendar la ley de modo que las parejas del mismo sexo puedan acceder a la Ley Nacional sobre Matrimonio. Dicha ley, en su artículo 1o., dispone que se entenderá como “civil partnership” “the voluntary union of two adult persons of the same sex”. Puede consultar el texto de la ley en <http://www.info.gov.za/gazette/bills/2006/b26-06.pdf>.

²⁶ Sólo en algunos estados de la Unión Americana. Como ya se comentó, en el estado de Massachusetts el matrimonio entre personas del mismo sexo fue consecuencia de una decisión del Tribunal Supremo de Justicia de dicho estado (sentencia de 18 de noviembre de 2003, en el caso *Goodridge vs. Department of Public Health*), en la que dicho Tribunal declaró discriminatorio el requisito de que ambos cónyuges fueran de distinto sexo. Así, el tribunal declaró que: “Marriage is a vital social institution. The exclusive commitment of two individuals to each other nurtures love and mutual support; it brings stability to our society. For those who choose to marry, and for their children, marriage provides an abundance of legal, financial, and social benefits. In return it imposes weighty legal, financial, and social obligations. The question before us is whether, consistent with the Massachusetts Constitution, the Commonwealth may deny the protections, benefits, and obligations conferred by civil marriage to two individuals of the same sex who wish to marry. We conclude that it may not. The Massachusetts Constitution affirms the dignity and equality of all individuals. It forbids the creation of second-class citizens. In reaching our conclusion we have

b) Haciendo extensiva regulación del matrimonio a dichas uniones (independientemente de la denominación que se les dé); por tanto, se les aplicará, en lo conducente y con las limitaciones que establezca la ley, los efectos que la ley reconoce al matrimonio.

Estas leyes otorgan a las partes muchos de los derechos y obligaciones que supone el matrimonio entre personas heterosexuales, aunque no las equiparan totalmente. Este es el caso, entre otros, de Alemania, Andorra, Australia, Austria, Dinamarca, Finlandia, Francia,²⁷ Hungría, Islandia, Luxemburgo, Noruega, Nueva Zelanda, Portugal, Reino Unido, República Checa, Suecia y Suiza.²⁸

Así, por ejemplo, la Ley de Unión Civil²⁹ de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina, dispone en su artículo 1o., inciso a), que: “A los efectos de esta ley, se entiende por Unión Civil... A la unión conformada libremente por dos personas con independencia de su sexo u orientación sexual”. Asimismo, el artículo 4o. señala que: “Para el ejercicio de los derechos, obligaciones y beneficios que emanan de toda la normativa dictada por la Ciudad, los integrantes de la unión civil tendrán un *tratamiento similar al de los cónyuges*” [las cursivas son mías], asemejando dicha figura a la de matrimonio.

c) Creando instituciones especiales, muy diferentes en cada país y comunidad, con denominaciones diversas tales como “parejas de hecho”, “uniones civiles” o “concubinatos” (entre otras denominaciones), cada cual con una naturaleza, requisitos y efectos *ad hoc*, según

given full deference to the arguments made by the Commonwealth. But it has failed to identify any constitutionally adequate reason for denying civil marriage to same-sex couples”. Véase <http://www.masslaw.com/signup/opinion.cfm?page=ma/opin/sup/1017603.htm>.

²⁷ El artículo 515-1 del Código Civil dispone que: “un *pacto civil de solidaridad* es un contrato celebrado por dos personas físicas mayores de edad de sexo diferente o del mismo sexo, para organizar su vida en común”. El artículo 515-4 señala que: “los compañeros vinculados por un pacto civil de solidaridad se aportarán una ayuda mutua y material. Las modalidades de esta ayuda serán establecidas por el pacto”; aunque la regulación es primordialmente de carácter contractual, la ley señala derechos similares a los del matrimonio. Véase <http://195.83.177.9/code/liste.phtml?lang=esp&c=41&r=1722>.

²⁸ Véase http://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_entre_personas_del_mismo_sexo.

²⁹ Aprobada el 13 de diciembre de 2002. Véase texto de la ley en http://www.thegullj.com/espanol/articulos/argentina/021219_ley_union_civil_gay.html.

la realidad social, histórica, sociológica, jurídica y aún política, propia de cada sociedad.³⁰

Tal es el caso del estado mexicano de Coahuila que aprobó una reforma al Código Civil estatal para incorporar la figura del “pacto civil de solidaridad”.³¹ De esta manera, el artículo 385-1 de dicho código dispone que:

El pacto civil de solidaridad es un contrato celebrado por dos personas físicas, mayores de edad, de igual o distinto sexo, para organizar su vida en común. Quienes lo celebran se considerarán compañeros civiles.

Los compañeros civiles se deben ayuda y asistencia mutua, consideración y respeto, así como deber de gratitud recíprocos y tendrán obligación de actuar en interés común; de igual manera tendrán derecho a alimentos entre sí.

Respecto a los efectos del pacto civil de solidaridad, el artículo 385-4 señala que:

Desde la celebración del pacto civil de solidaridad, los contratantes asumen el estado civil inherente en forma personal y exclusiva, sin que importe vínculos de parentesco de ninguna clase, línea o grado con las familias de ambos, salvo en el caso de descendencia común.

...

El estado adquirido como compañeros civiles, legitima a los interesados para reclamar las prestaciones que, bajo las modalidades de pensiones, disposiciones testamentarias especiales o beneficios o provechos por prestaciones sociales u otros análogos, contemplen las leyes.

Dicha figura no es matrimonio, ni concubinato, es una figura especial, a diferencia de la “unión civil” argentina que es equiparada en efectos al matrimonio.

Al “pacto civil de solidaridad” se les aplica las disposiciones que expresamente señala la ley con algunas limitaciones, como la de adoptar menores, así lo señala el artículo 385-7 que dispone que:

³⁰ Véase http://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_entre_personas_del_mismo_sexo.

³¹ Véase el texto de la reforma en <http://sgob.sfpcoahuila.gob.mx/admin/uploads/Documentos/modulo3/PactoCivilSolidaridad.pdf>.

“Los compañeros civiles del mismo sexo no podrán realizar adopciones en forma conjunta ni individual”.

Otro caso, dentro de este rubro, es la Ley de Sociedad de Convivencia del Distrito Federal, arriba analizada, que equipara esta figura en cuanto a sus efectos al concubinato, al señalar (artículo 5o.) que: “Para los efectos de los demás ordenamientos jurídicos, la Sociedad de Convivencia se regirá, en lo que fuere aplicable, en los términos del concubinato y las relaciones jurídicas que se derivan de este último, se producirán entre los convivientes”.

III. RECONOCIMIENTO DE LAS UNIONES HOMOSEXUALES EN AMÉRICA LATINA

En América Latina, los países que han reconocido jurídicamente las uniones homosexuales son: Argentina,³² Colombia, México,³³ Uruguay, y próximamente Brasil y Chile.

En América Latina, el reconocimiento a las uniones homosexuales se ha dado vía legislativa. Caso singular es el de Colombia, que reconoce las uniones homosexuales por vía judicial. Así, en la sentencia C-075/07, del 7 de febrero de 2007, la Corte Constitucional colombiana decreta extender la aplicabilidad de la Ley núm. 54 de 1990 “por la cual se definen las *uniones maritales de hecho* [las cursivas son

³² En Argentina se han legalizado las uniones homosexuales en Buenos Aires, en la Provincia de Río Negro y en las ciudades de Villa Carlos Paz y Río Cuarto de la Provincia de Córdoba; asimismo, existe ya un proyecto de Ley en la Provincia de La Pampa. En el momento en que este estudio fue elaborado se acababa de presentar una iniciativa en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para autorizar el matrimonio entre personas del mismo sexo. El autor del presente estudio sólo tuvo acceso a la legislación de Buenos Aires y Río Negro.

³³ Hoy día, existe legislación que reconoce las uniones homosexuales en el estado de Coahuila y en el Distrito Federal. Actualmente se ha discutido en algunos otros estados del país proyectos similares y recientemente se ha presentado una iniciativa ante la Asamblea Legislativa del Distrito Federal para reformar el Código Civil a fin de autorizar el matrimonio entre personas del mismo sexo, sin embargo, el autor del presente estudio sólo hará referencia a las leyes ya aprobadas.

mías] y el régimen patrimonial entre compañeros permanentes”³⁴ a las uniones homosexuales.

En dicha sentencia, la Corte analizó la eventual inconstitucionalidad no sólo de la definición de “unión marital de hecho” que establece la ley, sino también en “los impactos negativos en los diferentes campos legales que se producen para los integrantes de las parejas homosexuales por no estar comprendidos en el ámbito de la unión material de hecho y de las normas que regulan la sociedad patrimonial de los compañeros permanentes”;³⁵ toda vez que “la diferencia de tratamiento entre parejas heterosexuales y homosexuales puede considerarse una forma de discriminación en razón de la orientación sexual”.³⁶

Fue así como la Corte resolvió que:

La falta de reconocimiento jurídico de la realidad conformada por las parejas homosexuales es un atentado contra la dignidad de sus integrantes porque lesiona su autonomía y capacidad de autodeterminación al impedir que su decisión de conformar un proyecto de vida en común produzca efectos jurídico patrimoniales, lo cual significa que, dado un régimen imperativo del derecho civil, quedan en una situación de desprotección que no están en capacidad de afrontar.³⁷

Por lo que respecta al reconocimiento vía legislativa, dentro de las tres tendencias legislativas arriba señaladas, podemos decir que todos los países en donde se ha dado dicho reconocimiento, salvo el caso de Buenos Aires (Argentina) y Coahuila (México), han adoptado la tercera tendencia, es decir, reconocen las uniones homosexuales equiparándolas al concubinato o creando figuras especiales para tal efecto.

³⁴ Dicha Ley establece que: “Artículo 1o. A partir de la vigencia de la presente Ley y para todos los efectos civiles, se denomina unión marital de hecho, la formada entre *un hombre y una mujer* [las cursivas son mías], que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular./ Igualmente y para todos los efectos civiles, se denominan compañero y compañera permanente, *al hombre y la mujer* [las cursivas son mías] que forman parte de la unión marital de hecho”.

³⁵ Párrafo 2 de la sentencia. Véase texto de la sentencia en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/C-075-07.htm>. Consultado el 12 de octubre de 2009.

³⁶ Párrafo 5. *Idem*.

³⁷ Párrafo 6.2.3.1. de la sentencia. *Idem*.

1. *Denominaciones*

La denominación que reciben dichas uniones son:

- Convivencia homosexual (Argentina: Río Negro).
- Pacto civil de solidaridad (México: Coahuila).
- Sociedad de convivencia (México: Distrito Federal).
- Unión civil (Argentina: Buenos Aires).
- Unión concubinaria (Uruguay).

En el caso del Proyecto de Ley brasileño, el nombre en el proyecto original era el de “unión civil”, mas con las modificaciones a dicho proyecto, pasó a denominarse “parcería civil registrada”.³⁸ En el proyecto chileno se denomina “pacto de unión civil”.³⁹

2. *Extensión*

Algunas figuras jurídicas, mediante las cuales se hace el reconocimiento de las uniones homosexuales, son exclusivas para la unión de personas del mismo sexo, en tanto que otras son extensivas a otro tipo de uniones no homosexuales.

A. *Figuras jurídicas exclusivas a uniones homosexuales*

En América Latina, el único caso es el de la convivencia homosexual de Río Negro (Argentina), cuya Ley núm. 3736 dispone expresamente que “*las parejas del mismo sexo* [las cursivas son mías] podrán efectuar una declaración jurada que certifique su convivencia ante la autoridad competente” (artículo 1o.).

³⁸ Proyecto de Ley núm. 1.151 de 1995. Véase texto del proyecto en <http://www.piedadcordoba.net/leyparejas/Legislacioncomp/leybrasil2.htm>. Consultado el 14 de octubre de 2009.

³⁹ Proyecto de Ley sobre Pacto de Unión Civil, que adiciona esta figura al Código Civil. Véase texto en <http://www.movilh.cl/documentacion/pactounioncivil.pdf>. Consultado el 12 de octubre de 2009.

En el Proyecto de Ley de Brasil, la figura de la parceria civil registrada está limitada a “dos personas del mismo sexo”.⁴⁰

B. Figuras jurídicas extensivas a uniones no homosexuales

Entre las figuras jurídicas mediante las cuales se otorga el reconocimiento a las uniones homosexuales que también son extensivas a otro tipo de uniones no homosexuales tenemos a:

- El pacto civil de solidaridad de Coahuila (México) el cual es “celebrado por dos personas físicas, mayores de edad, de igual o distinto sexo, para organizar su vida en común”.⁴¹
- La sociedad de convivencia del Distrito Federal (México) la cual se constituye por “dos personas físicas de diferente o del mismo sexo, mayores de edad y con capacidad jurídica plena, establecen un hogar común, con voluntad de permanencia y de ayuda mutua”.⁴²
- La unión civil de Buenos Aires (Argentina) la cual es “conformada libremente por dos personas con independencia de su sexo u orientación sexual”.⁴³
- La unión concubinaria de Uruguay la cual es una “comunidad de vida de dos personas —cualquiera que sea su sexo, identidad, orientación u opción sexual— que mantienen una relación afectiva de índole sexual, de carácter exclusivo, singular, estable y permanente, sin estar unidas por matrimonio entre sí”.⁴⁴
- El pacto de unión civil, del proyecto de ley de Chile, se define como el “contrato celebrado por dos personas naturales, de sexo diferente o del mismo sexo, para organizar su vida en común”.⁴⁵

⁴⁰ El texto expresamente dice: “a duas pessoas do mesmo sexo” (artículo 1o. del Proyecto de Ley núm. 1.151).

⁴¹ Artículo 385-1 del Código Civil del Estado de Coahuila.

⁴² Artículo 2o.

⁴³ Artículo 1o., inciso a) de la Ley núm. 1.004, de Unión Civil de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

⁴⁴ Artículo 2o., de la Ley núm. 18.246, Unión Concubinaria.

⁴⁵ Artículo 1792-28 del Proyecto de Ley sobre Pacto de Unión Civil.

3. Equiparación

Algunas figuras jurídicas mediante las cuales se hace el reconocimiento de las uniones homosexuales son equiparables al matrimonio o al concubinato.

A. Figuras jurídicas equiparables al matrimonio

Existen algunas figuras equiparables al matrimonio, sin llegar a ser matrimonio. Tal es el caso de:

- El pacto civil de solidaridad de Coahuila (México).⁴⁶
- La unión civil de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina).

Así, el artículo 4o. de la Ley 1004 dispone que “para el ejercicio de los derechos, obligaciones y beneficios que emanan de toda la normativa dictada por la Ciudad, los integrantes de la unión civil *tendrán un tratamiento similar al de los cónyuges* [las cursivas son mías]”.

B. Figuras jurídicas equiparables al concubinato

Las figuras jurídicas equiparables al concubinato, sin llegar a ser concubinato son:

- La convivencia homosexual de Río Negro (Argentina).

Así, el artículo 4o. de la Ley 3736 de Convivencia Homosexual dispone que “la declaración jurada [que certifica la convivencia ante la autoridad competente] *permitirá ejercer todos los derechos y obligaciones que la legislación provincial establezca para las parejas convivientes* [las cursivas son mías]”.⁴⁷

⁴⁶ En opinión del autor del presente estudio, tras hacer una lectura de las disposiciones del Código Civil del Estado de Coahuila en las que se hace referencia al Pacto Civil de Solidaridad, dicha figura es equiparable al matrimonio, sin llegar a ser matrimonio.

⁴⁷ La convivencia es una figura que equivale a un matrimonio de facto, muy similar al concubinato, en la que los convivientes se presentan públicamente como cónyuges sin haber contraído matrimonio; no obstante, se regula como concubinato.

- La sociedad de convivencia del Distrito Federal (México).
Así, el artículo 5o. de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal dispone que “la sociedad de convivencia *se regirá, en lo que fuere aplicable, en los términos del concubinato* [las cursivas son mías]”.
- La unión concubinaria de Uruguay.⁴⁸
- La parcería civil registrada de Brasil.⁴⁹
- El pacto de unión civil de Chile.⁵⁰

4. Constitución

A. Requisitos para su constitución

Entre los requisitos que la Ley exige para la constitución de una unión legal homosexual están los siguientes:

- Ser mayores de edad.⁵¹
- Tener capacidad jurídica plena.⁵²
- Establecer un hogar común.⁵³

⁴⁸ De la lectura de las disposiciones de la Ley 18.246, se desprende que la figura, tal como su denominación lo señala, se equipara al concubinato.

⁴⁹ De la lectura de las disposiciones del Proyecto de Ley 1.151 se desprende que tal figura se equipara al concubinato.

⁵⁰ De la lectura de las disposiciones del Proyecto de Ley sobre Pacto de Unión Civil se desprende que la figura es equiparable al concubinato.

⁵¹ Convivencia Homosexual de Río Negro (Argentina), artículo 3o., inciso a) de la Ley núm. 3.736; Pacto Civil de Solidaridad de Coahuila (México), artículo 385-2, fracc. I, del Código Civil; Sociedad de Convivencia del Distrito Federal (México), artículo 2o. de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal; Unión Civil de Buenos Aires (Argentina), artículo 5o., inciso a) de la Ley de Unión Civil; Unión Concubinaria de Uruguay, artículo 91.1 del Código Civil por remisión del artículo 2o. de la Ley 18.246; Parcería Civil Registrada de Brasil, artículo 2o., §1o., inciso b) del Proyecto de Ley núm. 1.551 y Pacto de Unión Civil de Chile, artículo 1792-29, inciso 1o.

⁵² Convivencia Homosexual de Río Negro (Argentina), artículo 3o., inciso b) de la Ley núm. 3.736; Pacto Civil de Solidaridad de Coahuila (México), artículo 385-2, fracc. I, del Código Civil; Sociedad de Convivencia del Distrito Federal (México), artículo 2o. de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal; Unión Civil de Buenos Aires (Argentina), artículo 5o., inciso g) de la Ley de Unión Civil y Parcería Civil Registrada de Brasil, artículo 2o., §1o., inciso b) del Proyecto de Ley núm. 1.551.

⁵³ Sociedad de Convivencia del Distrito Federal (México), artículo 2o. de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal; Unión Concubinaria de Uruguay,

- La voluntad de permanencia y ayuda mutua.⁵⁴
- Un determinado tiempo de convivencia.⁵⁵
- Domicilio legal en el lugar de la constitución.⁵⁶
- No existencia de vínculos de parentesco o afinidad.⁵⁷
- No estar unidos por vínculos de adopción.⁵⁸
- Estar libre de vínculo matrimonial, concubinato o figura afín.⁵⁹
- No haber adquirido ninguna condición de transexualidad.⁶⁰

artículo 2o. de la Ley 18.246 y Pacto de Unión Civil de Chile, artículo 1792-28 del Proyecto de Ley, ya que su misma definición así lo exige.

⁵⁴ Sociedad de Convivencia del Distrito Federal (México), artículo 2o. de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal y Pacto de Unión Civil de Chile, artículo 1792-31 del Proyecto de Ley sobre Pacto de Unión Civil.

⁵⁵ Unión Civil de Buenos Aires (Argentina), artículo 1o., inciso b) de la Ley de Unión Civil establece un período mínimo de dos años.

⁵⁶ Unión Civil de Buenos Aires (Argentina), artículo 1o., inciso c) de la Ley de Unión Civil y Sociedad de Convivencia del Distrito Federal (México), artículo 7o., fracc. II, de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal.

⁵⁷ Convivencia Homosexual de Río Negro (Argentina), artículo 3o., incisos c) y f) de la Ley núm. 3.736; Pacto Civil de Solidaridad de Coahuila (México), artículo 385-2, fracc. III, del Código Civil; Sociedad de Convivencia del Distrito Federal (México), el artículo 4o., segundo párrafo, de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal señala la prohibición para los parientes consanguíneos en línea recta sin límite de grado y para los colaterales hasta el cuarto grado; Unión Civil de Buenos Aires (Argentina), artículo 5o., inciso b) de la Ley de Unión Civil determina que no deberá haber parentesco por consanguinidad ascendiente y descendiente sin limitación, y se prohíbe su constitución entre hermanos o medio hermanos, asimismo, en el inciso d) se estipula que no deberá haber parentesco por afinidad en línea recta en todos los grados; Unión Concubinaria de Uruguay, artículo 91, incisos 4o. y 5o. del Código Civil por remisión del artículo 2o. de la Ley 18.246 y Pacto de Unión Civil de Chile, artículo 1792-29, inciso 3o.

⁵⁸ Convivencia Homosexual de Río Negro (Argentina), artículo 3o., inciso d) de la Ley núm. 3.736; y Unión Civil de Buenos Aires (Argentina), artículo 5o., inciso c) de la Ley de Unión Civil

⁵⁹ Convivencia Homosexual de Río Negro (Argentina), artículo 3o., inciso e) de la Ley núm. 3.736; Pacto Civil de Solidaridad de Coahuila (México), artículo 385-2, fracc. II, del Código Civil; Sociedad de Convivencia del Distrito Federal (México), artículo 4o., primer párrafo de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal; Unión Civil de Buenos Aires (Argentina), artículo 5o., incisos e) y f) de la Ley de Unión Civil; Unión Concubinaria de Uruguay, artículo 2o. de la Ley 18.246; Parcería Civil Registrada de Brasil, artículo 2o., §1o., inciso a) del Proyecto de Ley núm. 1.551; y Pacto de Unión Civil de Chile, artículo 1792-29, inciso 2o.

⁶⁰ Pacto Civil de Solidaridad de Coahuila (México), artículo 385-2, *in fine*, del Código Civil.

B. *Registro para su constitución*

Todas las leyes que reconocen las uniones homosexuales disponen que deberán ser registradas ante un registro especial.

Así, en la convivencia homosexual de Uruguay se dispone que se deberá “efectuar una declaración jurada que certifique su convivencia [de los convivientes] ante la autoridad competente”,⁶¹ en la sociedad de convivencia del Distrito Federal (México) deberá ser ante la Dirección General Jurídica y de Gobierno, del Gobierno del Distrito Federal;⁶² en la unión civil de Buenos Aires (Argentina) ante el Registro Público de Uniones Civiles;⁶³ en la parceria civil registrada de Brasil, dichos contratos serán registrados en un libro especial en el Registro Civil de Personas Naturales;⁶⁴ en el pacto de unión civil de Chile, dichas uniones serán registradas en un registro especial del Servicio de Registro Civil e Identificación.⁶⁵ En el caso de la unión concubinaria de Uruguay se deberá promover una declaratoria judicial de reconocimiento ante autoridad judicial,⁶⁶ a través de jurisdicción voluntaria, conforme al procedimiento establecido en el Código General del Proceso.⁶⁷

Dicho registro requiere la presencia de testigos;⁶⁸ salvo el caso de la Unión Concubinaria que no requiere la comparecencia de testigos.

5. *Efectos*

El matrimonio produce dos efectos: personales y patrimoniales. Los efectos personales se producen exclusivamente entre los cónyuges y se refieren a la obligación que ambos tienen de guardarse fidelidad

⁶¹ Artículo 1o. de la Ley 3.736.

⁶² Artículos 3o. y 6o. de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal.

⁶³ Artículo 2o. de la Ley de Unión Civil.

⁶⁴ Artículo 2o., §2o. del Proyecto de Ley núm. 1.551.

⁶⁵ Artículo 1792-30. del Proyecto de Ley sobre Pacto de Unión Civil.

⁶⁶ Artículo 4o. de la Ley 18.246.

⁶⁷ Artículo 6o. de la Ley 18.246.

⁶⁸ Dos testigos para el caso de la Convivencia Homosexual (artículo 2o. de la Ley 3.736) y para la Sociedad de Convivencia (artículo 7o., fracc. I, de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal); un mínimo de dos y un máximo de cinco en el caso de la Unión Civil.

mutua. Respecto de los efectos patrimoniales entre los cónyuges, estos consisten principalmente en los alimentos que mutuamente se deben. En el concubinato, no hay relaciones personales pero sí patrimoniales.

A. Relaciones personales

Ninguna de las instituciones de América Latina, salvo el caso de Uruguay, permite la adopción a las parejas homosexuales.

a. Adopción de menores

Así, en Uruguay, mediante una reforma reciente⁶⁹ al Código de la Niñez y la Adolescencia se autoriza a las parejas homosexuales adoptar menores.⁷⁰ Anteriormente, la adopción era permitida a homosexuales en lo individual, pero no en pareja.

b. Tutela y guarda de menores

En ninguna de las instituciones de América Latina se autoriza a las parejas a ejercer derechos de guardia o tutela sobre los hijos de la otra pareja.

En la parceria civil registrada, el Proyecto de Ley dispone expresamente que “están prohibidas cualesquiera disposiciones sobre adopción, tutela o guarda de menores o adolescentes en conjunto, mismos que sean hijos de uno de los dos parceiros”.⁷¹

⁶⁹ Aprobada por la Cámara de Diputados el pasado 27 de agosto de 2009 y por la Cámara de Senadores el 9 de septiembre de 2009, aún pendiente de firma por parte del Ejecutivo para que entre en vigor. Véase http://www.elpais.com/articulo/internacional/Uruguay/aprueba/adopcion/parejas/mismo/sexo/elpepuint/20090910elpepuint_4/Tes. Consultado el 2 de octubre de 2009.

⁷⁰ Véase <http://www.ambienteg.com/integracion/senado-de-uruguay-aprueba-proyecto-adopcion-gay>. Consultado el 02 de octubre de 2009.

⁷¹ “São vedadas quaisquer disposições sobre adoção, tutela ou guarda de crianças ou adolescentes em conjunto, mesmo que sejam filhos de um dos parceiros” (artículo 3o., §2o. del Proyecto de Ley 1.151).

B. *Relaciones patrimoniales*

Las instituciones latinoamericanas reconocen los siguientes derechos patrimoniales a las parejas homosexuales:

a. Alimentos

En la convivencia homosexual de Río Negro (Argentina) serán aplicables las disposiciones relativas a alimentos “que la legislación provincial establezca para las parejas convivientes” (artículo 4o. de la Ley núm. 3736).

En el pacto civil de solidaridad de Coahuila (México) “el estado adquirido como compañeros civiles, legitima a los interesados para reclamar las prestaciones que, bajo las modalidades de pensiones... contemplen las leyes” (artículo 385-4 del Código Civil del Estado de Coahuila) y “corresponderá al juez de lo Familiar dirimir las diferencias que surjan entre los compañeros civiles, en especial en... obligación, monto y aseguramiento de alimentos” (artículo 385-5, frac. II, del Código Civil).

La Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal (México) dispone que en “la Sociedad de Convivencia se generará el deber recíproco de proporcionarse alimentos, a partir de la suscripción de ésta, aplicándose al efecto lo relativo a las reglas de alimentos” (artículo 13). Sin embargo:

En el caso de terminación de la Sociedad de Convivencia, el conviviente que carezca de ingresos y bienes suficientes para su sostenimiento, *tendrá derecho a una pensión alimenticia sólo por la mitad del tiempo al que haya durado la Sociedad de Convivencia* [las cursivas son mías],⁷² siempre que no viva en concubinato, contraiga matrimonio o suscriba otra Sociedad de Convivencia. Este derecho podrá ejercitarse sólo durante el año siguiente a la terminación de dicha sociedad (artículo 21).

⁷² En cambio, el Código Civil para el Distrito Federal dispone que “al cesar la convivencia, la concubina o el concubinario que carezca de ingresos o bienes suficientes para su sostenimiento, *tiene derecho a una pensión alimenticia por un tiempo igual al que haya durado el concubinato* [las cursivas son mías]...” (artículo 291 *Quintus*).

En el caso de la Unión Civil de Buenos Aires (Argentina) son aplicables las disposiciones sobre alimentos que corresponde a los cónyuges⁷³ por remisión del artículo 4o. de la Ley de Unión Civil.⁷⁴

En el caso de la Unión Concubinaria de Uruguay, el artículo 3o. de la Ley de Unión Concubinaria dispone que:

Los concubinos se deben asistencia recíproca personal y material. Asimismo, están obligados a contribuir a los gastos del hogar de acuerdo a su respectiva situación económica.

Una vez disuelto el vínculo concubinario persiste la obligación de auxilios recíprocos durante un periodo subsiguiente, el que no podrá ser mayor al de la convivencia, siempre que resulte necesario para la subsistencia de alguno de los concubinos.

El Proyecto de Ley sobre Parcería Civil Registrada de Brasil reconoce también el derecho de alimentos.⁷⁵

Por su parte, el Proyecto de Ley sobre Pacto de Unión Civil de Chile dispone que “a falta de acuerdo, el juez determinará esta ayuda [material mutua] en función de la situación patrimonial de las partes, considerándose alimentos para los efectos de su cumplimiento”.⁷⁶

Es interesante mencionar que, además de los alimentos, el Pacto de Unión Civil es la única figura que establece una “compensación económica” en el supuesto de que:

En caso de que el pacto de unión civil termine por mutuo acuerdo o por acto unilateral, la parte que sufra un desequilibrio grave en sus condiciones de vida, por haberse dedicado al cuidado de los hijos o a las labores propias del hogar común y no haber podido desarrollar una actividad remunerada durante la convivencia, o haberlo hecho

⁷³ Siendo aplicables los artículos 207 y 209 del Código Civil de la República Argentina.

⁷⁴ “Artículo 4o. Derechos: para el ejercicio de los derechos, obligaciones y beneficios que emanan de toda la normativa dictada por la ciudad, los integrantes de la unión civil tendrán un tratamiento similar al de los cónyuges”.

⁷⁵ “Artículo 11. O parceiro que comprove a parceria civil registrada será considerado beneficiário da pensão prevista no artículo 217, I, da Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990”.

⁷⁶ Artículo 1792-31, segundo párrafo.

en menor medida de lo que podía y quería, tendrá derecho a solicitar a la otra la *compensación económica* [las cursivas son mías] de ese menoscabo.

Para determinar la procedencia y cuantía de esta compensación se considerará la modalidad de convivencia que antecedió a la ruptura y la alteración que ésta provoca en las condiciones de vida y, además, la duración de la vida en común; la situación patrimonial de las partes; la edad y estado de salud de la parte beneficiaria; su situación en materia de beneficios previsionales y de salud; su calificación profesional y posibilidades de acceso al mercado laboral, y la colaboración que hubiere prestado a las actividades lucrativas de la otra parte (artículo 1792-39, primero y segundo párrafos).

Por tal razón, concluimos que los “alimentos” proceden sólo durante el tiempo que dure la unión, en tanto que, la “compensación” procede al término de la misma, cuando una de las partes haya sufrido “un desequilibrio grave en sus condiciones de vida”.

b. Régimen patrimonial

En el caso de la Unión Concubinaria de Uruguay, el régimen patrimonial se entiende hecho por sociedad conyugal, salvo que los concubinarios dispongan otra cosa. Así, la Ley núm. 18246 dispone que:

Artículo 5o. (Objeto y sociedad de bienes). La declaratoria de reconocimiento judicial del concubinato tendrá por objeto determinar:

...

B) La indicación de los bienes que hayan sido adquiridos a expensas del esfuerzo o caudal común para determinar las partes constitutivas de la nueva sociedad de bienes.

El reconocimiento inscripto de *la unión concubinaria dará nacimiento a una sociedad de bienes que se sujetará a las disposiciones que rigen la sociedad conyugal* [las cursivas son mías] en cuanto le sean aplicables, salvo que los concubinos optaren, de común acuerdo, por otras formas de administración de los derechos y obligaciones que se generen durante la vigencia de la unión concubinaria.

En cambio, el Pacto Civil de Solidaridad de Coahuila (México) dispone una solución totalmente contraria, pues se considera que de no estipularse expresamente la “sociedad solidaria” se entenderá aplicable el régimen de separación de bienes. Así, el artículo 385-10 del Código Civil para el Estado de Coahuila dispone que:

El régimen patrimonial del pacto civil de solidaridad podrá ser el de separación de bienes o el de sociedad solidaria.

Para establecer el régimen de sociedad solidaria, es indispensable el otorgamiento de capitulaciones solidarias. Cuando los contratantes omitieren otorgar capitulaciones respectivas, se entenderá, por disposición de la ley, que el pacto civil de solidaridad se celebra bajo el régimen de separación de bienes.

Los compañeros civiles, después de celebrado el pacto civil de solidaridad, pueden cambiar el régimen de separación de bienes por el de sociedad solidaria y viceversa.

En la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal (México) se dispone que “las relaciones patrimoniales que surjan entre las o los convivientes, se regirán en los términos que para el acto señalen las leyes correspondientes” (artículo 18); sin embargo, para el Código Civil para el Distrito Federal el concubinato —al cual es asemejado la sociedad de convivencia— no genera régimen patrimonial alguno, por lo que habrá de entenderse que el régimen patrimonial de la sociedad de convivencia es el de la separación de bienes.

Aunque la Ley sobre Convivencia Homosexual (Ley núm. 3736) de Río Negro (Argentina) y la Ley de Unión Civil (Ley núm. 1004) de Buenos Aires (Argentina) carecen de disposiciones expresas al respecto, el régimen patrimonial se rige, por remisión de dichas leyes, por las disposiciones aplicables a las parejas convivientes —en el caso de la convivencia homosexual— o a los cónyuges (matrimonio) —en el caso de la unión civil.

En el Proyecto de Ley sobre Parcería Civil Registrada de Brasil dispone que en el Registro de Inmuebles “se registrarán los contratos de parcería civil registrada entre personas del mismo sexo que versen sobre comunicación [*sic*] patrimonial, en los registros referentes a inmuebles o derechos reales pertenecientes a cualquiera de las partes,

inclusive los adquiridos posteriormente a la celebración del contrato”.⁷⁷

Por su parte, el Proyecto de Ley sobre Pacto de Unión Civil de Chile señala que las partes de un pacto de unión civil “podrán acordar... someterse al régimen de comunidad... si las partes declaran expresamente no someterse al régimen previsto en este artículo... se presumirá que los bienes pertenecen en forma exclusiva al adquirente”.⁷⁸

c. Sucesiones

En el caso de la unión concubinaria de Uruguay, la Ley 18246 señala que el concubino sobreviviente tendrá los derechos sucesorios que el Código Civil consagra para el cónyuge (artículo 11). Asimismo, dicha Ley dispone que “existiendo cónyuge supérstite, concurrirá con el concubino, integrando la misma parte, y en proporción a los años de convivencia”; previendo así el supuesto de que una persona pudiera haber tenido una relación matrimonial y otra concubinaria en vida, aunque no al mismo tiempo.

En el pacto civil de solidaridad de Coahuila (México) serán aplicables a las sucesiones entre compañeros civiles, lo dispuesto por el propio Código Civil del Estado de Coahuila respecto a la sucesión del cónyuge.⁷⁹

En la sociedad de convivencia del Distrito Federal (México) las sucesiones se rigen por lo dispuesto en el Código Civil respecto a la sucesión legítima entre concubinos (artículo 14 de la Ley de Sociedad de Convivencia del Distrito Federal).⁸⁰

⁷⁷ El artículo 8o. de la Ley establece una enmienda al artículo 167 de la Ley núm. 6.015, con el fin de disponer que en el registro de inmuebles serán registrados “dos contratos de parceria civil registrada entre pessoas do mesmo sexo que versem sobre comunicação patrimonial, nos registros referentes a imóveis ou a direitos reais pertencentes a qualquer das partes, inclusive os adquiridos posteriormente à celebração do contrato”.

⁷⁸ Artículo 1792-32 del Proyecto de Ley sobre Pacto de Unión Civil.

⁷⁹ Artículos 1075 a 1079 del Código Civil del Estado de Coahuila.

⁸⁰ De conformidad con el artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal “la concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, *aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge* [las cursivas son mías]”.

Aunque la Ley sobre Convivencia Homosexual (Ley núm. 3736) de Río Negro (Argentina) y la Ley de Unión Civil (Ley núm. 1004) de Buenos Aires (Argentina) carecen de disposiciones expresas al respecto, el régimen de las sucesiones se rige, por remisión de dichas leyes, por las disposiciones aplicables a las parejas convivientes —en el caso de la convivencia homosexual— o a los cónyuges (matrimonio) —en el caso de la unión civil.

El Proyecto de Ley sobre Parcería Civil Registrada de Brasil dispone que los contratantes de parcería civil registrada con personas del mismo sexo, desde la fecha de su constitución, [gozarán] de los derechos de sucesión,⁸¹ bajo las siguientes condiciones:

a) El parceiro sobreviviente tendrá derechos, desde que no firme un nuevo contrato de parcería civil registrada, al usufructo de una cuarta parte de los bienes del *de cujus*, si hubiere hijos de éste.

b) El parceiro sobreviviente tendrá derecho, en tanto no contraiga una nueva parcería civil registrada, al usufructo de la mitad de los bienes del *de cujus*, si no hubiera hijos, y no sobrevivieren ascendentes.

c) Ante la falta de descendientes y ascendientes, el parceiro sobreviviente tendrá derecho a la totalidad de la herencia.

d) Si los bienes dejados por el autor de la herencia resultaren de actividad en la que haya colaboración del parceiro, tendrá derecho el sobreviviente a la mitad de los bienes.

Por su parte, el Proyecto de Ley sobre Pacto de Unión Civil de Chile dispone que “si el pacto de unión civil termina por muerte de una de las partes la otra gozará de todos los derechos establecidos por la ley para el cónyuge sobreviviente”.⁸²

⁸¹ “Artículo 13. São garantidos aos contratantes de parcería civil registrada com pessoa do mesmo sexo, desde a data de sua constituição, os direitos à sucessão, nas seguintes condições:/ 1. O parceiro sobrevivente terá direitos, desde que não firme novo contrato de parcería civil registrada, ao usufruto da quarta parte dos bens do de cujus, se houver filhos deste;/ 2. O parceiro sobrevivente terá direito, enquanto não contratar nova parcería civil registrada, ao usufruto da metade dos bens do de cujus, se não houver filhos, embora não sobrevivam ascendentes;/ 3. Na falta de descendentes e ascendentes, o parceiro sobrevivente terá direito à totalidade da herança;/ 4. Se os bens deixados pelo autor da herança resultar de atividade em que haja a colaboração do parceiro, terá o sobrevivente direito à metade dos bens”.

⁸² Artículo 1792-40, primer párrafo del Proyecto de Ley sobre Pacto de Unión Civil.

d. Derechos reales de habitación

La única figura que prevé derechos reales de habitación es la unión concubinaria de Uruguay, cuya Ley (Ley 18246) en su artículo 11, 3o. y 4o. párrafos, dispone que en el caso del supérstite si éste es:

Una persona mayor de sesenta años de edad sin medios propios suficientes para asegurar su vivienda, que haya convivido en concubinato al menos durante los últimos diez años en forma ininterrumpida, tendrá derecho real de uso y habitación previsto en los artículos 881.1 al 881.3 del Código Civil, siempre y cuando dicho bien fuera propio del causante o común de la unión concubinaria.

Los derechos reales de habitación y de uso se imputarán a la porción disponible, en el supuesto de que ésta no fuera suficiente, por el remanente a las legítimas de los descendientes comunes del causante y el concubino supérstite. Estos derechos no afectarán las legítimas de otros herederos forzosos, ni las asignaciones forzosas de otros beneficiarios.

e. Daño moral y responsabilidad extracontractual

El pacto civil de solidaridad de Coahuila (México) es la única figura que reconoce al compañero civil —en caso de terminación de la relación— la acción por *daño moral* cuando:

El compañero civil que estime haber sufrido daño o afectación en los derechos de la personalidad, con motivo o por el tiempo que estuvo unido por el contrato [pacto civil de solidaridad], podrá ejercer la acción prevista en el artículo 1895 de este Código,⁸³ en contra de quien fue su compañero civil.

Se presumirá el daño moral y por tanto habrá lugar a la indemnización a favor del afectado, además de los casos previstos en el párrafo segundo del artículo de referencia, cuando:

Por haber cometido delito que merezca pena corporal en perjuicio del compañero civil.

⁸³ “Artículo 1895. Por *daño moral* se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás”.

I. Se ejerza violencia o intimidación en el seno del hogar común.

II. Se ejerza violencia o intimidación hacia los ascendientes, descendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado.

III. Cuando se termine el pacto civil de solidaridad porque uno de los compañeros civiles hubiese estado unido en matrimonio o pacto civil de solidaridad anteriores y no disuelto.

IV. Cuando se oculte deliberadamente, al celebrar el pacto, padecer alguna de las enfermedades señaladas en el artículo 195-2, fracción III, y se pida la nulidad.

La acción para exigir la responsabilidad prevista en este artículo durará un año a partir de que se disuelva el pacto civil de solidaridad (artículo 385-15).

Respecto a la responsabilidad civil extracontractual, tanto el pacto civil de solidaridad de Coahuila (México)⁸⁴ como el pacto de unión civil de Chile⁸⁵ reconocen, en el caso de muerte de uno de los contratantes por la acción de un tercero, el derecho a la reparación.

f. Seguridad social

La única ley que establece disposiciones expresas, no mediante remisión, respecto a la seguridad social es la Ley 18246 sobre Unión Concubinaria de Uruguay.⁸⁶

Conforme al Proyecto de Ley sobre Parcería Civil Registrada de Brasil, los parceiros se consideran beneficiarios del Régimen General de Seguridad Social, bajo la condición de dependiente del asegurado.⁸⁷

⁸⁴ “Artículo 385-9. En caso de muerte de uno de los compañeros civiles causada por la acción de un tercero, el supérstite estará legitimado activamente para exigir la reparación de los perjuicios patrimoniales y morales sufridos, según las reglas generales de la *responsabilidad extracontractual* [las cursivas son mías], ya en la vía civil o penal”.

⁸⁵ “Artículo 1792-40, 2o. párrafo. En caso de muerte de una de las partes, causada por la acción de un tercero, la contraparte se encontrará legitimada activamente para exigir la reparación de los perjuicios patrimoniales y morales sufridos, según las reglas generales de la *responsabilidad civil* [las cursivas son mías]”.

⁸⁶ Los derechos y obligaciones de seguridad social se encuentran previstos en los artículos 14 a 21 de la Ley 18.246.

⁸⁷ “Registrado o contrato de parceria civil de que trata esta lei, o parceiro será considerado beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado” (artículo 10 del Proyecto de Ley 1.151).

6. *Terminación*

Respecto a las formas de terminación de las uniones homosexuales, éstas pueden terminar:

- Por mutuo acuerdo.⁸⁸
- Por voluntad unilateral de alguno de los convivientes.⁸⁹
- Por el abandono del hogar común de uno de las o los convivientes por más de tres meses, sin que haya causa justificada.⁹⁰
- Porque alguno de las o los convivientes contraiga matrimonio o establezca una relación de concubinato.⁹¹

⁸⁸ Pacto Civil de Solidaridad de Coahuila (México), artículo 385-12, fracc. I, del Código Civil del Estado de Coahuila; Sociedad de Convivencia del Distrito Federal (México), artículo 20, fracc. I, de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal; Unión Civil de Buenos Aires (Argentina), artículo 6o., inciso a) de la Ley de Unión Civil; Unión Concubinaria de Uruguay, artículo 91.1 del Código Civil por remisión del artículo 8o., inciso a) de la Ley 18.246 cuya redacción resulta interesante al señalar como causal de disolución “sentencia judicial de disolución, dictada a petición de cualquiera de los concubinos, sin expresión de causa”; Parcería Civil Registrada de Brasil, artículo 4o., inciso c) del Proyecto de Ley; y Pacto de Unión Civil de Chile, artículo 1792-36, inciso 2).

⁸⁹ Pacto Civil de Solidaridad de Coahuila (México), artículo 385-12, fracc. II, del Código Civil del Estado de Coahuila; Sociedad de Convivencia del Distrito Federal (México), artículo 20, fracc. I, de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal; Unión Civil de Buenos Aires (Argentina), artículo 6o., inciso b) de la Ley de Unión Civil; Unión Concubinaria de Uruguay, artículo 91.1 del Código Civil por remisión del artículo 8o., inciso a) de la Ley 18.246 cuya redacción resulta interesante al señalar como causal de disolución “sentencia judicial de disolución, dictada a petición de cualquiera de los concubinos, sin expresión de causa”; y Pacto de Unión Civil de Chile, artículo 1792-36, inciso 3).

⁹⁰ Sociedad de Convivencia del Distrito Federal (México), artículo 20, fracc. II, de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal; y Unión Concubinaria de Uruguay, artículo 91.1 del Código Civil por remisión del artículo 8o., inciso c) de la Ley 18.246.

⁹¹ Sociedad de Convivencia del Distrito Federal (México), artículo 20, fracc. III, de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal; Pacto Civil de Solidaridad de Coahuila (México), artículo 385-12, fracc. I, del Código Civil del Estado de Coahuila; Sociedad de Convivencia del Distrito Federal (México), artículo 20, fracc. I, de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal; y Unión Civil de Buenos Aires (Argentina), artículo 6o., inciso c) de la Ley de Unión Civil.

- Porque alguno de las o los convivientes haya actuado dolosamente al momento de constituirse (registrarse) la unión.⁹²
- Por la defunción de alguno de las o los convivientes.⁹³
- Por declaración de nulidad (sin especificar el motivo).⁹⁴

La Ley sobre Convivencia Homosexual (Ley núm. 3736) de Río Negro (Argentina) es completamente omisa al respecto al no señalar causas de terminación de dicha unión.

IV. CONCLUSIONES

A manera de conclusiones podemos mencionar las siguientes:

1) Existe una tendencia internacional de reconocer jurídicamente las uniones homosexuales, a fin de proveer de protección a las personas que conforman dichas uniones; pues lo contrario se considera discriminatorio en relación con las parejas heterosexuales.

2) El reconocimiento jurídico de las uniones homosexuales se ha dado vía legislativa —promulgando leyes que regulan dichas figuras— o vía judicial —a través de la jurisprudencia de los tribunales nacionales en las que reconocen la licitud de estas uniones o hacen extensivas la aplicación de otras leyes a las uniones homosexuales—.

3) Si bien, ya en varios países se ha reconocido el matrimonio homosexual, en América Latina no se ha aceptado dicha institución; sino que se han establecido instituciones análogas que asemejan las uniones homosexuales al matrimonio o al concubinato.

⁹² Sociedad de Convivencia del Distrito Federal (México), artículo 20, fracc. IV, de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal.

⁹³ Pacto Civil de Solidaridad de Coahuila (México), artículo 385-12, fracc. III, del Código Civil del Estado de Coahuila; Sociedad de Convivencia del Distrito Federal (México), artículo 20, fracc. V, de la Ley de Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal; Unión Civil de Buenos Aires (Argentina), artículo 6o., inciso d) de la Ley de Unión Civil; Unión Concubinaria de Uruguay, artículo 91.1 del Código Civil por remisión del artículo 8o., inciso b) de la Ley 18.246; Parcería Civil Registrada de Brasil, artículo 4o., inciso a) del Proyecto de Ley, y Pacto de Unión Civil de Chile, artículo 1792-36, inciso 1).

⁹⁴ Pacto Civil de Solidaridad de Coahuila (México), artículo 385-12, fracc. IV, del Código Civil del Estado de Coahuila, y Parcería Civil Registrada de Brasil, artículo 4o., inciso b) del Proyecto de Ley.

4) Algunas de las figuras adoptadas en América Latina son exclusivas a las uniones homosexuales, aunque en lo general, comprenden también otros tipos de uniones no homosexuales.

5) Si bien, ha habido un enorme avance en el otorgamiento de derechos a las personas que conforman una unión homosexual; todas las figuras adoptadas condicionan el otorgamiento de tales derechos a la inscripción de dichas uniones en un registro especial. Es decir, para que las uniones homosexuales puedan gozar de la protección dada por la ley, es necesario que éstas sean registradas; por lo tanto, se deja en desventaja o desprotección a las uniones homosexuales no registradas.

6) Si bien, las figuras que se han adoptado en América Latina tienen por objeto dar protección a las personas que conforman las uniones homosexuales, el nivel de protección no es pleno, toda vez que, cuentan aún con muchas limitaciones; por lo que recomendable sería dar el reconocimiento de matrimonio a esas uniones.