



Reseñas Argumentativas

del Pleno y de las Salas

RESEÑA DEL AMPARO EN REVISIÓN 852/2017

MINISTRA PONENTE: NORMA LUCÍA PIÑA HERNÁNDEZ
SECRETARIOS DE ESTUDIO Y CUENTA: DANIEL ÁLVAREZ TOLEDO Y LAURA PATRICIA ROMÁN SILVA

**PRIMERA SALA DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**

“EL HIJO BIOLÓGICO DE UNA MUJER PUEDE SER RECONOCIDO VOLUNTARIAMENTE POR OTRA MUJER CON QUIEN AQUÉLLA CONFORME UNA UNIÓN FAMILIAR HOMOPARENTAL (ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 384 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE AGUASCALIENTES)”

*Redacción: Vicente Ismael Hernández Hernández**

El 8 de mayo de 2019, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió el Amparo en Revisión 852/2017, en el que analizó si el artículo 384 del Código Civil del Estado de Aguascalientes vulnera, en perjuicio de la familia homoparental compuestas por una pareja de mujeres, los derechos y principios constitucionales de igualdad y no discriminación, identidad, protección a la familia e interés superior del menor, al establecer, entre otros aspectos, que la filiación de los hijos respecto del padre sólo se establece por el reconocimiento voluntario o por la sentencia que declare la paternidad.

Los antecedentes que dieron origen al asunto son los siguientes:

En septiembre de 2014, dos mujeres presentaron ante el Registro Civil del Estado de Aguascalientes una solicitud para contraer matrimonio, la cual se negó con fundamento en los artículos 143 y 144 del

* Funcionario adscrito a la Dirección General de Casas de la Cultura Jurídica de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Código Civil de esa entidad federativa,¹ que prevén el matrimonio sólo entre parejas heterosexuales (hombre-mujer).

En contra de esa negativa, la pareja promovió juicio de amparo, el cual se resolvió en el sentido de concederles la protección constitucional a efecto de que se celebrara su matrimonio, debiéndose destacar que durante la tramitación del juicio de amparo una de las mujeres dio a luz a un menor, el cual se presume fue concebido mediante relación sexual con persona de sexo masculino cuya identidad se desconoce.

Posteriormente, la pareja solicitó por escrito al Registro Civil de Aguascalientes el registro del referido menor y que éste fuera reconocido como hijo de ambas; sin embargo, dicha petición, por lo que hace a su madre biológica, se negó hasta en tanto no acudiera con él al Registro Civil y presentara cierta documentación. Respecto a la otra mujer, se determinó que no era procedente la solicitud, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 69, relacionado con los artículos 384 y 385 del Código Civil del Estado de Aguascalientes.

En contra de tal determinación, las dos mujeres, por sí y en representación del menor, promovieron juicio de amparo en contra del artículo 384 del Código Civil del Estado de Aguascalientes,² el cual dispone que la filiación de los hijos resulta, con relación a la madre, del sólo hecho del nacimiento, y respecto del padre, por el reconocimiento voluntario o por sentencia que declare su paternidad.

La pareja argumentó esencialmente que dicho precepto vulnera el derecho de igualdad y no discriminación de las familias homoparentales, ya que en los términos en los que está redactado sólo las parejas heterosexuales y los hijos de éstas, gozan de su protección tratándose del reconocimiento voluntario de hijos, dejando en estado de indefensión a las familias homoparentales que por motivos de su orientación sexual se ven impedidas para el ejercicio pleno de sus derechos.

Al respecto, el Juez de Distrito en el Estado de Aguascalientes que conoció del juicio de amparo resolvió negar la protección constitucional, al considerar, entre otros aspectos, que el artículo combatido no vulnera los derechos y principios referidos por las promoventes, dado que el reconocimiento de menores

¹ **Artículo 143.-** El matrimonio es la unión legal de un solo hombre y una sola mujer, para procurar su ayuda mutua, guardarse fidelidad, perpetuar la especie y crear entre ellos una comunidad de vida permanente.

El matrimonio debe celebrarse ante los Oficiales del Registro Civil y con las formalidades que este Código exige.

Artículo 144.- Cualquiera condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben los cónyuges, se tendrá por no puesta.

² **Artículo 384.-** La filiación de los hijos resulta, con relación a la madre, del sólo hecho del nacimiento. Respecto del padre solo se establece por el reconocimiento voluntario o por la sentencia que declare la paternidad.

a que alude es aplicable únicamente entre éstos y sus progenitores biológicos, no entre terceros; así como que tal disposición es acorde al derecho de filiación de los menores, ya que la tendencia es que la filiación jurídica coincida con la biológica, aunado a que pretende salvaguardar el derecho a la identidad, al permitir que la persona conozca a sus progenitores y ascendientes.

Asimismo, dicha autoridad judicial estimó que el artículo en cuestión no viola el derecho a la igualdad y no discriminación, ni restringe los derechos en materia familiar de las mujeres, ya que no atiende a criterios de orientación o preferencia sexual para establecer la manera en que se obtendrá la filiación de los hijos con la madre y el padre, además de que, en su caso, se podía recurrir a la adopción. Adicionalmente, refirió que el reconocimiento de los hijos generalmente se realiza por su progenitor biológico.

Al no estar de acuerdo con la referida decisión, las mujeres interpusieron recurso de revisión, cuyo conocimiento correspondió a un Tribunal Colegiado de Circuito; no obstante, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación reasumió su competencia para resolver el asunto.

Es de señalarse que la pareja se inconformó esencialmente porque, en su opinión, el Juez de Distrito pasó por alto que aun de haberse concedido el reconocimiento, un tercero podía reclamar la paternidad del niño; el criterio empleado por el juzgador no era acorde a los criterios sostenidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación relativos a los derechos de las familias homoparentales; se dio por hecho que el artículo impugnado era constitucional, sin cuestionar la neutralidad de su contenido; el criterio empleado no es suficiente para atender las necesidades de ese tipo de familias, desconociéndose así su realidad social; se afecta el goce de los derechos del menor surgidos de la filiación; entre otros argumentos.

Ahora bien, para efecto del estudio de constitucionalidad del artículo 384 del Código Civil del Estado de Aguascalientes, la Primera Sala tomó en consideración lo siguiente:

a. Interés superior del menor.

La Primera Sala explicó que el interés superior del menor es un principio reconocido en los artículos 4º constitucional y 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, conforme al cual en todas las decisiones y actuaciones del Estado en las que se vean involucrados menores de edad se dará prioridad a los derechos de éstos.

Se señaló que dicho principio jurídico es, por una parte, una pauta interpretativa aplicable a las normas y actos que tengan injerencia respecto de los derechos de la infancia; y, por otra, una exigencia de una máxima e integral protección de los derechos cuya titularidad corresponda a un menor de edad, y que hayan de dirimirse en los casos concretos.

En ese orden, se puntualizó que en aras de este principio debe buscarse siempre el mayor beneficio de los menores en cada caso específico, particularmente en las relaciones familiares que son extraordinariamente complejas y variadas.

b. Derecho a la identidad. El caso específico de la filiación.

Se expuso que el derecho a la identidad, entendido como el vínculo jurídico existente entre dos personas en la que una se identifica como descendiente de la otra, y que puede darse como una consecuencia de hechos biológicos con motivo de actos o hechos jurídicos, es indispensable para la configuración del autoconocimiento y construcción de la imagen propia de cada persona, y que además de estar íntimamente ligado a la vida privada, es necesario para entablar relaciones con la familia, la sociedad y el Estado.

Tratándose del derecho a la identidad de los menores de edad, la Sala hizo notar, entre otros aspectos, que debido a su importancia el Estado tiene la obligación de garantizarlo a través de todos los medios a su disposición; que tal derecho conlleva el reconocimiento de otros derechos, tales como el relativo a tener un nombre, un registro de nacimiento, a conocer la propia historia filial en sus orígenes genéticos cuando ello es posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos, el reconocimiento de la personalidad jurídica y la nacionalidad, a la filiación y a los derechos emanados de ella, como son los alimentarios y los sucesorios.

Apuntado lo anterior, se indicó que la Primera Sala ha sostenido que la tendencia debe ser que la filiación jurídica coincida con la filiación biológica; no obstante, también ha reconocido que no siempre es posible que exista esa coincidencia, ya sea por la realidad del supuesto de hecho en que la persona se encuentra, o porque el ordenamiento jurídico hace prevalecer otros intereses que considera jurídicamente relevantes, como lo son, entre otros supuestos, los casos de adopción o de procreaciones asistidas con donación de gametos, en los que la filiación jurídica se constituye sin que exista el vínculo biológico.

Se dijo que la filiación se trata de un derecho fundamental y uno de los atributos de la personalidad, que se encuentra indisolublemente ligada al nombre, al estado civil de las personas, al reconocimiento de su

personalidad jurídica, de su nacionalidad, etcétera; de manera que participa de la misma naturaleza y es inseparable de la identidad.

Adicionalmente, se señaló que doctrinalmente la filiación se ha clasificado en matrimonial (la filiación del hijo respecto del padre goza de una presunción legal si aquél fue concebido durante el matrimonio de sus progenitores); natural (la filiación surge ante la inexistencia del vínculo matrimonial entre la madre y el padre, siendo que respecto de la primera se genera por el hecho del nacimiento, mientras que, respecto del segundo, se establece mediante un reconocimiento voluntario que haga éste -generalmente ante el Oficial del Registro Civil en la partida de nacimiento-, o por sentencia judicial que declare la paternidad); y la civil (se constituye a través de la adopción).

No obstante, se indicó que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha venido reconociendo cambios en la concepción tradicional de la filiación, teniendo en cuenta que la evolución de la sociedad requiere que las instituciones jurídicas se adapten a la realidad, en aras de que el derecho sea dinámico y contribuya a normar las relaciones humanas de manera útil y acorde con los derechos fundamentales.

Se destacó que sobre el derecho a la igualdad de filiación entre los niños y niñas nacidos dentro o fuera del matrimonio, la Primera Sala se ha pronunciado en el sentido de que el Estado Mexicano debe evitar un trato diferenciado injustificado de los hijos con base en el estatus marital de sus padres o su ausencia al momento de su nacimiento.

También se refirió que la Primera Sala ha reconocido en diversos precedentes la constitución de la filiación jurídica, prescindiendo del vínculo biológico, para dar preeminencia a la estabilidad de las relaciones familiares, privilegiando un estado de familia consolidado en el tiempo.³

En esos precedentes, la Sala se inclinó por reconocer la filiación jurídica tomando en consideración como factores determinantes: la realidad social del menor y la voluntad procreacional (deseo de asumir a un hijo como propio aunque biológicamente no lo sea), así como otros elementos, entre ellos, el reconocimiento voluntario ante el Registro Civil para el acta de nacimiento.

Así pues, se concluyó que hay contextos que permiten establecer una filiación jurídica sin que exista un vínculo biológico, si ello es acorde con el derecho a la identidad del menor, con el interés superior de éste, y con la realidad familiar en la que se encuentre inserto.

³ Véanse los amparos directos en revisión 6179/2015 y 2766/2015, así como el amparo en revisión 553/2018, resueltos por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

c. Concepto de familia y su protección. El caso de los matrimonios homoparentales.

Al respecto, se ha sostenido que la Constitución Federal protege cualquier forma o manifestación de la familia como realidad social, ya sea que se componga por padre y madre e hijos (biológicos o adoptivos) que se constituyan a través del matrimonio o uniones de hecho, como el concubinato; familias monoparentales compuestas por un padre o una madre e hijos; familias extensas o consanguíneas que se extienden a varias generaciones, y también familias homoparentales conformadas por padres del mismo sexo –hombres o mujeres- con hijos o sin ellos.

También se destacó que la Constitución Federal y diversos instrumentos internacionales reconocen el derecho a la vida privada y familiar, conforme al cual el Estado no puede intervenir injustificadamente en las decisiones concernientes a la familia; y que las parejas del mismo sexo tienen derecho a la vida familiar, la cual, si es su deseo, puede extenderse a la procreación y crianza de niños y niñas adoptados o procreados por alguno de ellos.

d. Derecho a la igualdad y no discriminación de las parejas del mismo sexo.

La Sala expuso que del contenido del artículo 1º constitucional se advierte, entre otras cuestiones, la prohibición de toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, género, edad, discapacidades, condición social, condiciones de salud, religión, opiniones, preferencias sexuales, 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 (categorías sospechosas).

Apuntado lo anterior y por cuanto atañe al principio de igualdad y no discriminación, la Sala explicó que si bien no son idénticos la igualdad y la no discriminación, son conceptos estrechamente vinculados y complementarios entre sí; que la prohibición de que la ley no establezca ni permita distinciones entre los derechos de las personas con base en alguna categoría sospechosa obedece al hecho de que todas las personas son iguales en su dignidad como tales; que dicho principio trasciende a todo el ordenamiento jurídico y, por ende, cualquier tratamiento discriminatorio respecto del ejercicio de un derecho reconocido es incompatible con la Constitución.

Ahora bien, es importante señalar que la Sala destacó que no toda diferencia en el trato hacia una persona o grupo de personas es discriminatoria; ello, partiendo de la idea de que la distinción y la discriminación son jurídicamente diferentes, ya que la primera constituye una diferenciación razonable y objetiva, en tanto que la segunda es una diferenciación arbitraria que incide de manera negativa en los derechos humanos. De igual manera, se hizo notar que la Constitución no prohíbe el uso de categorías

sospechosas, sino que lo que prohíbe es su utilización injustificada, esto es, se pueden emplear siempre y cuando exista una justificación muy robusta.

En esa línea, se afirmó que la Constitución protege a todo tipo de familia, por lo que las uniones homoparentales se encuentran en una situación equivalente a las uniones familiares heterosexuales, y, por ende, gozan de los mismos derechos, de tal manera que cualquier distinción normativa entre ambas clases de familia debe estar plena y constitucionalmente justificada.

e. Análisis de la figura jurídica del reconocimiento de hijo, particularmente el que se produce voluntariamente ante el Oficial del Registro Civil en la partida de nacimiento; y resolución del caso.

Reconocimiento voluntario de hijo en el acta de nacimiento.

Del análisis al Código Civil del Estado de Aguascalientes, específicamente de los apartados relativos a la filiación,⁴ se advirtieron diferencias entre las reglas dirigidas al establecimiento de la filiación entre los hijos nacidos dentro del matrimonio o concubinato, y los nacidos fuera de éstos. Asimismo, se observó el predominio de los roles biológicos y antropológicos de género en la concepción de la filiación, ya que el legislador de Aguascalientes reguló en torno al establecimiento de la filiación dentro o fuera del matrimonio tomando en consideración la heterosexualidad y la posibilidad de procreación biológica de un hijo sólo entre un hombre y una mujer.

En función de lo anterior, la Sala señaló que si bien era correcto lo referido por el Juez de Distrito en el sentido de que el precepto impugnado busca la prevalencia de la filiación jurídica acorde a los vínculos biológicos, lo cierto era que tal pronunciamiento fue limitativo y excluyente del planteamiento de constitucionalidad propuesto en la demanda de amparo.

Por tanto, la Sala consideró procedente el estudio propuesto, en virtud de que la legislación civil aludida excluye la posibilidad jurídica de que una mujer reconozca a un menor -hijo biológico de otra mujer-, así como cualquier presunción de maternidad respecto de éste.

⁴ Véase Libro Primero, Título Séptimo, del Código Civil del Estado de Aguascalientes.

Resolución del caso.

La Sala concluyó que el artículo 384 del Código Civil del Estado de Aguascalientes es inconstitucional, ya que, por una parte, limita el derecho a la identidad de los menores que nacen en el contexto de una unión homoparental, en contravención al principio del interés superior de la infancia, y, por otra parte, porque permite una discriminación vinculada con el género y la orientación sexual, al excluir de su protección a las uniones familiares conformadas por personas del mismo sexo.

Se explicó que dicho artículo, al reservar el establecimiento de la filiación jurídica del hijo de una mujer sólo al reconocimiento voluntario o a una sentencia judicial que la declare, respecto del padre, imposibilita el establecimiento de la filiación por cuanto hace a la mujer que conforma con la madre del menor y con éste una unión familiar.

Lo anterior en razón de que se advirtió que el artículo aludido se sustenta, por un lado, en que la procreación natural de un hijo sólo puede darse entre un hombre y una mujer, esto es, la filiación natural se establece desde la concepción parental heterosexual; y, por otro, en que la filiación jurídica debe ser acorde a la biológica, presumiéndose que quienes reconocen a un menor son las personas que tienen un vínculo biológico con él.

La conclusión apuntada derivó del análisis de la norma desde la perspectiva de los derechos de la pareja de personas del mismo sexo y de los derechos de los hijos menores de edad nacidos en contextos homoparentales. Lo anterior, en razón de lo siguiente:

La norma desde la perspectiva de los derechos de la pareja de personas del mismo sexo

Al respecto, se señaló que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que la Constitución protege a todo tipo de uniones familiares, entre ellas, a las homoparentales, las cuales se conforman por parejas de personas del mismo sexo; y que tanto el hombre como la mujer, sin distinción, tienen el derecho a formar una familia, así como a la procreación y crianza de los hijos.

En ese sentido, se ha sostenido que las parejas homosexuales tienen derecho a la vida familiar y, si es su deseo, a que ésta comprenda la procreación y/o crianza de los hijos, ya sea adoptivos, procreados naturalmente por uno de ellos o mediante el uso de técnicas de reproducción asistida.

Se refirió que en el caso de las mujeres que componen una familia homoparental, éstas ejercen la denominada comaternidad, entendida como la doble filiación materna, la cual es un modelo emergente que debe ser reconocido.

En relación con dicha figura, la Sala expuso que ésta surgió con motivo de los cambios culturales de la sociedad que han dado paso a la formación de otros tipos de familias, distintos al de la familia tradicional.

Así, se precisó que el artículo 384 del Código Civil del Estado de Aguascalientes, al limitar que el reconocimiento de los hijos se realice por una mujer y un hombre, bajo la presunción de un vínculo genético, establece un trato diferenciado que afecta a las uniones homoparentales entre mujeres, toda vez que las deja fuera de su protección, con motivo de su orientación sexual.

La norma desde la perspectiva de los derechos de los hijos menores de edad nacidos en contextos homoparentales

La Sala destacó que el derecho a la identidad de las personas es sumamente importante para la configuración de su individualidad y personalidad jurídica, para su desarrollo personal y social y para entablar relaciones con el Estado; así como que el establecimiento de la filiación es fundamental para poder acceder a otro tipo derechos personalísimos y patrimoniales.

Por otra parte, se precisó que en ciertas ocasiones para determinar la filiación jurídica es posible prescindir del nexo biológico, al imponerse la estabilidad de las relaciones familiares o los estados de familia consolidados en el tiempo.

En el caso de la comaternidad, en el cual necesariamente una de las mujeres no guarda un vínculo biológico con el hijo, se destacó que el elemento determinante para establecer la filiación jurídica es la voluntad parental que dicha mujer desea ejercer con la madre en el seno de una familia homoparental.

No obstante, ante ese tipo de supuestos, se reconoció la posibilidad de que a un tercero le pueda asistir el derecho para efectuar o reclamar el reconocimiento de paternidad del menor, así como que este último tiene el derecho a investigar la paternidad y a exigir que se declare la existencia de la filiación jurídica acorde a su origen biológico.

Así, se señaló que si bien es cierto que el artículo impugnado busca la protección del derecho a la identidad de las personas, al establecimiento de su filiación y los derechos que derivan de ésta, así como de conocer su origen biológico y a sus progenitores, también lo es que, al limitar el establecimiento de la filiación jurídica a la existencia de un lazo biológico entre el reconocido y quien lo reconoce (sólo a una

mujer y un hombre), sin contemplar otras posibilidades, excluye de su protección a los menores de edad que nacen en contextos de uniones familiares homoparentales, lo cual lo torna inconstitucional por resultar contrario al interés superior del menor.

Finalmente, respecto a la posibilidad de adoptar al menor expuesta por el Juez de Distrito, la Sala consideró que, si bien es viable, no resulta acorde al interés superior del menor, pues en el caso concreto la patria potestad del niño involucrado está a cargo de su madre biológica, y ambos ya conforman una familia con la mujer que tiene la voluntad de reconocer al menor para ejercer la comaternidad, aunado a que aceptar la adopción como única posibilidad ante esos supuestos, sujeta el establecimiento de la filiación a un proceso que, además de no ser inmediato, puede condicionarla o negarla, pese a la realidad familiar del niño.

Decisión

Conforme a lo expuesto, se reconoció que es posible que el hijo biológico de una mujer pueda ser reconocido voluntariamente en su partida de nacimiento o en acta especial posterior, por otra mujer con quien aquélla conforme una unión familiar homoparental, tomando como factor determinante para establecer la filiación jurídica la voluntad parental para ejercer la comaternidad.

En consecuencia, la Sala revocó la sentencia dictada por el Juzgado de Distrito y concedió el amparo a las mujeres recurrentes, por sí y en representación del menor involucrado, en contra del artículo 384 del Código Civil del Estado de Aguascalientes, por lo que devolvió el asunto al Tribunal Colegiado que conoció del asunto, a efecto de que ordenara la desaplicación de dicha norma en la esfera jurídica de las recurrentes, en la parte que establece “Respecto del padre solo se establece por el reconocimiento voluntario o por la sentencia que declare la paternidad”; y, por ende, ordenara levantar el acta de nacimiento del menor de edad reconociendo la comaternidad.

El asunto se resolvió en ese sentido por unanimidad de cinco votos de los **Ministros: Norma Lucía Piña Hernández (Ponente), Luis María Aguilar Morales, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena y Juan Luis González Alcántara Carrancá** (Presidente).

**Suprema Corte de Justicia de la Nación
Dirección General de Casas de la Cultura Jurídica**

Dirección de Normatividad y Crónicas
Chimalpopoca 112, Piso 3, Col. Centro, Cuauhtémoc,
C. P. 06080, Ciudad de México, México