



Cuestiones constitucionales

ISSN: 1405-9193

ISSN: 2448-4881

Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de
Investigaciones Jurídicas

González Alcántara, Juan Luis
El matrimonio infantil y la dispensa de edad *
Cuestiones constitucionales, núm. 43, 2020, Julio-Diciembre, pp. 465-479
Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas

DOI: <https://doi.org/10.22201/ijj.24484881e.2020.43.15191>

Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=88571717016>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

UNAM  redalyc.org

Sistema de Información Científica Redalyc
Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso
abierto



Revista Mexicana de Derecho Constitucional
Núm. 43, julio-diciembre 2020

El matrimonio infantil y la dispensa de edad*

Child marriage and age dispensation

Juan Luis GONZÁLEZ ALCÁNTARA**

RESUMEN: Voto concurrente que formula el ministro Juan Luis González Alcántara en la Acción de inconstitucionalidad 22/2016, fallada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 26 de marzo de 2019. La pregunta constitucional recayó en saber si era constitucional la eliminación de la dispensa de edad por causas graves y justificadas para que personas menores de edad pudieran contraer matrimonio. La mayoría consideró que la reforma impugnada era constitucional. El voto concurrente se aparta respecto de la argumentación en torno a la distribución competencial sobre el establecimiento de la “edad mínima” para contraer matrimonio, la conceptualización de la eliminación de la dispensa como una “restricción”, así como la eliminación de la institución de la emancipación del ordenamiento estatal.

Palabras clave: matrimonio infantil, dispensa de edad, distribución de competencias, restricciones constitucionales, emancipación de menores.

ABSTRACT: *Concurring opinion by Justice Juan Luis González Alcántara in the Unconstitutional Action 22/2016, decided by the full court of the Supreme Court of Justice of the Nation on March 26th, 2019. The constitutional issue related to the derogation of the age dispensation for minors to marry for serious and justified causes. The majority opinion considered that the challenged reform was constitutional. The concurring opinion departs from the arguments regarding the distribution of competences for the establishment of the “minimum age” to marry, the understanding of the derogation of the dispensation as a “restriction”, as well as the derogation of the institution of emancipation in the state law.*

Keywords: *child marriage, age dispensation, allocation of powers, constitutional restrictions, emancipation of minors.*

* Voto concurrente que formula el ministro Juan Luis González Alcántara en la Acción de inconstitucionalidad 22/2016, fallada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 26 de marzo de 2019.

** Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación e investigador honorario del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Agradezco en la elaboración de este voto a Daniela Carrasco Berge y Fernando Sosa Pastrana, México.

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Argumentos de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Aguascalientes*. III. *Argumentos de la mayoría*. IV. *Razones del disenso*.

I. INTRODUCCIÓN

En sesión del 26 de marzo de 2019, el Pleno de la Suprema Corte resolvió la Acción de inconstitucionalidad 22/2016, promovida por la Comisión de Derechos Humanos del Estado de Aguascalientes en contra de la reforma al artículo 145 del Código Civil de Aguascalientes, y, en consecuencia, de la derogación de diversas disposiciones del propio Código expedidas mediante los decretos 309 y 310, expedidos por la LXII Legislatura del Estado de Aguascalientes, ambos publicados en el *Periódico Oficial* de la propia entidad, el 22 de febrero de 2016 en la primera sección.

Antes de la reforma, el artículo 145 del Código Civil local establecía la facultad del juez para conceder la dispensa para contraer matrimonio por causas graves y justificadas, a personas mayores de catorce años, pero menores de dieciocho. Después de la modificación legislativa, se suprimió esta potestad judicial, que permitía el matrimonio infantil.¹

La pregunta constitucional recayó en saber si era constitucional la eliminación de la dispensa de edad por causas graves y justificadas para que menores de edad pudieran contraer matrimonio.

II. ARGUMENTOS DE LA COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE AGUASCALIENTES

La Comisión Estatal de Derechos Humanos argumentó que la reforma al artículo 145 del Código Civil de Aguascalientes violentaba el derecho a contraer matrimonio establecido en los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 23 del Pacto Internacional de Derechos

¹ Con motivo de dicha reforma, la disposición que antes preveía:

“Artículo 145.- La edad mínima para contraer matrimonio será de 18 años. El Juez, puede conceder dispensa de edad por causas graves y justificadas, pero nunca se podrá dispensar a menores de catorce años”.

Ahora dispone:

Artículo 145. La edad mínima para contraer matrimonio será de 18 años.

Esta obra está bajo una *Licencia Creative Commons*

Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional, IJJ-UNAM.

Civiles y Políticos y 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que si bien es cierto que esas disposiciones establecen que las leyes internas fijarán la edad y condiciones para contraer matrimonio, lo cierto es que también el artículo 2 de la Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios prevé que la autoridad competente podrá dispensar el requisito de la edad por causas justificadas y en interés de los contrayentes.

Así también, para la Comisión Estatal, cuando se prohíbe que una persona se case, no sólo se le priva de ejercer el derecho de contraer matrimonio, sino también del disfrute de los demás derechos que derivan, como los beneficios fiscales; beneficios de solidaridad; beneficios por causa de muerte de uno de los cónyuges; beneficios de propiedad; beneficios en la toma subrogada de decisiones médicas, y beneficios migratorios para los cónyuges extranjeros, tal como se ha reconocido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia 1ª./J. 46/2015 (10a.).

Incluso, la institución del matrimonio trae aparejados derechos para los hijos que nacen de quienes se encuentran en una relación de este tipo, como la presunción de paternidad, que conlleva a la filiación, y con ella los derechos a obtener alimentos, a la convivencia, a gozar de las medidas de protección por parte de su familia, a la identidad, a obtener un nombre propio y apellidos de los padres, a la nacionalidad, a gozar de la patria potestad y la guarda y custodia, a heredar, etcétera. Y por contrapartida, se genera también la consecuente responsabilidad de los ascendientes de satisfacer esos derechos.

Si bien una de las tendencias a prohibir el matrimonio infantil atiende a una problemática generada por matrimonios forzados, que se da principalmente en el África subsahariana y en Asia meridional, según documentos del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, lo cierto es que en Aguascalientes, según estadísticas del Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), específicamente en el cuadro 3.9 del *Anuario estadístico y geográfico de Aguascalientes 2015*, la incidencia de madres menores de diecinueve años en 2013 fue de 18.68% de las entrevistadas, mientras que en 2014 fue de 19.64%, lo que refleja la necesidad de que se legisle en protección de los y las adolescentes que se convierten en padres y madres a temprana edad y de los hijos e hijas que tengan, procurando siempre el interés superior de los menores de edad.

La reforma impugnada afecta el artículo 1o. constitucional, pues el legislador no atendió a los principios de universalidad y progresividad de los derechos humanos, en tanto que la eliminación de la posibilidad de otorgar dispensa constituye una regresión en el orden jurídico mexicano convencional. La porción normativa controvertida tampoco se puede considerar una restricción necesaria, pues para cuidar que los menores de dieciocho años no sean víctimas de matrimonios en detrimento de sus derechos existen medidas menos lesivas, como la que estaba establecida antes de la reforma, que garantizaba que tanto los adolescentes que se casaran como los hijos que les nacieran, en caso de que los hubiera, pudieran gozar de los derechos que las leyes del estado les reconocen a los cónyuges y a los hijos de matrimonio.

III. ARGUMENTOS DE LA MAYORÍA

La mayoría consideró que la reforma impugnada era constitucional,² es decir, que la derogación de la facultad del juez para otorgar dispensa de edad para contraer matrimonio era válida.

El engrose hace un recuento completo y muy ilustrativo en el considerando sexto respecto de la evolución en el ámbito internacional de la prohibición del matrimonio infantil, incluyendo a título orientador, observaciones y recomendaciones especializadas, en algunas ocasiones dirigidas al Estado mexicano. En particular, el método de interpretación armónico y sistemático que es empleado para desentrañar el sentido de la expresión “edad núbil”,³ contenida en el artículo 16 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) y en el preámbulo de la Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios (1962), me parece asertivo y preciso. Utilizándolo, la propuesta llega por un lado a la conclusión de que “edad núbil” no puede equivaler a “edad púber”, y que, por otro lado, son los propios organismos nacionales e internacionales las que “han precisado la edad que debe considerarse como apta para contraer matrimonio”.

² El ministro Alberto Pérez Dayán votó en contra, al considerar que la legislación local era inconveniente. Véase “Contenido de la versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, celebrada el lunes 25 de marzo de 2019”, p. 47.

³ Apartado 2.2 del engrose, pp. 54-61.

Este recuento sirve a su vez para acotar la litis al análisis de la eliminación de dispensas en Aguascalientes a menores de dieciocho años, excluyendo con ello el análisis relativo a la posibilidad abstracta de establecer una edad mínima para contraer matrimonio.⁴

Para dar respuesta a la litis planteada, el estudio de fondo contenido en el considerando séptimo se divide en seis apartados:

1. *¿El legislador de Aguascalientes violó el artículo 2 de la Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios al eliminar la posibilidad de otorgar dispensas —en casos graves y justificados— a menores de edad para contraer matrimonio?*

El engrose responde en sentido negativo a esta pregunta, ya que la eliminación de ese tipo de dispensas constituye un acto legislativo que encuentra asidero en el marco de potestades convencionales con que contaba el legislador local, de conformidad con el marco normativo-convencional.

2. *¿La eliminación de la posibilidad de otorgar dispensa a menores de edad para contraer matrimonio constituye una medida razonable en relación con la finalidad perseguida por el legislador?*

Para responder a esta pregunta, se aplica en el engrose un test de razonabilidad, que a su vez se subdivide en dos preguntas:

- a) ¿La medida adoptada por el legislador cumple con una finalidad constitucional, convencional o de importancia para el Estado?

⁴ Página 86 del engrose. A su letra establece: “En atención a ello, sólo será materia de análisis el conjunto de reformas que afectó al sistema normativo relacionado con la posibilidad excepcional que, hasta antes del veintidós de febrero de dos mil dieciséis, tenían los jóvenes mayores de catorce años y menores de dieciocho para que en casos graves y justificados, según la autoridad judicial, pudieran ejercer el derecho a contraer matrimonio en el Estado de Aguascalientes, así como de todas las disposiciones que pudieran implicar el reconocimiento o permisión del matrimonio de menores, como el otorgamiento de dispensas, la emancipación, los esponsales, la capacidad para administrar bienes y otorgar capitulaciones, las causas de nulidad de los matrimonios de menores y sus excepciones”.

- b) Si la respuesta a la pregunta anterior fuera afirmativa, entonces se tendría que dilucidar si la reforma legislativa está vinculada con la finalidad que se persigue.

A la primera pregunta se responde afirmativamente, ya que la restricción establecida por el legislador cumple con una finalidad válida desde el punto de vista constitucional, consistente en proteger a niños, niñas y adolescentes de una práctica que ha sido considerada como nociva para ese sector de la sociedad tanto en el ámbito nacional como internacional, como lo es el matrimonio infantil, lo cual, debe decirse, tiene también apoyo constitucional y convencional en el interés superior del menor.

La segunda pregunta se responde también en sentido afirmativo, ya que la restricción legislativa sí está vinculada con la finalidad constitucional buscada, pues, como se dijo, el objetivo de las reformas fue precisamente proteger a los menores —sector constitucionalmente considerado como vulnerable—, y en especial a las niñas, de las consecuencias nocivas y perniciosas que, dada su especial situación, resienten cuando por sometimiento o por “voluntad propia” contraen matrimonio.

Por lo tanto, al responderse de manera afirmativa ambas preguntas, se concluye que el conjunto de reformas que se analizan sí resultan razonables y acordes con el fin buscado.

En esta parte el engrose también hace mención a la estadística sobre madres menores de diecinueve años en el estado de Aguascalientes. Al respecto, se señala que los embarazos prematuros no se “solucionan” casando a las madres menores de dieciocho años, sino brindándoles todo el apoyo y protección que el Estado, sus padres, tutores o custodios estarán obligados a proporcionar a todas las niñas, niños y adolescentes.

3. Conceptos de invalidez relacionados con la violación al libre desarrollo de la personalidad

En este apartado se afirma que con la eliminación de la figura de la dispensa para contraer matrimonio no se restringe el libre desarrollo de la personalidad de las y los menores, sino que, por el contrario, se contribuye a garantizar con mayor seguridad ese derecho. Ello, pues con la reforma impugnada se salvaguarda el interés superior de niñas, niños y adolescentes, al impedir que sean sometidos a costumbres como el matrimonio

infantil, así como a presiones sociales, que, en atención a la especial situación de vulnerabilidad en que se encuentra este sector de la sociedad, en especial las niñas, por razón de su edad, así como de su situación económica, social y cultural, sólo les generan consecuencias nocivas.

4. Conceptos de invalidez en los que se aduce violación al principio de progresividad de los derechos humanos

Al respecto, se afirma que el conjunto de reformas impugnadas, y en especial la eliminación de las dispensas, tuvieron como finalidad esencial no restringir, sino incrementar el grado de tutela de los derechos y protección en general de niños, niñas y adolescentes, además de que la afectación que alega la parte actora solamente es temporal, no definitiva, por lo que se concluye que no se puede sostener en el presente caso que se infringió el principio de progresividad de los derechos humanos, dado que existen razones lo suficientemente sólidas para justificar la eliminación de las dispensas para que los menores puedan contraer matrimonio.

5. Conceptos de invalidez relacionados con la afectación a los derechos de los hijos nacidos fuera del matrimonio

Se considerarán infundados estos conceptos, ya que todos los niños y niñas, con independencia de las circunstancias o estado civil de sus padres (si estaban casados o no), cuentan con los mismos derechos, y sus padres, madres, o quienes tengan a su cargo la patria potestad, tutela o custodia, están obligados a proporcionarles, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida suficientes para su sano desarrollo.

6. Conceptos de invalidez relacionados con la afectación a otros derechos a los que se tiene acceso a través del matrimonio

La posibilidad de obtener alguno o algunos de los beneficios derivados del matrimonio no puede considerarse como razón suficiente para justificar y/o permitir que se exponga a un menor a las consecuencias nocivas y perjudiciales del matrimonio infantil, máxime que las niñas, los niños y los adolescentes, por el simple hecho de serlo, tienen acceso a muchos más

derechos y beneficios sociales y familiares que aquellos que refiere la parte accionante, pues atendiendo al interés superior del menor, este sector de la población tiene una protección reforzada por parte del Estado y de quienes los tienen a su cuidado, que conlleva garantizar la satisfacción plena de todas las necesidades que tengan los niños y adolescentes, a fin de lograr su óptimo desarrollo integral en los términos que señala el artículo 4o. constitucional, y en los tratados internacionales abordados en la presente resolución.

IV. RAZONES DEL DISENSO

Aunque compartí el sentido de la resolución y aplaudí la incorporación de la primera parte del proyecto, en donde se hace un recuento de los avances en la materia, con un especial enfoque de género, emito el presente voto concurrente para dejar a salvo mi criterio sobre la argumentación en torno a la distribución competencial sobre el establecimiento de la “edad mínima” (a) y la conceptualización de la eliminación de la dispensa como una “restricción” y la consecuente aplicación de un test de razonabilidad (b). A través del presente voto me gustaría aclarar igualmente, mi postura en torno a la eliminación de la institución de la emancipación del ordenamiento estatal y del reconocimiento de validez genérico que llevamos a cabo en la sentencia (c).

1. *La Ley General de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes no termina con la concurrencia en materia del estado civil de las personas*

En la ejecutoria que da lugar al presente voto se parte de la base de que en los tratados internacionales en la materia se ha dejado libertad configurativa a los Estados para definir la edad mínima del matrimonio. La sentencia afirma que, “para el caso del Estado Mexicano, la edad mínima ha sido fijada en dieciocho años, de conformidad con el artículo 45 de la Ley General de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes”.⁵

En esa afirmación se advierte implícita la aseveración de que en la distribución competencial que rige el federalismo mexicano corresponde al

⁵ Página 63 del engrose.

Congreso de la Unión (en este caso al emitir la ley general en cuestión) el establecimiento de la edad mínima para contraer matrimonio; sin embargo, advierto que en materia del estado civil de las personas, la concurrencia de los estados viene dada fundamentalmente y desde 1917, por el artículo 121 constitucional.⁶ Posteriormente, con la reforma del 12 de octubre de 2011, se facultó al Congreso para expedir leyes que “establezcan la concurrencia” de los distintos órdenes de gobierno en materia de niños, niñas y adolescentes.

Esta facultad fue enfática en establecer que el Congreso no podría establecer bases mínimas o distribuir competencias en sentido estricto, sino guardar y atender “el ámbito de sus respectivas competencias”.⁷

En este sentido, desde mi punto de vista, no se facultó al legislador federal para que, con la emisión de una ley general alterara el mecanismo competencial asignado directamente desde la Constitución, en este caso, en el artículo 121. Esta anotación me parece de suma relevancia, pues si bien en el asunto que nos ocupa existe una coincidencia entre el contenido de la Ley General en su artículo 45 y el artículo impugnado, en cuanto ambas establecen los dieciocho años como la mayoría de edad, podría no ser el caso, y eso no tornaría a este último inconstitucional, o por lo menos no por esa razón. Razones similares adoptó la Primera Sala de esta Suprema Corte al resolver la Controversia constitucional 72/2019.⁸

Respetuosamente considero que ante la multiplicación de “leyes generales” en el ordenamiento jurídico mexicano, parece conveniente empezar a hacer distinciones respecto de la función y el alcance de cada instrumento en lo particular, con la intención de tutelar la distribución competencial en el federalismo mexicano. En similares términos me he pronunciado,

⁶ Artículo 121. En cada entidad federativa se dará entera fe y crédito de los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todas las otras. El Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, prescribirá la manera de probar dichos actos, registros y procedimientos, y el efecto de ellos, sujetándose a las bases siguientes:

(...)]

IV. Los actos del estado civil ajustados a las leyes de una entidad federativa, tendrán validez en las otras”.

⁷ Artículo 73. XXIX-P.- “Expedir leyes que establezcan la concurrencia de la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios, *en el ámbito de sus respectivas competencias*, en materia de derechos de niñas, niños y adolescentes, velando en todo momento por el interés superior de los mismos y cumpliendo con los tratados internacionales de la materia, de los que México sea parte” (las cursivas son nuestras).

⁸ Asunto fallado el 9 de octubre de 2019 por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

por ejemplo, en el voto concurrente que formulé a la Acción de inconstitucionalidad 45/2016.⁹

2. Las dispensas para el matrimonio entre menores no pueden ser entendidas como un derecho humano

No me parece que sea posible considerar que las dispensas constituyan un derecho humano reconocido a favor de los niños, niñas y adolescentes. Creo que se le dota al término de un significante que ni siquiera históricamente existió.¹⁰

En el proyecto de resolución discutido en el Pleno se hacía la pregunta sobre si las dispensas de edad podían considerarse una restricción constitucionalmente válida al ejercicio del derecho a contraer matrimonio, y finalmente en el engrose se reformuló el cuestionamiento en el sentido de si la dispensa de edad era una medida razonable para conseguir un fin válido.¹¹ Por lo tanto, ya no debería plantearse la eliminación de la dispensa como una “restricción”. Sin embargo subsisten en el engrose referencias a la dispensa como restricción o limitación al ejercicio de un derecho humano.¹² Estimo que aquí subyace forzosamente la premisa de que las dispensas son un derecho humano, aun si en la resolución ya no se llega a esa conclusión.

Considero que el artículo 1o. constitucional es claro al establecer que los derechos humanos no podrán restringirse, “salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece”, de lo que se extrae que sólo a ella le correspondería, en su caso, establecer restricciones y condicionar el alcance de las mismas. No creo que sea acorde, ni con la literalidad ni con la interpretación que el tribunal pleno realizó al resolver la Contradicción de tesis 293/2011, considerar que una entidad federativa, a través de una ley local, pudiera establecer una restricción constitucionalmente válida, como tampoco podría hacerlo una ley general.

⁹ Asunto fallado el 9 de abril de 2019 por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

¹⁰ Pothier, R. J., *Tratado del contrato de matrimonio*, trad. por Elías de Molins, Madrid, t. IX. Particularmente, el capítulo IV, “De las dispensas de los impedimentos de matrimonio que se encuentran en las personas”, y el párrafo 332.

¹¹ “Contenido de la versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, celebrada el 26 de marzo de 2019”, pp. 3 y 4, así como la p. 109 del engrose.

¹² Páginas 62 y 63 del engrose.

Del mismo recuento que hace la sentencia en los apartados previos, concluyo que no existe un elemento que vincule al Estado mexicano a expedir dispensas para que menores puedan contraer matrimonio. Al contrario, hay elementos suficientes para considerar que existen obligaciones convencionales para el Estado mexicano,¹³ y a la par, un exhorto generalizado en el ámbito internacional y emitido por órganos especializados justamente en la defensa de los derechos de niñas, niños y adolescentes (*soft law*),¹⁴ para combatir la práctica del matrimonio infantil. Creo que una lectura de los mismos resulta orientadora y muy útil, cuando nos enfrentamos a la interpretación del artículo 2 de la Convención sobre Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios, suscrita en 1972, que prevé la posibilidad de que la autoridad competente, por causas justificadas y en interés de los contrayentes, dispense el requisito de la edad para contraer matrimonio.¹⁵ Si bien el tiempo no agota los efectos de una convención ratificada por el Estado, la interpretación de la misma sí debe ceder al principio de especialidad y de progresividad.¹⁶

En este caso, el desarrollo de instrumentos vinculantes y de instrumentos orientadores, especializados en el interés superior del menor y la defensa de las mujeres, debe ser tomado en cuenta para interpretar armónica y sistemáticamente el artículo 2 de la Convención referida.

¹³ Citadas por la resolución en el apartado 2.2 *Normas internacionales que establecen el derecho a contraer matrimonio y la edad a partir de la que se puede ejercer este derecho*, pp. 54-61.

¹⁴ Citadas por la resolución en el apartado 3. “Informes, observaciones, recomendaciones y resoluciones formuladas por organismos internacionales en relación con la necesidad de erradicar los matrimonios de niños, niñas y adolescentes”, pp. 64-80.

¹⁵ “Artículo 2. Los estados parte en la presente Convención adoptarán las medidas legislativas necesarias para determinar la edad mínima para contraer matrimonio. No podrán contraer legalmente matrimonio las personas que no hayan cumplido esa edad, salvo que la autoridad competente, por causas justificadas y en interés de los contrayentes, dispense el requisito de la edad”.

¹⁶ Para mayor referencia sobre el entendimiento de los tratados como “instrumentos vivos”, véase Dijk, P. van y Hoof, G. J. H. van, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 3a. ed., La Haya, Kluwer Law International, 1998, p. 77, y Wildhaber, Luzius, “The European Court of Human Rights in action”, *Ritsumeikan Law Review*, Japón, núm. 21, marzo de 2004, p. 84. Esta doctrina ha sido desarrollada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos desde el caso *Tyrer v. The United Kingdom* (1978), cuyo párrafo 31 señala “El Tribunal recuerda además que el Convenio es un instrumento vivo que hay que interpretar —la Comisión lo ha puesto de manifiesto debidamente— a la vista de las actuales circunstancias de vida”.

El Estado mexicano se encuentra obligado a resguardar la progresividad de los derechos humanos, sobre todo a la luz de la reforma de 2011. Esta misma progresividad, inherente a los derechos humanos, debe tener un impacto en la interpretación que se da a los tratados ratificados. Aun si estas razones son exploradas en las páginas 121 a 125 de la sentencia, cuando se da respuesta al concepto de invalidez en el que se aduce la violación a este principio, considero que debió tomarse en cuenta al momento de interpretar el artículo convencional antes referido. Esquemáticamente, creo que deberían ser tomadas las siguientes consideraciones para interpretar el artículo 2 de la Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio:

- El objetivo y el contexto de la propia Convención.¹⁷ Particularmente, el preámbulo de la Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio estableció que ésta tenía como objetivo, con el que todos los Estados debían comprometerse, abolir “totalmente” el matrimonio de los niños.
- Las convenciones posteriores.¹⁸ Notoriamente, la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, ratificado por México en 1981, establece que “no tendrán ningún efecto jurídico los esponsales y el matrimonio de niños” en el artículo 16.2. Conjuntamente, la Convención sobre Derechos del Niño de 1989 dispone que “se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad”. De todos los instrumentos internacionales vinculantes citados por la sentencia, se extrae la necesidad de que exista un pleno y libre consentimiento de las partes.
- Deferencia y consulta a órganos internacionales especializados.

Estos puntos son relevantes y suficientes para contestar a la pregunta constitucional que, desde mi punto de vista, se planteaba, y que giraba, esencialmente, sobre la interpretación del artículo 2 de la Convención so-

¹⁷ Esto es acorde a lo dispuesto por el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que a su letra dispone: “1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin”.

¹⁸ En este punto, la Convención de Viena establece en su artículo 30: “3. Cuando todas las partes en el tratado anterior sean también partes en el tratado posterior pero el tratado anterior no quede terminado ni su aplicación suspendida conforme al artículo 59, el tratado anterior se aplicará únicamente en la medida en que sus disposiciones sean compatibles con las del tratado posterior”.

Esta obra está bajo una *Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional*, IIJ-UNAM.

bre el Consentimiento para el Matrimonio. No veo lugar para centrar este asunto en uno relacionado con restricciones a los derechos humanos de los menores, y, con ello, aplicar un test de razonabilidad para preguntarnos si la medida cumplía con una finalidad constitucional, toda vez que no existe un derecho a la dispensa ni tampoco un derecho para que los menores contraigan matrimonio.¹⁹

3. Voto aclaratorio respecto de la emancipación y su dependencia con la figura del matrimonio entre menores

En la acción de inconstitucionalidad que nos ocupa se planteó la invalidez del decreto de reformas al Código Civil de Aguascalientes, por derogar la posibilidad para los menores y bajo ciertas circunstancias, de contraer matrimonio. Este decreto no solamente reformó el artículo 145, que contenía anteriormente esta previsión, sino que eliminó la figura de la emancipación, entre otros cambios. El proyecto que se nos presentó centró la *litis* en la constitucionalidad de eliminar la posibilidad de contraer matrimonio para los menores, y realizó, de esta forma, un estudio sistemático, pero no pormenorizado, de los artículos reformados.

Este contexto dio lugar a que, en la sesión del 26 de marzo de 2019, a la ministra Norma Lucía Piña Hernández le surgiera la duda sobre si debimos haber estudiado la constitucionalidad de los demás artículos, y específicamente, de la supresión de la figura de la emancipación, o bien, como prefirió la mayoría, reconocer la validez, en vía de consecuencia, de estos artículos, sin haberlos estudiado pormenorizadamente.²⁰

¹⁹ “Contenido de la versión taquigráfica de la sesión pública ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, celebrada el 26 de marzo de 2019”, p. 15.

²⁰ “Señora Ministra Piña Hernández:... El legislador de Aguascalientes dijo que derogaba todo lo relativo a la emancipación y así quedó establecido en el proyecto que dijo el Pleno: —ahí me aparté— que el legislador eso quiso hacer, pero lo que hizo fue derogar la emancipación.

Aquí el problema es éste, que creo que es otra cosa muy diferente a efectos. Están impugnados todos los artículos que hablan de la emancipación, concretamente se impugnó este artículo que estuvimos analizando, en razón de que establecía la dispensa, eliminó la dispensa de adolescentes y, en vía de consecuencia, todos los artículos que el legislador incluyó.

Mi duda es —y desde ayer se la planteé y se lo comenté al Ministro ponente—: dentro de esta derogación, el legislador de Aguascalientes derogó artículos que no tenían nada que ver con el matrimonio de adolescentes, los incluyó; esos artículos están impugnados,

Cuestionamiento que compartí en la sesión mencionada.²¹ En ese sentido, acompañé tal interrogante, porque a pesar de que en mi intervención expresé que la institución de la emancipación regulada en la codificación civil del estado de Aguascalientes está íntimamente vinculada con el matrimonio infantil, al ser efecto y consecuencia directa de éste,²² también se puede apreciar que existía en tal legislación una porción normativa que era autónoma e independiente a las provisiones matrimoniales,²³ previo a la reforma impugnada.

Me refiero al artículo 457 del Código Civil del Estado de Aguascalientes, que establecía lo siguiente: “Cuando por la ley o por la voluntad del padre, el hijo tenga la administración de los bienes, se le considerará respecto de la administración como emancipado, con la restricción que establece la ley para enajenar, gravar o hipotecar bienes raíces”.

En estas circunstancias, me parece que, al no haberse planteado conceptos de invalidez que cuestionaran la supresión de la institución de la emancipación, y al existir efectivamente especificidades en este tema, distintas a la litis, hubiéramos podido sobreseer en los artículos 85, 86, 87, 88, 435, 457, 460, 464, 465, 495, 473, 521, 647, 660, 663, 667 y 755 del Código Civil para el estado de Aguascalientes, sin reconocer su validez en vía de consecuencia, como lo hicimos. Sin embargo, coincidí finalmente con la propuesta del ministro José Fernando Franco González Salas, por-

no hay conceptos de violación y no tienen nada que ver con el matrimonio de adolescentes, pero son actos impugnados en consecuencia, de oficio, porque es acción de inconstitucionalidad.

¿Vamos a analizar si esa derogación que realizó el legislador de Aguascalientes es constitucional o no? Porque ahorita, al reconocerla ¿esto por qué trasciende? Si reconocemos la validez del artículo que se impugnó, en vía de consecuencia, ¿también vamos a reconocer la validez de diversos preceptos que no tienen nada que ver con el tema que tratamos, y que por un error, el legislador de Aguascalientes, incluyó esa derogación? Ese es mi punto...”, *ibidem*, pp. 52 y 53.

²¹ *Ibidem*, pp. 53 y 54.

²² Aunque en el derecho civil decimonónico mexicano la emancipación también se había regulado para permitir a los menores de edad llevar a cabo la administración de un acervo patrimonial o la ejecución de un trabajo, arte o profesión, sin requerir la intervención de interpósita persona, esto no fue obstáculo para siempre considerarlo como “...un efecto inmediato y necesario, de esencia del matrimonio”. Cfr: Mateos Alarcón, Manuel, *Lecciones de derecho civil*, México, J. Valdés y Cueva, 1885, p. 428.

²³ En efecto, está porción normativa podría entender como un derivado residual de la regulación primigenia de la emancipación en nuestro país; a mayor abundamiento, consúltese Mateos Alarcón, Manuel, *op. cit.*, nota 22.

que considero que la institución de la emancipación sí está esencialmente vinculada a la del matrimonio entre menores, o, en todo caso, así debiera estarlo, en atención al interés superior del menor.

En suma, considero que el artículo 45 de la Ley General de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes no puede válidamente federalizar la edad mínima para contraer matrimonio, ya que el artículo 73, fracción XXIX-P, de la Constitución, facultó al Congreso de la Unión para legislar en la materia, pero atendiendo el ámbito de competencias de la Federación, estados y municipios, por lo que se dejó intocada la distribución de competencias en materia de estado civil de las personas, establecido en el artículo constitucional 121, fracción IV. Así también, una interpretación evolutiva del artículo 2 de la de la Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio hubiera bastado para reconocer la validez de la reforma impugnada, haciendo innecesaria, por tanto, la aplicación de un test de razonabilidad, en tanto que no existe un derecho a la dispensa ni tampoco un derecho para que los menores contraigan matrimonio. Por último, considero que la emancipación debiera ser una figura dependiente del matrimonio infantil, que es inconstitucional, ya que su autonomía sería contraria al interés superior de la niñez.

Por todo lo anterior, es por lo que aunque comparto el sentido de la resolución al declarar la validez de los decretos impugnados, me aparto respetuosamente de las consideraciones de la sentencia que aquí se han precisado.

C