



ADOPCIÓN EN MATRIMONIOS IGUALITARIOS

COMO DERECHO A LA IGUALDAD

JURÍDICA EN MÉXICO

Diana Laura Castillo Tejeda

Judith Aguirre Moreno

Diego Iván Zavaleta García

Capítulo IV

Adopción en matrimonios igualitarios como derecho a la igualdad jurídica en México

Diana Laura Castillo Tejeda*

Judith Aguirre Moreno**

Diego Iván Zavaleta García***

SUMARIO: I. Antecedentes; II. La auto-identificación de las personas (identidad sexual); III. Derechos en la Población LGTBIQ; IV. Adopción. V. Interés superior de la niñez; VI. Discriminación; VII. Conclusión.

El presente capítulo aborda diversos aspectos relacionados con la adopción por parte de parejas del mismo sexo, centrándose en los avances históricos y jurídicos, así como en el impacto de estas decisiones en la sociedad y en el desarrollo de los niños, niñas y adolescentes. Los objetivos son: analizar el cambio en la concepción tradicional de familia; examinar los hitos legales y jurisprudenciales que han permitido la adopción homoparental en diferentes estados de México; y comprender el concepto del interés superior del menor en el contexto de la adopción. El método de investigación analítico se basa en el estudio documental de legislaciones, jurisprudencias y documentos internacionales, así como en la revisión de casos emblemáticos que han marcado un precedente en este ámbito. Con todo esto, buscamos responder a la pregunta: ¿Cómo se han desarrollado las leyes y las políticas públicas en México para garantizar el derecho a la adopción por parte de parejas del mismo sexo, considerando el interés superior del menor y los principios de igualdad y no discriminación?

I. Antecedentes

La adopción por personas del mismo sexo representa una novedad histórica en dos aspectos fundamentales de la cultura occidental. En primer lugar, refleja los valores contemporáneos, donde han surgido nuevos conceptos de familia. En segundo lugar, se enmarca en el ámbito

* Alumna de la Maestría en Derechos Humanos y Justicia Constitucional de la Universidad Veracruzana del Sistema de Enseñanza Abierta, sede en Xalapa, correo institucional: zs22000352@estudiantes.uv.mx

** Investigadora del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Veracruzana y Profesora de la Maestría en Derechos Humanos y Justicia Constitucional, sede en Xalapa, correo institucional: juaguirre@uv.mx

***Egresado de la Maestría en Derechos Humanos y Justicia Constitucional, sede Xalapa de la Universidad Veracruzana. Correo electrónico de contacto: zavarcia.5@gmail.com

científico, donde la homosexualidad dejó de considerarse una patología médica y una perversión psicológica hace aproximadamente treinta años según la OMS.

Este modelo de adopción genera numerosos interrogantes al redefinir el concepto tradicional de familia, que se fundamenta en el triángulo padre-madre-niño. Esto se alinea con la concepción de nuevas formas de filiación y transforma por completo el concepto mismo de familia.

El caso histórico que sentó un precedente al respecto ocurrió en Chile con el caso Atala Riff y niñas vs. Chile. En esta decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, emitida el 24 de febrero de 2012, se declaró por unanimidad que el Estado era responsable por la violación del derecho a la igualdad y la no discriminación en perjuicio de Karen Atala Riff (Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2012).

Otro hito importante se dio en el Estado de Colima en 2013, cuando se permitió la adopción homoparental al reformar el Artículo 147 del Código Civil. Aunque estas “relaciones conyugales” eran diferentes de los matrimonios heterosexuales, recibieron los mismos derechos. Sin embargo, en 2016, se derogó este artículo para dar paso al matrimonio igualitario, manteniendo el derecho de adopción para parejas del mismo sexo.

En 2014, se derogó el Artículo 385-7 del Pacto Civil de Solidaridad del Código Civil del Estado de Coahuila, que prohibía a parejas del mismo sexo compartir o encomendar la patria potestad o guardia y custodia de los hijos menores del otro.

En 2015, la Suprema Corte de Justicia de la Nación declaró inconstitucional la Ley Regulatoria de Sociedades Civiles de Convivencia del Estado de Campeche, argumentando que era discriminatoria al impedir la formación de familias no tradicionales (Congreso Coahuila, 2015).

En julio de 2016, el Estado de Morelos reformó su Constitución para permitir el matrimonio entre personas del mismo sexo, promoviendo así la defensa de los Derechos Humanos (Consejería Jurídica del Poder Ejecutivo del Estado de Morelos, 1930).

En 2016, la SCJN declaró inconstitucionales ciertas porciones normativas en Chiapas, permitiendo a las parejas homoparentales ejercer su derecho al matrimonio y a la adopción (SCJN, 2016). Similarmente en Aguascalientes, en abril de 2019, la Suprema Corte de Justicia de la Nación invalidó la definición de “matrimonio” en el Código Civil estatal, otorgando a las parejas homoparentales el derecho a la adopción al exigir la reforma de los Artículos 143 y 144, que establecían limitaciones basadas en la procreación y la composición de género (DOF, 2019).

II. La auto-identificación de las personas (identidad sexual)

La teoría queer es una importante corriente de pensamiento sobre esta temática. Según Seidman (citado por Beasley, 2006), este término se deriva de una expresión popular para referirse a draggs, travestis, transgéneros y transexuales: “extraños”. Uno de los aportes destacados de esta teoría es el concepto de intersexualidad (tercer sexo), que se refiere a individuos cuya anatomía reproductiva y genital no encaja en las definiciones convencionales de hombre o mujer. Este concepto surgió en los años noventa cuando la liberación gay estaba en auge, pero la población trans e intersexual aún no encontraba inclusión. Este movimiento ha influido tanto que ahora se habla de estas comunidades como población LGBTTIQ+, reconociendo la identidad intersexual como una posibilidad más dentro de la diversidad sexual (Ramírez, 2019).

En el ámbito de los Derechos Humanos y la sexualidad de la población LGBTTIQ+, se ha centrado en la visibilización de las identidades sexuales y de género, así como en la integración, el autoapoyo y el fortalecimiento interno de los grupos, actualmente extendiéndose a actividades de incidencia política.

Como resultado, ha habido una ampliación considerable en el vocabulario y la percepción de acciones o diálogos que antes pasaban desapercibidos por considerarse “normales”. Por lo tanto, es fundamental comprender algunos conceptos importantes para tratar a todas las personas por igual, independientemente de su nacionalidad, orientación sexual, expresión o identidad de género.

La identidad de género se refiere a la vivencia interna e individual del género, que podría no corresponder con el sexo asignado al nacer. Corresponde a la percepción consciente y natural de cada persona de sentirse hombre, mujer o no binario, independientemente de su género biológico. Esta vivencia es clara y puede externarse o no físicamente a decisión del individuo.

La expresión de género se relaciona con la manifestación externa del género a través de la forma de hablar, vestir, de comportarse, su interacción social, modificaciones corporales, entre otras. Se entiende como la forma en que el individuo desea ser percibido por la sociedad.

La orientación sexual se refiere a la atracción emocional y sexual hacia personas de un género diferente al suyo, del mismo género o de más de un género.

El sexo asignado al nacer se basa en la percepción de los genitales por parte de otros, aunque algunas personas no encajen fácilmente en las categorías de hombre o mujer debido a variaciones biológicas.

El estigma es el conjunto de actitudes y creencias que desacreditan

o rechazan a una persona o un grupo de personas por considerarlas diferentes; los prejuicios califican a una persona anticipadamente por características comunes previamente aceptadas, y; los estereotipos se refieren a la visión generalizada sobre algo o alguien de manera inmutable. Estos, forman parte del fenómeno social conocido como *discriminación*, que implica tratar desfavorablemente a ciertas personas por creencias subjetivas, lo que puede derivar en comportamientos irracionales y daños sociales y personales.

En el contexto de la heteronormatividad, se observa un sesgo cultural a favor de las relaciones heterosexuales, como refleja el Código Civil para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave: “El marido y la mujer podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo.” (Congreso del Estado de Veracruz, 1932).

La tolerancia represiva, según Herbert Marcuse, menoscaba la autodeterminación al perseguir la tolerancia como un objetivo ambivalente, por ello es importante que las personas estén en condiciones de deliberar y escoger sobre la base de conocer y tener acceso a información auténtica para sí tener un pensamiento crítico autónomo.

La categoría sospechosa implica interpretar y aplicar la igualdad ante la ley. Se le da el nombre a la irregularidad del ejercicio de convencionalidad en la interpretación de este derecho.

Es crucial comprender las diversas formas de autoidentificación en la orientación sexual, la expresión y la identidad de género porque es más que simplemente identificar a la población LGBTTIQ+; se trata de entender la diversidad presente en la sociedad. El concepto de género abarca roles, características y oportunidades definidos por la sociedad, independientemente de las características biológicas y fisiológicas que posee cada individuo.

La heterosexualidad se refiere a la atracción romántica y sexual hacia personas de un sexo distinto, y la cisgénero implica identificarse con el género asignado al nacer. Esto es paralelo a la preferencia sexual, ya que puedes o no tener preferencias sexuales heterosexuales.

El término *gay* se emplea para referirse a personas homosexuales, es decir, hombres que tienen preferencias sexuales por otros hombres, y; lesbiana se refiere a mujeres orientadas sexualmente hacia otras mujeres.

La bisexualidad implica interés romántico o sexual hacia hombres como mujeres. En tanto a identificarse como no binario desafía la concepción binaria del género: no te auto percibes como hombre o como mujer y entiendes el género como algo mucho más diverso. Esto no significa que carezcas de preferencias sexuales.

La asexualidad asume que no existe orientación sexual específica, esto es, que no sienten atracción sexual por ningún género, pudiendo identificarse o no con algún género.

Travesti es un término utilizado para personas que, al expresar su identidad, adoptan prendas, actitudes y comportamientos asociados al género opuesto al asignado al nacer, sin que esto implique un cambio en la preferencia sexual. Las personas transgénero son aquellas cuya identidad no coincide con la asignada al nacer, pudiendo realizar una transición al género contrario o no binario mediante el uso de fármacos hormonales o la sola expresión de género. A diferencia de las personas transexuales que también se identifican con el género opuesto, pueden optar por intervenciones médicas quirúrgicas y terapias hormonales ya que se conciben a sí mismas como pertenecientes al género y sexo opuesto.

Las personas intersexuales presentan variaciones en la anatomía y fisiología que no se ajustan a los estándares definidos para un solo sexo. Estas características no son estrictamente visibles al momento de nacer, sino se desarrollan mientras trascienden a la adultez.

El término queer se ha reappropriado para referirse a quienes no se identifican estrictamente como hombre o mujer. Abarca tanto orientaciones sexuales como identidades de género. Así mismo, este término se vincula al activismo LGBTTTIQ+ y otros movimientos relacionados con diversidad e inclusión.

En cuanto a la pansexualidad implica atracción hacia personas independientemente de su sexo, género, identidad de género u orientación sexual. Por otra parte, está la expresión de género muxe, que no depende de la orientación sexual, sino es un género cultural, función social y una identidad.

III. Derechos en la población LGBTTTIQ+

Los derechos de la población LGBTTTIQ+ en México con respecto a la adopción por parejas del mismo sexo biológico no son explicativos, pero sí declarativos en cuanto al sentido general de la norma. Por ejemplo, el Artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos expresa que: “La mujer y el hombre son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia” (Congreso de la Unión, 2019).

La población LGTBIQ está compuesta, sin lugar a duda, por personas que han sido categorizadas según las leyes en cuanto a su sexo biológico, el cual, en esta situación, es su única herramienta para exigir su derecho al desarrollo de la familia de una forma no convencional y, por lo tanto, no contemplada en el artículo anterior. Como sabemos, el sexo biológico es

solo una variable en un mar de posibles situaciones y acontecimientos que pueden ocurrirle a un ser humano. Por ello, merecen tener la apertura de las leyes y del Estado tanto como puedan proporcionarles para satisfacer las necesidades básicas que sus Derechos Humanos les confieren. Soslayando lo anterior, como se menciona en el Artículo 1, en los puntos 1 y 2 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos sobre la obligación de respetar los Derechos se refiere a que:

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.” (Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1981)

México, como Estado Parte de la Convención, cuenta notablemente con las pautas internacionales para hacer valer los derechos de todas las personas, sin discriminación alguna por su orientación sexual o identidad de género, dejando claro que los derechos son para todos.

Mientras que el Artículo 1 de la Convención Americana nos exhorta a no ejercer actos de discriminación, el Artículo 24 protege el derecho a la igual protección de la ley, es decir, prohíbe la discriminación de derecho, no solo en cuanto a los derechos contenidos en dicho tratado internacional, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación. En otras palabras, si un Estado no respeta o garantiza un derecho convencional o, por el contrario, si la discriminación resulta de la ley interna o de su aplicación, debe analizarse a la luz del Artículo 24 de la Convención Americana.

En ese mismo sentido, la Convención menciona en su Artículo 17 que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad; por lo tanto, es imperante que el Estado parte tome las medidas necesarias para protegerlo. Sin embargo, aunque la Constitución mexicana se encuentra homologada a las leyes internacionales y a la protección de los Derechos Humanos, el ámbito estatal carece de armonización y lleva a tomar otros mecanismos de defensa, reconocidos por la carta magna, pero con la actualización de las normas generales en materia de Derechos Humanos, procederíamos sin violentar los derechos de las minorías, en este caso en particular.

Siendo así, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el caso de las parejas conformadas por personas del mismo sexo, habiéndose aceptado su derecho a contraer matrimonio al igual que las parejas heterosexuales que deciden hacerlo, sin otros

modelos de convivencia como lo fue en el Estado de Campeche con las sociedades civiles de convivencia, donde se les restringía el derecho de adoptar, en pareja o de forma individual, y en caso de tener hijos propios, no se les permitía compartir la patria potestad de los hijos con la pareja; es por ello que emite la siguiente jurisprudencia:

ADOPCIÓN. LOS MATRIMONIOS ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO TIENEN EL DERECHO A SER CONSIDERADOS PARA REALIZARLA EN IGUALDAD DE CONDICIONES QUE LOS MATRIMONIOS ENTRE PERSONAS HETEROSEXUALES.

Esta Primera Sala ha establecido en varios precedentes que la vida familiar de dos personas del mismo sexo no se limita a la vida en pareja sino que, como cualquier pareja heterosexual, se puede extender, de así desecharlo, a la procreación y la crianza de niños y niñas. También ha destacado que existen parejas del mismo sexo que hacen vida familiar con niños y niñas procreadas o adoptadas por algún miembro de la pareja, o parejas homosexuales que utilizan los medios derivados de los avances científicos para procrear o tienen hijos a través de la adopción, con independencia de que se les permita el acceso al poder normativo para contraer matrimonio. Ahora bien, una vez establecido que no existe razón constitucional para negar a las parejas del mismo sexo el acceso al matrimonio y que es discriminatorio crear una figura alternativa para ellas, esta Primera Sala determina que los matrimonios entre personas del mismo sexo tienen el derecho de ser considerados para adoptar, en igualdad de condiciones que los matrimonios entre personas heterosexuales y cumpliendo con los requisitos pertinentes. (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2015).

IV. Adopción

La adopción homoparental se fundamenta en el interés superior del menor de edad más que en el derecho que puedan tener las personas para adoptar. En este ámbito, se han presentado avances normativos y jurisprudenciales que han impactado en el reconocimiento de los derechos de las personas con condición sexual distinta al modelo tradicional, reivindicando el derecho de los niños, niñas y adolescentes a tener una familia y disfrutar de ella.

En este punto, tratándose del derecho a adoptar, los derechos de los menores se encuentran en posición prevalente frente a los intereses de los adoptantes, pero esto no se traduce en que la condición sexual de una persona o de una pareja lo degrade al considerarlo, por sólo ese hecho, como nocivo para el desarrollo de un menor de edad. Sino sobre la base de que ofrezcan las condiciones necesarias para el cuidado y desarrollo del menor establecidas en la ley, para que la autoridad evalúe y decida respecto de la que presente su mejor opción de vida.

En el sistema jurídico mexicano, la Constitución es una norma jurídica cuya validez está en el mismo nivel que los tratados internacionales. Esta es vinculante por sí misma, es decir, que impone una obligación efectiva a quienes están sujetos a su régimen. Por lo tanto, las normas secundarias, en este caso, las normas que rigen a los estados dentro del territorio mexicano que no respeten su contenido son inválidas.

Sin embargo, las normas que contienen los Derechos Humanos fundamentales están redactadas de manera abstracta e indeterminada. Por ello, para que sean vinculantes y tengan verdadero vigor, es necesario que los jueces y los tribunales interpreten la Constitución para concretizar dichos derechos.

México es un país incorporado a numerosos tratados internacionales, en su mayoría reflejados en la Constitución, tal como lo son las categorías sospechosas que se reflejan en su Artículo 1 a continuación:

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

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.

(Congreso de la Unión, 2011)

Esto nos lleva a tener una amplia protección de los derechos de los grupos vulnerables en el Estado mexicano, como lo es la población LGBTTTIQ+, en cuanto al derecho proclamado por la misma Constitución sobre el libre desarrollo de la familia. Actualmente, la familia muestra diferentes facetas sobre su desarrollo y diferentes maneras en que se lleva a cabo.

Podemos decir que, en México, la familia no está constituida solo por padre, madre e hijos. Existen familias compuestas, donde los hijos solo son por parte de uno de los cónyuges, o donde los abuelos son parte importante de la crianza debido a la ausencia de padres biológicos por razones de fuerza mayor, parejas de personas del mismo sexo, los cuales uno de ellos decide adoptar o procrear, familias monoparentales y así muchos supuestos que conforman el núcleo al que llamamos familia.

Los cambios en esta área del derecho hablan de una novedosa relación entre el derecho constitucional y el derecho de familia que parte de dos ejes fundamentales: el reconocimiento de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, y el desarrollo del derecho a la igualdad.

Es criterio uniforme de las fuentes normativas y jurisprudencias sustentadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que es una

cuestión de orden público y necesidad prioritaria asegurar el pleno desarrollo del niño, niña o adolescente y su identidad con el seno familiar.

Uno de los prejuicios presentes en la sociedad se relaciona con la orientación sexual y de género de las personas, que ha sido reforzado por la tipificación del rol sexual. En la sociedad se han establecido estereotipos sexuales que producen una imagen de un grupo social y exigen roles específicos de acuerdo con el sexo de cada persona. En este orden de ideas, ligado a creencias sociales o psicológicas presentes en un grupo determinado, se enseña a las niñas, niños y adolescentes cuáles son las formas adecuadas de comportamiento según el sexo y el rol que cada uno debe cumplir en la sociedad.

Esto no es sustentable en cuanto al progreso de las nuevas formas de organización familiar y para las necesidades de las niñas, niños y adolescentes en estado de orfandad, ya que la Declaración Universal de Derechos Humanos de las Naciones Unidas proclamó que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales; que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión, y en particular, educado en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad y solidaridad. La cual no tiene restricciones en cuanto a preferencias sexuales o identidades de género porque no define la forma ni los medios para proporcionarle dichas necesidades a las diferentes etapas de la niñez.

Soslayando lo anterior, es importante considerar que tanto en México como en el mundo existen niños que viven en condiciones excepcionalmente difíciles, los cuales necesitan protección y cuidado especiales para su desarrollo y el Estado con sus medios es muy difícil que los otorgue con suficiencia. Es por ello por lo que se considera la adopción en una o más personas, con el interés de formar una familia y brindarle el soporte necesario al infante.

La adopción es una institución que busca la protección y garantía de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, con el afán de incorporarlos a una familia donde puedan proporcionarles afecto, cuidados, educación y condiciones adecuadas para su desarrollo. Así, la adopción debe ser considerada un derecho del menor de edad por el cual se debe procurar en todo momento garantizar la protección de sus intereses (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2015).

Por ello, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido diversas jurisprudencias relativas a este tema, que es actualmente una línea delgada entre la discriminación a la población LGBTTIQ+ tipificada como categoría sospechosa y el derecho a desarrollar libremente una familia.

Debido a la falta de armonización de la normativa mexicana respecto a los tratados internacionales, se presume una discriminación sistematizada por parte de la soberanía estatal (esto en la mayoría de los Estados de México). Es necesario acudir a las autoridades competentes y tribunales especializados para que un matrimonio igualitario pueda adoptar un niño, niña o adolescente.

V. Interés superior de la niñez

El 20 de noviembre de 1989 se proclamaron por primera vez en el mundo los Derechos de los Niños, los cuales llamaron Convención de los Derechos del Niño. Este es un ordenamiento internacional de alta prioridad, con énfasis en la protección y el desarrollo del niño, ya que de ellos depende la supervivencia, la estabilidad y el progreso de todas las naciones y, de hecho, de la civilización humana.

Por esto, los niños no deben verse como adultos en proceso de formación ni como objetos pertenecientes a sus padres y en favor de los cuales se deben tomar decisiones; son sujetos de derecho, con la capacidad de defender y exigir sus derechos, y de los cuales importa también su libertad de expresión, bienestar y protección. Así, las infancias son una etapa especial que debe estar protegida, durante la cual se debe ayudar a crecer, aprender y desarrollarse libremente.

La familia, la comunidad y el Estado son responsables de garantizar sus derechos de manera progresiva e integral. Mediante la Convención, el Estado mexicano y cada Estado Parte de esta tomaron la obligación de adaptar su legislación interior con la finalidad del más alto nivel de prioridad al interés superior de la niñez.

Por ello, en México, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido diversas jurisprudencias relativas a ese principio, enfatizando que es deber de los tribunales atender al interés superior de la niñez y la adolescencia, con estricto escrutinio y particularidades del caso; asimismo, señala que debe considerarse la opinión de las niñas, niños y adolescentes en cualquier decisión que les afecte; se acentúa también la obligación del juez de examinar las circunstancias específicas de cada asunto para poder llegar a una solución estable, justa y equitativa (Naciones Unidas, 2016).

La flexibilidad del concepto del Interés Superior de la Niñez permite que sea adaptable a la situación de cada niño y la evolución de los conocimientos en materia de desarrollo infantil. Sin embargo, también puede dejar margen para la manipulación: el concepto ha sido utilizado abusivamente por gobiernos y autoridades para justificar políticas racistas; por padres para defender sus propios intereses en las disputas de custodia; y, en el caso de México, como protesta de un porcentaje de

la población para impedir que sean adoptados por parejas del mismo sexo.

Con respecto a las medidas de aplicación, para que el interés superior del menor sea consideración primordial y se atienda al promulgar disposiciones legislativas y políticas públicas en todos los niveles de gobierno, se requiere un proceso continuo de valoración de los efectos sobre los derechos de los niños, niñas y adolescentes a fin de prever las consecuencias reales de la aplicación.

A partir de las consideraciones internacionales sobre la similitud entre las parejas homosexuales y heterosexuales en cuanto a su capacidad de desarrollar una vida familiar, la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación entiende que la vida familiar entre personas del mismo sexo no se limita únicamente a la vida en pareja, sino que puede extenderse a la procreación y a la crianza de niños y niñas según la decisión de los padres. Así, existen parejas del mismo sexo que hacen vida familiar con niños, niñas y adolescentes procreados o adoptados por alguno de ellos, o parejas que utilizan los medios derivados de los avances científicos para procrear, es por esto por lo que se emite la siguiente jurisprudencia:

ADOPCIÓN. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR DE EDAD SE BASA EN LA IDONEIDAD DE LOS ADOPTANTES, DENTRO DE LA CUAL SON IRRELEVANTES EL TIPO DE FAMILIA AL QUE AQUÉL SERÁ INTEGRADO, ASÍ COMO LA ORIENTACIÓN SEXUAL O EL ESTADO CIVIL DE ÉSTOS.

El punto fundamental que considerar en una adopción es el interés superior del niño, niña o adolescente, con la intención de que éste forme o se integre en una familia en la cual reciba afecto, cuidados, educación y condiciones adecuadas para su desarrollo, derechos todos inherentes a su persona. La idoneidad de las personas para ser consideradas para adoptar debe atender únicamente a la posibilidad de brindar cuidado y protección al menor de edad, para incluirlo a una familia, y no puede atender, de manera alguna, a la pertenencia a un tipo de familia por un tipo de estado civil (soltero, casado, en concubinato, en sociedad de convivencia), ni por cierta orientación sexual. Pertenecer a un estado civil en particular en modo alguno pone en riesgo, por sí mismo, el interés superior del niño, niña y adolescente, puesto que cualquier persona en lo individual y cualquier pareja del mismo o distinto sexo deben ser consideradas en igualdad de condiciones como posibles adoptantes y lo que debe ser tomado en cuenta en dicho proceso es si la persona o personas cumplen con una serie de requisitos esenciales para ser consideradas como adoptantes, es decir, si cuentan con las características, virtudes y cualidades para brindarle una familia a los menores de edad. Dentro de dichos requisitos esenciales

no puede figurar el tipo de unión civil al que pertenezcan los posibles adoptantes, ni la orientación sexual de éstos, pues estas circunstancias no inciden en su idoneidad para brindar a los niños, niñas y adolescentes una familia en donde éstos se desarrollen integralmente. En ese sentido, es insostenible la interpretación -implícita o explícita- en el sentido de que la homosexualidad de los adoptantes implica una afectación al interés superior de los menores adoptados (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2016).

VI. Discriminación

Hemos de entender que la discriminación es una problemática que trasciende la historia de la civilización hasta la actualidad ya que, a pesar de los mecanismos nacionales e internacionales aplicados, sigue existiendo un fuerte sesgo hacia los grupos de personas que se consideran vulnerables (mujeres, niñas, niños y adolescentes, afrodescendientes y la población LGBTTIQ+ en occidente).

Hasta hace pocos siglos, un hombre podía morir en la hoguera por el hecho de haber mantenido relaciones sexuales con otro hombre, adulto, en privado y con su consentimiento, después las sentencias se aligeraron: cárcel o tratamiento psiquiátrico obligatorio. Ahora no se pierde la libertad, pero si se condiciona, es decir, en ocasiones se pierde el empleo, se vulnera la dignidad y las oportunidades de ser iguales ante la ley.

Uno de los prejuicios presentes en la sociedad se relaciona con la orientación sexual y de género de las personas, que ha sido reforzado por la tipificación del rol sexual. En la sociedad se han establecido estereotipos sexuales que producen una imagen de un grupo social y que exigen roles específicos de acuerdo con el sexo biológico. En este orden de ideas, ligado a creencias sociales o psicológicas presentes en un grupo determinado, se imponen cuáles son las formas adecuadas de comportamiento según el sexo y el rol que cada uno debe cumplir en la sociedad.

En el caso de México es notable porque, siendo el país que dio al mundo el adjetivo de “macho”, nuestras leyes nunca han considerado delito las relaciones sexuales entre el mismo sexo cuando se dan entre adultos y en privado, condición que también se impone a las relaciones heterosexuales (González de Alba, 2003).

Cuando la medicina decidió que la homosexualidad debía ser una enfermedad, de manera natural se propuso encontrar la cura. Así se han cometido todo tipo de crímenes contra homosexuales: lobotomía, esto es corte de lóbulos frontales del cerebro, electrochoques y castración; psicoanálisis y medicamentos (Alba, 2007).

Hasta que, por fin en el año 1973 la American Psychiatric Association

eliminó la homosexualidad de su Manual; la OMS no lo haría hasta 1990, pero fue un primer paso en la lucha por los derechos de las personas LGBTTTIQ+, que ha conseguido grandes avances desde entonces.

Es de entenderse que pertenecer a la población LGBTTTIQ+ no tiene efectos menores sobre el desarrollo de la personalidad. Sin embargo, las actitudes de la sociedad heteronormada hacia esta naturaleza, crean una situación de tensión que puede tener un efecto profundo en el desarrollo de la personalidad y puede conducir a un deterioro del carácter de un género que impide la integración efectiva en la sociedad, por ello la hostilidad hacia este grupo de personas las hace vulnerables. No todas las personas son capaces de resistir presiones y esto provoca bajas sociales, es decir, se les genera tal daño que los hacen incapaces de vivir sus propias vidas por los prejuicios y estigmas impuestos hacia ellos, siendo desde su origen, pero aprobado medicamente desde hace seis décadas, un estilo de vida normal como cualquier otro.

El resultado de estas conductas discriminatorias ejercidas hacia este grupo de personas que no sólo son adultos, ya que también es característico entre adolescentes, ha escalado a niveles extraordinarios y por ello, la Organización de las Naciones Unidas instan a los Estados a proteger a las personas LGBTTTIQ+ y respetar las normas internacionales de derechos humanos en materia de no discriminación, aplicando entre otras las siguientes medidas:

- Prohibiendo la discriminación contra adultos/as, adolescentes y niños/as LGBTI en todos los ámbitos, incluyendo educación, empleo, sanidad, vivienda, protección social, justicia y situaciones de asilo y de privación de libertad;
- Garantizando el reconocimiento legal de la identidad de género de las personas trans sin condiciones abusivas;
- Combatiendo los prejuicios contra las personas LGBTI mediante el diálogo, la educación pública y la formación;
- Garantizando que las personas LGBTI sean consultadas y participen en la elaboración, aplicación y seguimiento de leyes, políticas y programas que les afecten, incluyendo iniciativas humanitarias y de desarrollo (United Nations Human Rights, 2015).

En el mismo tenor, hemos de incluir a los matrimonios constituidos por personas del mismo sexo biológico comúnmente llamados en México matrimonios igualitarios, en la igualdad de condiciones para adoptar a un niño, niña o adolescente o en su caso, una persona discapacitada, con las mismas posibilidades que tendría un matrimonio heterosexual, ya que, los hijos de las familias homosexuales no se diferencian de las que no lo son.

Este procedimiento se ha llevado a cabo legalmente por uno de los miembros de la pareja conyugal, dado que teóricamente no está vedada la adopción individual o monoparental a los homosexuales, sólo por el hecho retórico de ser inconstitucional preguntar la orientación sexual del futuro padre o madre durante el proceso.

En ese sentido, la adopción por matrimonios igualitarios debería seguir la misma línea, ya que de acuerdo con la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación antes mencionada en este capítulo: “los matrimonios entre personas del mismo sexo tienen el derecho de ser considerados para adoptar, en igualdad de condiciones que los matrimonios entre personas heterosexuales”. (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2015)

VII. Conclusión

La homoparentalidad o matrimonios igualitarios, que se refiere a familias conformadas por padres del mismo sexo, forma parte de la realidad actual y debe entenderse como un escenario de desarrollo, socialización y realización personal. Los prejuicios sociales son la perspectiva colectiva con la que un grupo de personas se identifica de manera negativa respecto a las características o comportamientos de otras personas, lo que en muchos casos se traduce en actos de discriminación. Uno de los sectores en riesgo de vulneración de derechos y víctima de los prejuicios sociales son las personas con orientación sexual e identidad de género no predominante.

Los matrimonios igualitarios están siendo afectados en relación con lo anterior, no solo en la esfera social, sino también en la jurídica. Esto ha sido un factor clave para desestimar normas, lo que conlleva a un problema de discriminación consentida al negar la posibilidad de ejercer su derecho al desarrollo de la familia, fundamentado en el artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Esto incluye la consolidación de una familia mediante la adopción y respalda los estatutos internacionales, como la Convención sobre los Derechos de los Niños y la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Referencias bibliográficas

- Caso Atala Riff Vs. Chile. (2012, 24 febrero). Consejo de Derechos Humanos. Recuperado 1 de diciembre de 2023, de <https://cdh.defensoria.org.ar/wp-content/uploads/sites/3/2020/06/caso-atala-riffo.pdf>.
- Código Civil para el Estado de Coahuila de Zaragoza. (2015, 15 diciembre). Congreso de Coahuila. Recuperado 6 de noviembre de 2023, de https://www.congresocoahuila.gob.mx/transparencia/03/Leyes_Coahuila/coa02.pdf

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MORELOS, QUE REFORMA LA DEL AÑO DE 1888. (1930). Consejería Jurídica del Poder Ejecutivo del Estado de Morelos. Recuperado 12 de noviembre de 2023, de <http://marcojuridico.morelos.gob.mx/archivos/constitucion/pdf/CONSTMOR.pdf>

Sentencias relevantes en materia de Derechos Humanos: LGBTI+. (2016, 9 noviembre). Semanario Judicial de la Federación. Recuperado 21 de octubre de 2023, de <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=198144>

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 40/2018. (2019, 16 agosto). Diario Oficial de la Federación. Recuperado 3 de octubre de 2023, de https://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5568261&fecha=16/08/2019#gsc.tab=0

Joya Ramírez, N. (c. 2019). Ciudadanía y Derechos Humanos en la Comunidad LGBT: Una mirada desde la bioética. (23a ed. y NLM, Vol. 18) [Impreso]. Miller Alejandro Gallego Cataño. <https://www.uelbosque.edu.co/investigaciones/editorial>

Código Civil para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave. (1932, 15 septiembre). Congreso del Estado de Veracruz. Recuperado 12 de octubre de 2023, de <https://www.legisver.gob.mx/leyes/LeyesPDF/CODIGOCIVIL12102022F.pdf>

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (2019, 6 junio). Cámara de Diputados. Recuperado 9 de octubre de 2023, de <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

Convención Americana sobre los Derechos Humanos. (1981, mayo). Comisión Nacional de Derechos Humanos. Recuperado 30 de septiembre de 2023, de https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Programas/TrataPersonas/MarcoNormativoTrata/InsInternacionales/Regionales/Convencion_ADH.pdf

Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2015, 24 noviembre). ADOPCIÓN. LOS MATRIMONIOS ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO TIENEN EL DERECHO A SER CONSIDERADOS PARA REALIZARLA EN IGUALDAD DE CONDICIONES QUE LOS MATRIMONIOS ENTRE PERSONAS HETEROSEXUALES. Semanario Judicial de la Federación. Recuperado 30 de septiembre de 2023, de <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2010482>

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (2011, 10 junio). Cámara de Diputados. Recuperado 26 de septiembre de 2023, de <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

ADOPCIÓN POR PAREJAS DEL MISMO SEXO. Acción de Inconstitucionalidad 8/2014. (2015, 11 agosto). Sentencias relevantes. Recuperado 2 de noviembre de 2023, de <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/>

<default/files/sentencias-emblematicas/resumen/2020-02/Resumen%20AI8-2014%20DGDH.pdf>

Observación general núm. 19 (2016) sobre la elaboración de presupuestos públicos para hacer efectivos los derechos del niño (art.4). (2016, 21 junio). Plataforma de la infancia. Recuperado 2 de noviembre de 2023, de https://www.plataformadeinfancia.org/wp-content/uploads/2016/11/observacion_gnral_19_presupuestos_derechos_infancia.pdf

Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2016, 24 septiembre). ADOPCIÓN.

EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR DE EDAD SE BASA EN LA IDONEIDAD DE LOS ADOPTANTES, DENTRO DE LA CUAL SON IRRELEVANTES EL TIPO DE FAMILIA AL QUE AQUÉL SERÁ INTEGRADO, ASÍ COMO LA ORIENTACIÓN SEXUAL O EL ESTADO CIVIL DE ÉSTOS. Semanario Judicial de la Federación. Recuperado 2 de noviembre de 2023, de <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2012587>

González de Alba, L. (2003). *La Orientación Sexual. Reflexiones sobre la bisexualidad originaria y la homosexualidad*. Ciudad de México: Paidós Ibérica.

Los organismos de las Naciones Unidas instan a los Estados a que tomen medidas urgentes para poner fin a la violencia y a la discriminación contra adultos/as, adolescentes y niños/as lesbianas, gais, bisexuales, trans e intersex (LGBTI). (2015, septiembre). United Nations Human Rights. Recuperado 2 de noviembre de 2023, de https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Discrimination/Joint_LGBTI_Statement_ES.PDF