

Análisis en torno a una sentencia sobre maternidad dual en México: reflexiones sobre el derecho a la identidad y a la verdad biológica

Analysis around a judicial sentence about dual maternity in Mexico: reflections about the right to identity and biological truth

Martha Patricia Hernández Valdez,* Antonio Martínez García**

RESUMEN

* Profesora Investigadora de la Cátedra de Infertilidad «Margarita Lamas de Abad» de la Facultad de Bioética en la Universidad Anáhuac México Norte.

** Director General de MAZVA Abogados, S.A. de C.V. y Catedrático del Centro de Estudios Superiores «Dr. Lucas Guzmán Rosas», S.A. de C.V.

El 08 de noviembre de 2017 el Juez Rodrigo Torres Padilla concedió la protección de la justicia federal a dos mujeres, quienes interpusieron juicio de amparo indirecto en contra de la negativa del Registro Civil del Estado de Michoacán para reconocer su maternidad dual. Este hecho conlleva múltiples consecuencias tanto para las madres como para las menores, mismas que serán sujetas a una configuración familiar nunca antes regulada jurídicamente en México. A través del análisis del principio pro persona en favor de las menores y de las madres quejas, atendiendo al derecho a la identidad y a la verdad biológica, se sustenta que el carácter biológico del trasfondo resolutivo ha de abarcar también el aspecto psicológico, social y moral que posee sin duda una gran trascendencia colectiva. Así, en un mundo en el que la tecnología ha avanzado vertiginosamente y el derecho aún no logra ponerse al día, es determinante la interpretación de la ley con base en los derechos constitucionales que debe promover. El vacío normativo que se presenta en los casos de las terapias de reproducción asistida (TRA) pone en evidencia la urgente necesidad de aproximarse al concepto de derecho en su relación intrínseca y dinámica con la sociedad que pretende regular.

Palabras clave: Maternidad dual, derechos humanos, identidad, verdad biológica, terapia de reproducción asistida.

ABSTRACT

On November 8, 2017, Judge Rodrigo Torres Padilla granted the protection of Federal Justice to two women, whom asked for an indirect habeas corpus trial against the Civil Registry refusal, in order to recognize their dual maternity in Michoacán. This fact carries multiple consequences for both mothers and minors, forming a family configuration never before regulated in Mexico. Through the analysis of pro-person principle in favor of minors and complaining mothers, based on the right to identity and biological truth, it is argued the biological nature of the decision-making must cover the psychological, social and moral aspects, generating a great collective transcendence. Thus, in a world where the technology has advanced vertiginously and the law has not yet managed to control it, the interpretation of the law based on the constitutional rights is crucial. The normative gap that occurs in the cases of TRA manifests the urgent need to approach the concept of law in its intrinsic dynamic with the society.

Key words: Dual maternity, human rights, identity, biological truth, assisted reproduction therapy.

Correspondencia:

MPHV, martha.hernandez@anahuac.mx

Conflicto de intereses:

Los autores declaran que no tienen.

Citar como:

Hernández-Valdez MP, Martínez-García A. *Análisis en torno a una sentencia sobre maternidad dual en México: reflexiones sobre el derecho a la identidad y a la verdad biológica.* Rev CONAMED 2018; 23(4): 198-202.

Recibido: 01/06/2018.

Aceptado: 30/06/2018.

INTRODUCCIÓN

El escritor y profesor de bioquímica en la Facultad de Medicina de la Universidad de Boston Isaac Asimov afirmaba: «el aspecto más triste de la vida en este preciso momento es que la ciencia reúne el conocimiento más rápido de lo que la sociedad reúne la sabiduría» y es que aunque los avances científicos crecen a pasos agigantados, no siempre van de la mano con las necesidades y demandas sociales. Esta situación implica la existencia de casos en los que la sociedad solicita soluciones para problemas novedosos, surgidos como consecuencia de esos avances científicos que superan el marco jurídico y ético del momento.

En virtud de ello, la reproducción asistida en las últimas décadas ha tenido enormes avances en todos los sentidos. Así, resulta inconcuso que la reproducción asistida ha traído consigo adelantos médicos que ocasionan el planteamiento de disyuntivas bioéticas y jurídicas. En México, el Poder Judicial de la Federación ha tenido que conocer y pronunciarse sobre los derechos humanos que están irremediamente implicados en este tipo de tratamientos. A este efecto, se aborda una de esas sentencias pronunciadas por un juzgado de distrito, el cual ha sido calificado como un fallo histórico para nuestro país.

ANTECEDENTES: RESOLUCIÓN DEL JUZGADO NOVENO DE DISTRITO EN EL ESTADO DE MICHOACÁN

El 08 de noviembre de 2017 el Juez Rodrigo Torres Padilla concedió la protección de la justicia federal a dos mujeres, quienes interpusieron juicio de amparo indirecto en contra de la negativa del Registro Civil del Estado de Michoacán para reconocer su maternidad dual. Al momento de registrar a sus hijas gemelas, alegaron que se les tenía que reconocer a ambas como progenitoras en virtud de que una aportó el óvulo fecundado mediante la técnica de fecundación *in vitro*, mientras que la otra ostentaba el derecho de maternidad por razón de alumbramiento.

En consecuencia, el juzgador encargado del asunto ordenó al Registro Civil del Estado de Michoacán que reconociera el derecho de maternidad dual, por lo que se constreñía al registrador y a todas las

autoridades vinculadas con el cumplimiento del fallo a realizar las acciones que permitieran llevar a cabo el registro de las dos menores gemelas como hijas de ambas madres. Este hecho conlleva múltiples consecuencias tanto para las madres como para las menores, mismas que serán sujetas a una configuración familiar nunca antes regulada jurídicamente en México.

Se advierte que las nuevas tecnologías en el ámbito de la reproducción abren el camino hacia la formulación de nuevas formas de organización social, replanteando el modelo tradicional de familia.¹ Particularmente las mujeres, a través de las técnicas de reproducción asistida, generan formas disidentes de ser madre con experiencias maternas que desafían los esquemas tradicionales de la familia nuclear.

DERECHO A LA IDENTIDAD Y A LA VERDAD BIOLÓGICA

Para su determinación, el citado juzgador se valió de la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; asimismo, invocó el principio pro persona en favor de las menores y de las madres quejasas. Además, el órgano jurisdiccional señaló que era necesario atender el derecho a la identidad y a la verdad biológica de las niñas debido a que dentro de un vínculo familiar es imprescindible que las personas conozcan su filiación y origen (excepto en los casos en que expresamente esté prohibido por la ley por el principio de anonimato), de tal forma que cada individuo posea plena certeza de quién es y cuál es su ascendencia, ejerciendo su derecho al conocimiento de su plena identidad.²

De acuerdo con el Artículo 7 de la Convención sobre los Derechos del Niño proclamada por el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), desde el momento en el que nacen, los niños y las niñas necesitan forjarse una identidad; para ello, el primer paso es inscribir el nacimiento en los registros públicos y de esa forma contar con un nombre y una nacionalidad.³ Además, el registro es un elemento esencial en la planificación nacional a favor de la infancia porque ofrece datos demográficos sobre los cuales diseñar estrategias.

En este orden de ideas, se pone de manifiesto que el derecho a la identidad se encuentra íntimamente

relacionado con los atributos de la personalidad, ya que éste implica que todo ser humano debe tener un nombre y apellido, una nacionalidad, conocer su filiación y origen (salvo en los casos en los que las leyes lo prohíban), pertenecer a un grupo cultural y compartir con sus integrantes las costumbres, la religión, el idioma o la lengua.

Por otro lado, el derecho a la identidad es una prerrogativa que ha sido reconocida como un derecho fundamental y un derecho humano, regulado por distintos ordenamientos nacionales e internacionales, como el Artículo 04 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, el Artículo 18 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Artículo 6 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Con estos ordenamientos se han desarrollado múltiples aseveraciones en torno al tema de la identidad con matices subjetivos, sociales y legales. Así, la construcción del sujeto involucra la existencia de un «otro», que le da sentido a su existencia y a la adquisición de identidades sociales y colectivas.⁴ Por tanto, es evidente la necesidad de reconocer el origen de sí mismo para lograr una conexión con la representación social que ejerce la familia en el concepto de vida. Este escenario ha de confirmar al individuo en todo su ámbito biológico, psicológico, social y espiritual; es al relacionar todas estas perspectivas que se logra entonces estabilidad y continuidad en el propio reconocimiento, conformando la experiencia de identidad y de pertenencia a la sociedad.⁵

En cuanto a la verdad o realidad biológica, ésta implica un hecho natural como la fecundación de gametos y por ende la vinculación con los progenitores biológicos, quienes en ocasiones no corresponden o no son los mismos que integran la identidad filiatoria o la verdad legal del hijo.

Es importante mencionar que existen autores que claramente hacen la distinción entre la identidad biológica, la identidad genética y la identidad filiatoria. Al respecto, la identidad personal en referencia a la realidad biológica es el derecho de toda persona a conocer su origen biológico, su pertenencia a determinada familia y el derecho a ser emplazado en el estado de familia que le corresponde.⁶ Dentro de esta dimensión se distinguen dos aspectos: la identidad genética, que abarca el patrimonio genético heredado de sus progenitores biológicos, convirtiendo

a la persona en un ser único e irrepetible; y la identidad filiatoria, que resulta del emplazamiento de una persona en un determinado estado de familia en vinculación con quienes aparecen jurídicamente como sus padres.

Es precisamente la familia el sistema que ha de mediar entre el individuo y la sociedad, resolviendo las oportunidades brindadas de interactuar con los demás a través de la influencia de valores, costumbres y creencias.⁷ Dichos principios adquiridos en la niñez dan pie a la identidad mediante el reconocimiento de sí mismo, delineado por una estructura social establecida que se enfrenta o modifica, logrando su aceptación o su rechazo.

De lo anterior se colige que aunque ciertamente la verdad biológica está estrechamente relacionada con la identidad, no siempre corresponde a la identidad filiatoria. Para el caso de la sentencia que se analiza, el Juez Rodrigo Torres Padilla en su determinación se valió de la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación e invocó el principio pro persona en favor de las niñas menores y de las madres quejasas, para fundar y motivar su sentencia. Además, el juzgador reconoció que las hijas nacidas a través de la reproducción asistida ostentaban el derecho de contar con el apellido de ambas madres porque por un lado, una había aportado el óvulo, mientras que la otra había sido la que las parió; y atento al derecho de identidad, las menores cuentan con la prerrogativa de ostentar los dos apellidos para cumplir con el derecho de conocer su verdad biológica.

Definitivamente, es necesario tomar en consideración las situaciones transitorias y temporales que obligan el cumplimiento de la sentencia emitida, con la finalidad de no generar indefensión y discriminación de las menores involucradas. Se debe señalar que los condicionamientos culturales y el contenido de las exigencias éticas tienen una presencia reforzada en el momento de la creación y posterior exégesis jurisdiccional de la norma⁸ y es que el grado de precisión regulativa puede determinar que el intérprete judicial se encuentre frente a dilemas éticos cuya resolución posee carácter mediático.

La importancia del contenido del debate bioético hace énfasis en la necesidad de preservar un sistema jurídico que repose en valores fundamentales.⁹

Es entonces cuando la defensa de la vida física se pone de manifiesto en reconocimiento de la dignidad humana a través de la identidad, ya que con el conocimiento del origen biológico y genético se ha de valorar la realidad corpórea. En pro de la salud integral del individuo como precepto del respeto a la unidad que significa la persona, es de suyo libre conocer toda la información sobre la propia verdad biológica y genética para el ejercicio de toma de decisiones, asumiendo entonces responsabilidad frente a otros y frente a sí mismo.

Al mismo tiempo, el principio de igualdad y de no discriminación (rectores en materia de filiación) fueron otros de los argumentos utilizados por el Juez Rodrigo Torres Padilla para fundar y motivar su resolución en el caso. En esta sentencia, *grosso modo* se manifestó que los Artículos 49, 51 y 345 del Código Familiar para el Estado de Michoacán resultaban discriminatorios y por tanto inconstitucionales, toda vez que excluían a la madre donadora del óvulo de la posibilidad de registrar como sus hijas a las niñas nacidas producto del método de reproducción asistida. Por tanto, el órgano jurisdiccional también concluyó que se patentizaba una discriminación contra las menores de edad por negarles que la madre donadora del óvulo las reconociera legalmente como suyas, toda vez que se impedía que las niñas contaran con la posibilidad de acceder a los seguros de salud de ambas madres, además de que se les imposibilitaba el goce de los derechos de custodia y obligaciones legales de su segunda madre, en el caso de que la primera falleciera o presentara una incapacidad.

Con esta sentencia el Poder Judicial de la Federación también evidenció la importancia del derecho de la libertad procreacional que opera en favor de la madre que donó el óvulo para efectos de que ésta decidiera sobre el método, la forma y el número de hijos que deseaba tener, máxime que el Estado mexicano es responsable de otorgar y de garantizar a las personas el acceso a los métodos de regulación de fertilidad seguros, eficaces, asequibles y aceptables, de no hacerlo así, se vulnera la autonomía y la libertad reproductiva.

Aunque el juez Rodrigo Torres Padilla trató el derecho procreacional en su sentencia, el tema de este derecho y de la voluntad procreacional se

encuentra más desarrollado en el amparo en revisión 2766/2015 resuelto por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, donde se abordó el tema de las técnicas de reproducción asistida.

Una reflexión de carácter bioético con base en la resolución del juez Rodrigo Torres Padilla y no así —se resalta— del uso de la terapia de reproducción asistida utilizada por las madres reconocidas, pronuncia que al estar la persona inserta en una sociedad, este tipo de determinaciones que reconocen los derechos de los individuos cuya naturaleza procreativa es producto de la tecnología, benefician a todo el sistema completo, salvaguardando la integridad de todos aquéllos que no tienen posibilidad de hacer valer sus derechos.

En este sentido, los intereses de los menores se ven resaltados por la relevancia que tiene el vincular gestación y maternidad, considerando la gestación y/o donación de óvulos no sólo como un instrumento necesario, sino rechazando la función de la mujer gestante de una incubadora humana. La relación existente entre la madre y el hijo durante el embarazo ayuda a la conformación de la dignidad, la identidad y el desarrollo del niño; de acuerdo con este principio no será posible admitir que alguna resolución legal ampare la disociación de gestación y maternidad.¹⁰ La huella permanente en ambas partes, tanto por la existencia en la madre de células originadas en el feto como por el efecto de hormonas en diferentes órganos y especialmente en la arquitectura y función cerebrales, asignan la relevancia de la relación existente.

Se afirma entonces que cualquier resolución de carácter jurídico que abone al reconocimiento de la dignidad de un individuo en pro de su integridad, ha de resultar benéfico como acto humano.

CONCLUSIONES

De esta primera sentencia se puede colegir que se han hecho patentes varios principios bioéticos y jurídicos de la reproducción asistida. No cabe duda que cuando se habla de reconocimiento y del registro legal de la maternidad o de la paternidad, en la actualidad se han presentado una serie de problemas para definir quién debe ser considerado como el progenitor.

Aparentemente, el Poder Judicial de la Federación con esta sentencia dio una solución al problema; sin embargo, también podría ocasionar confusión al grado de que se abra la posibilidad de que cientos de personas que han participado en la gestión subrogada o en algún procedimiento como donantes en los métodos de reproducción asistida puedan llegar a demandar ante los tribunales su reconocimiento de paternidad o maternidad. Aunque tales casos deberán ser valorados según los hechos para que el juzgador esté en aptitud de tutelar los derechos humanos del menor. La Primera Sala determinó que «la protección del interés del hijo conduce a prescindir en ocasiones de la verdad biológica, ya que es factible que se privilegie un estado de familia consolidado en el tiempo y con ello la estabilidad de las relaciones familiares y el propio interés superior del menor (...)».¹¹

Lo expuesto en el párrafo que antecede encuentra sustento legal en la tesis asilada que versa sobre el **desconocimiento de paternidad: alcances del derecho a la identidad en el juicio relativo**, en el que se advierte que no es posible separar el riesgo de que el deseo de ser madre repercuta negativamente en el niño, debido a que puede llegar a ser percibido como un objeto que ha de satisfacer los estándares determinados socialmente.

El análisis legal de este hecho debe someterse a una perspectiva ética. El carácter biológico del trasfondo resolutivo ha de abarcar también el aspecto psicológico, social y moral que posee sin duda una gran trascendencia colectiva.¹² Así, en un mundo en el que la tecnología ha avanzado vertiginosamente y el derecho aún no logra ponerse al día, es determinante la interpretación de la ley con base en los derechos constitucionales que ésta debe promover. El vacío normativo que se presenta en los casos de TRA pone en evidencia la urgente necesidad de

aproximarse al concepto de derecho en su relación intrínseca y dinámica, con la sociedad que pretende regular.¹³

BIBLIOGRAFÍA

1. Fernández-Jimeno N. Desafiando la institución de la maternidad: reappropriaciones subversivas de las tecnologías de reproducción asistida (TRA). *Revista Iberoamericana de Ciencia Tecnología y Sociedad*. 2016; 11 (31): 119-146.
2. De la Fuente-Núñez M. Acción de reclamación de la filiación y doble maternidad legal. *Rev InDret S*. 2015; (1): 2-35.
3. Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. Derecho a la identidad [Internet]. [Consultado el 10 Mar 2018] Disponible en: https://www.unicef.org/argentina/spanish/children_11139.html
4. Seidmann S. Identidad personal y subjetividad social: educación y constitución subjetiva. *Cadernos de Pesquisa*. 2015; 45 (156): 344-357.
5. Urdapilleta L. Derecho a la identidad en personas nacidas por donación de gametos: Aspectos legales y psicológicos. *Rev Reproducción Humana*. 2004; (4): 21-29.
6. Chieri P, Zannoni EA. Prueba del ADN. Buenos Aires: Astrea; 2001.
7. Torres-Velázquez LE, Reyes-Luna AG, Ortega-Silva P, Garrido-Garduño A. Dinámica familiar: formación de identidad e integración sociocultural. *Rev Enseñanza e Investigación en Psicología*. 2015; 20 (1): 48-54.
8. Ruiz-Rico Ruiz G. La problemática constitucional derivada de las técnicas de reproducción humana asistida (TRHA): el caso de la maternidad subrogada. *Revista de Derecho Político*. 2017; 1 (99): 49-78.
9. Cárdenas-Krenz R. Consideraciones Jurídicas en torno a la ovodonación. *Rev Persona y Familia*. 2018; 1 (3): 11-23.
10. Fernández-Muñiz P. Gestación subrogada, ¿cuestión de derechos? *Rev Dilemata*. 2018; 10 (26): 27-37.
11. Campos-Gómez H. Crónicas del Pleno y de las Salas: Sinopsis de asuntos destacados de las Salas. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación y Dirección General de Casas de la Cultura Jurídica; 2017.
12. Cárdenas-Krenz R. El derecho a conocer la identidad biológica en la doctrina, jurisprudencia y legislación comparada. *Rev Medicina y Ética*. 2015; 26 (3): 287-321.
13. Ponce C, Rodríguez R. Los retos del derecho frente al avance de las nuevas tecnologías en reproducción humana asistida: un caso de vientre subrogado. *Rev lus Inkarri*. 2018; 6: 175-188.