

FILIACIÓN Y PARENTESCO: PATERNIDAD, MATERNIDAD Y PATRIA POTESTAD; ALIMENTOS; REPRODUCCIÓN O FECUNDACIÓN ASISTIDA

María Carmen MACÍAS VÁZQUEZ

La primera participación en esta mesa corrió a cargo de la doctora Yolanda Gómez Sánchez, quien tocó el tema de reproducción asistida desde el punto de vista de la legislación española. En una relación sucinta explicó cómo ha sido regulada la reproducción asistida en dicho país desde la aparición de la Ley 35/1988 de 22 de noviembre, sobre las técnicas de reproducción asistida. En la trayectoria legislativa que expone da cuenta de la creación de protocolos obligatorios de estudio de los donantes y usuarios, la creación del Registro Nacional de Donantes de Gametos y Preembriones con fines de reproducción humana. Del establecimiento de requisitos técnicos y funcionales precisos para la autorización y homologación de los centros y servicios sanitarios, también de la creación de la Comisión Nacional de Reproducción Humana Asistida. Pone especial énfasis en el Real Decreto 120/2003 de 31 de enero en el que se regulan los requisitos para la realización de experiencias controladas, con fines reproductivos, de fecundación de ovocitos o tejido ovárico previamente congelado, relacionado desde luego con las técnicas de reproducción asistida, por las repercusiones que tiene sobre la investigación científica. Planteó también el tema de los preembriones las soluciones que ha dado la ley sobre los mismos, entre otros, el transferirlos, donarlos a experimentación o descongelarlos sin destino. La doctora Yolanda Gómez también hizo mención de los contratos de donación, la maternidad posmortem, la maternidad por sustitución, habló de los donantes y de la problemática que presenta el derecho a la identidad genética.

La siguiente exposición estuvo a cargo del doctor Demetrio Cortés, quien con el mismo tema de reproducción asistida, inició definiendo

los conceptos básicos de los elementos que componen dicha reproducción, en ese tenor aclaró que existen dos tipos de reproducción asistida: la llamada *in situ*, realizada dentro del cuerpo de la mujer; e *in vitro*, que es aquella reproducción asistida que se lleva a cabo fuera del cuerpo de la mujer.

El doctor Demetrio Cortés pone de manifiesto la deficiente regulación que existe en México acerca de la reproducción asistida, todo lo contrario a lo que se vive en España. En esa perspectiva, hace una relación de disposiciones legales tanto de la Constitución el Código Civil, de la Ley de Salud que tienen injerencia con el tema empero de manera desarmonizada y sin avocarse directamente sobre el tópico. Más aún, opina que en las reglamentaciones que se hagan al respecto debe de tomarse en cuenta a los especialistas en embriología quienes pueden dar luces ante la problemática de que si los embriones son seres humanos o no.

La intervención de la doctora Concepción López Faugier, se centró en tratar la contradicción de tesis 81/2002 PS de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través de la cual se determinó que la admisión y desahogo de la prueba pericial genética, vulnera derechos sustantivos del gobernado. Con el fin de ser abordado el tema, se planteó la problemática de que la filiación biológica ha sido un tema a dilucidar desde tiempos inmemoriales, en el afán de dar respuestas a ello en el campo de lo jurídico, el legislador ha plasmado en los ordenamientos jurídicos las presunciones legales de filiación. Señala que en el momento actual donde los métodos de reproducción son tan variados e involucran a diversas personas el problema de la determinación de la filiación resulta ser complicada, comenta, por lo que si básicamente la filiación es un problema de derecho probatorio es por tanto la prueba pericial biológica la más idónea para buscar esa certeza. Al exponer la tesis referida, la doctora López Faugier, hace hincapié en la confusión y asimilación que de conceptos como genoma, ADN, así como la afectación de derechos concernientes a la libertad, integridad corporal y derecho a la intimidad, hace el máximo tribunal jurisdiccional sosteniendo el criterio jurisprudencial solamente admitiendo ciertas pruebas de comprobación, dejando sin consideración la prueba científica, basada en diversas técnicas, en los juicios de afiliación. Deja de manifiesto que: “siendo la afiliación una institución de orden público e interés social y fuente de importantes relaciones jurídicas, cuyo objeto

es determinar el estado civil o de familia de un cierto individuo respecto de otro, no es posible dejar al arbitrio de los intereses particulares de un determinado sujeto, la práctica de la prueba pericial genética...”.

La intervención de la doctora Olga María Sánchez Cordero, se avocó a presentar las seis tesis jurisprudenciales que se han emitido en materia de alimentos que resultan ser de gran importancia. Una primera, correspondiente a la no cancelación de la pensión provisional motivada por la interposición de un recurso de reclamación (9/2005); el juez debe valorar en cada caso que el deudor deba garantizar la pensión alimentaria (53/2005; el exigir el pago de alimentos aun cuando haya un convenio dentro del juicio de divorcio (61/2005); la posibilidad que ante el incumpliendo de dar la pensión alimenticia traiga como consecuencia la pérdida de la patria potestad (16/2004), el acreedor alimentario puede reclamar las pensiones atrasadas, vencidas y no cobradas dentro de un plazo de 10 años (121/2005); las pensiones alimenticias deberán basarse en las percepciones salariales tanto ordinarias como extraordinarias (114/2005). En esa perspectiva se señala que los criterios adoptados por los tribunales federales son tan importantes que permiten concebir una refundación del derecho de familia desde la perspectiva de la interpretación misma del derecho de la familia. A partir del trabajo referido se puede lograr la protección de los derechos de la familia a través de la aplicación efectiva de las leyes. Más aún, explica la doctora Sánchez Cordero, la Corte analiza las tesis con la finalidad de que las mujeres y los niños, dada su importancia, sean protegidos por la ley dando cumplimiento al deber moral y necesidad humana de proporcionales alimentos por quienes estén obligados a ello.

En la participación de la doctora María Antonieta Magallón Gómez, con el tema: “La evolución y transformación de la patria potestad desde Roma al México de Hoy. Poder y feminismo”, nos plantea la preocupación de que la institución de la familia enfrenta nuevos paradigmas, que obligan a admitir realidades que deben ser considerados por el derecho, para construir modelos que fomenten los valores fraternales y espirituales, que permitan evolucionar hacia entornos en los que se construyan estructuras sociales sanas y solidarias y en las que es imprescindible erradicar toda forma de discriminación. La doctora Magallón Gómez, nos explica cómo en el devenir histórico se han ido construyendo los lazos familiares y las diversas épocas de dominio en que la figura principal ha sido el del varón imponiendo dominio sobre la

familia y el que ejerce la patria potestad. Asimismo, hace énfasis en conceptos como la igualdad y dignidad que deben imperar en las relaciones familiares en ese tenor es contundente al referirse a la institución de la familia y a la patria potestad que es responsabilidad de que ambos padres le den a los hijos todos los elementos necesarios para vivir en sociedad y desarrollarse como tal.

Por otra parte, el doctor Alejandro Cárdenas Camacho, al exponer el trabajo “Alcances de la patria potestad y la custodia”, nos señala que siendo la patria potestad una institución jurídica que se ha venido transformando de manera continua, hace necesario su análisis con la finalidad de establecer su naturaleza, concepto y límites, con ese propósito presenta un bosquejo histórico de cómo se ha desarrollado la institución relativa. Nos señala que a pesar de que los niños son protegidos por el Estado, existen situación concomitantes como las crisis económicas de sus padres los que tienen que emigrar, el hecho de que el número de divorcios se ha acentuado, el número creciente de hogares con jefas de familia, entre otros, que traen como consecuencia el debilitando el ejercicio de la custodia dejando sin el cuidado debido de los hijos lo cual redundan en una no permanencia de las relaciones familiares y en la inestabilidad de la misma. Asimismo es categórico, al referirse que la patria potestad y la custodia son cuestiones de orden público en donde prima el interés superior del niño, por ello pondera la solidaridad, la cooperación y el altruismo como valores que benefician la armonía familiar.

Finalmente, en la exposición del tema “La maternidad en el derecho de familia y la seguridad social”, de la doctora Gabriela Mendizábal Bermúdez y de Héctor Rosales Zarco, se pone de manifiesto la situación de las mujeres en el contexto de las relaciones productivas actuales en el que los roles de la mujer se van ampliando haciendo compatibles las tareas del hogar con el trabajo remunerado que las lleva a incursionar como un elemento más de las fuerzas productivas que se reflejan en el PEA, además el interés por superarse académicamente colocan a las mujeres en un porcentaje casi proporcional a nivel licenciatura y de posgrado, según lo comprueban las estadísticas que el INEGI ha publicado. Por otra parte, se señala que en un análisis de la ley laboral y de la seguridad social se encuentran normas que protegen a las mujeres derivadas principalmente de la circunstancia de maternidad, y que in-

cluso es limitativa, ya que en comparación con otras leyes como la española, se amplía contemplando otras circunstancias como la adopción o acogimiento. Se explica en el mismo tenor, que las leyes mexicanas no incorporan al padre dentro del disfrute de prestaciones familiares lo que conlleva a separar la vida familiar de la laboral causando discriminación hacia la mujer.