

## BIBLIOGRAFÍA

Alicia Elena PÉREZ DUARTE  
Y NOROÑA

CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F., *La familia en el derecho*, t. III *Relaciones jurídicas paterno filiales*.  
..... 634

Michel Crozier propone redefinir las relaciones Estado-sociedad; en este punto coincidimos plenamente, así como en el postulado de que el Estado es una instancia que la sociedad misma crea y mantiene para su servicio, para mejor satisfacer el interés general.

En este sentido, es imprescindible reorientar los programas gubernamentales, así como la mentalidad misma de burócratas y tecnócratas que perciben al Estado como un botín y a la función pública como la ocasión de ensanchar su poder y bienestar personales.

Coincidimos con el autor cuando afirma que el punto central del propósito modernizador de la sociedad y del Estado que la gobierna "son los hombres y la organización que se den a sí mismos. Es necesario —afirma— centrar (el análisis) en los hombres y en el conjunto institucional que ellos forman".

Francisco Javier OSORNIO CORRES

CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F., *La familia en el derecho*, t. III *Relaciones jurídicas paterno filiales*, México, Porrúa, 1987, 412 pp.

Chávez Asencio, profesor del departamento de derecho de la Universidad Iberoamericana, enriquece el acervo del derecho familiar mexicano con este tercer y último tomo de su obra *La familia en el derecho*. En el primero nos presentó un panorama general del derecho de familia enfocado desde lo que él llama las relaciones jurídicas familiares; en el segundo su análisis es enfocado concretamente a las relaciones jurídicas de los cónyuges. Ahora el estudio que presenta es, siguiendo una estructura lógica de su obra, las relaciones entre padres e hijos. Con este título completa una trilogía que, evidentemente, son la base del primer tratado de derecho familiar mexicano, obra de gran valor, pues el solo hecho de su publicación tiene ya el enorme mérito de haber realizado lo que tantos dicen pero no hacen.

Los tres tomos hasta ahora aparecidos son un gran auxilio en la cátedra. Cada uno por separado son una invitación a la reflexión profunda para todos los estudiosos del derecho y en particular para quienes hemos hecho de la familia nuestro centro de análisis y preocupación jurídica.

En otras reseñas que he realizado sobre las obras de Chávez Asencio no comparto su opinión, ahora lo reitero. Sin embargo, reconozco el gran valor de las mismas, pues se trata de un investigador consciente,

cuyas ideas reflejan un estudio profundo y sistemático. También reflejan, como lo he apuntado, su ideología de corte religioso, derivada de la tradición judeo-cristiana y la moral que la sustenta. Este es precisamente nuestro punto de divergencia: Chávez Asencio no cuestiona en ningún momento la estructura familiar que nos es impuesta por el sistema; al contrario, la convalida. Es más, las circunstancias sociales de nuestro momento las valora en función de ese sistema, por lo tanto descalifica muchas de estas circunstancias sólo porque no se adaptan al esquema social imperante, en vez de romper la rigidez para dar cabida a nuevas formas de respuesta a los retos de la vida cotidiana; a nuevas formas de relación; a nuevas formas de pensar, de ser y de hacer.

Esta divergencia se hizo patente ya en el segundo tomo: el relativo a las relaciones jurídicas conyugales. Hoy se profundiza, pues es precisamente en estas relaciones, las existentes entre padre, madre e hijo, en donde, desde mi punto de vista, encontramos el cuestionamiento más profundo y objetivo a los esquemas que manejamos en el derecho familiar. Los avances tecnológicos no son materia exclusiva de las oficinas, éstos han entrado en masa a todos los hogares y ponen al alcance de nuestras manos la llave para realizar sueños que por muchas circunstancias nos eran negados antes.

Las respuestas de Chávez Asencio y las mías son diferentes: él sostiene lo que ya existe, yo lo cuestiono; su voz transmite una moral avalada por la ideología judeo-cristiana, concretamente de la Iglesia católica, yo busco respuestas para todos; él es hombre, yo soy mujer. ¿Qué tiene que ver esto?, se preguntará el lector: mucho, pues el sistema que él convalida y defiende es el sistema patriarcal en el que el hombre sustenta el poder y no será un hombre quien lo modifique. La perspectiva feminista desde la que hablo yo, desea dejar atrás las estructuras de poder verticales para avanzar hacia relaciones horizontales, en las cuales las diferencias se conjuguen, se sumen y no dividan.

Con estos antecedentes, pasaré a referirme a la obra en particular, la cual, sigo insistiendo, tiene un valor académico propio.

En quince capítulos abarca el estudio de todos los aspectos que, según él, tienen que ver en la relación paterno filial, desde la definición de la paternidad y la maternidad hasta la tutela, tocando, evidentemente, la filiación adoptiva y, por primera vez en una obra de este tipo en México, la fecundación artificial.

En su primer capítulo define la trilogía que sustenta las relaciones paterno-filiales: paternidad, maternidad y filiación. Definición que, siempre desde la ideología propia de su credo, abarca tanto el hecho natural como su repercusión en el derecho.

Nos dice que la filiación es una institución de la mayor relevancia dentro del derecho de familia dado que la responsabilidad que se genera por la procreación es única por la atención que requiere el hijo desde su nacimiento hasta que haya alcanzado su desarrollo. Habla del amor como vínculo fundamental tanto de la procreación como de la educación de los hijos. Afirmación que, evidentemente, tiene un cuestionamiento propio de la contradictoria y compleja naturaleza humana. Es cierto que aspiramos a un ideal de relación, pero no es cierto que siempre que hablemos de procreación encontramos amor entre la pareja implicada en ese hecho. No es cierto que "La relación humana vinculante de la filiación está impregnada de amor; consecuentemente también lo está la relación jurídica, si se quiere ser congruente entre derecho y vida". Si ello fuera cierto el Estado no tendría ninguna necesidad de legislar en esta materia, pues las respuestas afectivas y la responsabilidad que la filiación exige del padre y la madre, se daría en forma natural. Chávez Asencio no explica por qué Estado, comunidad y derecho necesitan intervenir en esta relación tan íntima; no puede explicarlo porque parte de una definición ideal pero irreal. Si la concepción y el nacimiento del hijo fueran siempre a consecuencia del gran amor existente entre el padre y la madre, no tendríamos necesidad de preocuparnos por el futuro de ese hijo ni por establecer supuestos en torno a quién es el padre y quién la madre, pues los involucrados responderían en forma espontánea y llena de orgullo. Sin embargo, no podemos olvidar que la concepción, en muchos, muchísimos casos, es involuntaria, en otros, incluso, es no deseada, y finalmente encontramos también los casos de concepción violenta como es la que potencialmente puede darse en una violación, aun dentro de un matrimonio. Porque todo esto son realidades en las relaciones humanas, el derecho necesita intervenir para garantizar al nuevo ser un mínimo de posibilidades de vida y desarrollo. Porque ello es posible no podemos sino seguir buscando las mejores vías para que la plenitud de vida sea una opción real para todo niño(a) que nace en este mundo. Esa es nuestra tarea como investigadores; para cumplirla no podemos concretarnos a hacer referencia al derecho escrito y a un ideal moral o religioso determinado. Debemos estudiar con mayor detenimiento las respuestas de hombres y mujeres en sociedad y las formas para lograr una mejor convivencia para todos.

Sólo por esta complejidad de nuestra naturaleza humana es válido afirmar, como lo hizo Rojina Villegas y lo retoma Chávez Asencio, que la filiación es un estado jurídico consistente "en una situación permanente de la naturaleza o del hombre que el derecho toma en cuenta

para atribuirle múltiples consecuencias”, entre las que encontramos deberes, derechos y sanciones.

Respecto de la maternidad y de la paternidad, se refiere a ellas como partes integrantes de la relación de filiación y las trata en forma separada no por su diferencia específica sino porque cada una tiene formas distintas de comprobarse, afirmando que existe un principio en el sentido de que “la paternidad y la maternidad en el matrimonio son indivisibles. Es decir, no es posible ser hijo de una mujer sin serlo también de su marido” (p. 11). Con ello nuevamente se presenta como un jurista con una tendencia determinada y que desconoce realidades que el mismo derecho contempla. ¡Claro que es posible ser hijo de una mujer sin serlo también de su marido! o, al revés, es posible ser hijo del marido sin serlo de la mujer. Los casos son muchos, desde los perfectamente lícitos hasta los penados por el derecho. Es cierto que el mismo autor, una página más adelante (p. 12), desmiente su “principio” explicando que respecto de la paternidad existen *presunciones*, ya que no puede probarse en forma directa. Respecto del matrimonio (p. 16), nos dice que esta presunción se basa en la fidelidad y la moralidad que debe haber en las relaciones conyugales, que dan firmeza al matrimonio y estabilidad a la familia. Continúa explicando que se parte del “supuesto *normal* de que la *mujer* no tiene relaciones sexuales fuera del matrimonio” y concluye fundamentando sus afirmaciones en el dicho romano: *pater is est quem nuptiae demonstrant*. Así, Chávez Asencio reproduce y justifica un principio patriarcal que sólo se sustenta por la necesidad que el varón y el sistema que lo avala tienen de asegurarse la “virtud” de la mujer y por lo tanto la “propiedad” de los hijos a quienes va a heredar. ¿Por qué es “normal” que la mujer sólo tenga relaciones sexuales dentro del matrimonio? y el hombre ¿qué? ¿La fidelidad es carga o deber exclusivo de la mujer para garantizar que esos hijos son del marido; que no va a “adulterar” su descendencia? Hubiera sido interesante, ya que Chávez Asencio se remonta a los romanos para fundamentar su explicación, que contara dentro de su bibliografía las obras de Federico Engels (*El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*), de B. Russell (*Moral y matrimonio*) y del barón de Montesquieu (*El espíritu de las leyes*), quienes, desde ideologías y perspectivas históricas diferentes, explican las razones de estas presunciones; mismas que coinciden entre ellas y con nuestra crítica.

Capítulo muy importante, posiblemente el más importante de la obra, sobre todo por ser único en este tipo de tratados, es el segundo, que

trata de la inseminación y fecundación artificiales. En forma sistemática, Chávez Asencio expone una a una sus ideas sobre el tema y plantea uno a uno los problemas que surgen de este hecho científico según su propia perspectiva. No nos sorprende el suceso relativo al aspecto moral en este capítulo; era de esperarse. Sin embargo, sí nos impacta constatar la rigidez de sus apuntamientos. El primero de ellos es el relativo al onanismo (masturbación) —que ha sido condenado por la tradición judeo-cristiana desde los tiempos bíblicos—, que para Chávez Asencio es el primer punto que condena moralmente estos procedimientos, dado que aún no se conoce otro medio para obtener la donación del semen que no sea la masturbación. Después nos hace referencia a la alocución de Pío XII en 1949 que condena como inmoral la concepción artificial tanto dentro como fuera del matrimonio.

Respecto de la fecundación homóloga termina, no sin cierta resistencia, reconociendo su utilidad y la aceptación universal en todos los ámbitos que no tengan que ver con la Iglesia católica. Es claro que la fecundación heteróloga y aquella que se realiza fuera del matrimonio son firmemente condenadas por el autor, así como la fecundación *in vitro*, a la que llega a equiparar con el aborto, dado que existe la posibilidad de destruir de dos a tres embriones en cada proceso, en virtud de que sólo es utilizado uno de los tres o cuatro que se fecundan.

Chávez Asencio representa la forma de pensar que hay que trascender para poder dar el paso que las circunstancias históricas demandan a juristas y legisladores.

Lo que hace Chávez Asencio en este capítulo es dar respuesta a planteamientos nuevos con reglas elaboradas cuando dichos planteamientos eran materia de la ciencia ficción. Hoy que son una realidad de nuestro quehacer cotidiano debemos elaborar nuevas reglas que los contemplen y que eviten tantas dudas sobre su práctica y sus consecuencias. En apoyo a sus respuestas cita, nuevamente, la opinión de la Iglesia católica y nos ofrece un pequeño panorama de legislación latinoamericana. Es una verdadera lástima que no tuviere a la mano el Código Civil de Costa Rica en cuyo texto se encuentran ya disposiciones expresas en torno a la fecundación artificial.

Pasando al análisis de la filiación dentro y fuera del matrimonio, nos sorprende otra vez cuando afirma que “Aun cuando la ley los iguale y tengan igual dignidad humana, sin embargo, es evidente que sus orígenes son diversos...”; ¿a qué se refiere con orígenes?; aún ahora todo ser humano tiene por origen la unión de una célula masculina y una femenina, por tanto todos tenemos el mismo origen aunque las circunstancias de nuestro nacimiento sean diversas. El señalar estas cir-

cunstancias como orígenes de una persona denota inmediatamente un tipo de discriminación clasista: la clase de los buenos que tienen hijos dentro del matrimonio y la de los malos que los tienen fuera de este sacramento. A mayor abundancia, él mismo habla de clases de hijos dentro del matrimonio: los meros buenos: los legítimos, y los no tan buenos: los legitimados. Considero que debemos abandonar el criterio clasificador de personas. Se clasifican objetos, hechos, circunstancias, plantas, incluso animales, pero no al ser humano. Los hijos no producen una u otra consecuencia de derecho, sino la circunstancia de su nacimiento y es a ella a la que debemos estudiar para buscar la respuesta jurídica adecuada. El niño o la niña, producto de una circunstancia determinada, debe tener las mismas posibilidades de alcanzar la plenitud de vida que otro(a) nacido(a) de otra más aceptada en esta sociedad. Lo que se puede calificar de legítimo o legitimado es el hecho de su nacimiento no al hijo. Parece sin trascendencia la sutileza del lenguaje que tenemos empleado hasta ahora para referirnos a la filiación, lenguaje que reproduce en toda su magnitud Chávez Ascencio. Sin embargo, detrás de estas sutilezas del lenguaje y de método está el sostén de la sociedad patriarcal en que vivimos.

A pesar de esta crítica a la estructura ideológica de Chávez Ascencio, reconozco la gran utilidad didáctica de su obra, en especial de los capítulos tercero a decimoprimeros. La forma en que divide los temas en estos capítulos, los índices y subíndices de cada uno, son una guía precisa para la cátedra. Es prácticamente imposible perderse en el estudio de este tema tan complejo que es la filiación si se sigue paso a paso el esquema propuesto por el catedrático de la Universidad Iberoamericana. Sus definiciones son siempre precisas y atentas a lo dispuesto en las normas jurídicas que les atañen. En estos capítulos está incluido el estudio de la adopción como una forma de establecer relaciones paterno-filiales entre dos personas que no son padre-madre e hijo. En esta parte nos ofrece un cuadro comparativo muy útil sobre las modificaciones que se dieron en nuestro Código Civil en la materia desde 1932 a la fecha, especialmente las dos reformas significativas de 1938 y 1970. El autor lamenta, al igual que varios estudiosos de la familia, entre los que me incluyo, que no se aprovecharon las oportunidades para incorporar a nuestra legislación la figura de la adopción plena y clasificar lo que él llama acertadamente la adopción de hecho. En forma por demás acertada, critica a quienes consideran a la adopción como una invitación de la naturaleza, pues ésta debe ser una forma de relación generada por la solidaridad humana y no como mera invitación. En ello estoy plenamente de acuerdo con

Chávez Asencio pues seguir hablando de la adopción como una forma de dar "felicidad" a matrimonios estériles hace que pierda todo su sentido de actualidad, sobre todo viendo que a través de la fecundación artificial se "satisface" más profundamente el deseo de tener un hijo. Hoy por hoy la adopción tiene como gran fin la protección del adoptado en todos sus aspectos, desde el afectivo hasta el puramente material. Así lo hace ver el autor del libro que reseño y, en lo personal, considero acertada su postura en este tema en particular.

Los últimos capítulos de su obra los dedica a estudiar la patria potestad y sus efectos y la institución de la tutela. La primera la ubica en forma interesante dentro de un concepto más amplio: relación jurídica paterno-filial, en el que comprende además de la patria potestad un tópico que él denomina la "responsabilidad filial", en ambas figuras, con la sistematización que le caracteriza, analiza los deberes, obligaciones y derechos que surgen de ellas.

Nos dice que es responsabilidad de los padres actuar y cumplir sus deberes de acuerdo con los valores y con la personalidad de los hijos. En estos deberes de los padres comprende la custodia, como un deber de convivencia con los hijos para protegerlos y vigilar sus actos; la educación, como un deber de socialización de estos hijos en el plano moral, religioso y de capacitación para el trabajo.

Ubica en este punto los derechos del hijo: al nombre, a la imagen, al honor y a la privacía de correspondencia. Ubicación que merece la felicitación y el agradecimiento de quienes impartimos esta cátedra, pues es un llamado de atención que nos obliga a pensar más allá de los límites que tradicionalmente se han fijado para el estudio de la patria potestad. El resto de su análisis contempla la obligación alimentaria entre padres e hijos, la administración de los bienes del menor y los modos de acabarse y suspenderse la patria potestad.

En relación con el análisis de la tutela que nos ofrece Chávez Asencio, poco tengo que decir que agregue algo nuevo a lo ya expresado hasta aquí. Mi opinión personal es que esta institución no debe ser estudiada en relación con la familia sino en relación con los atributos de la personalidad, concretamente de la capacidad de las personas. Pero nuevamente me enfrento con una costumbre muy, muy añeja que vemos repetida en esta obra, que concluye su autor con una acertada crítica a esta institución protectora del menor y del incapacitado desvalido.