



640  
261  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA  
DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

LA PROYECCION JURIDICA DEL  
FENOMENO BIOLÓGICO DE LA  
INSEMINACION ARTIFICIAL.

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A

HECTOR PEÑA ABURTO



CIUDAD UNIVERSITARIA 1994

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**A MIS PADRES**

**A QUIENES**

**TODO LO DEBO**

**A MIS FAMILIARES**

**ESPOSA  
E  
HIJAS**

A MIS MAESTROS

DON IVAN LAGUNES PEREZ

A DON FERNANDO GUTIERREZ DOMINGUEZ

A MIS AMIGOS  
Y  
COLABORADORES

**LA PROYECCION JURIDICA DEL FENOMENO BIOLOGICO  
DE LA INSEMINACION ARTIFICIAL**

## **CAPITULO PRIMERO**

### **LA INSEMINACION ARTIFICIAL**

- I**      **CONCEPTO Y GENERALIDADES**
  
- II**     **ANTECEDENTES HISTORICOS**
  
- III**    **ORIGEN Y CAUSAS**
  - A)**      **ANOMALIAS FISICAS EN EL HOMBRE**
  
  - B)**      **ANOMALIAS PSIQUICAS EN EL HOMBRE**
  
  - C)**      **ANOMALIAS FISICAS EN LA MUJER**
  
  - D)**      **ANOMALIAS PSIQUICAS EN LA MUJER**

**CAPITULO SEGUNDO**  
**CASOS DE PROCEDENCIA**

- I**      **DIVERSOS MÉTODOS DE CONCEPCION ARTIFICIAL**
- A)**      **LA INSEMINACION ARTIFICIAL**
  - 1.1**      **MÉTODO DIRECTO**
  - 1.2**      **MÉTODO INDIRECTO**
  - 1.3**      **PREFERENCIA ALTERNATIVA**
  - 1.4**      **COTEJO DE AMBOS MÉTODOS**
  - 1.5**      **ESTERILIDAD MASCULINA**
  - 1.6**      **ESTERILIDAD FEMENINA**
  - 1.7**      **CONSECUENCIA DE ESTERILIDAD**
- B)**      **CONDICIONES PARA LA INSEMINACION ARTIFICIAL**
- II**      **LA FECUNDACION "IN VITRO"**
- III**      **A) HOMOLOGA O CON ESPERMA DEL MARIDO**
- B)**      **HETEROLOGA O CON ESPERMA DE UN DONANTE**
- C)**      **CONDICIONES MÉDICAS QUE SE EXIGEN DE UN DONANTE**
- D)**      **CONDICIONES PSICOSOCIALES**
- IV**      **TELE INSEMINACION**
- V**      **CLONACION**
- VI**      **DONACION DE GAMETOS**
- VII**      **DONACION O TRANSFERENCIA DE EMBRIONES**



**VIII**      **INSEMINACION "POST MORTEM"**

**IX**        **ALQUILER DE VIENTRE**

## TITULO TERCERO

### DERECHO COMPARADO.

- I        ESPAÑA
  
- II        FRANCIA
  
- III        ITALIA
  
- IV        INGLATERRA
  
- V        ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMÉRICA
  
- VI        SUECIA
  
- VII       OTROS PAISES:  
  
CANADA, SUDAFRICA, AUSTRALIA ETC.

## **CAPITULO CUARTO**

### **PROBLEMATICA DE LA INSEMINACION**

- I**        **ESFERA DEL CAMPO MORAL**
  
  - II**       **ESFERA DEL CAMPO RELIGIOSO**
  
  - III**      **ESFERA DEL CAMPO PSICOLOGICO**
- 
- A) PROBLEMAS DEL VARON**
  
  - B) PROBLEMAS DE LA MUJER**
  
  - C) PROBLEMAS DEL PRODUCTO**

## **CAPITULO QUINTO**

### **LA INSEMINACION ARTIFICIAL EN LA LEGISLACION MEXICANA**

- I LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**
- II LEY GENERAL DE POBLACION**
- III REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE POBLACION**
- IV LEY GENERAL DE LA SALUD**
- V REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE LA SALUD**
- VI CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

## **CAPITULO SEXTO**

### **ADECUACION DE NUESTRA LEGISLACION**

- I** EN LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS  
UNIDOS MEXICANOS
  
- II** EN LA LEY GENERAL DE POBLACION
  
- III** EN EL REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE  
POBLACION.
  
- IV** EN LA LEY GENERAL DE LA SALUD
  
- V** EN EL REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE LA SALUD
  
- VI** EN EL CODIGO CIVIL

**CONCLUSIONES**

**BIBLIOGRAFIA.**

## INTRODUCCION

Al abordar el problema de la inseminación artificial, con motivo de mi Tesis, me atrajo más que nada, el problema jurídico, moral y psicológico, que está presente para el producto de tal procedimiento, ya que si bien, la pareja y aun el tercero, y demás personas que intervienen, profesionales, equipo, etc., son seres adultos que lo hacen por su propia manifestación de voluntad, capaces de protegerse a si mismos, no así al producto que necesitará de *Reglas Morales, Psicológicas y Leyes expresas*, que le otorguen la protección absoluta y total de sus derechos, y en particular que ésta protección sea extensiva durante su desarrollo.

Es bien sabido, que los descubrimientos científicos de esta época avanzan hacia horizontes ilimitados, y que ellos, puestos al servicio del hombre, necesitan ser regulados y normados debidamente, para que en un momento determinado, no rebasen los límites propios y necesarios y sirvan para otros fines distintos de su propia naturaleza.

Si bien, este tipo de reproducción, primeramente se desarrolló y expandió en los campos de la agricultura y de los animales, al pasar a la esfera de la humanidad, por ser ésta más compleja, además de las adecuaciones científicas, debe de poseer la adecuada normatividad jurídica, la cual al plasmarse en la esfera de las libertades Constitucionales y Leyes Secundarias, deberá reflejar no sólo tal protección jurídica, sino dentro de los cánones de las reglas morales, éticas, religiosas y psicológicas derivadas de su naturaleza intrínseca.

Por ello, podemos concluir que la legislación de otros países, tales como Suecia, España, etc., pueden tomarse como base para formular nuestra propia legislación y adecuarla a nuestras propias costumbres e instituciones, para plasmarla posteriormente y en su caso, obligar a acatarla a las personas cuyos casos se encuentren dentro de los supuestos de la misma y evitar, que las lagunas que en la actualidad presenta nuestra legislación, puedan ser aprovechadas por personas, abogados, médicos, profesionistas, etc., que carezcan de principios morales religiosos y psíquicos y que teniendo una ética deficiente, puedan evadir el cumplimiento de sus obligaciones en perjuicio del producto resultante de esta inseminación y de los demás componentes de la misma.

Como corolario, podemos concluir que el objetivo primordial y mayoritario de este trabajo, consiste en el tratar de establecer en nuestras leyes respectivas, con toda claridad los conceptos de la inseminación artificial, para analizar posteriormente sus técnicas y por último también analizando la poca regulación o reglamentación o normatividad existente en esta materia, concluir presentando las reformas y adiciones que se consideran esenciales basadas en las normas morales, religiosas, psíquicas y éticas, a fin de otorgar la protección adecuada no sólo al producto resultante, sino a la pareja al Donador, profesionales y demás componentes que intervienen en tal procedimiento.

Por tal motivo, en los siguientes capítulos procuraremos dejar plasmada a nuestro juicio, la normatividad requerida para estos menesteres.



## CAPITULO PRIMERO

### LA INSEMINACION ARTIFICIAL

#### SUMARIO

1.- CONCEPTO Y GENERALIDADES. 2.- ANTECEDENTES HISTORICOS. 3.- ORIGEN Y CAUSAS.- A) ANOMALIAS FISICAS EN EL HOMBRE. B) ANOMALIAS PSIQUICAS EN EL HOMBRE. C) ANOMALIAS FISICAS EN LA MUJER. D) ANOMALIAS PSIQUICAS EN LA MUJER.

#### CONCEPTO Y GENERALIDADES

Para una mayor comprensión de este tema, comenzaremos por examinar diversas definiciones de los temas relacionados con el mismo y del concepto propiamente dicho.

Empezaremos primeramente definiendo el método natural y luego el método de la inseminación artificial.

Partiendo de su origen, etimológicamente tenemos:

A).- **FECUNDACION** del latín "**FECUNDARE**", que significa hacer productiva una cosa por vía de generación en otra semejante.<sup>1</sup>

**Fecundación.** Acción y efecto de fecundar.- Sinon.- Generación, Reproducción, Multiplicación, fertilidad, polinización.<sup>2</sup>

Desde el punto de vista de la fisiología: "Fecundación es el acto de inseminación del elemento femenino (óvulo) por el masculino (polen o espermatozoide).

En la especie humana se produce naturalmente por la cópula o sea por la introducción del órgano masculino eréctil en la vagina de la mujer".<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Diccionario Enciclopédico Espasa-Calpe.- Madrid España, 1959, Pág. 726

<sup>2</sup> Diccionario Enciclopédico de todos los conocimientos. Pequeño Larousse, Editorial Noguer, Barcelona España. Pág. 401

<sup>3</sup> Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XII, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1955, Pág. 73.

Para la ciencia de la obstetricia: Fecundación es la penetración del espermatozoide dentro del óvulo, dando por resultado un nuevo ser.<sup>4</sup>

Ahora bien tenemos que:

b) **Inseminación:** es el medio o medios de que se dispone para poner en contacto los dos elementos ontogénicos que procede de distintos órganos de los llamados macho y hembra.<sup>5</sup>

**Inseminación:** Fecundación artificial.<sup>6</sup>

**Artificial:** Hecho por mano o arte del hombre, no natural.<sup>7</sup>

**Artificial:** Hecho por mano del hombre. Flor artificial "Fuegos Artificiales, cohetes y artificios de fuego que se hacen en los regocijos públicos". Fig. ficticia vida artificial (sinon). V. ficticio. Contra natural.<sup>8</sup>

Por lo anterior, podemos concluir que existe una evidente diferencia y sin embargo tenemos que:

**Fecundación.-** Es natural por medio de la cópula.

**Inseminación:** Es el medio artificial para unir dos elementos: a). Masculino (espermatozoide) y b) Femenino (Ovulo), lo artificial es el método.

No obstante, con el avance tecnológico y el devenir de las eras, podemos afirmar que la frontera entre lo natural o lo artificial, sigue siendo la misma; es posible el día de hoy, que en muchos matrimonios se realicen como tales, plasmando su descendencia con la inseminación, pues uno de los fines principales es el de la procreación de la descendencia, es por ello que el auge de este método, ha hecho historia en esta época.

"En numerosos matrimonios la inseminación artificial, proporciona

<sup>4</sup> Diccionario Médico para la Familia Moderna. Ivars Editores, S.A., traducción española Valencia, España, Pág. 142.

<sup>5</sup> Diccionario médico Biológico University. EWDitorial Interamericana. México, D.F. 1966, Pág. 845

<sup>6</sup> Diccionario Enciclopédico de todos los conocimientos, Pequeño Larousse, Editorial Noguer, Barcelona España. Pág. 95

<sup>7</sup> Diccionario Enciclopédico Hispano-Mexicano. Editorial Plaza y Janes, S.A.- España. Pág. 128

<sup>8</sup> Diccionario Enciclopédico de todos los conocimientos, Pequeño Larousse, Editorial Noguer, Barcelona España. Pág. 95.

actualmente una solución fisiológica y permite remediar males del orden social e individual a la vez.<sup>9</sup>

En el caso, encontramos que diversos tratadistas la definen en la siguiente forma:

Ruben Quintero Monasterios: Como el procedimiento terapéutico por el cual el semen o los espermatozoides del esposo o en otros casos de un tercero denominado donante son introducidos mediante maniobras instrumentales, en el tracto genital de la mujer.<sup>10</sup>

El Maestro Ernesto Gutiérrez y González, lo define:

Es el encuentro del espermatozoide y el óvulo, en el genital adecuado a la hembra-útero-con la introducción del esperma del macho con el empleo de medios mecánicos, esto es, sin necesidad de contacto sexual.<sup>11</sup>

Para el tratadista Raymond Rambaur, consiste:

La introducción del esperma en el interior de los órganos genitales femeninos, mediante un procedimiento distinto del contacto sexual normal.<sup>12</sup>

El Diccionario de las Ciencias Médicas lo define:

La introducción por medios de instrumentos del semen en la vagina o en la matriz para producir el embarazo.<sup>13</sup>

A su vez el Diccionario Larousse lo define:

La inseminación es la introducción del esperma en las vías genitales de la mujer o en las hembras y animales por un procedimiento artificial.<sup>14</sup>

Es el caso, que para el jurista Manuel Batlle lo define:

<sup>9</sup> Rambaur Raymond. El Drama Humano de la Inseminación Artificial. Traducción del francés por el Dr. Baldomero Córdón Bonet. Impresiones Modernas México, 1953. Pág. 22

<sup>10</sup> Quintero Monasterio Rubén. Inseminación Artificial Humana su valor en el tratamiento de la infertilidad Tesis de Medicina. universidad Central de Venezuela. 1974. Pág. 23

<sup>11</sup> Gutiérrez y González Ernesto. El Patrimonio Pecuniario, Moral o Derechos de la personalidad y Derecho Sucesorio. Segunda Edición Editorial Cajica, Puebla, México, 1982, Pág. 630

<sup>12</sup> Rambaur Raymond.- Obra citada Pág. 23

<sup>13</sup> Diccionario Terminobiológico de Ciencias Médicas. Salvat Editores Doceava Edición, España 1968, Pág. 628

<sup>14</sup> Diccionario Larousse, Manual Ilustrado, Editorial Noguer, Barcelona, España 1955, Pág. 405

Es el medio mecánico que utiliza el hombre para fecundar o inseminar a una mujer y que no es por el medio natural, que sería cópula sexual.<sup>15</sup>

Felipe González Ocegüera, la define:

"Inseminación artificial, es la técnica que utiliza el hombre prescindiendo de los medios naturales para fecundar una mujer, en la cual el elemento indispensable es el líquido seminal o espermatozoide introducido a la misma con una cánula o jeringa hipodérmica y demás instrumentos que aporta la ciencia para tal fin".<sup>16</sup>

Aguilar H. Henos, define a la inseminación artificial, como:

"La introducción del espermatozoide masculino por medio de procedimientos mecánicos en los órganos genitales de la hembra, lográndose así el encuentro del espermatozoide y el óvulo en lugar idóneo para la fecundación".<sup>17</sup>

Para el tratadista Leon Feit Pedro, la inseminación artificial se define:

"La inseminación artificial consiste en la introducción de espermatozoide dentro de los órganos genitales femeninos sin un contacto sexual normal".<sup>18</sup>

A su vez Waming Bender define a la inseminación artificial:

"El modo de introducir espermatozoide del varón en el organismo de la mujer, de manera que resulte apto para la generación, pero distinto a la forma natural".<sup>19</sup>

Alberto Lazcano manifiesta:

Estamos así ante una inseminación que no sólo fecunda mediante

<sup>15</sup> Battle Manuel, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Madrid, España, 1949. Pág. 658

<sup>16</sup> González Ocegüera Felipe. La Inseminación artificial de la Mujer en el Derecho Mexicano, México, 1950. Pág. 35

<sup>17</sup> Aguilar H. Henos. Distintos aspectos del problema de la inseminación artificial en seres humanos. Córdoba, Argentina, 1966. Pág. 4

<sup>18</sup> Feit León Pedro. Distintos aspectos del problema de la inseminación artificial en los seres humanos, su interés jurídico, especialmente en cuanto a la filiación. Cuaderno de los Institutos número 87, Córdoba, Argentina, 1966. Pág. 44

<sup>19</sup> Citado por García Aguilera José Antonio. Problemas jurídicos de la inseminación artificial, en especial referencia a las cuestiones penales. Revista de derechos Judicial Año 13 número 5152. Julio-Diciembre, Madrid, España. Pág. 12

inyecciones, sino que también transplanta óvulos y se va llegando a la consecución de los hijos por injerto.<sup>20</sup>

Como Colofón podemos citar la definición de Pelusso Alvaro Dessouza, que establece:

"Inseminación artificiales la introducción del espermatozoide masculino dentro de los órganos genitales femeninos sin el contacto sexual normal, sino que es utilizando los medios mecánicos e instrumentos idóneos como son la cánula y la jeringa hipodérmica, con los cuales se deposita e introduce el espermato en la mujer".<sup>21</sup>

De estos conceptos, se desprenden tres características fundamentales que se refieren a la inseminación artificial.

- 1.- (Importancia del encuentro de los elementos masculino y femenino).
- 2.- Por medio de instrumentos.
- 3.- Se otorga a la mujer el derecho a la maternidad.

Conclusión: Este acto va a traer consecuencias jurídicas.

## HISTORIA

La inseminación artificial no nació con la especie humana, sino esta, mas bien, se origino en la especie agrícola y en la especie animal.

En efecto, los primeros experimentos para la inseminación artificial, se iniciaron en la horticultura y arbocultura, con el animo de mejorar y crear mejores plantas.

Posteriormente, esta experimentación paso a los animales.

Así tenemos que, "En el año de 1332 un árabe realizó el método artificial para fecundar una yegua, con tal intención utilizó el semen recolectado clandestinamente de un magnifico ejemplar, perteneciente a un jefe enemigo, sin embargo no hay pruebas que indiquen que en las antiguas tribus árabes practicaban la inseminación artificial."<sup>22</sup>

De lo anterior, puede concluirse que las primeras inseminaciones que se practicaron tenían como fin primordial, obtener plantas mayormente resistentes, mejores

<sup>20</sup> Lazcano Carlos Alberto. la Fecundación Artificial. Boletín de la Facultad de Ciencias Sociales, Año 14 número 3 Julio-Septiembre. Argentina 1950, Pág. 407

<sup>21</sup> Dessouza Alvaro Pelusso. La inseminación artificial en seres humanos. Belo Horizonte, Brazil, 1964. Pág.

<sup>22</sup> Leal A. Alberto. Cuadernos de los Institutos. Argentina 1961. pág. 25

productoras etc. y obtener una raza de animales con mejores y mayores cualidades.

En el amanecer de este método, se menciona que en el año de 220 A.C. el Talmud señala la posibilidad de una mujer accidentalmente fertilizada con el agua de baño, no existiendo prueba de ello.<sup>23</sup>

"En el siglo XV Munther en un viaje que realizó a España y Portugal, hace una verdadera narración con todo lujo de detalles, del modus operandi con el cual, unos médicos españoles efectuaron la inseminación artificial con una cánula de oro, en la persona de la reina Doña Juana de Portugal, segunda esposa de Enrique IV (el impotente) 1424-1474, con esperma del monarca y de esta "unión" se dice nació "La Beltraneja".<sup>24</sup>

Posteriormente en el año de 1723 Jacopi y luego Wiltheim, trabajaron en la fauna acuática, concretamente con peces, intentaron con éxito la fecundación artificial del salmón y la trucha.<sup>25</sup>

En el año de 1775 el sueco Clerck efectuó un estudio con los arácnidos y descubrió que en una de las especies del macho, deposita su semen una tela, para luego recogerla con sus jeringuillas naturales e ir en busca de la hembra para fecundarla.

Lázaro Spallanzani en 1780 como el precursor y descubridor, quien al combatir la teoría del aura seminalis, demostró que no podía reproducir ninguna gestación, sin el contacto directo entre los genes masculinos y femeninos; y tras algunas experiencias logró la fecundación de una perra con el líquido seminal de un sabueso en 1880.<sup>26</sup>

El cirujano John Hunter en 1799, utilizando semen de un tercero con la esposa de un personaje, afectado de hipospadias (anomalía del canal uretral) realizó una inseminación artificial, pues éste deseaba perpetrar su linaje.<sup>27</sup>

Al parecer, la primera inseminación artificial homóloga con éxito la realizó Thouret en 1785.

Girault, en Francia en 1838 propició la inseminación artificial con grandes resultados, impulsando con un soplo el semen, para inocularlo en la vagina de la mujer a través de un tubo hueco.<sup>28</sup>

Rambaur en 1868 en la Revista Médica titulada "Abeja Médica" daba razón de 10 casos, en donde culminó con éxito la inseminación.

<sup>23</sup> Bautista ma. Eugenia. La inseminación artificial en seres humanos, implicaciones jurídicas en el Derechos Mexicano. Tesis Profesional, Facultad de Derechos, Mexico, 1987. Pág. 4

<sup>24</sup> Gatti Hugo. La familia y la teoría actual. Madris, España, 1958. Págs. 29 a 35.

<sup>25</sup> Rambaur Raymond Obra citada, Pág. 14.

<sup>26</sup> Batlle Manuel. Teoría del Aura seminalis. Gestación a través del contacto directo entre los genes masculinos y femeninos. Madris, España 1949. Pág. 660

<sup>27</sup> Rambaur Raymond. Obra citada Pág. 14.

<sup>28</sup> Rambaur Raymond Obra citada Pág. 14

Así mismo en 1871 el Doctor Gigón de la facultad de Medicina de París formuló y escribió una tesis de inseminación artificial.

En 1866, el ginecólogo Marion Sims inyectó el esperma viril directamente en el útero de una mujer, quedando así consagrada la fecundación artificial.<sup>29</sup>

Pancoast en 1884, en Filadelfia hizo la primera inseminación heteróloga utilizando el semen de un donador, en una mujer, sin la autorización de ésta, pero con la aprobación del marido.<sup>30</sup>

En el interín, en 1889 los científicos rusos practicaron en grande escala la inseminación artificial con animales con gran éxito.

En 1941, Seymour y Koemer, daban la cifra de 9847 casos de inseminación artificial, con resultados positivos, de los cuales 5840 casos reales se realizaron con esperma de un extraño, sin que claramente aparezca la situación matrimonial de la mujer, como se vio no interesaba demasiado dado el concepto inseminatorio en ese país.<sup>31</sup>

En 1949, el Papa Pio XII se dirigió al Cuarto Congreso Internacional de Médicos Católicos, declarando proscrita e inmoral esta práctica.

En el año de 1944, debido a que durante la segunda guerra mundial existió la separación forzosa por tiempo indefinido de los soldados norteamericanos combatientes en Ultramar en relación a sus esposas residentes en su patria, esto los indujo a realizar la inseminación artificial a distancia, lo que se hizo con bastante éxito, transportando el esperma recolectado del marido en forma adecuada por avión hasta los Estados Unidos de Norte América, previa cita comparecía la esposa a una determinada clínica para que con esperma del marido, se llevara a cabo el procedimiento de la inseminación artificial y dicha práctica fue aceptada como lícita.<sup>32</sup>

En 1950, se señalaba en Francia que existían mil embarazos anuales por este método, seis mil en Inglaterra y veinte mil en Estados Unidos realizados por inseminación artificial.<sup>33</sup>

Así mismo este tratadista consigna: En este mismo año los médicos del Cuerpo de Sanidad del Ejército de Estados Unidos de Norteamérica practicaron más de mil casos de teleinseminación con semen de soldados norteamericanos acantonados en Corea cuyas esposas vivían en los Estados Unidos de Norteamérica.<sup>34</sup>

En 1953-1968, surgen los llamados Bancos de Semen, en países como los Estados Unidos, Japón, Bélgica, Dinamarca, Australia, Alemania, Italia, Francia, etc. En el año de 1869 el Doctor George Sillo Seidel, de Frankfort, Alemania, presentó un

<sup>29</sup> Rambaur raymond. Obra citada Pág. 14

<sup>30</sup> Quintero Monasterio Ruben. Obra citada Pág. 20

<sup>31</sup> Dessouza Alvaro Pelusso.- Obra citada. Pág. 257

<sup>32</sup> Revillar Mariel. Aspectos Legales de inseminación artificial. México, 1984. Pág. 389

<sup>33</sup> Gutiérrez y González Ernesto. Obra citada. Pág. 630.

<sup>34</sup> Gutiérrez y González Ernesto. Obra citada. Pág. 630

informe en el cual una mujer había sido cuidada por él y ella dio luz a un niño, utilizando para tal fecundación semen que había conservado congelado.<sup>35</sup>

Por último, es de señalarse que la literatura oportunamente dio una visión del futuro describiendo Sir Aldous Huxley en su libro denominado "Mundo Feliz", el método Vokancbky, consistente en que el óvulo de embrión adulto, se subdivide de 8 a 96 brotes, cada brote llegará a ser un adulto normal o sea que será una producción de 96 seres humanos idénticos, identificados y catalogados con determinados números, destinados y limitados a realizar una función y trabajo especial, ya que fueron sometidos a un procedimiento en el cual deberán estar a una temperatura de la sangre, en tanto que los gametos masculinos deberían ser conservados a 35° para que posteriormente los óvulos ya fecundados, recibieran una cierta jerarquía catalogándose con nombres de gamas, deltas y epsilon.<sup>36</sup>

El día de hoy, se advierte que los bebés de probeta si bien fueron ficción, hoy son una realidad.

## ORIGEN Y CAUSAS

Esta cuestión se plantea por estar natural e íntimamente ligada, con el problema de la inseminación artificial, es decir, con cada vez más frecuencia, por las presiones y el stress con que vive, en esta época hay más matrimonios que anhelan tener hijos y que no pueden engendrarlos, a pesar de que se someten a diversos tratamientos, y cuya única salida a sus deseos de perpetuar su especie resulta de la inseminación artificial.

Es por ello que debemos analizar las causas que producen tal incapacidad, curable o incurable, para que se pueda llegar a la descendencia.

Para ello es preciso ubicarse en la cotidiana esfera de la realidad y encontrarse que antiguamente se culpaba únicamente a la mujer.

Sobre esto, cabe citar lo sostenido por Raymond Rambaur "era sobre todo la mujer la que soportaba el oprobio que se liga a la infecundidad humana. Era despreciada, ridiculizada, repudiada, tanto entre los semitas (judíos y musulmanes) como entre las tribus africanas y entre los indios de América y entre nosotros la comadrería no la perdona; todo por simples presunciones".<sup>37</sup>

Es más en pleno siglo XX, leemos o vemos en los periódicos y en la televisión, que en el matrimonio X, entre el Sha de esa nación y una princesa, tiene que llegar al divorcio por razones de estado, ya que no pueden otorgar al país la descendencia requerida y siempre se culpa a la princesa consorte.

<sup>35</sup> Gutiérrez y González Ernesto. Obra citada. Pág. 630

<sup>36</sup> Huxley Aldous. Un Mundo Feliz. Editores Unidos. Barcelona, España. 1969. Pág. 15 a 20.

<sup>37</sup> Vera Hernández Julio Cesar. Inseminación Artificial en seres humanos. Incidencias Jurídicas. Pág. 20



Por fortuna se ha evolucionado médicamente y se ha advertido que no únicamente la infecundidad es imputable a la mujer, pues los principios científicos, médicos y biológicos, arrojan el resultado que entre un 35% a un 42%, de los matrimonios infecundos, la esterilidad es imputable al marido y no a la mujer.<sup>38</sup>

## CLASIFICACION DE LAS CAUSAS. ANOMALIAS FISICAS EN EL HOMBRE

El autor Rambaur establece las siguientes: (Estas voces provienen del griego y con su etimología se pueden comprender).

Estas voces provienen del griego y la sola etimología nos da la significación precisa.

a).- **AZOOSPERMIA.**- De la partícula privativa "a", de "zoom", que significa viviente, y esperma "simiente".

Consiste en la ausencia de todo elemento vivo en el esperma viril.

b).- **OLIGOSPERMIA.**- De "oligos", poco, y "esperma" (ya definido).

Consiste en una cifra de espermatozoides menor a la normal, necesaria para que un espermatozoide logre fecundar.

c).- **ASTENOSPERMIA.**- De la ya citada privativa "a" y "esperma" y "atenos" fuerza.

Consiste en la insuficiente movilidad de un alto porcentaje de espermatozoides en el semen del hombre.

d).- **HIPERESPERMIA.**- De "hiper" sobra, demasiado y "esperma" (ya definido).

Consiste en exceso de espermatozoides superior a la normal o sea 120 millones por centímetro cúbico.

e).- **NECROSPERMIA.**- de "necros" muerte-muerto y "espermia" (ya definido).

Consiste en ausencia de todo elemento macho en el semen.

<sup>38</sup> Vera Hernández Julio Cesar. Inseminación Artificial en seres humanos. Incidencias Jurídicas. Pág. 20

A estas causas, debemos agregar las siguientes:

a).- EPISPADIAS.- De "epi" sobre y "spainzein" hendir.

Consiste en anomalías de la desembocadura del canal uretral o sea el meato *urinario*, por el lugar no apropiado sino hacia la parte superior del pene.

b).- HIPOSPADIAS.- De "hipo", debajo, inferior, y "spainzein" hendir.

Consiste en anomalía de la desembocadura del Canal Uretral, que no desemboca en su sitio normal, sino en la parte inferior del pene.

c).- FIMOSIS.- De "fimosis" que significa estrechez del orificio del prepucio, que impide la salida del glande. (Puede tratarse quirúrgicamente).<sup>39</sup>

d).- VASECTOMIA.- Consiste en la voluntad del varón de practicarse una operación quirúrgica tendiente a segar el canal seminal y no puede reproducirse por contacto carnal en el futuro.

Independientemente de la discusión de que ésta pudiera retrotraerse o no, de que fuera voluntaria o no, el sujeto de ella puede para el caso necesario haber guardado en el banco de semen los espermatozoides para una futura inseminación o ser intervenido para que se le extraiga el semen y en un futuro procrear su descendencia.

### ANOMALIAS PSIQUICAS EN EL HOMBRE

Estas anomalías como las físicas, también son determinantes y por ello deben analizarse a la luz de los avances de la ciencia de la psicología, con sus variantes propias de esta época, siendo las principales:

a) EYACULACION PREMATURA O EYACULATIO *PRAE*COX.

Consiste en que la eyaculación se realiza rápidamente, con el pene más o menos erecto, apenas realizada la intromisión (intruso inter labio mayore) o cuando se inician movimientos propios del coito o cuando se manifiesta la *excitación* de la mujer.

<sup>39</sup> Hütger Hassche Klünter. Malformaciones genitales de intersexualidad. Obra la Intersexualidad del Dr. Klaus Overzier. Traducción de la Primera Edición Alemana por el Dr. Juan Díaz Vázquez. Editorial Científico Médica, Barcelona, España. Págs. 522 a 528.

La eyaculación también se produce antes de la introducción o a la entrada misma de la vagina (ante porta).<sup>40</sup>

La eyaculación precoz no es un hecho fatal, tampoco es la consecuencia de una constitución sexual anormal. Se produce por una constitución psíquica especial y desaparece con la psicoterapia y con el poder omnipotente del amor.<sup>41</sup>

#### b) LA IMPOTENCIA COEUNDI.

Esta impotencia denominada también parcial, se presenta por falta de erección por diversos problemas o desórdenes psíquicos, que se pueden referir a inhibiciones psíquicas y se pueden curar con una psicoterapia racional. El psicoanálisis de las distintas variantes de impotencia ofrece todo el cuadro deplorable del hombre civilizado, en su desgarramiento interior en lucha violenta contra el instinto y la inhibición. La mujer frígida y el hombre impotente son producto de una época enferma. La impotencia es una enfermedad social. Sólo puede ser comprendida como resultado de su tiempo y a través de su tiempo.<sup>42</sup>

### ANOMALIAS FISICAS DE LA MUJER

#### a).- ESTENOSIS.- De "atenos" apretado y "osis" afección.

Consiste en la estrechez congénita o presión anormal ejercida por vasos o tumores adyacentes sobre el aparato genito-urinario (concretamente sobre los órganos reproductores).

#### b).- TABIQUES DE LA VAGINA.

Consiste en ciertas adherencias que obstruccionan la cavidad vaginal: "vaginismo" espasmo de la vagina, lesiones o anomalías en los genitales femeninos.<sup>43</sup>

#### c).- INHOSPITALIDAD CERVICAL o CERVICULAR.

Consiste en la existencia de un medio ácido en cierta región de la vagina, que destruye cualquier espermatozoide que pase por ese conducto.

#### d).- SALPINGOPLASIA

Consiste en ligar las trompas de la mujer para que el espermatozoide no pueda llegar al óvulo y viceversa.

<sup>40</sup> Nacht.- Citado por Vera Hernández Julio Cesar. Patología de la vida moderna. Obra citada Pág. 47.

<sup>41</sup> Stekel Wilhen.- La impotencia en el hombre Tercera Edición Alemana, por D. A. Santillán. Ediciones Iman. Buenos Aires, Pág. 372

<sup>42</sup> Stekel Wilhen.- La impotencia en el hombre Tercera Edición Alemana, por D. A. Santillán. Ediciones Iman. Buenos Aires. Págs. 27 y 28.

<sup>43</sup> Merck Manuel & Co. INC. Mahway, N.J.Usa. 1954. Pág. 259.

Independientemente de que pudiera retrotraerse o no tal situación, existe la posibilidad de la concepción por medio de la inseminación artificial.

## ANOMALIAS PSIQUICAS DE LA MUJER

### a).- LA FRIGIDEZ.

"Es la incapacidad de la mujer para obtener placer normal en la relación sexual. Etiológicamente, la frialdad sexual en las mujeres es más común que el fenómeno semejante en el hombre; la impotencia. Más del 50% de las mujeres casadas están afectadas parcial o totalmente en esa forma. Muchas jamás llegan al orgasmo en ninguna ocasión de sus vidas. La frigidez a menudo puede persistir por cierto tiempo después del matrimonio y luego en condiciones propicias, aparecerá la respuesta normal.<sup>44</sup>

De los problemas sexuales la causa de la frigidez es sobre todo psicológica; quizá proceda de defectuosa enseñanza durante la niñez, edad en la cual a menudo se presenta todo lo relativo al sexo como vergonzoso y perverso y estos antecedentes no pueden borrarse en el acto de la memoria, al casarse. Asimismo la frigidez puede ser consecuencia de la excesiva brevedad de la preparación amorosa preliminar por parte del esposo.

El ánimo sexual se despierta más lentamente en la mujer que en el hombre y aun ya excitada, el orgasmo se alcanza con menos prontitud que el compañero, quedando descontentas y desilusionadas.

### b).- HIPEREXITACION.

De "hiper" excesivo y "excitare", excitación.

Consiste en la actividad sexual excesiva de ésta.

### c).- NINFOMANIAS.

De "ninphe" recién desposada y "manía" locura.

También conocida vulgarmente como "furor uterino", es el deseo violento e insaciable de entregarse la mujer a la cópula.

### d).- HETEROMANIA.

Del griego "eros", y "manía" locura. (delirio sexual)

Es el delirio sexual personalizado como manifestación de diversas enfermedades mentales. Demencia precoz, delirio de interpretación, locura alcohólica, histerismo, etc.

<sup>44</sup> Merck Manual. Obra citada. Págs. 542 y 543.

Como los sostiene Freud "las perversiones sexuales son reliquias dejadas en el adulto, de trastornos del desarrollo del instinto sexual infantil.

Son las tendencias de la infancia, que, no habiendo sufrido modificación aparente notable, subsisten tales como ellas son, y tienen la significación de síntomas de infantilismo en el dominio psicosexual. Los perversos los son los infantilismos del objeto sexual (invertidos) o por infantilismo del fin sexual. (fetichistas), corporales y extracorporales (sadistas, masoquistas, etc.). Las perversiones sexuales, que en suma se encuentran en germen en el mismo individuo normal; todas las fases y circunstancias de la evolución complicada del psico-sexualismo infantil, pueden dar nacimiento por emergencia y fijación ulterior de uno o varios componentes instintivos sexuales, al desarrollo de las perversiones.

El carácter impulsivo obligante de las manifestaciones eróticas se presenta en muchas personas, clasificadas como degeneradas, la ninfomanía, la satiriasis, en grados de mayor o menor desarrollo no son raras. El exhibicionismo lleva aparejado frecuentemente las cadenas así como toda la serie de perversiones sexuales.<sup>45</sup>

En la actualidad, podemos agregar que existen otras anomalías tanto físicas como psíquicas posteriores, que si bien son creadas por el hombre, pueden influir en el desarrollo de la pareja.

Por último nos referiremos a una causa física que es común tanto en el hombre como la mujer.

#### ESTERILIZACION INVOLUNTARIA DEFINITIVA.

Esta consiste, en la pérdida involuntaria de órganos genitales por diversas circunstancias, verbigracia, accidentes o con motivos de enfermedades como el cáncer en el caso de operaciones de la próstata o en la mujer, la extracción de la matriz, o por enfermedades hereditarias, o contraídas, que hagan imposible la descendencia en uno de los cónyuges.

En la actualidad, la ciencia médica a avanzado en forma extraordinaria, creando nuevas formas de inseminación o reproducción de los genes y en consecuencia de la descendencia.

<sup>45</sup> Dr. Rodríguez Gustavo. Manual de Medicina Legal Segunda Edición. Ediciones Botas. México, 1956. Pág. 155.

Se avizora que en un futuro no muy lejano de una célula del cuerpo humano será posible la creación de uno o varios organismos similares y es más en la actualidad aun y cuando estos experimentos se consideran prohibidos y peligrosos, ya se llevan a cabo, con éxitos logrados.

Además, en la actualidad con las operaciones mediante las cuales se cambia el sexo de los hombres y las mujeres, en un momento dado también podría una persona que lo cambió llegar a ser sujeto de una inseminación artificial.

**CAPITULO SEGUNDO**  
**CASOS DE PROCEDENCIA**  
**SUMARIO**

- I.- DIVERSOS MÉTODOS DE CONCEPCION ARTIFICIAL.
  - A).- LA INSEMINACION ARTIFICIAL.
    - 1.1. MÉTODO DIRECTO.
    - 1.2. MÉTODO INDIRECTO.
    - 1.3. PREFERENCIA ALTERNATIVA.
    - 1.4. COTEJO DE AMBOS MÉTODOS.
    - 1.5. ESTERILIDAD MASCULINA.
    - 1.6. ESTERILIDAD FEMENINA.
    - 1.7. CONSECUENCIA DE ESTERILIDAD.
  - B).- CONDICIONES PARA LA INSEMINACION ARTIFICIAL.
- II.- LA FECUNDACION "IN VITRO".
- III.- A).- HOMOLOGA O CON ESPERMA DEL MARIDO.  
B).- HETEROLOGA O CON ESPERMA DE UN DONANTE.  
C).- CONDICIONES MÉDICAS QUE SE EXIGEN DE UN DONANTE.  
D).- CONDICIONES PSICOSOCIALES.
- IV.- TELE INSEMINACION.
- V.- CLONACION.
- VI.- DONACION DE GAMETOS.
- VII.- DONACION O TRANSFERENCIA DE EMBRIONES.
- VIII.- INSEMINACION "POST MORTEM".
- IX.- ALQUILER DE VIENTRE.

## INSEMINACION ARTIFICIAL

### MÉTODO DIRECTO.

Primeramente, se toma al sujeto y se le induce a la producción del semen, que se examina al microscopio, y se obtiene por:

- a).- Masturbación o
- b).- Coito interrumpido.

Nota: (No es conveniente el uso de preservativos, porque altera los resultados).

A continuación, se realiza el análisis correspondiente y se toman los resultados, en los que es preciso señalar:

1. La cantidad o volumen del esperma (normalmente de tres a seis centímetros cúbicos).
2. El número de espermatozoides por centímetro cúbico (normalmente 60 millones).
3. El porcentaje de espermatozoides móviles, (normalmente más de las dos terceras partes, entre una y tres horas después de la emisión).
4. Los espermatozoides que presentan formas anormales (normalmente menos del 20%).

Cabe aclarar que si en un intervalo de varios meses nunca se encuentran espermatozoides, hay esterilidad absoluta (azoospermia).

Asimismo, si el esperma es de baja calidad, hay fertilidad más o menos comprometida (oligoastenospermia), máxime si decrece en los exámenes posteriores.

Conviene señalar, que este método deja poco margen a la duda, respecto de la calidad del esperma, en la fecha en que se produce; los exámenes de resultado constante y negativo dan poca esperanza.<sup>46</sup>

### MÉTODO INDIRECTO.

En este método, se hurga y se busca el interior de los órganos genitales de la mujer, los espermatozoides después del coito.

<sup>46</sup> Palmer Raoul. Aspectos Médicos de la fecundación artificial en seres humanos. Editorial Studium de Cultura Argentina, 1950. Págs. 8 y 9.



En el mismo, se presentan los siguientes problemas:

No se puede establecer la calidad del espema, si no se practica el examen en la primera media hora de realizado el acto sexual; buscándolos en la vagina de la mujer, pues de no hacerse así generalmente se encuentran muertos los espermatozoides.

Siempre es indispensable, buscar la penetración de los espermatozoides, en las secreciones del cuello uterino, unas horas después del coito, esta penetración es necesaria para la fecundación.

Esta penetración no se produce más que algunos días por mes, por regla general en los tres o cinco días que rodean la fecha de la ovulación, lo cual ocurre quince días antes de la menstruación, aunque el Dr. Ogino de Japón, citado por el Dr. Gustavo A. Rodríguez, establece que son 12 o 16 después de las reglas.<sup>47</sup>

A fin de culminar, con éxito el examen y que éste sea fructífero, es esencial un período favorable que previamente deberá requerir para determinarse el estudio del calendario y las curvas de las temperaturas de la mañana, así como el aspecto de la secreción del cuello uterino que debe ser translúcida y filamentososa.

Presentándose estas condiciones, si hubo contacto sexual, en la noche anterior, o durante el mismo día, deben encontrarse en mayor o menor número de espermatozoides móviles en la secreción del cuello.

Elo indicaría, con toda evidencia que el hombre posee espermatozoides móviles, y que las secreciones del cuello son favorables.<sup>48</sup>

#### PREFERENCIA ALTERNATIVA DE AMBOS MÉTODOS.

Algunas veces, según la naturaleza del caso, convendría utilizar en la valoración, el método directo, para analizar el semen del marido y en otros el método indirecto, por las siguientes razones:

En efecto, es preferible la directa, porque aún cuando la secreción del cérvix aparezca perfecta no se tendrán los resultados con la misma exactitud si se les compara con el indirecto.

A su vez, en el segundo de los métodos es factible que las secreciones del cérvix no reúnan las cualidades requeridas, y por consiguiente imposible será obtener en cuanto a la contribución femenina conclusión alguna de la ausencia de espermatozoides en dichas secreciones.

<sup>47</sup> Rodríguez Gustavo A. Obra citada. Pág. 337

<sup>48</sup> Palmer Raoul. Obra citada. Pág. 9.

### COTEJO DE AMBOS MÉTODOS.

En este caso, debemos guiarnos por los resultados, obtenidos de los estudios realizados por la esposa del Dr. Raoul Palmer, en la Escuela de Puericultura y se puede admitir lo siguiente:

1. Encontrando espermatozoides móviles, de 10 casos hay 9 en que probablemente el esperma es de mala calidad; más no queda excluida la oligospermia (Muchos especialistas afirman que la insuficiencia cuantitativa disminuye notablemente la fertilidad).

2. De no haber espermatozoides, de 10 casos, 9 son los probables en que la simiente es anormal (Asoospermia u Oligo-astenospermia).

3. Hallándose espermatozoides inmóviles, se requiere el examen directo del esperma para saber si esta inmovilidad es debida a la baja calidad del esperma, o bien a alguna anomalía de la secreción cervical.

Así en la práctica, es suficiente la prueba indirecta, cuando es positiva. (Numerosos espermatozoides muy móviles y morfológicamente normales).

En todos los demás casos se debe exigir el examen indirecto del esperma, antes de proseguir las exploraciones en la mujer. Si el examen del espermatozoide resulta normal, es en caso de no haber encontrado espermatozoides móviles en la secreción cervical, habrá que estudiar el cérvix y someterlo a tratamiento hasta que deje penetrar los espermatozoides.

En el caso de fracaso persistente, se podrá recurrir a practicar la inseminación con el esperma del marido.

### ESTERILIDAD MASCULINA

La esterilidad o espermatanergría masculina, puede obedecer a un obstáculo en las vías espermáticas, la que puede curarse mediante operación delicada pero benigna en el 25% de los casos o a un trastorno en la producción de los espermatozoides (espermatogónica o espermátogenes). Por el espermario trastorno grave que puede llegar hasta la destrucción completa de los testículos.<sup>49</sup>

<sup>49</sup> Palmer Raoul. Obra citada. Pág. 10.

En caso de azoospermia, el diagnóstico relativo, así como el concierne al estado de los testículos puede establecerse con precisión con una biopsia.

Corresponde señalar que los resultados actuales del tratamiento de la azoospermia y de la oligo-astenospermia, por trastorno en la espermatogénesis o sea el proceso de evolución de espermatozoide, están lejos de ser satisfactorios (quizá el 10%); más si en la células generadoras del producto seminal, no se alteran en la biopsia, evidentemente que no se podrá excluir la posibilidad ulterior de un mejoramiento.

## ESTERILIDAD FEMENINA.

En la actualidad, la esterilidad de la mujer va en aumento. ¿Porqué?

En primer lugar, hay un gran número de mujeres trabajando, en segundo lugar han aumentado las presiones sobre ella, el stress y además el gran uso de elementos tóxicos, que pueden influir en la función reproductiva.

Aunado a lo anterior, la gran y esencial necesidad de nuestros tiempos de la planificación familiar, trae aparejado el uso de los medios anticonceptivos.

En estos anticonceptivos podemos distinguir dos tipos;

- a). Hormonales.
- b). Dispositivos Intrauterinos.

En el caso de los primeros, si bien no producen esterilidad, al menos su uso continuo produce periodos de infertilidad posterior a la suspensión de su uso.

A contrario sensu, los otros dispositivos o sea los intrauterinos, conllevan a veces a una serie de complicaciones que favorecen infecciones en el útero y las trompas que trae como consecuencia obstrucciones.

Así mismo, con el avance de la libertad sexual, gran número de mujeres inicia desde temprana edad sus relaciones sexuales, lo que conlleva a exponerlas a enfermedades venéreas y virales, y al hoy gran liquidador de nuestros tiempos el sida.

## CONSECUENCIAS DE LA ESTERILIDAD

Hay que tener en cuenta, sin embargo el pronóstico actual de la esterilidad, tanto en el hombre como en la mujer, es bastante sombrío, y que si realmente se asocia al tratamiento correcto, aunado a un gran reposo físico e intelectual, y a una higiene adecuada, no trae al cabo de los años alguna mejoría, no habrá más solución que la adopción o la inseminación heteróloga, o sea por medio de dador o donador o receptor.

La gran mayoría de los consortes se resisten a la adopción de un niño, porque creen y temen que el niño adoptado sea tarado o tenga algunos defectos físicos y prefieren un hijo que sea de ellos (en cierta forma) y cuyo procreador se supone ha sido escogido convenientemente por el médico.<sup>50</sup>

Así en los Estados Unidos, en New York se reconoce oficialmente que hay que examinar con estricto rigor la salud del donador, dejando en absoluto secreto a quien se va a aplicar el semen.<sup>51</sup>

### CONDICIONES PARA LA INSEMINACION ARTIFICIAL

El Dr. Raoul Palmer, preconiza que una vez que se haya adoptado este procedimiento, se estará a lo siguiente:

1. La mujer debe tener un aparato genital normal y que funcione normalmente, a cuyo fin deben practicarse todas las exploraciones necesarias a comprobar dicha normalidad.

"Si hay obturación en una trompa, conviene investigar por Celioscopia, si hay adherencias en otra parte; si no la hay, se podrá esperar a que en un mes o en el siguiente, la ovulación se realice del lado permeable, sin saber empero en que mes.

2. Es preciso que el espermatozoide sea de buena calidad, la inseminación con un espermatozoide de calidad dudosa es ineficaz. Se podrá hacer algunos ensayos con el espermatozoide del marido oligo-espermico, más si tiene algunas otras anomalías el resultado casi siempre es un fracaso.

Para la inseminación por dador, es evidente exigir un espermatozoide de muy buena calidad y examinarlo en cada caso antes de emplearlo.

3. Es preciso que la inseminación, se haga lo más cerca posible del momento de la ovulación.

En efecto, el óvulo no permanece fecundado más que durante unas doce horas y los espermatozoides introducidos en el organismo femenino probablemente no conservan ahí su poder fecundante, más de 24 a 36 horas como máximo.

<sup>50</sup> Palmer Raoul. Obra citada Pág. 11.

<sup>51</sup> Bell N. Joseph. - The trágic Status of Test Tube Children. Magazine Coronet. Marzo 1961. Pág. 102.

Por lo tanto, si se duda de la fecha exacta, tendrán que repetirse las inyecciones cada 48 horas, en el período que se supone favorable.

Si la mujer tiene la menstruación con toda regularidad, se puede admitir que la ovulación se producirá el día 15 antes de la menstruación que se espera. Por ello es aconsejable hacer una inseminación el día 17 y otra el 15 antes de esta fecha, en el primer mes el día 16 y el 14 antes de esta fecha, en el segundo mes, etc.

Si la menstruación no es tan regular, se podrá recurrir a la curva térmica, y al estudio de la secreción cervical para determinar el momento en que termina, probablemente la fase favorable.

4. Es preciso que el espermatozoide sea bastante fresco y bastante concentrado. Sin embargo, en general, es preferible esperar que el espermatozoide se haya licuado lo que exige de uno a treinta minutos, según el caso.

Es importante que el espermatozoide no haya sido sometido a ninguna elevación de temperatura (pierde muy aprisa su poder fecundante a los 40° o lo conserva varios días a los 5°, ni a ninguna influencia química perjudicial (el condón es deplorable en este respecto). El agua también es perjudicial, por cuyo motivo el espermatozoide debe recogerse directamente en un frasco de cristal esterilizado por el calor y seco.

La experiencia de la inseminación practicada en animales domésticos ha demostrado que es posible diluir el espermatozoide con una décima parte de medios glucosos especiales, sin pérdida excesiva del poder fecundante lo que permite utilizar una sola eyaculación para la impregnación de varias hembras.

Para la inseminación artificial humana, rara vez es indicado el diluyente, (ciertos espermatozoides demasiado viscosos). En general el momento óptimo para la utilización del espermatozoide humano, es entre los 30 minutos y las 3 horas después de la emisión.

Si la utilización ha de hacerse más tarde, el espermatozoide tendrá que ponerse en el frigidario a 5° para evitar.

a) La putrefacción microbiana en el espermatozoide.

b) Que los espermatozoides agoten su potencial motor, la refrigeración debe ser progresiva y lo mismo que su vuelta a la temperatura indicada, para su empleo.<sup>52</sup>

<sup>52</sup> Palmer Raoul. Obra citada. Pág. 15.

El Dr. J. Behrmann biólogo y director del Centro Experimental de Biología Reproductora de la Universidad de Michigan informa que con semen congelado de hasta 2 años y medio, se logró la fecundación de 25 mujeres artificialmente.

Señala que estamos en los comienzos de utilizar espermias congelados para la posterior inseminación artificial.

El Dr. Behrmann dijo:

Todavía están muy lejos los días en que podamos congelar los espermias de un Einstein o un Bethoveen, para reproducción en los siglos futuros.

Algún día será posible producir una criatura con exactamente las características deseadas, pero no será mañana.

Hasta la fecha, las criaturas productos de espermias congelados han nacido completamente normales.<sup>53</sup>

De lo anterior podemos concluir, y desprender que la afirmación que hace Palmer, en el sentido de no poderse congelar esperma, porque pierde su poder fecundante, ha sido superado por el Dr. Behrmann, lo que resulta obvio, ya que sabemos que las técnicas día a día evolucionan mejorándose y perfeccionándose y que la Biología como ciencia, tiende a superar sus teorías.

5). Un contrato previo, no parece aumentar las posibilidades de éxito.

6). La técnica debe evitar todo riesgo de accidentes inflamatorios.

Los instrumentos que se emplean y la técnica deben ser asépticos, evitando sin embargo, el empleo de todo antiséptico. el moco cervical es normal y permeable para los espermatozoides. La técnica más simple y mejor en la inseminación intracervical. La mujer colocada en posición ginecológica, la mesa inclinada un poco hacia atrás y el cuello bien expuesto por un espéculo: entonces se instila o proyecta el esperma dos o tres veces en el interior del cuello, en pleno moco. Una gran parte refluye en el saco vaginal, se retira el espéculo y se deja al paciente en posición tumbada, un cuarto de hora, durante el cual su cuello uterino queda bañado con el esperma que se ha reunido en el fondo del saco posterior a la vagina.

Si el moco vaginal es normal, continúa diciendo Palmer, se empieza por exprimirlo, bien con los volvos del espéculo, se escobilla la cavidad cervical con un pequeño tapón estéril y se hace la inyección exactamente más allá del istmo pero por instilación lenta, y se continúa esta operación mientras se va retirando progresivamente la cánula. La inyección brusca en la cavidad uterina, provoca un espasmo y vivos dolores, lo que disminuirá las probabilidades del buen éxito, ello sin contar con que también provoca complicaciones infectivas.

<sup>53</sup> Revista Luz No. 3. Vol. XV. Pág. 183

Después de un cuarto de hora, la mujer puede reanudar sus labores normales, sin que por ello se disminuyan las probabilidades de fecundación.<sup>54</sup>

Como parte de este proceso dice:

Rambaur: la técnica aconseja a estimular la ovulación en la mujer, con hormonas, tales como gonadótropa, en fecha próxima a la inseminación, aplicando ésta en inyecciones subcutáneas o intramusculares. Cuando existe alguna duda sobre la cifra de espermatozoides, se introduce hialuronidasa en la cavidad cervical de la paciente.<sup>55</sup>

### LA FECUNDACION IN VITRO

La Licenciada Emma Eugenia Ramírez Gastelúm en su tesis describe:

"El cultivo del embrión humano "in vitro" requiere primero de la obligación de cositos del ovario, previo tratamiento hormonal, que se da a la paciente para inducir a la maduración de los folículos, posteriormente se extraen los cositos, con la ayuda de un laroscopio y se colocan en un medio de cultivo adecuado, entonces se fertilizan los embriones y se cultivan durante los primeros días de su desarrollo.

El objetivo de este método es transferir el embrión al útero de una paciente estéril, por oclusión de los oviductos y de esta manera establecer un embarazo.<sup>56</sup>

Así el maestro Gutiérrez y González en su ya citado libro "El Patrimonio Pecuario y Moral o Derecho de la Personalidad y Derecho Sucesorio", nos relata que "El periódico *Excelsior* del 7 de abril de 1966, pág. 12-A publicó:

El Bioquímico Dr. S. S. Berhmann de la Universidad de Michigan, informó que 29 señoras han quedado encintas gracias a la fecundación con producto que estuvo congelado hasta dos años y medio".

Este fue el primer paso para la fecundación "in vitro" pues fue posible extraer el semen y conservarlo vivo en el laboratorio.

Posteriormente nos relata el maestro en otra nota periodística del *Excelsior* correspondiente al viernes 13 de enero de 1961, primera sección, primera plana, se publicó:

"Logran los sabios italianos, la fecundación fuera del cuerpo humano. Roma 12 de enero (A.F.P.). La Fecundación fuera del cuerpo humano fue lograda por primera

<sup>54</sup> Palmer Raoul. Obra citada. Pág. 16.

<sup>55</sup> Vera hernández Julio Cesar. Obra citada. Pág. 41

<sup>56</sup> Cfr. Austin C.R. y Short R.V. Artificial Control of Reproduction. Vol. 5. Cambridge University Press 1972, Pág. 149.

vez en el mundo por unos sabios de Bolonia, quienes consiguieron que el espermatozoide masculino y el óvulo femenino se fecundarán, en un laboratorio, durante 29 días, el anuncio de esta excepcional experiencia se hace hoy con grandes titulares en el Diario "Paese Cera".

La experiencia repetida 40 veces con buen éxito, se efectuó al cabo de cuatro años de estudio bajo la dirección del profesor Daniele Petrucchi y con la colaboración del Dr. Rafaele Berabeu y la del Dr. De Paulio. Diversas fases del proceso de fecundación fueron controladas con el microscopio y filmadas en colores y en blanco y negro.

El profesor Petrucchi y sus colaboradores consiguieron extraer el óvulo femenino, fecundarlo y mantenerlo activo, gracias a una intervención muy delicada que se llevó a cabo según técnica especial.<sup>57</sup>

Asimismo, en su propio libro nos narra que en la Universidad de Alberta Canadá, se logró el nacimiento artificial de un borrego. Por otra parte también consigna que el cardenal católico Inglés Gordon Gray calificó esto como de "ingeniería biológica" (periódico *Universal Gráfico*, correspondiente al miércoles 25 de enero de 1970, página 3).

De esta forma, en la fecundación "in vitro", ésta consiste en fecundar un óvulo en el laboratorio fuera del útero femenino y una vez logrado ello y ya iniciado el proceso de evolución del feto, se ubica ese producto directamente en el útero de la mujer para que ahí continúe desarrollándose.

Posteriormente, en Londres Inglaterra, el martes 25 de junio de 1978, se anunció el nacimiento en el hospital de Oldham de la niña Luisa Brown, el primer bebé probeta nacido en Gran Bretaña, aunque probablemente ya tendría 50 hermanos mayores en Italia.

Cabe señalar, que hoy en día la fecundación "in vitro", en los países de habla sajona ha experimentado un desarrollo notable, por lo que ha sido necesario se modifiquen y aseguren las medidas preventivas y legales para este tipo de nacimiento.

### HOMOLOGA O CON ESPERMA DEL MARIDO.

Esta inseminación, sólo es posible practicarla en las mujeres casadas y se lleva a cabo cuando no existe una causa clara de infertilidad en la mujer o porque la calidad del semen no es la correcta.

En este caso se pretende fortificar el semen y posteriormente practicar la inseminación a la esposa.

<sup>57</sup> Gutiérrez y González Ernesto. Obra citada Pág. 637.



## HETEROLOGA O CON LA ESPERMA DE UN DONANTE

Esta inseminación puede realizarse tanto en mujeres casadas como con solteras que anhelan la maternidad.

En este caso la mujer casada o soltera se le fecunda con el semen de un tercero dador o donador.

Esto ocurre cuando el esposo sin causa justificada no produce semen para fines prácticos, teniendo que hacer la inseminación artificial a la esposa mediante el semen donado por tercero.

## CONDICIONES MÉDICAS QUE SE EXIGEN DE UN DONANTE

La primera condición que se exige de un donante es "goce de buena salud y esté exento de toda enfermedad transmisible venérea o no. Esta es la razón por lo que muchos médicos se dirigen con preferencia a los dadores de sangre que están controlados periódicamente desde ese punto de vista.

Debe estudiarse al donante desde el punto de vista atávico (vicios de conformación, psicosis, entre los descendientes y colaterales). Algunos aconsejan utilizar solo donantes de más de 35 años (la mayoría de la psicosis hereditaria se delatan antes de esa edad), e individuos que tienen hijos bien dotados.<sup>58</sup>

En los inicios de la inseminación por dador escribe Rambaur "... el papel del sustituto generador era confiado a veces al hermano del marido debido , al gran parecido genético, pero la experiencia de esta solución resultó deplorable a causa de los graves mal entendidos que creaba en el seno de la familia, y rápidamente se adoptó casi universalmente el principio actual del anonimato del dador ante la paciente y todos los suyos.<sup>59</sup>

A su vez Palmer asentó: es de desear que el donante se parezca en todo lo posible al marido por las cualidades físicas y raciales (evitar que dos esposos morenos tengan un hijo de ojos azules, por ejemplo), y si es posible sea de una calidad intelectual

<sup>58</sup> Palmer Raoul. Obra citada Págs. 16 y 17.

<sup>59</sup> Bell N. Joseph. Obra citada Pág. 112.

y moral, igual o superior a la del marido.<sup>60</sup>

Los Estados Unidos de Norte América escribe N. Bell "...los médicos utilizan a donantes que sean estudiantes de medicina, asistentes a sus servicios o de sus laboratorios a quienes se les paga de 10 a 25 dólares, encontrándose fácilmente entre los donantes necesarios.<sup>61</sup>

### CONDICIONES PSICOSOCIALES

En el caso se requieren de ciertas condiciones psicosociales esenciales para evitar consecuencias desagradables mismas que a continuación se describen y que propone el Dr. Palmer.

1. Es preciso que el dador ignore quienes son los consortes, lo mejor es que el donante no frecuente las salas de espera del médico, haciendo dicho galeano la inseminación en otras consultas ginecológicas.

2. Es preciso, ignore quien es el dador, esto para evitar posibles transferencias afectivas o también reproches en el caso de que el producto no salga perfecto.

3. Es preciso que un tercero no obligado al secreto médico ignore la operación.

El porvenir del niño puede depender de ello, así desde el punto de vista material, (atávico) como moral (el no debe tener dudas respecto de su filiación), de modo que las familias de los consortes deben permanecer en la ignorancia completa. Dice Weisman (y con razón) que estas condiciones de secreto podrán obtenerse más fácilmente en una Ciudad grande que en una pequeña.

4. Es preciso tener certeza del deseo profundo y persistente de los dos esposos y de la estabilidad del matrimonio.

Si alguno de los consortes ha manifestado la menor tibieza, no debe acceder a su demanda, pues quizá se arrepienta más tarde.

De modo, que es necesario rogarle al médico durante mucho tiempo, antes de que dicho galeno consienta en el tratamiento de la inseminación por donante.

Se debe tener certeza de la estabilidad del matrimonio, en los países en que el divorcio es fácil y frecuente, pues la única víctima sería el niño.

<sup>60</sup> Palmer Raoul. Obra citada. Pág. 17 y 18.

<sup>61</sup> Bell N. Joseph. Obra citada Pág. 112.

Por lo anterior, se requiere un estudio concienzudo de los consortes antes de efectuar la inseminación artificial.<sup>62</sup>

### TELEINSEMINACION.

Esta clase de inseminación artificial se supone por la separación corporal de los cónyuges y se presentan esencialmente en los casos de guerra, como lo señala el maestro Gutiérrez González y a este tipo especial se le denomina teleinseminación y su práctica más activa tuvo lugar durante la guerra de Corea y Vietnam.

Esta especie de inseminación artificial, consistió en la extracción del semen a los soldados que partían a la guerra, si así lo solicitaban y este producto se envasaba con la técnica aplicable al caso y posteriormente se enviaba a su lugar de origen y así, si morían en la guerra, de todas formas, su descendencia quedaba asegurada y perpetuada.

Para el maestro Gutiérrez y González, esta es la inseminación más importante para el Derecho Civil.

### CLONACION

Clonación proviene del vocablo griego "Klon", que significa "ramita", estaca especie y multitud.

De lo anterior se considera que clónico es un grupo de células u organismos idénticos o un sólo miembro de dicho grupo o multitud, propagados a partir de la misma célula corporal.<sup>63</sup>

También se dice que:

"Klon, es un término botánico que significa fragmento seccionado; la palabra "colonia" es una de las relacionadas con el.<sup>64</sup>

Asimismo, en biología se dice que:

"Reproducción clonal significa reproducción vegetativa o asexual. No toda la reproducción de las formas vegetativas es por supuesto asexual o producto de fragmentos seccionados o dispersión a partir de un único origen, pero hay clones naturales en el reino vegetal que parecen tener ventajas en ciertas condiciones ambientales exuberantes y son ejemplos de reproducción biológicas clonal o asexual, el desarrollo de un gusano íntegro a partir de cada uno de los fragmentos, cuando se parte

<sup>62</sup> Palmer Raoul. Obra citada. Págs. 17 y 18.

<sup>63</sup> Rovick David. Citado por Gutiérrez y González Ernesto. Obra citada. Pág. 643.

<sup>64</sup> Ramsey Guadarrama Paul. El hombre fabricado ediciones Guadarrama, Madrid. 1973. Pág. 83 citado por Gutiérrez y González Ernesto. Obra citada. Pag. 643.

en dos una lombriz y el desarrollo de gemelos idénticos por segmentación de un único genotipo en el hombre.<sup>65</sup>

La clonación empezó a experimentarse aproximadamente en el año de 1902 con el biólogo austriaco G. Haberlandt.

En 1952 Robert Briggs y Thomas J. King, del Instituto para la Investigación del Cáncer en Filadelfia, obtuvieron clones de la rana leopardo; en 1956 usaron el tejido embrionario diferente y obtuvieron nuevos clones.

En 1961 J. B. Gordon Zoólogo de Oxford a partir de una cédula de la rana africana *Xenopus Laevis* obtuvo ranas clonificadas.<sup>66</sup>

David N. Rorvick, sostuvo que organizó un equipo de científicos, que lograron obtener un niño clónico de un magnate norteamericano, utilizando para ello el útero de una mujer polinesa.<sup>67</sup>

## DONACION DE GAMETOS

Primeramente estableceremos que es un gameto:

Gameto es la célula reproductora, masculina o femenina, cuyo núcleo sólo contienen "N" cromosomas. Las otras células del cuerpo tienen 2n.<sup>68</sup>

Ahora bien, la maestra Emma Eugenia Ramírez Gastelum: establece.

"La donación de gametos tanto de espermatozoides como de óvulos tiene lugar cuando la mujer, el varón e incluso cuando son estériles o tienen temor a transmitir alguna anomalía genética a sus descendientes, así como en el caso de las madres solteras.<sup>69</sup>

<sup>65</sup> Nyham William L. y Edelson Edgar. El factor hereditario los genes, los cromosomas. La familia y usted. Editores Asociados. S.A. Angel Urraza 1322, México 12 D.F., 1978. Pág. 20. Citado por Gutiérrez y González Ernesto. Obra citada. Pág. 643.

<sup>66</sup> Gutiérrez y González Ernesto. Obra citada. Pág. 643.

<sup>67</sup> Gutiérrez y González Ernesto Obra citada Pág. 647.

<sup>68</sup> Ramírez Gastelum Ma. Eugenia. La inseminación artificial y su proyección Legal. Tesis septiembre de 1989, Pág. 16.

<sup>69</sup> Cfr. Ferrere Jorge y Mtz. de Artoia. Fecundación artificial cuestiones Médicas y cuestiones éticas.

Los gametos masculinos tienen la ventaja de poder ser congelados y aun así conservar su poder fecundante durante decenas de años; por el contrario, los gametos femeninos no pueden ser congelados: además su donación es de mayor dificultad, ya que en condiciones normales la mujer produce uno sólo o ovula cada mes y no es posible obtenerlos sin las técnicas adecuadas; por último la fecundación de un óvulo no admite inseminación artificial, a menos que se lleve a cabo mediante la fecundación "in vitro".<sup>70</sup>

No obstante lo anterior, a la fecha con el avance de la ciencia, no está lejano el día, en que también puedan conservarse los óvulos indefinidamente, pues no hay que perder de vista que la Ingeniería Biológica de la que forma parte la genética, no tiene fronteras.

En Estados Unidos, existen programas de donadores (gamete intrafallopian transfer). Este proceso lleva varios años y obviamente es un proceso lento y duro, pero casi siempre culmina con éxito y además requiere de visitas a especialistas y clínicas especializadas, tan a menudo que los pacientes llegan a integrarse tanto con los profesionales y su equipo, que parecen formar parte del staff de la clínica.

Algunas veces, después del proceso, abandonan las clínicas y se van con su propio obstetra, pero se llevan una gran sorpresa, porque estos doctores no explican concretamente todas las cosas o no les gusta ser cuestionados acerca del mismo, y este proceso requiere una explicación minuciosa y ordenada de los detalles del embarazo y se requiere un doctor que entienda la situación y tenga tiempo de ello.

Por ello es necesario, no tener miedo de ir con un doctor con el que se sientan en confianza y no tengan miedo de preguntar, ya que, no por el hecho de haber logrado el embarazo, esto significa creer que los programas se han acabado y que no deba de activarse el tratamiento médico.

Hay que valorar debidamente que frágil y cuan preciosa es la vida del futuro niño y por ello es necesario un descanso adecuado en estas futuras madres por varios meses y solucionar todos los problemas médicos, pues según ellas es una experiencia que marcará sus vidas.<sup>71</sup>

## DONACION O TRANSFERENCIA DE EMBRIONES

La donación o transferencia de un embrión, a más de ser de mayor complicación, ya que implica que se da la donación de un ser humano, que en términos jurídicos como lo señala la maestra Ramírez Gastelum, será propiamente en adopción.<sup>72</sup>

Este caso se presenta con mujeres infértiles o defectos en los órganos reproductores, pero que aún así pueden tener hijos.

<sup>70</sup>Ramírez Gastelum Emma. Obra citada. Pág. 20

<sup>71</sup>American Baby, July 1989. Págs. 58 a 62.

<sup>72</sup>Ramírez Gastelum Emma. Obra citada Pág. 16.

En este orden de ideas la pareja contrata a una mujer fértil para que sea inseminada con el semen del marido.

En este método si la mujer solicitante es infértil, o las trompas de falopio están atrofiadas y aún tiene posibilidades de tener hijos, la pareja paga a una mujer fértil para que a cambio esta acepte ser inseminada con el semen del marido solicitante. Unos días después de la fertilización los médicos extraen el embrión y lo implantan en el útero de la mujer infértil, ésta llevará el producto de la concepción en su vientre, los 9 meses de gestación y al concluirlos el bebé, que dé a luz será legalmente de la pareja solicitante.<sup>73</sup>

En estos casos, se ha presentado el problema de que la madre natural (uno) así podemos llamar a la aceptante de repente decide quedarse con el bebé y crea el consiguiente problema jurídico o bien en un momento dado después del parto decide recuperar a su bebé y lógicamente la madre natural (dos), puesto que es su esposo quién puso la simiente y quien lo llevó en el vientre, lo que conlleva a gravar el problema jurídico por lo que se requiere una normatividad jurídica exactamente adecuada pues plantea problemas difíciles de resolver.

En Estados Unidos, los jueces en algunos casos y dado que no se rigen absolutamente por la letra de la ley, independientemente de que ésta es inexacta y presenta lagunas mayores, pretenden resolver el problema tomando en cuenta el derecho natural, por lo de los lazos de sangre y no consideran los contratos firmados, ni los pagos llevados a cabo, por los padres contratantes pues éstos jueces se guían por los lazos de sangre manifestando que ésta, no puede ni debe venderse y que no es objeto de mercado, y que el contrato es inválido.

Sin embargo, acorde también al tamaño de ese país, y a la diversa legislación que existe en él, no todos los casos se han resuelto en igual forma, además de que algunos han durado años y aun se encuentran pendientes de resolución en la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, con el consiguiente problema de la custodia temporal a quien debe otorgarse.

Es por ello, que como se propondrá en el capítulo correspondiente en estos casos, como en otros, independientemente de que se dicten las medidas legislativas más acertadas y adecuadas, el Estado deberá crear Comisiones integradas por ciudadanos de la mayor calidad moral, profesionistas, psicólogos, sociólogos, etc., y deberá intervenir en este tipo de contratos, protegiendo no sólo el interés público, sino el interés privado del niño en ciernes.

### INSEMINACION POST MORTEM

El congelamiento del semen y el establecimiento de los bancos del semen, abrió estos horizontes a una tercera (madre casada, soltera o concubina) que pudiera solicitar ser fecundada con dicho semen.

<sup>73</sup> Cfr. Venturatus Lono Kathryn. *Alternative means of Reproduction Virgin Legislation. Louisiana 1989. Pág. 1655.*

En algunas legislaciones que contienen preceptos para establecer límites para la presunción de la paternidad, ésta puede estar sujeta a discusión, sin embargo, esta podría demostrarse en base a la comprobación del propio proceso y a las pruebas biológicas.

Al efecto, tomamos la cita que hace la mencionada profesional Emma Ramírez Gastelum en su tesis.

"Concretada dicha inseminación, no rige la presunción de paternidad, pues el hijo nacerá después de trescientos días de la muerte del marido, pero puede demostrarse en base a la comprobación de la inseminación y las pruebas biológicas, que el niño es hijo del marido muerto, no obstante que nacería después del límite que fija la ley, es decir, trescientos días que es el máximo período que puede durar un embarazo, por lo tanto no se le puede considerar como hijo de matrimonio, aun demostrando que fue producto de una inseminación, con semen del fallecido, claro que este hijo carecerá de derechos hereditarios, ya que no existía al tiempo de la sucesión."<sup>74</sup>

En nuestro derecho, esta postura es diferente, puesto que si la inseminación se realiza con el semen del marido, el hijo será de él, y nuestro derecho supone una serie de normas para tutelar a la viuda cuando ésta se encuentre embarazada, y que en un momento dado podría invocar esta, es por ello, que debe reglamentarse esto claramente y también ante la existencia de otros posibles casos, como fuera el hecho de que la concubina o que viva en unión libre, con una persona fuera fecundada con el semen post mortem de él, pues si hubiera dado su consentimiento de forma indubitable antes de morir y por ello tendría derecho a la paternidad y a la sucesión.

Es obvio, que podrán suscitarse múltiples casos e hipótesis que no pueden ser contemplados por la legislación positiva, pero la ley, debe de prever en mayor número los supuestos posibles que sean comunes a la realidad social que se vive.

## ALQUILER DE VIENTRE

Podemos definir el alquiler de vientre como el caso en que un ente femenino o mujer acepte ser inseminada artificialmente o por medio de fecundación "in vitro" o acepta llevar un producto de otra pareja con el compromiso de entregarlo después.

La maestra Emma Ramírez Gastelum, consigna en su tesis la siguiente definición:

Es la práctica por la cual una mujer que ha sido inseminada artificialmente o por medio de fecundación "in vitro" lleva en su seno a la bebé por otra con intención de entregarla después del nacimiento.<sup>75</sup>

<sup>74</sup> Bossert Gustavo y Zanon Eduardo. Manual de derecho familiar. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina 1988, Pág. 356.

<sup>75</sup> Ramírez Gastelum Ma. Eugenia. Obra citada Pág. 118.

Ahora bien esta madre que recibe diversas denominaciones como madre delegada, suplente, substituta, portadora, incubadora, subrograda, alquilada, etc., asumirá un rol esencial con la pareja y obviamente jugará un papel muy importante en el futuro del niño.

Esta inseminación se da cuando la mujer tiene alguna enfermedad que le impide embarazarse o cuando el médico desaconseja el embarazo o simplemente cuando se quiere evitar los trastornos o malestares del mismo.

De esta forma a tenido en la actualidad una difusión amplísima y ha evolucionado también a diversas formas verbigracia "el otro día una revista publica que una abuela cargaría con el producto de su hija durante todo el embarazo por complicaciones médicas".

Cabe señalar que en los países sajones ha tenido gran difusión, como todos los métodos de inseminación artificial o "in vitro", no así en los países de religión católica en donde ésta es todo un tabú que impide la práctica de los métodos de inseminación artificial, contraviniendo así uno de sus máximos postulados y principios preconizados por el gran maestro como lo es el de "creced y multiplicaos".



**CAPITULO TERCERO**  
**DERECHO COMPARADO**  
**SUMARIO**

1.- PRELIMINAR. 2.- ESPAÑA. 3.- FRANCIA. 4.- ITALIA. 5.- INGLATERRA. 6.- ESTADOS UNIDOS DE AMERICA. 7.- SUECIA. 8.- OTROS PAISES. CANADA, AUSTRALIA, RUSIA, COLOMBIA.

**PRELIMINAR**

En los capítulos precedentes hemos visualizado genéricamente el panorama que presenta la inseminación artificial en sus distintos matices técnico-médicos, desde el punto de vista de nuestra carrera lo que primordialmente nos interesa, es el aspecto jurídico de la cuestión, especialmente el civil y por ello antes de emprender dicho estudio, con enfoque en la realidad nuestra debe hacerse desde el ángulo del derecho comparado.

Como podrá advertirse de las distintas legislaciones, son diversas las tendencias existentes en las corrientes jurídicas mundiales, aun dentro de un mismo país, pues se podría decir que existen tantos criterios como juristas y teólogos existen, y además esto se advierte también de la gran variedad de resoluciones ante los Tribunales, en los que se han planteado diversas controversias derivadas de la práctica médica de la inseminación artificial en sus diversas modalidades.

Una de las cuestiones que han influido mucho en la práctica de este método, obviamente es el factor económico, pues el costo de la investigación científica para la aplicación del mismo, es de muy altos costos, siendo por ello que el equipo e instrumental, así como la investigación científica y el perfeccionamiento técnico de los médicos que la practican, ha tenido un gran desarrollo en los países desarrollados, donde más se ha dado esta práctica y por ello, es el continente europeo a través del consejo de Europa en que en el año de 1979 se expiden las primeras recomendaciones, que a pesar de no constituir una norma positiva vigente, que confieren obligaciones a los Estados miembros, para legislar en materia de inseminación artificial.

No obstante estas recomendaciones, también carecen de normas al respecto, de algunas modalidades de la inseminación, como en el caso de la maternidad subrogada.

En las siguientes líneas, procuraremos analizar a los países pioneros, así como a los países en los que mas auge ha presentado la inseminación artificial, y por otra parte el análisis que intentamos de dichas legislaciones, no es con el fin crítico, sino más bien para poder observar y extraer de sus experiencias, lo que a nuestro juicio pudiera incluirse en nuestra legislación en un momento dado, de acuerdo a nuestras características esenciales e idiosincrasia.

## ESPAÑA

Iniciamos nuestro estudio, con España, en virtud de la vinculación existente entre la madre patria y nuestro país, y que además existe una afinidad ampliamente concebida por motivos de raza y costumbres.

Una nota periodística del 21 de Octubre de 1988, describía escuetamente una Ley de extraordinaria trascendencia para España y el mundo. Decía ayer definitivamente quedó aprobada, la Ley de Técnicas de Reproducción Asistida, creación del Diputado Marcelo Palacios, con los votos del Partido Socialista Obrero Español, Euskadiko Eskerra, Izquierda Unida y la Agrupación Independiente Canaria. Votaron en contra el Grupo Popular, Centro Democrático Social, Minoría Catalana Democracia Cristiana y Partido Nacional Vasco.

Esta Ley, asegura que su finalidad fundamental, es la actuación médica ante la esterilidad humana, cuando otros procedimientos son ineficaces.

Podrán someterse a tales técnicas, todas las mujeres que gocen de buen estado de salud, si dan su consentimiento libre y escrito, una vez que hayan recibido amplia y debida información.<sup>76</sup>

El Diputado Marcelo Palacios, destacó: "... la Ley no obliga, sino se pone al servicio de la sociedad y de la ciencia".<sup>77</sup>

Esta Ley fue publicada en el Boletín Oficial de las Cortes Generales, Sección de Congreso de los Diputados III Legislatura de fecha 31 de octubre de 1988.

La causa o lo que dio origen a lo que se legislara sobre esta materia, lo constituyó el hecho de que se considerara que había nacido aproximadamente a la fecha de la elaboración de la misma, 2000 niños como resultado de la inseminación artificial.<sup>78</sup>

Asimismo en 1978, fue creado el primer Banco de Semen, y en 1984 se logró el primer nacimiento de fecundación "in vitro", habiendo proliferado ampliamente la práctica de este método.

En España a esa fecha, también ya existían 13 bancos de gametos y 14 establecimientos entre públicos y privados, que realizaban el procedimiento y se calculaba que en ese momento existían aproximadamente 700,000, parejas estériles.<sup>79</sup>

<sup>76</sup> Soto LaMadrid Miguel Angel. Biogénetica Fertilización y Delito. La fecundación artificial y la experimentación genética ante el Derecho. Editorial Astrea. De Alfredo y Ricardo de Palma. Buenos Aires, 1990. Pág. 499.

<sup>77</sup> IDEM Obra citada. Pág. 550.

<sup>78</sup> Exposición de Motivos de la Ley sobre técnicas de reproducción asistida Boletín Oficial de las Cortes Generales. 31 de Octubre de 1988. Madrid. España.

<sup>79</sup> Soto LaMadrid Miguel Angel. Obra citada. Pág. 501.

Esta Ley, tiene las siguientes características fundamentales:

a). En su artículo 1º, fija su ámbito de aplicación al establecer:

**Artículo 1º. A.P. 1** "La presente Ley regula las técnicas de reproducción asistida humana; la inseminación artificial I.A., la fecundación "in vitro" (FIV), con transferencia de embriones (TE) y la transferencia intratubárica de gametos (TIG), cuando estén científicamente y clínicamente indicadas y se realicen en centros y establecimientos sanitarios y científicos autorizados y acreditados, y por equipos especializados".

Asimismo fija como finalidad fundamental, la siguiente:

**Artículo 1º AP. 2** "Las técnicas de reproducción asistida tienen como finalidad fundamental la actuación médica ante la esterilidad humana para facilitar la procreación cuando otras terapéuticas se hayan descartado por inadecuadas e ineficaces".

Es de considerarse que la definición y regulación que hace esta ley es adecuada, si bien, no establece prohibiciones respecto de otras modalidades como sería la clonación.

No obstante, la expresión finalidad fundamental, la ley sufre excepciones, ejemplo:

**Artículo 1º AP. 3** "Estas técnicas podrán utilizarse también en la prevención y tratamiento de enfermedades genéticas o hereditarias, cuando sea posible recurrir a ellas con suficientes garantías diagnósticas y terapéuticas y estén estrictamente indicadas".

A su vez, el artículo 2º, dispone que estas técnicas sólo se realizarán:

"Cuando haya posibilidades razonables de éxito y no supongan riesgo grave para la salud de la mujer o la posible descendencia. Deberá aplicarse únicamente a mujeres mayores de edad y en buen estado de salud psicofísica, lo que implica un reconocimiento psiquiátrico previo".

Obviamente será el médico el que considere las posibilidades de éxito y el riesgo asumido.

A su vez el artículo 2º AP 2., exige que:

"... Es obligada una información de asesoramiento suficiente a quienes deseen recurrir a estas técnicas o sean donantes sobre los distintos aspectos e implicaciones posibles a las técnicas, así como los resultados y los riesgos previsibles. La información se extenderá a cuantas consideraciones de carácter biológico, jurídico, ético o económico, se relacionan con las técnicas y será responsabilidad de los equipos médicos y de los responsables de los centros o servicios sanitarios donde se realicen.

La mujer que desee utilizar estas técnicas de reproducción asistida deberá ser informada de los posibles riesgos para la descendencia y durante el embarazo derivados de la edad inadecuada".

Es totalmente obvio y claro, que éste derecho a la información es uno de los más atinados principios que plasma el legislador, en respeto del derecho supremo a la información.

Asimismo, esta información no se reduce únicamente al término lato de información, pues encierra en sí, un asesoramiento implícito de los conocimientos médicos y psicológicos que debe proporcionar el profesional al paciente.

Igualmente, por otra parte en el artículo 2º apartado AP.5. se plasma, otro requisito esencial, para este método, al instituir la obligación de que el procedimiento en ciernes deberá llevarse a cabo partiendo de la elaboración de historias clínicas individuales, en la que se recojan todos los datos necesarios y que además éstas historias se traten con las reservas exigibles y con estricto secreto de la identidad, no sólo de los donantes, sino de la esterilidad de los usuarios y de las circunstancias que concurran en el origen de los hijos así nacidos.

Esta cuestión, se reitera más adelante en dos preceptos más, como lo son el artículo 5º AP.5., párrafo primero, en donde la ley insiste en que: "la donación será anónima, custodiándose los datos de la identidad del donante, en el más estricto secreto y en clave en los bancos respectivos y en el Registro Nacional de donantes" y agrega en el artículo 19 AP.3 "los equipos médicos recogerán una historia clínica a custodiar con el debido secreto y protección, todas las referencias exigibles sobre los donantes y usuarios, así como los consentimientos firmados para la realización de la donación o de las técnicas.

Asimismo, establece como infracción grave, la falta de realización de la historia clínica.

También y con el objeto de garantizar el buen desarrollo de la sociedad, tomando en consideración las relaciones humanas crea el "Registro Nacional de Donantes" artículo 5º AP. 7, para que en conjunto con los Centros Autorizados, adopten las medidas oportunas y vigilen que de un mismo donador, no nazcan más de seis hijos, para evitar el incesto.

Por otra parte, estableció un plazo de un año para la creación de organización de tal Registro, informatizado de donantes de gametos y preembriones con fines de reproducción humana con las garantías de secreto y en forma de clave.

En el caso, establece como obligación para el Registro Nacional, el consignar la identidad de los hijos nacidos de los distintos donantes, la identidad de las parejas o mujeres receptoras y su localización territorial en cada momento, siempre que sea posible, de tal forma que si los donantes hubieren fallecido, la muestra pase a disposición de los bancos.

Esta medida, parece ser muy acertada, si bien encierra el peligro de afectar a los nacidos por este método, que en un momento dado, ignoren esta cuestión y al ser

informados, pueda trastomarse su desarrollo como seres humanos.

En cuanto a la fecundación "in vitro", en su artículo 3º claramente establece una prohibición, como se observa: "se prohíbe la fecundación de óvulos humanos, con cualquier fin distinto de la procreación humana".

Lo anterior, significa que la producción de cigotos para fines experimentales o de otra índole, que no sea la reproducción humana, esta considerada como infracción grave, pero sin que esto signifique, que se haya proscrito la investigación experimental, ya que ésta puede realizarse en embriones no viables, siempre que, se cumplan otras condiciones que fija la Ley de la Materia.

¿Qué se busca con ésta normatividad?. Es obvio que se pretende conciliar las exigencias morales de la reproducción "in vitro" y los requerimientos de la ciencia, pues la ley no debe tolerar que seres humanos, aunque estén en estado embrional puedan ser tratados como objeto de experimentación, mutilados o destruidos con el propósito de que han resultado superfluos, sobrantes o incapacitados para su desarrollo normal.

Esta prohibición, pretendió completarse con la redacción definitiva del artículo 4º que dispuso.

"Se transferirán al útero el número de preembriones considerado científicamente como el más adecuado para asegurar razonablemente el embarazo", legislando posteriormente en el capítulo de crioconservación y otras técnicas que "los preembriones sobrantes de una FIV, no transferidos al útero se crioconservarán en los bancos autorizados artículo 11 AP.3.

Uno de los datos más importantes utilizados en este tema es el termino preembrión para designar el cigoto que ha sido implantado en el seno materno y que no ha superado los catorce días de vida intrauterina.

Este término, devino del Informe del Consejo Europeo de Investigación Médica de la Fundación Europea de las Ciencias que estableció el vocablo preembrión designa el grupo celular en el curso de división, hasta la aparición de la línea primitiva y que es invisible al ojo humano.<sup>80</sup>

Asimismo, la institución del Vaticano, en 1987 dice:

"Los términos cigoto, preembrión, embrión y feto, en el vocabulario biológico pueden indicar sucesivos estadios en el desarrollo del ser humano.<sup>81</sup>

Lo que hay que determinar para disponer de los preembriones, embriones y fetos, es que hay momentos cronológica y biológicamente diferenciales, en los que en un momento dado no existe la vida humana, considerada como tal, y que estas responsabilidades si bien se pueden plasmar en prohibiciones contenidas en las Leyes, corresponderá realmente a la "Conciencia Científica" determinar claramente cuando

<sup>80</sup> Soto LaMadrid Miguel Angel. Obra citada. Pág. 513.

<sup>81</sup> Soto LaMadrid Miguel Angel. Obra citada. Pág. 513.

éstos deben usarse, para procreación, por así requerirlo su estado momentáneo y cuando no pueden usarse para éste fin.

Otro de los grandes aciertos considerados en esta Ley, es la edad y capacidad de los donantes de gametos, y embriones.

En efecto establece esta Ley en su artículo 5° AP.6. que el donante deberá tener más de 18 años y plena capacidad para obrar, agregando que su estado psicofísico deberá cumplir los términos de un protocolo obligatorio de estudio de los donantes que tendrá el carácter de general e incluirá las características fenotípicas del donante y con previsión de que no padezca enfermedades genéticas hereditarias o infecciosas transmisibles.

Completa este artículo, la disposición contenida en el apartado 8 en donde se establece que el marido tiene la categoría de donante para que en un momento dado sus gametos sobrantes, puedan fecundar a persona distinta.

Por último, éste orden de disposiciones se complementa con la elección del donante en su artículo 6° AP 5. que dispone que esta elección es responsabilidad del equipo médico que va aplicar la técnica de reproducción asistida y que además deberá garantizar que éste tiene la misma similitud fenotípica e inmunológica y las máximas posibilidades de compatibilidad con la mujer receptora y su entorno familiar.

Asimismo, establece otro requisito totalmente esencial, para la existencia de éste método de inseminación artificial, como lo es, que la donación de gametos y preembriones para los fines de la ley, es un contrato gratuito formal y secreto, concertado entre el donante y el centro autorizado, artículo 5° AP. 1°.

Es totalmente obvio que consagra el principio de que las partes beneficiarias deben ignorar la identidad del proveedor del material genético.

¿Porqué es formal?. En virtud de que la ley exige que el contrato se formule por escrito, entre donante y centro autorizado, y que antes de la formalización del mismo, el donante debe ser informado de los fines y consecuencias de su acto.

¿Porqué gratuito?. Porque consideró el legislador que no se debe comercializar con preembriones o con sus células, así como que se debe reglamentar su importación o exportación.

¿Porqué secreto?. Si bien la ley dispone que debe existir una historia clínica del donante y de los usuarios de las técnicas, está no es realmente secreta, pues se conoce y registra el nombre y características del cedente, aunque sólo puedan tener acceso a éstos datos, Los Bancos y el Registro Nacional de Donantes, y además porqué en un futuro próximo los hijos nacidos de éste matrimonio tienen derecho por sí o por sus representantes legales, a obtener información general de los donantes que no incluya su identidad igual derecho se les confiere a las receptoras de gametos.

Es por ello, que posteriormente la ley considera entre las infracciones graves en su artículo 20, el develar la identidad de los donantes, fuera de los casos excepcionales previstos en la presente ley, cuestión ésta que se ratifica cuando el

donante es identificado legalmente y esto se prevé, en el Código Criminal como un verdadero delito, consistente en la violación de secretos como lo denomina el artículo 368, que si bien responsabiliza a los funcionarios públicos, no se debe olvidar que los dirigentes o responsables de los Bancos y Registro Nacional de donantes, tienen ese carácter.

Aquí es necesario hacer una reflexión, como la es el que los demás profesionales, en su caso, médicos, enfermeras y demás personal que interviene en el proceso de inseminación artificial, no siempre son funcionarios públicos y por tal motivo, cuando tengan la responsabilidad que las propias leyes establecen, se debió de considerar en esta temática legal las responsabilidades de tales personas.

También, se reglamentó que en determinados casos la donación podría revocarse, como en el caso de que al donante le sobreviniera una infertilidad y requiriera de sus gametos donados, siempre y cuando estuvieran disponibles, en cuyo caso procedía la devolución, previa restitución de los gastos originados al Centro Receptor.

Se considera, que éste artículo es demasiado casuístico pudieran existir otras causas de revocación justificadas, y que por lo tanto, se pudo legislar de manera más general, aun cuando se estableciera la prohibición relativa.

Cuando ésta ley, se refiere a las usuarias de las técnicas en su artículo 6º, estableció que toda mujer podrá ser receptora o usuaria de las mismas, siempre que fuera mayor de 18 años y tenga capacidad para obrar plena y que su consentimiento lo realice consciente, expresa y por escrito. Establece que cuando se trata de casadas, se requerirá previamente y expresamente el consentimiento del marido, pues en el caso de que esta se preste para el procedimiento sin el consentimiento, esto será calificado como infracción grave, artículo 20.

Aquí la Ley no es totalmente congruente, pues en un momento dado dispone que los gametos del marido podrán ser usados como si se tratara de un donante, y en cambio establece que cuando se trata de la cónyuge femenina, ésta necesita el consentimiento del marido de donde se advierte que no hay igualdad en cuanto al sexo.

No obstante lo anterior, también la ley se ocupó de la pareja estable a la que denominó como la pareja heterosexual, que mantenga una relación similar al matrimonio y asuma respecto de los hijos, los derechos y obligaciones de aquél, y se considera que también esta ley incluye a la mujer sola, pues si la mujer casada no necesita autorización del marido, cuando esté legal o prácticamente separada, ésta puede incluirse junto con los de mujeres solteras, divorciadas o viudas.

Asimismo, debido a la obscuridad de la ley ya que el artículo 6º, señala que toda mujer podrá ser receptora o usuaria de las técnicas reguladas por la presente ley, se considera que la mujer fértil también puede ser sujeta de este método

Por lo que se refiere, a cuestiones de filiación, esa ley señaló: la filiación de los hijos nacidos con las técnicas de reproducción asistida se regulará por las normas vigentes, salvo las especialidades contenidas en este capítulo, señalando además que se prohíbe la inscripción en el registro civil de datos, que reflejen el carácter de la generación.

Se completa esta disposición, manifestado que dada la localidad de las legislaciones forales, ésta debe reservarse a las provincias o estados, el derecho a legislar internamente en materia civil o penal.

Por lo que hace a la impugnación de la filiación matrimonial, dispuso que ni el marido ni la mujer podrán hacerlo cuando hayan dado su consentimiento expreso. Artículo 8º Primera Parte.

Por otra parte, al reglamentar la inseminación post mortem, manifiesta que no puede determinarse legalmente la filiación, ni reconocerse efecto o relación jurídica, alguna entre el hijo nacido por la aplicación de las técnicas y el marido fallecido, cuando el material reproductor de éste, no se haya en el útero de la mujer en la fecha de muerte del varón.

Esto se ratifica, por los sostenidos en el informe Warnock "cualquier niño nacido por inseminación artificial con semen del marido que no estuviese en el útero de la mujer, en la fecha de la muerte de su padre, no será tenido en cuenta para sucederle o heredarle" pero no niega que exista una relación paterno filial.<sup>82</sup>

No obstante lo anterior, el segundo apartado del artículo 9º estableció que el marido podría consentir en escritura pública o testamento, que su material reproductor fuera utilizado en los seis meses siguientes, a su fallecimiento, para fecundar a su mujer produciendo tal generación los efectos legales que se derivan de la filiación matrimonial.

Por lo que hace a la maternidad subrogada, declaró nulo de pleno derecho el contrato por el que se convenga la gestación, con o sin precio a cargo de una mujer que renuncia a la filiación materna en favor del contratante o de un tercero.

Es de notarse, que la descalificación sólo va dirigida a la validez jurídica del contrato, pero que la ley no incluye en el capítulo de infracciones, ni la contratación de la maternidad subrogada, sino la intermediación de la publicidad comercial de este servicio.

Por otra parte, al reglamentar la crioconservación de gametos y embriones, estipula plazos y uso de los mismos, pero en el caso de los que se usen para investigación establece como requisito el consentimiento por escrito y que además, los embriones deberán ser inviábiles fijando un término de cinco años, para la conservación de los preembriones sobrantes de la fecundación "in vitro", aclarando que pasados dos años de la crionización de material genético, los donantes ya no podrán disponer del mismo quedando a disposición de los Bancos.

Asimismo establece el diagnóstico embrional con el fin de confirmar la viabilidad o detectar las enfermedades hereditarias en el embrión.

Esta investigación requiere consentimiento escrito e informado de las personas de que proceden; que no desarrollen más allá de los 14 días de la fecundación, excluido el tiempo en que estuvieren crioconservados y que la investigación se realice en Centros y Equipos multidisciplinarios, cualificados debidamente autorizados y controlados por autoridades competentes.

<sup>82</sup> Soto LaMadrid Miguel Angel. Obra citada. Pág. 526



En este orden de ideas autoriza la terapia del embrión, al establecer, que el principio general que anima toda la intervención sobre el embrión vivo, "in vitro" o sobre el embrión o feto ya alojado en el útero, es el de propiciar su bienestar y desarrollo, estableciendo aquí una condición que en un momento dado podría ser contrario al orden público, como lo es el hecho de que se sólo se autoriza, si la pareja o mujer sola debidamente informados, lo autoricen, pero pudiera darse un caso en que a pesar de que el médico lo considerara necesario que hubiera oposición por parte de la pareja.

Por lo que hace a la investigación básica y experimental la ley hace distinción sobre:

1.- Experimentación sobre gametos, esta es menos condicionada que la de embriones y va dirigida a perfeccionar las técnicas de obtención y maduración de ovocitos, así como la crioconservación de óvulos prohibiendo que los gametos utilizados en esto, se usen para originar preembriones destinados a la procreación. Se autoriza el test del *hámster* para evaluar la capacidad de fertilización de los espermatozoides humanos, pero siempre que se interrumpa el desarrollo del óvulo en la fase de dos células.

Esto totalmente lo corrobora el artículo 20, que señala como infracciones graves el intercambio genético humano o recombinación con otras especies para la producción de híbridos y la transferencia de gametos o preembriones humanos en el útero de otra especie animal o la operación inversa que no estén autorizadas.

2.- Experimentación sobre embriones vivos sólo puede llevarse a cabo con fines distintos de la comprobación de su viabilidad o diagnóstico, si se trata de embriones no viables.

Este control es una de las características sobresalientes de esta Ley, ya que también exige que cualquier proyecto de experimentación de preembriones no viables, "in vitro", deberá estar debidamente documentado sobre el material embriológico a utilizar, su procedencia, plazos en que se realizará y objetivos que persigue y que una vez terminado se deberá trasladar los resultados a la instancia que concedió la autorización.

3.- Experimentación sobre embriones muertos.- En ningún caso estos embriones muertos o no viables, deberán ser transferidos de nuevo al útero y no podrán ser objeto de investigación y experimentación, únicamente se autoriza la utilización de preembriones muertos, con fines científicos, diagnósticos o terapéuticos, previamente conocidos y autorizados.

Por otra parte, en el capítulo de investigaciones autorizadas y prohibidas hace una serie de prohibiciones extrañas que pudieran culminar desde el punto de vista científico en la construcción de nuevos organismos capaces de producir toxinas o introducir el ADN de virus tumorales o de otro tipo, perdiendo de vista que en ningún momento proscriben expresamente la clonación, partenogénesis, la manipulación genética no terapéutica, la producción de quimeras y la ectogénesis, etc.

Tampoco contempla actividades delictivas, pues remite o reenvía a la Ley General de Sanidad.

Por lo que se refiere a los Centros Sanitarios y Equipos Biomédicos, claramente establece que denomina Centros o Servicios Sanitarios, a las Clínicas que realicen técnicas de reproducción asistida y sus derivaciones, así como a los bancos de recepción, conservación y distribución de material genético humano, admitiendo que éstos pueden ser públicos o privados y que se regirán por la Ley de Sanidad y la normativa que les desarrolle.

Por lo que respecta a los equipos biomédicos, exige que estén debidamente cualificados y que cuenten con el equipo necesario y actúen interdisciplinariamente.

Por lo que hace a la responsabilidad, señala que incurren en ella, si violan la identidad de los donantes, si su práctica de las técnicas de reproducción asistida fueran defectuosas o lesionan intereses de los donantes o usuarios para diversas causas.

Por último, establece la Comisión Nacional de Reproducción Asistida, que habrá de colaborar con la Administración en:

- 1.- La orientación sobre utilización de estas técnicas.
- 2.- La recopilación y actuación de los conocimientos científicos y técnicos.
- 3.- La elaboración de criterios para el mejor funcionamiento de los Centros Sanitarios.

Esta Comisión, estará integrada por los representantes, del Gobierno y de la Administración, junto con delegados relacionados con la fertilidad humana y las técnicas, pero sobre todo por individuos que representen un amplio espectro social.

Por último, establece la Comisión realizará su propio Reglamento, que debe ser aprobado por el Gobierno y por otra parte en el plazo de seis meses, además deberán establecerse los requisitos técnicos y funcionales, para que sean autorizados los centros y equipos biomédicos, los bancos respectivos, los protocolos de información a los donantes y usuarios la lista de enfermedades genéticas o hereditarias, que pueden ser detectadas con diagnóstico prenatal, los requisitos para autorizar la experimentación y normas de transportes de gametos y preembriones o sus células entre el centro y los servicios autorizados y además en el plazo de un año, regular la creación del Registro Nacional.

## FRANCIA.

En este país, muchos médicos y juristas, se han preocupado por resolver los temas planteados con la inseminación artificial y entre ellos Rene Savatier, abogado muy ilustre, fue uno de los primeros en escudriñarla, y en dar soluciones tanto de índole civil como penal, contándose también entre otros a Daste y el médico Thelin, quienes opinaron teóricamente, proyectando sus resoluciones en el ámbito de lo real y objetivo.

Es conveniente, observar que a pesar de que cada vez es mas frecuente la inseminación artificial en los países que se practica, casi en su totalidad, no se ha reglamentado por una legislación oficial.

Francia, es uno de los países que hasta la fecha no ha legislado respecto de la inseminación artificial, a pesar de que pertenece a la Comunidad Económica Europea en virtud de lo cual se encuentra representada en el Parlamento Europeo y por lo tanto es firmante de la resolución emitida por El Consejo de Europa sobre Inseminación Artificial.

Es absurdo que en un país en el que el derecho se considera esencial para la vida y con la tradición de las legislaciones civiles, que han puesto en movimiento al mundo entero, exista una reglamentación de los semovientes, de animales en cuanto a la procreación artificial no haya medida alguna y en cambio existan los decretos y leyes de 15 de mayo de 1946, de 27 de marzo de 1948 y el artículo 19 de la Ley, número 49-1.45 de 31 de julio de 1949 que regula en este aspecto entre los animales.

Es por ello que Rambaur piensa que "es inconcebible que las autoridades se preocupen por regular con prolijidad miniedades trascendentes como son el calcular el término medio de velocidad del bamido de los patios de escaleras por los porteros en función con la diferencia de grado de los inmuebles; la forma en que se retribuía a los sepultureros, al inhumar los cadáveres, en relación con la energía desplegada por estos, etc. y, "que al encontrarse confundido por el futuro de la inseminación, el legislador ha optado por la heroica resolución de enclaustrarse en un mutismo, espantado quizá ante las simas que se abren bajo nuestros pies, cuyo fondo no percibe; o bien se ha tornado moroso por impericia, oprimido por los múltiples trabajos, cuya elaboración contrasta con un pudor, tanto más obstinado cuanto más inútil".<sup>83</sup>

Es increíble que a pesar del incremento y la práctica inveterada de la inseminación artificial heteróloga, que en dicha nación se realiza íntegramente, no se haya dictado medida legal alguna acorde a los descubrimientos científicos que necesariamente tienden a imprimir su huella social en ese país, en el campo social y que además no existe prohibición legal alguna que considere ilícita esta práctica y que se encuentra exenta de cualquier formalismo legal.

El advenimiento de este método de procreación tan singular, puede considerarse fuera de época y sin embargo ciertas partes importantes del Código Civil, requieren se introduzcan soluciones esenciales y eficaces al problema existente. "ya que si hace más de 150 años fue codificada la legislación francesa la inseminación artificial es cosa nueva, no hay porque seguir considerando la inseminación de la mujer ligada al coito."<sup>84</sup>

A pesar de lo anterior, algunas ideas aun apareciendo formuladas de un modo expreso, se sobreentiende, en las reglas del Código Civil de Napoleón, por lo que atañe a relaciones sexuales y especialmente a la inseminación, pues los textos son obsoletos y siguen vigentes y es indispensable consultar tanto el espíritu como la letra,

<sup>83</sup> Rambaur Daymon. Obra citada. Pág. 58.

<sup>84</sup> Savatier René: La inseminación artificial en el derecho positivo Francés. Pág. 15.

de tales disposiciones, para adaptar el contenido a los nuevos problemas.

Tales disposiciones, emanadas del derecho natural, son en cierto sentido, anteriores al cristianismo.

En el caso, por lo que hace el orden civil, están las ideas del contrato y de la posesión. el matrimonio como contrato que otorga a un ente humano el derecho a la posesión de otro. en el primitivo Jus Civile romano, tal derecho no estaba lejos de confundirse con la apropiación que el hombre hacía de la mujer. el cristianismo que ha dado los fundamentos al moderno derecho matrimonial, lo ennobleció con la entrega mutua e irrevocable que cada cónyuge hace al otro de la propia persona, siendo esta una nueva concepción la que cambió el criterio tradicional del matrimonio, en la que se enmarca el valor trascendente del acto procreador y se eleva la dignidad humana; es el caso que este punto de vista completa al anterior, lo que el hombre y la mujer entregan en el acto sexual, es lo que tiene de más íntimo y sagrado, lo que no se puede enajenar, en el sentido estricto de la palabra, sino solamente dar, considerándose que es en el punto en que la libertad humana se ve más altamente vinculado a la dignidad humana.

También, el punto de vista social se une de modo esencial con el carácter procreador del acto sexual. Por este acto se perpetúa la especie humana, y como consecuencia la existencia de la sociedad y por ello ésta no puede desinteresarse de dicho acto, y para asegurar su porvenir ha de mirar más allá de la procreación y asegurar el sustento y la educación del nuevo hombre; por lo que procura que sean concertados de antemano y voluntariamente para éste, una madre y también un padre (cuestión ésta que se reflejará en los consentimientos espontáneos y voluntarios, en los casos de la inseminación artificial) y de ahí la importancia social de la fidelidad de la mujer casada y la máxima o regla: "Pater is est nuptiae demonstran" (el niño que nazca de una mujer casada tiene por padre al marido) (cuestión esta que también se ratifica por el secreto en el caso del donador y la ignorancia de éste del uso de su material reproductor).

Estas ideas aclaran el sentido de los textos que ellas inspirarán y permitirán por muy rígidos que sean éstos adaptarlos a los mismos problemas.

Rene Savatier, agrega: "hay que hacer que esta adaptación a dos grandes ramas del derecho, que tienen que ver con la Inseminación Artificial: el derecho penal y el derecho civil."<sup>85</sup>

Rambaur considera que la nueva técnica biológica afecta algunas instituciones civiles como al matrimonio, la filiación legítima en materia de maternidad y paternidad.

Cabe recalcar que en Francia se han presentado múltiples casos y que enumeraremos algunos de los más conocidos en ese País.

En 1982 en el caso Parpaix.- Sus padres y su esposa reclamaron ante un tribunal la devolución del espermatozoide del esposo difunto a un Banco de Semen que se negaba a devolverlo argumentando que no lo había entregado con la intención manifiesta de usarlo para ese fin, sino porque sería sometido a un tratamiento de cáncer

<sup>85</sup> Savatier René. Obra citada. Pág. 15

en los testículos y ante la posibilidad de quedar estéril se recomendó la conservación del esperma.

Al final, el Tribunal, ordenó la devolución sin que se prejuzgara sobre la filiación del producto.

En virtud de que los resultados no se lograron, el problema quedó insoluto.

En 1990, el periódico *Le Monde*, dio a la publicidad un nuevo caso en el que el Centro de Estudios de Conservación de Esperma (Banco de Semen) se niega a devolver el esperma a la viuda, argumentando que el depositante había muerto de sida.

En septiembre de 1985, ante una lesión cancerosa de los testículos, el donante decidió hacer su depósito de esperma, semanas más tarde fue intervenido y entre las transfusiones que se realizaron una contenía sangre contaminada de sida.

Los médicos recomendaron no utilizar el esperma, hasta que no hubiera alguna técnica específica para desinfectar el esperma potencialmente contaminado.

Hasta la fecha, no se ha dictado sentencia al respecto, pero la misma deberá basarse en la legislación tradicional, ante la falta de disposición jurídica al respecto.

A pesar de la carencia de legislación sobre el particular, existe una reglamentación derivada de la jurisprudencia Francesa denominado *instruction generalee relative al Etat Civil* (1970).

Que establece se requiere del registro de los embriones (fetos) de más de 180 días y recomienda la declaración de los embriones después de la sexta semana de gestación.<sup>86</sup>

Esto implica un pre-registro de nacimiento pues el artículo 55 del Código Civil Francés establece: "las declaraciones de nacimiento deberán ser hechas en los tres días siguientes a partir del parto, ante el oficial del estado civil del lugar."<sup>87</sup>

En 1983. La Corte Civil de Bordeaux, determina la reclamación sobre honorarios médicos en el caso de una inseminación artificial.

En 1956 Lyon, en un caso de divorcio se argumentó como causal del mismo, la práctica de la Inseminación Artificial en París con una técnica anómala.

De lo anterior podemos inferir que esta nueva técnica biológica de la Inseminación Artificial afecta esencialmente a las instituciones civiles como lo señaló Rambaur.

Rene Savatier afirma que la inseminación artificial heteróloga produce los mismos efectos que un coito natural desde el punto de vista de los vínculos mutuos y que por ende la actitud de la esposa al entregarse a esta nueva técnica, sin la anuencia

<sup>86</sup> Reglamento Instrucción Generalee Relative a L'etatal Civil.1970

<sup>87</sup> Revillar Mariel. Legal Aspects of Artificial Insemination and embryo transfer in French Law. International and comparative Law Quarterly. Vol. 23, Abril 1974. Chicago. Illinois, EUA.

del consorte o la de este al donar el semen para fecundar a otra mujer que no sea su esposa, constituirá injuria grave que debe servir como causal de divorcio ante los ojos de la jurisprudencia y que puede hacerse valer por el cónyuge afectado.<sup>88</sup>

Rambaur al efecto manifiesta que la filiación obtenida por este conducto es importante, al observar sus consecuencias (y menciona el Abogado Daste quien proclama "el Cristianismo ha sustituido la apropiación unilateral de la mujer por el marido por el don recíproco ante Dios de los esposos de manera que no constituyan más que una sola persona "Et Erunt duo in carne una" San Mateo (y eran dos en carne una).<sup>89</sup>

Ahora bien, si en vínculo de la filiación entre un niño y una madre se establece por el hecho patente del parto, el vínculo de la filiación que liga al padre con el niño, es el secreto de alcoba, como lo sostiene el abogado Loysel y da lugar a pensar que el derecho basándose en el anhelo total de la fidelidad de la esposa presuncionalmente acepte que el niño parido por una mujer matrimoniada tenga como padre al esposo.

Esta presunción inventerada y además cristiana constituye la cimentación del concepto de paternidad en el derecho de francés actual.

Al efecto, podemos afirmar que atento a lo dispuesto por el artículo 312 del Código Civil este índica categóricamente que "el niño concebido durante el matrimonio tiene por padre al marido".

A su vez, en este orden de ideas el artículo 319 del mismo, establece: "La filiación de los niños legítimos se prueba por las partidas de nacimiento inscritas en el Registro Civil.

No obstante lo anterior, esta norma que se encuentra dentro de la sección "de la investigación de la paternidad, agrega, "sin embargo, este podrá desconocerlo si prueba que el no pudo ser el padre".

Hay que asentar que este Código, hace derivar la filiación del lazo estrictamente lógico sin considerar la responsabilidad en el caso de la inseminación.

Cuando los padres legítimos, no están señalados en el acta de nacimiento, ni existe al respecto posesión de estado (es decir, una situación de hecho, del niño legítimo en familia a la que pretende unirse); el artículo 323 del código Civil, no permite en principio volverlos a buscar, salvo que exista ya un principio de prueba en el escrito de la filiación o bien, "cuando las presunciones o indicaciones que resulten de los hechos de constancia invariable, son bastante graves para determinar la admisión de la prueba" de la filiación legítima.

De lo anterior se advierte que esto es la cimentación de la familia legítima de la que nuestra sociedad tiene necesidad para perpetuarse, ya que según sus leyes, al matrimoniarse el cónyuge, admite en principio y de una vez por todas, que invariablemente los niños que nazcan de su consorte, serán los suyos y la única forma de liberarse de éste compromiso, será mediante acción judicial que se denomina "Acción

<sup>88</sup> Savatier René. Obra citada. Pág. 25

<sup>89</sup> Savatier René. Obra citada. Págs. 22 y 23.

impugnación de la paternidad" y que procederá solo en circunstancias permitidas por la Ley.

En este caso, así los artículos 312 y 313 del Código Civil, no permiten la acción de impugnación, sino en situaciones en las que el marido no ha podido engendrar al niño.

Tales situaciones son, el alejamiento o su imposibilidad física de tener acceso carnal con su esposa en el momento de la fecundación.

Por otra parte, la paternidad oficiosa que impone la ley en interés fundamental de conservar la unión de la célula familiar, se agrava peculiarmente por el efecto de la neotécnica de la inseminación artificial heteróloga, planteando así una relación estrecha entre la ciencia natural y el derecho.

Las situaciones anteriores no plantearon ningún problema jurídico nuevo y podemos concluir que se presentan dos situaciones:

a) El esposo acepta la heteroinseminación, ha consentido.

b) El esposo no acepta la heteroinseminación, en cuyo caso quedará a condición de que su mujer le haya ocultado el nacimiento del niño por éste procedimiento artificial el recurso de la acción de impugnación...

Rambaur, se estremece al pensar en la fuerza disolvente que tiene para la homogeneidad de la familia, el introducir los métodos de la procreación artificial.

El Profesor Savatier proclama: "decir que el jurista debe mostrarse realista, es no solamente invitarle a tener en cuenta las realidades espirituales que indivisiblemente unidas a las realidades biológicas deben dominarlas, es también obligarle a no desconocer esas realidades biológicas, tal y como los laboratorios las han descubierto hoy."<sup>90</sup>

De hecho, en el Código Napoleónico las partes que se refieren a la filiación (y no considerando aquí más que las que resultan del matrimonio) se basan en un postulado que la aplicación moderna de los procedimientos de la inseminación artificial ha prescrito.

El artículo 312 invocado esta desmentido total y biológicamente y este no puede continuar negando implícitamente la posibilidad de la inseminación artificial a distancia.<sup>91</sup>

Crear que se va a aplicar el artículo 312 al esgrimir el esposo la causal de encontrarse físicamente alejado de su esposa en la época de la fecundación, es solapar legalmente un acto arbitrario del demandante. Pues la autotelegnesia se ha tomado en una realidad que vemos a diario y que no podía prever los legisladores del Código de 1804.

<sup>90</sup> Rambaur Raymond. Obra citada. Pág. 76.

<sup>91</sup> Rambaur Raymond. Obra citada. Pág. 77.

Para borrar las soluciones excesivas que exaltan del texto actualmente en vigencia e impedir verbigracia el escándalo de mirar a una madre demandada por su esposo en un juicio de divorcio, alegando fríamente éste una injuria grave por una inseminación que el mismo había coaccionado a su consorte a aceptar, precisa que a la mayor brevedad el Legislador ponga fin la hipocresía que intenta ocultarse detrás de la fórmula prohibitiva.<sup>92</sup>

II.- Filiación ilegítima.- En materia de paternidad y maternidad fuera del matrimonio, es de sobra conocido que el progenitor puede reconocer a un hijo habido fuera del matrimonio cuando se presenta ante el funcionario correspondiente (oficial del registro civil o notario) en los términos y modalidades que establece la ley.

Asimismo es público que en diversas ocasiones, el padre rehuye esa responsabilidad, arguyendo una serie de causas que hacen al vástago y a la madre desgraciados por el resto de su vida.

Es claro que se necesita el reconocimiento del padre en la respectiva acta de nacimiento, lo que no le quitaría el carácter de natural al niño concebido.

Cierto es, que lo único que interesa a la vista de los Magistrados es el hecho del alumbramiento y, a la luz de las premisas precedentes resulta fácil prever los múltiples obstáculos con que hoy en día tropezará la instancia en el supuesto de una procreación mediante la nueva técnica biológica de la inseminación artificial.

Rambaur sostiene: la inactualidad de los artículos 312, 313, 340 y 341 del Código Civil a propósito de la filiación legítima como la ilegítima y agrega "importa en verdad cancelar sus disposiciones contrarias a la posibilidad biológica, hoy realizada, de una gestación provocada a distancia, preguntándose ¿es oportuno crear textos especiales a propósito de la paternidad obtenida artificialmente? ¿tenemos derecho a legislar en una materia tan celosamente personal? respondiendo: sobre ésta cuestión perjudicial no se debe poner en duda la prevalencia de la respuesta afirmativa, desde el momento que los legisladores y jueces condenan, por ejemplo, las prácticas de esterilización como anticoncepcionales, negándose a rebajar a los individuos al rango de ganado humano.<sup>93</sup>

El profesor Savatier manifiesta: recordando el respeto legal al secreto del acto sexual permanece estrechamente ligado a la salvaguarda del pudor y la dignidad humana; se opone sin embargo a la institución de disposiciones particulares: ésta omisión de la prueba del hecho de la inseminación artificial en nuestros Códigos, omisión que correspondía en su origen a una simple ignorancia del legislador debe mantenerse sistemáticamente hoy.<sup>94</sup>

Rambaur añade "que prácticamente sólo se podría fuera del matrimonio llegar hasta el dador del que se pudiera comprobar la paternidad mediante un secreto médico infranqueable... hacer ceder lo absoluto del secreto médico para permitir la prueba en materia de la inseminación artificial sería abrir la puerta a un principio

<sup>92</sup> Rambaur Raymond. Obra citada. Pág. 77.

<sup>93</sup> Rambaur Raymond. Obra citada. Pág. 93.

<sup>94</sup> Rambaur Raymond. Obra citada. Pág. 94.



abolicionista singularmente peligroso: muchas garantías elementales que benefician no solamente al médico, sino a todos, peligrarían de ser suprimidas a favor de una excepción o una regla tradicional.

¿De que se trata en realidad?. Ciertamente no de hacer de la inseminación artificial una institución jurídica concurrente con el matrimonio, sino una auxiliar para completar los fines de éste, en la que el derecho en interés del sistema jurídico y social en vigor, habrá de regular las obligaciones y derechos de todas las personas que intervienen en este acto.

Así el artículo 334-B del Código Civil establece:

La filiación natural es legalmente establecida por el reconocimiento voluntario. La filiación natural puede también encontrarse legalmente establecida por posesión de estado o para el efecto de un juicio. A su vez el artículo 311 del propio Código, establece una presunción tanto a favor de los hijos legítimos como los de concubinato nacidos a través del procedimiento de inseminación artificial, con el fin de reclamar la posesión de estado de "hijo" al plasmar: la ley presume que un niño ha sido concebido durante el período comprendido entre los 300 y 180 días, inclusive, antes de la fecha del nacimiento. La concepción se presume realizada en cualquier momento de este período, según convenga en la demanda en interés del niño. Podrá ser recibida una prueba contraria para combatir estas presunciones.

Cabe señalar, que a pesar de establecerse una diferenciación en el carácter de hijo natural y legítimo, ésta carece de relevancia, en cuanto a los derechos de los mismos respecto de los padres, ya que son iguales ante la Ley.

A pesar de ello, subsiste la prohibición que: "el hijo natural no puede ser llevado al domicilio conyugal, sin consentimiento del cónyuge de su padre o de su madre, según el caso" (artículo 334-7 del Código Civil).

El esposo puede intentar la impugnación de la paternidad por todos los medios posibles de prueba (artículo 340 del Código Civil) (Rambaur hizo algunas consideraciones en líneas anteriores a éstas) a su vez el hijo podría reclamar la paternidad de éste, de acuerdo con el procedimiento de inseminación artificial llevado a cabo en la esposa o madre.

Sin embargo y aun y cuando la inseminación artificial es más aconsejable dentro del matrimonio, no se puede perder de vista que en esta época de transformación total, de todas las instituciones y de las relaciones humanas, es muy posible que la inseminación artificial en cualquiera de sus modalidades se realice fuera del matrimonio y no se puede pensar que el legislador en un arranque de exacerbación moral pretenda privar a los niños ilegítimos de sus derechos.

En conclusión el Código Francés aun sigue obsoleto y no ha planteado ninguna proposición al respecto.

## ITALIA

En el caso, de este país como en el anterior, si bien no tiene legislación específica en relación con el procedimiento, también se han llevado a cabo algunos proyectos presentados en la Cámara de diputados, proyectos que a más de ser mínimos no fueron aprobados por los errores en que incurrieron y debido a la situación social, moral y religiosa que impera en ese país, pues no debe perderse de vista, que el 90% de sus habitantes profesan la religión católica y para ésta, los procedimientos de la inseminación artificial en general, se consideran inmorales y que llevan la simiente de la posible destrucción del matrimonio.

No obstante, es imposible negar que aunque no exista legislación en este país, la inseminación artificial se incrementa día a día como en el resto del continente Europeo y Americano.

Es por ello que independientemente de que no exista legislación "a los jueces italianos se les han presentado ciertos casos que han brindado ocasión a habidas controversias y grandes discusiones y disputas, tanto en lo relativo a la aplicación de las normas penales, como a lo tocante al enfoque de la evaluación civil.<sup>95</sup>

Asimismo, si bien tampoco se han promulgado leyes prohibitivas, no se puede considerar que la práctica es ilícita, por ello el análisis deberá hacerse considerando las disposiciones positivas vigentes específicamente lo dispuesto en el Código Civil.<sup>96</sup>

Uno de los preceptos aplicables al caso, podría constituirlo el artículo 2035 del Código Civil, que establece la nulidad de los contratos que vayan en contra de las buenas costumbres, de lo que se advierte que los contratos de inseminación artificial, no atenten en contra de éstas, salvo el caso, en que por ejemplo, en una inseminación artificial heteróloga, se practicará sin el consentimiento previo del esposo.

En cuanto a los efectos de dicho contrato en relación con la gestación y el recién nacido, la legislación italiana ubica al menor en distintas posiciones jurídicas y status de hijo legítimo, legitimado, natural, reconocido o irreconocible; en este orden de ideas, el producto nacido de un donador, ligado por estrecho vínculo de parentesco será considerado por la ley o mejor dicho tendría el carácter de hijo incestuoso y por lo tanto de filiación irreconocible.

<sup>95</sup> Trabuchi Alberto. Inseminazione Artificiale. Diritto Civile Novissimo Digesto Italiano. Pág. 732.

<sup>96</sup> Torrente Andrea y Otro. Código Civil Anotado con la Jurisprudencia de la Casazione, 4a. Edición, Editorial Dott A. Gufré, Italia, 1975. Pág. 2009.

A su vez los hijos nacidos por un donador, son considerados como adúlteros y por tanto quedan excluidos del reconocimiento voluntario y de la certificación judicial.

Asimismo, otro precepto en el cual existe relación al procedimiento de inseminación, es el artículo 87 del Código Civil, que establece la prohibición lógica de no contraer matrimonio entre ascendientes y descendientes, en línea recta legítima y natural, hermanos y hermanas consanguíneos o maternos, tío y sobrina, tía y sobrino. Por otra parte también la inseminación artificial podría desvirtuar la causa de nulidad que establece el Código Civil, que señala: que la impotencia de procreación puede ser propuesta como causa de nulidad, si uno de los cónyuges carece de los órganos necesarios para la reproducción.

La legislación italiana acepta el postulado jurídico de la maternidad atendiendo al principio de "mater semper certa es", principio que no se rompe en cuanto a la inseminación homóloga o heteróloga.

Caso diferente, podría plantearse por la transferencia de embriones, en la cual la madre portadora del feto es la que da lugar al alumbramiento.

En este orden de ideas, a su vez el artículo 231 del Código Civil establece: El marido es el padre del hijo concebido durante el matrimonio, de esto se derivó que el hijo fuese concebido por la inseminación artificial en los límites temporales que se establecen para la presunción jurídica no admite prueba en contrario.<sup>97</sup>

Cabe señalar que en su artículo 232 del Código Civil invocado, se establece: se presume concebido en el transcurso del matrimonio el niño nacido cuando han transcurrido 180 días posteriores a la celebración del matrimonio o si participó en la declaración del nacimiento, por sí o a través de procurador especial.

A su vez, el artículo 234 del propio Código Civil Napoleónico, establece:

"La legitimidad del hijo nacido después de los 300 días de anulado el matrimonio puede ser refutada".

En este caso, si la inseminación fuera heteróloga y el marido no hubiese dado el consentimiento para la práctica de la inseminación artificial, podría ejercer su derecho y si fuera del semen del marido, la legitimación sería indudable.

<sup>97</sup> Fuentes Betanzos José Melquiades. La inseminación artificial y sus defectos dentro del Derecho Familiar. México, 1922. Pág. 152.

La paternidad y maternidad naturales pueden ser declaradas judicialmente en aquellos casos en que se amerite el reconocimiento. La prueba de la maternidad y paternidad puede darse por cualquier medio, esto se establece en el artículo 29 del Código Civil.

Es obvio, que en aquellos casos en que procediera judicialmente la declaración de la paternidad, esto traería aparejado diversos derechos como serían la manutención y educación, cosa que se ratifica en el artículo 279 que establece: "en aquellos casos en que prospere la acción por dictamen judicial de paternidad o maternidad, el hijo natural puede proceder para obtener la manutención y educación.

Por último el artículo 2043 del Código Civil de que se trata, establece: "cualquier acto doloso o culposo que ocasiona daño injusto, obliga a quien lo comete a resarcir el daño.

Este precepto, podría tener aplicación en diversas situaciones, verbigracia: que se usará el proceso de inseminación artificial, en contra de la voluntad del donador o de la receptora.

Es de señalarse que Italia, se encuentra en vías de integración a la Comunidad europea y por lo tanto podrá tomar en consideración el proyecto de recomendación sobre la inseminación artificial del Consejo de Europa, independientemente de que por ser uno de los países pioneros en esta materia y por tener numerosos casos sobre la misma, podrá verse obligado en un tiempo o lapso no mayor, a generar su propia legislación, pues llegaría el día en que no baste a los Tribunales, con el derecho civil o el derecho natural en su caso.

Debe aclararse que en el derecho italiano, el acto es nulo cuando carece de un requisito esencial, cuando contraria el orden público o las buenas costumbres, o cuando infringe una norma prohibitiva y por ello el procedimiento de inseminación artificial en sus modalidades, tendrá en el caso de ser irregular, siempre una causa de nulidad, que se pueda hacer valer acorde a dicho concepto.

## INGLATERRA

Siendo como es Inglaterra, un país de derecho consuetudinario, es evidente que en la resolución de sus casos judiciales, no sólo juega un importante papel, la costumbre, como fuente de derecho, sino también la costumbre de sus Tribunales, contenida en las resoluciones a los casos similares, de los que van conociendo, y que en última instancia es lo que constituye la jurisprudencia.

Es bien sabido, que corresponde al Parlamento Inglés, el proveer y resolver todos los problemas legales del Reino Unido, y éste, ya se ha ocupado y se ocupa de la inseminación artificial.

Inglaterra, es un país eminentemente práctico y observó la importancia de la inseminación artificial en los seres humanos, y de ahí, que a más de la mente abierta de los ingleses para los avances tecnológicos y científicos, este procedimiento tuviera una franca acogida en el país.

Larere estipula que: "si bien es cierto que fue el escocés Hunter quien en 1979 realizó la primera inseminación artificial en los seres humanos, también es cierto que dicha técnica no se practicaba con la intensidad de hoy, pues estaba relegada a un simple experimento que sin mayor trascendencia se estudiaba en el laboratorio" y agrega el propio autor que: "gracias al vínculo estrecho que se creó entre los Estados Unidos y la gran Bretaña entre 1940 y 1945, en aquél país se introdujo la inseminación artificial como una novedad que causó revuelo y exaltación, amén del intercambio que hubo en todos los perfeccionamientos de la técnica médico quirúrgica. Y eran sigue diciendo numerosos además los comunicados que de todas partes llegaban a las principales revistas médicas americanas, dándoles cuenta de los resultados obtenidos por éste procedimiento recién llegado al ser humano. De esta manera los médicos ingleses se vieron impulsados a estudiar también esta cuestión, que allende el Atlántico llenaba algunos de verdadero entusiasmo.<sup>98</sup>

Todo esto, provocó que los ingleses trataran de darle en lo inmediato, una aplicación adecuada y práctica, y por ello se plantearon los primeros problemas a resolver, encontrándose que una de las primeras sería para que casos se reservaría la inseminación por dador, y otra, si había de aplicarse sólo en caso de esterilidad del marido.

La mayoría de los médicos ingleses, adoptó esta regla, pero se observó también, la tendencia que pretendía poner el procedimiento al servicio de las teorías eugénicas.

Los eúgenistas han tropezado con múltiples problemas, que en un momento dado parece insolubles, y sólo en vía precautoria, estuvieron de acuerdo en limitar la actividad de cada donante, con la idea fundamental de evitar en un futuro no lejano las relaciones incestuosas, pues de acuerdo a las estadísticas un sólo padre podría producir un múltiple de niños.

Ahora bien tan el gobierno inglés estuvo interesado en el mismo, que emitió su punto de vista en el "Informe ante la Cámara de los comunes", manifestando:

"El Secretario de Estado de Servicios Sociales, Mr. Norman Flower expuso "deberá motivar juicios razonados y sacar a la luz de manera inequívoca diversas opiniones. El Gobierno desea solicitar las opiniones del público y de las muchas organizaciones interesadas, las contenidas en el informe y las opiniones recibidas sobre el tema habrán de ser consideradas cuidadosamente antes de tomar decisiones sobre el enfoque y contenido de cualquier norma legal que haya de establecerse.<sup>99</sup>

<sup>98</sup> Larere Ch. La inseminación artificial en Inglaterra, artículo recopilado en la fecundación artificial en sere humanos. obra citada. Pág. 39.

<sup>99</sup> Reference Services Central on Information en Inglaterra.

El derecho inglés admite la fecundación por dador y la jurisprudencia aportó algunas luces.

Al efecto deben citarse los procesos Oxford y Russell.

**PROCESO OXFORD.**-El Tribunal Supremo de Ontario dictó una sentencia en el año de 1921, culpando de adulterio a una mujer inseminada artificialmente en Inglaterra, en una época en que su marido residía en Toronto.

En tales condiciones, el niño fue declarado ilegítimo y el fallo estableció que el dador, en caso de conocer su identidad podía ser perseguido como cómplice del divorcio.

**PROCESO RUSSELL.**- Es un caso semejante al anterior, en el que la mujer de un inglés de apellido Russel, se heteroinseminó sin consentimiento del marido.

Se avocó al conocimiento de los hechos el Magistrado Lord Finlay, ante quien se presentó la demanda por adulterio y consecuentemente la de divorcio.

Este Magistrado, habiendo hecho un estudio detenido y midiendo las consecuencias de su decisión, dictó sentencia considerando que la inseminación con líquido seminal de un donante, constituye legalmente adulterio, como consecuencia procede el divorcio y además el hijo habido es ilegítimo.

Otro caso, fue el de una mujer joven a la cual su marido impotente para desflorarla, había hecho inseminar artificialmente durante un sueño narcótico por lo que fue acordado su divorcio, por no consumación del matrimonio y el niño fue declarado ilegítimo, a causa de la virginidad oficial de su madre.<sup>100</sup>

El criterio que sustenta la jurisprudencia Británica sobre la inseminación heterologa, al proscribirla crea un estado de alerta para los juristas que no pueden ignorar la realidad de hecho, y por ello el doctor Iglesias sostuvo: "el parlamento inglés ante la importancia práctica del asunto, hubo de ocuparse de la cuestión, varios diputados (Drigber, Biere y Troye), condenaron la práctica e hicieron patentes sus peligros desde el punto de vista social, moral y científico, algunos, como Lawson, sin condenarla totalmente, reclamaron la intervención del gobierno en la misma para evitar abusos, y el Ministro Willink en nombre del Gabinete, se limitó a declarar que estaba prohibido registrar como hijo legítimo al nacido de inseminación artificial con sémen que no fuera del marido".<sup>101</sup>

A pesar de todos estos obstáculos la inseminación artificial continuó adelante, practicándose en Inglaterra en sus diversas modalidades y en la actualidad se dan múltiples casos de madres subrogadas.

La asociación médica británica en 1984, aceptó que podían realizarse estos procedimientos.<sup>102</sup>

<sup>100</sup> Larere Ch. Obra citada. Pág. 42

<sup>101</sup> Dr. Iglesias. Obra citada. Págs. 208 y 209.

<sup>102</sup> Morris Mónica. Reproductive Technology and Restrains Society. Marzo-Abril, 1988. Pág. 17.

En este país, se planteó la subrogación por medio de la implantación, como una opción para las parejas que desean tener hijos, pero por su edad avanzada resulta peligroso, debido al alto riesgo que existe de que nazcan con el síndrome de dawn.

El principal diario de Londres, *El Time* de Londres publicó que mujeres británicas se transportan a los Estados Unidos, para celebrar contratos de subrogación con parejas británicas.<sup>103</sup>

En Escocia en 1979, nació también el primer varón concebido en probeta.

De lo anterior podemos concluir, que en Inglaterra se ha aceptado plenamente la inseminación artificial en sus diversas modalidades y que sus procedimientos, deben sujetarse únicamente a los cánones de las leyes inglesas.

Tampoco debe perderse de vista, que Inglaterra está pasando a formar parte de la Comunidad Económica europea y deberá tomar en cuenta, las recomendaciones del Consejo de Europa en la Materia.

#### ESTADOS UNIDOS DE AMERICA.

La inseminación artificial entre nuestros vecinos del norte, no se encontraba regulada por ninguna ley, a pesar de ser el país que la práctica con mayor intensidad. Por ello los niños nacidos de tal procedimiento, van a constituir legalmente según Joseph N. Bell, "Una nación sin nombre".<sup>104</sup>

Al principio, esto sucedía pues ninguna agrupación de juristas, ni el mismo Congreso daba la menor importancia a la controversia jurídica creada por esta técnica biológica y de ahí que el caos era innegable, pues algunos Tribunales señalaban como bastardos a los infantes así concebidos y a sus madres, como adúlteras y para otros el dador era legalmente el padre y en otros para los que el marido era estéril éste lo era.

Primeramente, conviene señalar que en ese país la legislación en materia civil, queda reservada a los Estados Miembros y ésta surge de los mismos.

En una ocasión a nivel federal, se pretendió establecer lineamientos generales formulados por el Consejo Etico del Departamento de Salud de los Estados Unidos y no fue tomado en cuenta por los Estados.<sup>105</sup>

Cabe señalar que la Constitución consagra como derecho supremo de todo norteamericano la libertad de la procreación.<sup>106</sup>

<sup>103</sup> Morris Mónica. obra citada. Pág. 18.

<sup>104</sup> N. Bell Joseph. Obra citada. Pág. 102

<sup>105</sup> Krause Harry O. Artificial Conceptions Family Law Quarterly. Vol. Número 3. 1965.

<sup>106</sup> Krause Harry O. Obra citada. Pág. 191.

En 1948, surge una propuesta de Ley, para el estado de New York considerando legitimo el procedimiento de inseminación artificial.<sup>107</sup>

Otro proyecto presentado por el Estado de Virginia consideraba a los niños nacidos de la inseminación artificial como legitimo, si el marido ha consentido en la operación.<sup>108</sup>

En 1959 Wisconsin e Indiana en proyecto de Ley propusieron legitimar al niño nacido con semen del donador, cuando la esposa y el esposo firmaran documentos en donde consentían la inseminación artificial.

Minnesota presentó tres iniciativas pero no fueron aprobadas; en una de ellas se declaraba ilegal la inseminación pero se legitimaba al nacido por ellas.

En 1967 Ohio un proyecto declaraba ilegal a la inseminación practicada por donador y, como consecuencia el niño sería ilegítimo.

Esto demuestra lo ya asentado anteriormente, o sea, la gran variedad de criterios que existía en ese país, respecto de la inseminación artificial.

En 1967 Oklahoma legalizó la práctica de la inseminación heteróloga.

A su vez en 1979, se publica el "Acta de Parentesco uniforme" "Uniform Parentage Act". En dicho documento se asientan criterios generales en lo relacionado con parentesco y filiación, incluyendo resultados de aplicación de procedimientos de inseminación artificial para que se tomara en cuenta por los estados y así ha ocurrido.<sup>109</sup>

En la actualidad, existen 21 Estados miembros que poseen alguna legislación sobre inseminación artificial del donante. Sólo 16 establecen como requisito el consentimiento escrito del esposo, aunque todos establecen alguna forma de consentimiento para la celebración del contrato. De los 16, sólo 9 ordenan que ese consentimiento se ha llevado bajo control.

En este caso, las inscripciones se guardan en secreto y confidencialmente, pudiendo ser vistos solamente por orden de la Corte, que únicamente puede ser dada por una causa moralmente buena y legalmente posible.<sup>110</sup>

Cabe señalar que no se establece en dichas legislaciones lo siguiente:

a) No se establece plazo en relación al consentimiento, ni la forma de revocarlo.

107 Cfr. Weimberg Roy. O. Laws Government Planning Oceans Publications. INC. 1968. New Orleans, Louisiana. EUA. Pág. 68.

108 Santouso Fernando El. La inseminación artificial y sus posibles consecuencias penales. Pág. 102, México, 1985. Revista Mensual.

109 Krause Harry O. Obra citada. Pág. 194.

110 Venturatos Lono Kathryn. Alternative Means of reproduction .Virgin., Territory for legislation. Louisiana, Law Review. Vol. 44. 1984. Baton Rouge Louisiana, EUA.



b) Uno en 8 Estados, regula que el donador no lleva responsabilidad de su parte y no tiene derechos sobre el nacido.<sup>111</sup>

En el Estado de Louisiana en el artículo 209 del código Civil, se establece que es posible que el niño, puede establecer su filiación con el donante. "Cualquier renuncia de derechos paternales por parte del donador, no privan al niño de ejercer sus acciones contra éste, y a su vez el artículo 188 del invocado Código Civil establece "se estima hijo legítimo del esposo, el nacido mediante el sistema de inseminación artificial por donación del semen, siempre que el esposo haya dado su consentimiento por escrito para que su esposa sea inseminada con semen de un tercero".<sup>112</sup>

De lo anterior, se observa que existe la posibilidad de una doble paternidad.

También se trasluce una situación digna de llamar la atención, y es que únicamente dos Estados exigen que sea llevada a cabo por un médico o bajo supervisión, y nunca se establece que tenga o deba tratarla un especialista.

Tampoco existe prohibición para efectuarla en mujeres solteras.

Asimismo no se toma en cuenta para la inseminación, la necesidad de que el donador tenga características fenotípicas con sus familiares próximos.

Igualmente no existe control en cuanto a la cantidad de hijos procreados con el semen de cada donador, lo que puede traer que se creen demasiados hijos del mismo donador y exista la posibilidad de relaciones incestuosas de los descendientes del donador.

Para el caso de la maternidad subrogada, ningún Estado ha sancionado tales contratos, si bien ya circulan en la Unión Americana, dos tipos o machotes de éstos contratos.

También existen dos corrientes al respecto:

1.- Esta propone regular la modalidad de la inseminación artificial, pues son múltiples los casos que se presentan.

2.- Esta propone prohibir dicha práctica.

Noel P. Keane, conocido abogado de la Ciudad de Kentucky relata que realiza este tipo de contratos en los Estados Unidos de Norteamérica y que el 99% de estos acuerdos de subrogación, no trae problemas entre el padre biológico y la madre biológica (subrogada). Este abogado manifiesta haber celebrado más de 150 contratos de subrogación desde 1988.<sup>113</sup>

111 Venturatus Lono Kathryn. Alternative means of reproduction. Virgin Territory for legislation. Louisiana, Law Review. Vol. 44. 1984. Baton Rouge Louisiana, EUA.

112 Sloan Irving 1960. Pág. 108.

113 Sherman Kay B. Comercial Contract and Human connectness Society. marzo-Abril 1978. Pág. 13.

En el Estado de Utah, la Legal Review establece que la subrogación está permitida cuando la mujer subrogada, haga las veces de incubadora, después de implantársele el embrión producto de la pareja que lo contrató. 114

Las Cortes Norteamericanas en general, han declarado nulo este contrato, toda vez que argumentan que va en contra de la ley, y de las buenas costumbres, y que la madre es la que porta el producto de la concepción, hasta el momento del nacimiento y no quien aporta exclusivamente el material genético a través del óvulo.

Son ya famosos diversos casos, y entre ellos el de los Stern, en el cual la Corte de Nueva Jersey falló a favor del padre natural.

El Tribunal de apelación de Michigan, fue el primero en reglamentar sobre la legalidad del contrato de subrogación y estableció:

Que la decisión de procrear hijos, es un derecho que protege la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, esta ley no prohíbe el uso de la madre subrogada, pero sí el pago que acompañe este contrato.

En 1986, la Corte de Kentucky, reglamentó sobre la legalidad del mismo, prohibiendo ésta al manifestar el Procurador General "... la actividad de las madres subrogadas atentaba contra el bienestar de la Ciudad y daba como resultado la venta de un niño".

Fue New York el tercer Estado que lo reglamentó, estableciendo su Corte, que la ciencia biomédica había avanzado a una nueva era, y aceptó el pago de la cuota y además estableció claramente la diferencia entre la venta de un niño y el alquiler del útero.

En 1988, en Michigan un Juez la consideró contraria al orden público.

La Conferencia Nacional de Legislatura de los Estados, informó que en 1988, 22 de ellos, enviaron minutas prohibiendo la subrogación.

Por lo que respecta a la fertilización "In Vitro", la primera que tuvo lugar en Estados Unidos ocurrió el día 28 de diciembre de 1981.

Para este procedimiento, no existe regulación en el vecino país y por lo tanto tiene una laguna legal al respecto; y únicamente existe un ordenamiento estatal que establece responsabilidad para quien efectúa la inseminación artificial por este procedimiento, y lo es, la Ley de los Abortos de Illinois de 1975, que en su capítulo primero, artículo 26 establece. "Cualquier persona que intencionalmente cause la fertilización "in vitro" de una mujer, puede con respecto al ser humano que se produjo, ser juzgado para que tenga cuidado y custodia del niño, con el propósito de cumplir con lo dispuesto con la Sección Cuatro del Acta para prevenir y corregir los males que se pudieran causar a los niños".

En diversos casos, que han llegado a los Tribunales, como resultado de bebés del procedimiento de fertilización in vitro, éstos han fallado, condenando a los médicos al pago de reparaciones de "daño emocional" por destrucción de embriones no depositados en el útero de la madre o bien al pago de daños morales originados por los defectos físicos del producto.

Por último cabe señalar que en los Estados Unidos de América, se sigue el principio del Derecho Romano que establece la presunción de que el padre del niño es el esposo de la madre, principio que es inaplicable al procedimiento de inseminación artificial en algunos casos.

Asimismo a la fecha se están elaborando algunos proyectos que buscan regular esta problemática jurídica pero aun continúan en estudio.

## SUECIA

Quisimos dejar con todo propósito al último la correspondiente a éste país, ya que fue el primero en el mundo, el haber legislado respecto a la materia de la inseminación artificial.<sup>115</sup>

Primeramente en los años 40, se nombró una comisión estatal que presentó en 1953, una propuesta que no llegó a plasmarse en la Legislación, y que se refería exclusivamente a la inseminación artificial.

En el año de 1981, se nombra la Comisión sobre la Inseminación, que discutió el proyecto en el Parlamento, y que se promulgó como ley, el 1º de marzo de 1985.

Analizando tal ley, debe comentarse que:

- 1.- Define la Inseminación Artificial, estableciendo que es: "la introducción del semen en una mujer como vía artificial".
- 2.- Que la mujer debe ser casada o que viva en una relación semejante al matrimonio. La prohibición que establece es total pues al establecer una relación semejante al matrimonio, cualquier mujer podría ser inseminada en forma legal.
- 3.- Si existe consentimiento del hombre por escrito, será considerado como padre legal del niño, no pudiendo declinar su responsabilidad. Esto da lugar a la creación de la filiación.
- 4.- El donante no tendrá responsabilidad alguna.

<sup>115</sup> Göran Eneröf. La inseminación artificial. debates y legislación. Actualidades de Suecia, número 329. Febrero de 1985. Svenska Institutet, Estocolmo. Suecia. Pág. 11.

5.- Sólo se podrá realizar la inseminación artificial en los hospitales públicos.

6.- Esta sólo podrá realizarse bajo la supervisión médica, debiendo éste ser especialista en ginecología y obstetricia.

7.- Únicamente el especialista podrá elegir el donador.

8.- Únicamente también, el médico especialista evaluará a la pareja para analizar la conveniencia o no de la inseminación artificial. En caso de inconformidad, pueden inconformarse acudiendo al Consejo de Asuntos Sociales.

9.- Es responsabilidad del médico especialista, escoger el semen proporcionado, por lo que es responsable de los parámetros físicos, psicológicos y sociales del donador.

10.- Los datos obtenidos respecto del donador se archivarán y conservarán por lo menos 70 años.

11.- El individuo engendrado por este método tiene derecho a conocer quien fue donante (Derecho a la Información), no se establece a que edad.

12.- En caso de conflicto judicial existe la obligación para el responsable del archivo de entregar los datos inherentes a la inseminación cuando fuera requerido por la autoridad competente.

13.- Prohíbe la internación al país, de semen congelado sin el permiso del Consejo de Asuntos Sociales.

14.- Establece sanciones, para quien efectúe la inseminación artificial a título oneroso o gratuito.

Por otra parte en Suecia existen propuestas para legislar la fertilización "in Vitro" y la maternidad alquilada o subrogada, emanada de la Comisión, sobre la inseminación, que aun y cuando no constituye norma vigente, representan avances en esta materia y son los siguientes:

1.- La fertilización "in vitro" sólo se permite a mujeres casadas o que cohabitan en condiciones similares.

2.- Únicamente se podrán utilizar óvulos y espermatozoides de la pareja en cuestión.

3.- Se prohíbe la donación de óvulos y de espermatozoides.

4.- La maternidad subrogada sólo se permite, cuando para ello no existe retribución económica.

5.- Este procedimiento de maternidad subrogada, sólo es válido si la madre ovular (quien entrega el óvulo recibe en adopción al menor de la madre incubadora) (de quien realmente nace).

Cabe concluir, que este país, es uno de los que marchan a la vanguardia de esta materia, aun y cuando su legislación presente algunas lagunas.

Asimismo, debe señalarse que fue la primera legislación que estableció una sanción para el médico que le efectuará en contra de la ley.<sup>116</sup>

## OTROS PAISES.

### CANADA

Cabe señalar, que como se advirtió en el capítulo referente a esta materia de Inglaterra, los Tribunales Canadienses ya han tenido diversos casos relativos a la inseminación artificial, dada su cercanía al imperio Británico, pero no obstante lo anterior se encuentran en la misma situación que Inglaterra, es decir a la fecha no han legislado sobre la materia, si bien existen diversos proyectos y por lo tanto, las resoluciones que emiten se apegan a las disposiciones del Derecho Común.

### AUSTRALIA

En el año de 1986, el Estado de Victoria de ese país, emitió una Ley con el propósito de nomar la inseminación artificial, ley que dividió a los nacionales y desespero a sus críticos, pues la consideraron llena de lagunas legales y de imprevistos, y que además también entorpecía la labor de los médicos y los clínicos.

### COLOMBIA

En esta Nación latinoamericana, han proliferado los nacimientos por el procedimiento de la inseminación artificial y si bien, tampoco poseen legislación sobre la materia, han elaborado varios proyectos al respecto, independientemente de que puede considerarse que fue la primera del sector latinoamericano, que emitió una norma prohibitiva y sancionadora relativa a esta materia, en el Código Penal colombiano de 1978.<sup>117</sup>

<sup>116</sup> Gorán Everol. Obra citada. Pág. 12.

<sup>117</sup> Soto LaMadrid Miguel Angel. Obra citada. Pág. 65.

**CAPITULO CUARTO**  
**PROBLEMATICA DE LA INSEMINACION**  
**SUMARIO.**

- 1.- ESFERA DEL CAMPO MORAL
- 2.- ESFERA DEL CAMPO RELIGIOSO
- 3.- ESFERA DEL CAMPO PSICOLOGICO
  - A) PROBLEMAS DEL VARON.
  - B) PROBLEMAS DE LA MUJER.
  - C) PROBLEMAS DEL PRODUCTO.

**ESFERA DEL CAMPO MORAL**

La aparición de la técnica biológica de la inseminación artificial, conlleva problemas no únicamente para los juristas, sino también para los moralistas, de los cuales surgen distintas alternativas que se ubican fuera de las concepciones y cánones de la vida, tal y como estamos acostumbrados a vislumbrarla y a vivirla.

Gabriel Marcel, señala: el problema que se plantea en la conciencia, es saber si es lícito o no a los individuos, usar en ciertas condiciones específicas, el medio que de ésta manera se ha puesto a su disposición.

Más la reflexión que se ve inmediatamente tras esta cuestión, que parece simple, es otra incomparablemente más ardua; la de saber sí, introduciendo aquí las categorías de lo ilícito y de lo prohibido, seguimos manteniéndonos, quizá indebidamente, dentro de los marcos éticos-sociales que quedan rebasados por esa posibilidad. 118

El problema por desgracia no es fácil de resolver, ni siquiera por los doctos en la materia, a quienes con frecuencia se critica por su ineptitud para traspasar el dintel de su "palacio dorado", y se les ha señalado su falta de seguridad ante los preceptos generales que concluyen por parecerles ajenos, aun cuando abarquen su propia actividad.

A su vez R.P. Tesson, escribe que: "El especialista no ve más que una parte de la realidad y lo hace con deliberación, porque es una condición de su éxito; considera al hombre sólo el aspecto de una de sus funciones, de una de sus actividades, de uno de sus estados..."

Efectivamente sigue diciendo, si nunca hemos olvidado que el hombre es un ser corporal y social, que la fisiología influye en toda su personalidad, hasta en las funciones más altas, que el hombre es carnal hasta en su amor a dios -como decía San Agustín que es un ser envuelto en una red casi infinita de relaciones sociales, que es tributario del pasado tanto como del presente, y de lo eco-nómico como de lo político, menos aun, podremos olvidar en su elemento esencial, que hace de él un hombre: el espíritu. Sin duda este elemento no puede considerarse separado de las numerosas subestructuras que acabamos de recordar, está unido a ellas en una composición vital; más en este modo, que es muy complejo tiene derecho al primer puesto.

Precisamente, por eso el hombre, al tener como atributo fundamental la posesión del espíritu, es superior a todas las criaturas del reino animal. El ser titular de ésta entidad, es lo que hace que nazca en él, la tenencia moral y social" 119

"Es doctrina común, escribe el mismo Tesson... que las demás funciones del individuo físico tienden al propio bien de éste, mientras que la actividad social tiene por fin asegurar la perpetuidad de la especie. Según nuestro entender, así se caracteriza de modo demasiado exclusivo por su valor biológico esta función..." "en realidad, el desarrollo normal del aparato genital y la influencia de las hormonas, influyen en todo el ser humano, lo pone en disposición de desempeñar su papel en la sociedad, papel que no se limita a la transmisión de la vida". 120

Hernard invocado por Rambaur respecto del acto sexual, nos dice: "es otra cosa muy distinta que un reflejo genital psíquico. Si el gesto erótico es materialmente ani-mal, es al mismo tiempo, un hecho altamente psíquico por la sensibilidad específica sumamente compleja, al mismo tiempo que dispensa al hombre... Apreciado en su exacto valor humano aparece como mucho más de orden moral que material... El acto sexual es esencialmente un acto social. 121

En virtud de lo anterior, al formarse alguien un juicio sobre un acto humano, es indispensable que tenga en cuenta las exigencias tanto mortales como camales de su autor. Es la primacía de lo espiritual en lo complejo humano, lo que hay que recordar a aquellos que intentan olvidarlo.

"La inseminación artificial aparece como un caso particular de la tendencia que tiene el hombre aplicar así mismo, técnicas inventadas por él y empleadas sobre las cosas que son susceptibles de modificar el cuerpo que ha recibido de la naturaleza, de suprimir o corregir sus actividades. 122

119 Tesson R. P. La inseminación artificial y la Ley moral. artículo recopilado en la fecundación artificial en los seres humanos Obra citada Pág. 52.

120 Tesson R. P. obra citada. Pág. 62.

121 Hernard citado por Rambaur. Obra citada Pág. 108.

122 Rambaur Raymond. Obra citada. Pág. 108

"Para quien subordina toda acción humana, a su actividad material, el progreso visible a simple vista, semejantes tentativas no suscitan ningún problema moral. Pero la respuesta será más matizada para aquellos que no rebajan al hombre de un conglomerado de elementos físicos y biológicos. La Ley moral, así definida no será transgredida, cuando el cirujano o psiquiatra se esfuerzen en conjurar deficiencias congénitas o adquiridas, en la medida en que sus intervenciones aporten socorro a la plenitud del individuo, considerado tanto en sí mismo, como una parcela social; pero al hacer esto, no debieran lesionar, más que en un límite bienhechor, la integridad, carne y espíritu del compuesto humano; la castración, por ejemplo se admitirá racionalmente para el alienado erótico, pero constituirá un crimen moral en aquellos que pretendieron, mediante esta mortificación radical, agotar la fuente envenenada de sus deseos carnales, aun que estos fueron contra natural. 123

Si bien es cierto que actualmente la inseminación artificial no encuentra la hostilidad sistemática con que fue recibida, sí se le obstaculiza por estas implícitas, temerosas responsabilidades de conciencia.

Por lo anterior, no es posible establecer ningún criterio al respecto, ya que cada uno de nosotros, acorde con sus referencias naturales, ideales, sentimentales, de conceptos sociales, religiosos o estatales, de educación, culturales, etc., contemplará el problema y tratará de juzgarlo y resolverlo de acuerdo a sus muy personales puntos de vista.

También defensores y de tractores, hacen la distinción entre la inseminación artificial propia e impropriamente dicha, persuadidos de que sólo se considerara la primera, máxime cuando se practicaba por medios anormales. Otros opinaban que se inyectaría el semen en el útero de la esposa, cuando existiera impotencia cohendi.

En este orden de ideas, M. Zalba y J. Bonzal, manifiestan que en estas circunstancias se promulgó el Decreto que tomó universalmente como una condena, de la fecundación hecha previamente, obtención del semen por masturbación o coito interrumpido, pero muchos siguieron pensando que subsistía la fecundación artificial impropriamente dicha y entre sus diversos procedimientos, el de el empleo de la jeringa que hemos insinuado. 124

Si bien, el decreto mencionado planteaba ciertas dudas, éstas fueron finalmente superados por el financiamiento hecho por el Papa Pío XII, al pronunciar un discurso con motivo de la celebración del IV Congreso Internacional de Médicos Católicos de fecha 29 de septiembre de 1949 y que al abordar el problema de la inseminación artificial, lo analizó en la siguiente forma:

## FECUNDACION ARTIFICIAL Y PRINCIPIOS MORALES QUE LA REGULAN

Hemos tocado ya en múltiples ocasiones un buen número de puntos particulares, concernientes a la moral médica. Pero aquí se plantea en primer término, una cuestión que reclama no con menos urgencia que las otras, la luz de la doctrina moral católica; la de la fecundación artificial. No podemos dejar de pasar la ocasión presente, sin indicar con brevedad y a grandes líneas, el juicio moral que se impone en esta materia.

123 Rambaur Raymond. Obra citada. Pág. 109

124 M. Zalba y J. Bonzal. El Magisterio Eclesiástico y la Medicina. Editorial Razón y Fe. Madrid, 1992. Pág. 88



**PRIMERO.-** De la práctica de esta fecundación artificial en cuanto se trate del hombre, no puede ser considerada ni exclusivamente, ni aun principalmente, desde el punto de vista biológico y médico, dejando de lado el de la moral y el derecho.

**SEGUNDO.-** La fecundación artificial fuera del matrimonio, ha de considerarse pura y simplemente como inmoral.

Tal es, en efecto la Ley Natural y la Ley Divina Positiva, de que la procreación de una nueva vida, no puede ser fruto sino del matrimonio. Sólo el matrimonio salvaguarda la dignidad de los esposos (principalmente la de la mujer en este caso su bien personal). De suyo, sólo él prevé al bien y a la educación del niño.

Por consiguiente, respecto a la condenación de una fecundación artificial fuera de la unión conyugal, no es posible ninguna divergencia de opiniones entre católicos.

El niño concebido en estas condiciones sería por ese mismo hecho ilegítimo.

**TERCERO.-** La fecundación artificial en el matrimonio, pero producida por elementos activos de un tercero, es igualmente inmoral y como tal, debe reprobarse sin apelación.

Sólo los esposos tienen un derecho recíproco sobre sus cuerpos para engendrar una nueva vida, derecho exclusivo, imposible de ceder, inalienable.

A todo aquél que origina o da vida a un nuevo ser, la naturaleza misma, le impone la carga de su conservación y su educación.

Pero tampoco, se puede dejar de observar, que entre el esposo legítimo y el niño, fruto de elemento activo de un tercero, aunque el esposo hubiera consentido, no existe ningún lazo de origen, ninguna ligadura moral y jurídica de procreación conyugal.

**CUARTO.-** En cuanto a la licitud de la fecundación artificial en el matrimonio basta recordar los principios de derecho natural; el simple hecho de que el resultado al cual se aspira se obtenga por este camino, no justifica el empleo del medio mismo; ni el deseo, en sí muy legítimo, de los esposos de tener un hijo, basta para aprobar la legitimidad del recurso a la fecundación artificial, que realizaría este deseo.

Sería falso pensar que la posibilidad de recurrir a este medio podría volver válido el matrimonio, entre personas inaptas para contraerlo, por el hecho del impedimento impotentable.

Por otra parte, es superfluo observar que el elemento activo no puede jamás ser procurado lícitamente por actos contra la naturaleza. 125

Es por ello, que de la alocución del Papa Pío XII se puede deducir e interpretar que se condena formalmente por inmoral a la heteroinseminación artificial, fuera del matrimonio así como en el matrimonio con una variante que se analizará.

El Papa Pío XI, en su Encíclica 31 de diciembre de 1930, sobre el matrimonio cristiano (casti connubi), sin aludir directamente a la procreación artificial, recalca sobre las donaciones sagradas de la unión de los esposos: "Otro lazo del matrimonio es el de la ley conyugal, es decir la fidelidad mutua de los esposos al observar el contrato, en virtud del cual lo que pertenece únicamente al cónyuge no será rehusado en modo alguno ni le será concedido a una tercera persona. 125

Es por ello, que pesa sobre la procreación artificial, en el amplio campo de la ética un porvenir cuyas perspectivas en ocasiones se antojan elaboradas para congelar nuestras almas, que si bien son difundidas incontrolablemente por algunos entusiastas, entre los cuales figuran aquellos a quienes se tiene la costumbre de revestir con el título de "Cientificistas", sin que por otra parte deje de denigrársela por medio de argumentos de valor muy desigual, inclusive rechazándola como atentatoria de las más elementales normas de la dignidad del hombre.

No debemos perder sin embargo de vista su valor intrínseco y que a nuestro juicio y concluyendo la exposición de nuestras ideas apoyadas en los tratadistas invocados, consideramos que su valor moral excede al de sus críticos, pues el sistema en sí lleva el basamento de su aplicación, pues se trata de auxiliar y elevar al hombre en su capacidad reproductora y ponerlo por encima de los defectos e incapacidades biológicas que pretenden limitar la propia naturaleza del mismo, perdiendo de vista que éste ser denominado hombre tiene como cualquier habitante del planeta, una función psicosocial que cumplir que más, que el de contribuir a la reproducción de su propia especie dentro de las medidas naturales y la ética psicosocial que auxiliada por otros medios lo lleven a ajustar su situación a su naturaleza reproductora.

## ESFERA DEL CAMPO RELIGIOSO

En los inicios de la Segunda Guerra Mundial 1939-1940, se agudizó el problema de la inseminación artificial al intensificarse en los Estados Unidos de Norteamérica la práctica con resultados ampliamente satisfactorios y extenderse a Inglaterra y otros países Europeos, con el beneplácito de muchos médicos, que observaron en ella una posibilidad científica para suplir y remediar la infecundidad en ciertos matrimonios.

En la especie, en nuestro país, considerando que el sentimiento de la mayoría de sus habitantes, es casi totalmente católico, es importante emitir un juicio moral, según la ética cristiana, sobre la procreación artificial, que no puede exclusivamente analizarse a la luz de la biología y el arte médico, sino que se debe tomar en cuenta, las normas de la moral y el derecho y aún las leyes mismas de la naturaleza establecidas por el Creador.

Al efecto, es conveniente mencionar la opinión sustentada por el Santo Oficio cuando se le requirió la opinión sobre la fecundación artificial, en el año de 1987 y que categóricamente los señores Cardenales respondieron: No es lícito.

Tal laconismo del decreto, no permite en forma alguna plantearse porque concepto se tenía entonces a la procreación artificial y cual fue el motivo que se tuvo para condenarla, así como las bases en que se fundaba tal condena.

Es por ello que se dividieron las opiniones sobre el alcance de tal resolución, pues mientras un grupo arguía que esto significaba que se reprobaba en forma definitiva la procreación artificial, otros aludían a que únicamente se refutaban ciertos procedimientos de las mismas como inmorales, ejemplo: la obtención del esperma fecundante (en coito anormal o sin ningún coito).

Los dictámenes emanados de las anteriores autoridades (Pío XII y Pío XI) convergen justamente con la opinión vertida pro los Doctores de la fe, al prescribir la procreación artificial por dos motivos esenciales:

a) "La condenación del organismo por la Iglesia en virtud del texto sobre el Génesis capítulo XXXVIII versículo 9 "pero... Onán... cuando tomaba a la mujer de su hermano, vertía en tierra, a fin de no darle posteridad a su hermano, su acción desagradó al Señor que lo hizo morir..."

b) "La violación del solemne contrato matrimonial: el matrimonio fundado sobre las exigencias de la naturaleza y racionalizadas para el bien de todos (esposa, hijos) por la Iglesia; contrato que no permite a los esposos trans-gredir las disposiciones esenciales, pues estas últimas le han hecho entrar en un estado de vida, cuyos fines han sido fijados por Dios mucho más allá de la simple unión orgánica: en una sublimación donde la armonía carnal de las parejas se espiritualiza por la conciencia de una responsabilidad no solamente conyugal sino de parentesco. 127

Estos argumentos expuestos por la Santa Sede ya han causado estado con los verdaderos fieles, sobre el valor de la procreación artificial en general y sobre la heteroinseminación en particular.

Sin embargo, algunas parejas como lo sostiene Edwin F. Healy han consentido en la práctica de la inseminación homóloga pues "El médico puede... una vez que los cónyuges han realizado el acto matrimonial, impulsar el semen depositado en la vagina para que llegue al útero y a las trompas de falopio, porque la acción del médico en este caso consistiría tan solo en ayudar a la naturaleza. Para llevarlo a cabo se puede usar una jeringa... hay en la acción una interdependencia momentánea en el proceso ordinario de la naturaleza y concluye, no puede considerarse como una frustración de la naturaleza. Este procedimiento se llama correctamente no inseminación artificial, sino auxiliar". 128

Al efecto, los términos de la alocución de Pío XII, punto cuarto: no "proscribiendo necesariamente el empleo de ciertos medios artificiales destinados únicamente sea a facilitar el acto natural, sea a alcanzar su fin el acto natural realizado normalmente", de aquí se advierte que son demasiado amplios para suprimir cualquier duda. Lo importante en la autoinseminación es la forma en que se obtiene el esperma, pues si en unánime la proscripción de la mas-turbación, existen ciertas dudas por lo que toca al esperma depositado en la vagina femenina: masaje de la vesícula, función testicular, poluciones nocturnas, además de la técnica basada en estímulos eléctricos, que es reciente.

127 Rambaur Raymond. Obra citada Págs. 161 y 162.

128 P. Healy Edwin. Obra citada. Pág. 172.

Dado lo complejo del problema y que a la fecha el Sínodo de la Iglesia aún no a definido completa y tajantemente la cuestión, propicia que el Dominico Bliguet expresó "los esposos infecundos remediarán con su mutuo amor, con su misión a Dios, con su doble vida espiritual, su prueba... les están, en fin permitiendo adoptar uno o varios niños y esto también está dentro del espíritu de caridad cristiana"... 129

Cabe analizar pues debidamente con ello que la Iglesia pretende que la pareja infecunda asuma su destino aceptando su infertilidad, misma que no podrá ser tratada por el método de la inseminación artificial pues éste no lícito, ya que además este estado físico y psicológico de los contrayentes, en su caso es una prueba que Dios les envía y que deben aceptar como prueba de su existencia y de su fe y por lo tanto probarse de poder engendrar un infante por el medio prohibido, pudiendo realizar su deseo de ser padres en la adopción que si es un medio lícito para procrear hijos.

Es pues esta posición de la Iglesia la que a la fecha es mayoritariamente sostenida, existiendo sin embargo ya algunos disidentes que estiman que el fin principal del matrimonio es la conservación de la especie y que si esta es factible de realizarse mediante el y dentro de los canones éticos religiosos, este método debe ser aceptado con las reservas correspondientes.

### ESFERA DEL CAMPO PSICOLOGICO

Es totalmente obvio que las personas que intervienen en el procedimiento de la procreación artificial quiérase o no sufren un trauma que altera su ego interno y que además modifica y transforma la tranquilidad de la célula familiar.

Esta perturbación tiene un riesgo tan grande, que bien vale la pena analizar y reflexionar concienzudamente al respecto antes de adherirse a la neotécnica biológica de que se trata, pues si bien el campo material las pruebas realizadas son muy exitosas, más cada día, también se debe de analizar que es un enigma de peligro eminente por sus repercusiones en la entidad humana.

Los seres humanos sometidos a estos tratamientos se puede asegurar no tienen la menor idea a priori de las reacciones psíquicas que experimentarán una vez efectuada la operación, y lo que es más cuando ésta ha tenido éxito.

Evidentemente a pesar de los test, confidencias públicas o privadas, análisis médicos, todo lo que conforme la historia clínica respectiva, para estar en condiciones de emitir un juicio fundado sobre la generalidad del comportamiento de todos aquellos a quienes afecta la procreación aludida (marido, esposa, donante, médico, etc.) en su calidad de contribuyentes y sobre quienes la sufra: los hijos.

Así mismo, también, la heteroinseminación en donde se precisa de un donante tercero, ajeno o extraño, para que proporcione el líquido seminal, esto constituye una regresión de la institución del matrimonio, pues puede destruir el equilibrio familiar y hacer revivir los tiempos del patriarcado en que el hijo era de padres desconocidos; con lo cual se podría crear un sentimiento generalizado de inseguridad y angustia y además de sospecha por lo que toca a familiar que jamás han apelado a la heteroinseminación.

## PROBLEMAS DEL VARON

Los antecedentes, tanto en Estados Unidos de Norteamérica como Europeos, nos hacen ver de que el marido estéril, con bastante frecuencia, accede a que se insemine artificialmente a su esposa con el espermatozoides de un tercero.

Pero es innegable que la pareja estéril hombre o mujer estériles, deben experimentar un sentimiento de hundimiento general en su moral, un estado depresivo que los conduce a envidiar a los que son fértiles. Los maridos estériles por regla general como lo revelan sus historias clínicas tienen menos entusiasmo que la esposa para consentir la experimentación del nuevo método.

El marido se ve impelido respecto al dador, por un deseo morboso de envidia, y acaso también acariciando el anhelo de encarnar el papel de semental.

Se ha pensado que el caso sería semejante al de un hombre infecundo, cuya esposa tiene un hijo de otro matrimonio; pero es insoslayable que las condiciones psicológicas teóricamente idénticas, no presentan exactamente paralelas, por el hecho de que el segundo marido impotente no sentirá la especie de "mala conciencia sexual" que en la hipótesis, sería el lote del esposo benévolamente engañado.

Debe tomarse en cuenta que numerosos padres punitivos, ante alguna tara física o mental del pseudohijo, al no despertarse en ellos el sentimiento profundo de paternidad como en los casos normales, no les importan las condiciones del niño, independientemente de la versión natural que pueda tener hacia el producto de la heteroinseminación.

Se preve también la situación del hijo artificial que algún día llegara a enterarse de la forma en que fue procreado y por ello se negara a someterse a su padre biológicamente.

Claro está, que podemos pensar en que no solamente es padre quien engendra un hijo, sino también quien lo educa y lo protege, pero es indudable que sería enorme el drama para el niño y los padres, cuando el día de mañana se vieran envueltos en semejantes problemas que para siempre los pudiera dejar heridos en lo más íntimo de su ser.

## PROBLEMAS DE LA MUJER

Es obvio, que la esposa al ver satisfecho su instinto generativo por la inseminación artificial, experimenta sin duda una transformación vital en sus condiciones fisiológicas y psicológicas.

Alexis Carrel escribe: "...Las hembras, al menos entre los mamíferos, no parecen alcanzar su completo desarrollo hasta después de uno o dos partos. Las mujeres que no tienen hijos no están bien equilibradas y se vuelven más nerviosas que las demás. En suma la presencia del feto cuyos tejidos difieren grandemente de los suyos propios porque son jóvenes y son, en parte, los de su marido, actúa profundamente en la mujer. La importancia que tiene para ella la función generadora no ha sido suficientemente reconocida. Esta función es indispensable para su óptimo

desarrollo. Por eso es absurdo desviar a las mujeres de la maternidad". 130

No obstante lo expuesto, y a pesar de la docta opinión de Carrel, no podemos menos que afirmar que la esposa inseminada artificialmente con semen de dador, goce alegremente de su preñez obtenida con semen de un desconocido, pues si bien es cierto que las condiciones fisiológicas están vinculadas estrechamente con las psicológicas, es imposible pensar que la inyección aplicada fría por el ginecólogo en el cuerpo de la mujer tenga al respecto los mismos efectos positivos que los del acto carnal.

El Dr. Gautier dice "que el equilibrio endocrino de que disfrutara el niño de su nacimiento estará favorecido por la cohabitación por la intimidad de existencia, que establecen cambios de estados emocionales y funcionales por mimetismo y por la influencia glandular recíproca de los cónyuges". 131

Rambaur, concluye "el espermatozoide, verdadero gramo de energía, eleva el potencial del óvulo inepto... Pero su potencial propio (como el óvulo) es ante todo función del potencial que poseía el generador en el instante preciso de la emisión: ésta, en los límites específicos, realizará pues, una asociación muy diferente según que el espermatozoide y el óvulo asociados emanen de individuos que se encuentren bajo influencias excitantes momentáneas (emociones vivas, alcohol, afrodisíacos, etc.), se comprende, por consiguiente, que pueda existir una infinidad de resultados cuanto al valor del producto en la asociación espermatozoide-óvulo, es decir, del huevo fecundo.

Es cierto que el desencanto de la mujer hecha madre por inseminación artificial distará siempre mucho de ser tan total como el del marido, puesto que habrá participado efectiva y físicamente en la procreación. Ahora bien la desigualdad casi monstruosa entre el papel de cada uno de los esposos en la generación artificial no dejará de producir un desequilibrio perturbador en el matrimonio.

En el caso de no existir alguna disparidad matrimonial, la madre se verá proyectada en ocasiones a pensar y, porque no, a expresar a su cónyuge el derecho absoluto del afecto de la criatura, que le pertenece a ella sola por engendrarlo sin su intervención, como ocurrió en un caso de divorcio en los Estados Unidos.

Rambaur dice: "...y el hombre cuyo sacrificio ante el altar de la prosperidad (y el amor conyugal) no será acaso apreciado en su justo valor, leerá con desesperación hasta en la cara de su compañera (o creará descubrirlo)".

## PROBLEMAS DEL PRODUCTO

Es evidente que si el padre o la madre se aventuran a solicitar la heteroinseminación sufren alteración en su síquis obvio será concluir que el niño nacido de esa técnica también se verá perturbado.

Además, tampoco debe perderse de vista que mientras los cónyuges o la pareja recurren a la inseminación artificial voluntariamente, el niño no está en posibilidad de manifestar esa voluntad para ser creado así.

130 Carrel Alexis. La incógnita del hombre. Editorial Diana, S.A., México, 1964. Págs. 99 y 100.

131 Rambaur Raymond. Obra citada. Pág. 135.

Al respecto el Dr. Bendalah asume "...la constitución física de los niños artificiales es generalmente superior a la de los niños ordinarios. Por otra parte, nada es más normal, puesto que los padres, ya que no las madres, son cuidadosamente seleccionados. Pero si los bebés de probeta son, ordinariamente niños juiciosos, inteligentes, disciplinados, son rara vez brillantes. Son menos espontáneos, menos artistas y menos sensibles que los otros niños, se comprueba también en los que han llevado a la edad adulta una sensualidad menos desarrollada que la de sus padres". 132

El Dr. Bendalah cita un caso de un músico de talento, lleno de fantasía y amor. Es padre de tres hijos los cuales han heredado el carácter paterno por complacer al médico, consintió dos veces en servir como dador con completo éxito cada vez. Sus dos hijos indirectos son inteligentes, se le parecen físicamente, pero en tanto que el es alegre y comunicativo, ellos son taciturnos y carentes de fantasía. El Dr. afirma que la concepción artificial atenúa en el individuo el carácter afectivo y afirma que "una generación compuesta únicamente de bebés de probeta sería más reposada, más pacífica, pero también más descolorida; sin duda no produciría genios, pocos talentos, sino mucha gente enojosa". 133

Suponiendo, sin conceder que el niño artificial es igual a sus hermanos naturales, tendrá que ocultársele cuidadosamente su origen, pues de lo contrario se puede desencadenar en él, un sentimiento de aversión y reproche hacia sus padres, ya que traumatizada su síquis estaría en condiciones de actuar perversamente y constituir en el mañana una carga para la sociedad por ser un delincuente.

Rambaur concluye diciendo "el niño construido fuera de la carne de su padre es un niño frustrado... un día se entera de la intervención de la inseminación artificial en su creación. Hele aquí herido para siempre en su alma... porque la imagen del padre, ilegítima, hasta ahora amado se destruye inmediatamente como objeto espontáneo de amor,... andamos que el calvario del infortunado hijo desconocido será completo cuando para colmo sufra no solamente la desafección o la hostilidad vigilante de un padre furioso por haberse endosado voluntariamente un bastardo, sino el secreto resentimiento alimentado por una madre que no perdona esta progenie hipócritamente regular, el haberla defraudado de alguna manera, o, en todo caso, envilecido ante su propia conciencia de mujer ávida de pureza". 134

A este respecto, diferimos completamente de la opinión de Rambaur y de las expuestas de los otros doctos investigadores, pues probablemente esto se diera en las primeras fases experimentales de la inseminación, es decir, sin perder de vista que efectivamente este método trae grandes problemas psíquicos tanto al hombre como a la mujer y al niño resultante, precisamente por eso el día de hoy las legislaciones existentes fijan como requisito esencial una historia clínica completa, tanto física como psíquicamente, y en donde se planearán precisamente las conductas viciadas en que pueden incurrir las parejas solicitantes, para que el médico en un momento dado las remedie o los considere no aptos para sustentar el proceso y el producto.

132 Rambaur Raymond. Obra citada. Pág. 142

133 IDEM. Obra citada. Pág. 143.

134 IDEM. Obra citada. Pág. 143 y 144.

No podemos afirmar tajantemente como lo hacen tales especialistas que tanto el donador, como la pareja y el producto vayan a sufrir tales traumas, pues en los casos de adopción siempre se han presentado problemas similares y lo que se ha hecho, es ir perfeccionando el sistema para que el día de mañana un producto tenga las mismas y aún más amplias garantías por parte de la pareja adoptante, así como el secreto que llegará a ser esencial en ambos casos, por lo que es por ello que recae en un profesional o equipo de profesionales el escoger a la madre, al dador y examinar al marido para ver si estos garantizan la estabilidad del producto y con ello la protección adecuada para el mismo.



## CAPITULO QUINTO

## LA INSEMINACION EN LA LEGISLACION MEXICANA

## SUMARIO

- 1.- LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
- 2.- LEY GENERAL DE POBLACION
- 3.- REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL
- 4.- LA LEY GENERAL DE LA SALUD
- 5.- REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE LA SALUD.
- 6.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

## PREAMBULO.

Entre los mexicanos, existe una moral, igual que en muchos aspectos culturales, que tenemos como base fundamental y que se derivan en gran parte de nuestra cultura autóctona y de la moral en los pueblos europeos occidentales cristianos que en gran parte vino a influir y a modificar nuestras conductas.

Es por ello, que la inseminación artificial no tuvo gran aceptación debido a dos factores:

- a).- Por la poca difusión que ha tenido y
- b).- Por el profundo sentimiento moral basado en la Religión Católica en la que se encuentra inmerso nuestro pueblo esencialmente cristiano, pues considera que la inseminación artificial atenta contra sus principios y es amoral.

Cesar Vera, al realizar una encuesta entre 150 médicos, concluyó: "... Que 81 galenos, no simpatizaron con la práctica de la inseminación artificial, 40 se negaron a dar opinión, 21 la favorecieron y la han realizado, 8 propugnaron por ella, pero no la habían efectuado. Además asentó, los médicos que rechazaban esta nueva técnica en su mayoría eran de experiencia reconocida y los que la favorecían eran de reciente graduación".<sup>135</sup>

No obstante el progreso constante que ha venido experimentando este procedimiento y el incremento y perfeccionamiento de esta nueva técnica, hace imperiosa y esencial la necesidad de reformar y adicionar nuestras leyes, para colmar las lagunas que al respecto presenta.

<sup>135</sup> Hernández Vera Jufo Cesar. Obra citada. Pág. 95.

Lo anterior, con el objeto y razón primordial, de no quebrantar la armonía de la Sociedad, pues de no establecerse el Control adecuado de este procedimiento, podrá en un momento dado causar males mayores y ser el refugio de médicos poco éticos, que con tal de medrar y hacer dinero, la efectuarán como les venga en gana y sin la menor garantía para los usuarios de la misma y esto no solo lo piensan los que están a favor de ella, sino aún los que están en desacuerdo con la misma.

Rambaur decía: "La inseminación artificial debe ser un mal menor."<sup>136</sup>

Debe aclararse que si bien ya existen algunos preceptos dispersos en nuestra Legislación, los mismos en lugar de arrojar la claridad meridiana y asumir los principios rectores, dejan al procedimiento de inseminación en un estado de obscuridad inaceptable.

Ahora bien es necesario llevar a cabo, las reformas citadas donde, para definir y proteger a la célula familiar que aún no ha terminado su misión y así por ejemplo, en Francia, al referirse a las reformas necesarias para el Código Civil, L. Julliot de la Morandière, sostiene: "... Todos los partidos políticos reconocen la necesidad de la familia y el mantenimiento de las bases fundamentales sobre las que reposa nuestra civilización, el matrimonio, la autoridad paterna, la tutela..."<sup>137</sup>

Es por ello, la necesidad inminente de canalizar debidamente esta innovación biológica y no esperar que en el futuro, se desborde incontenible e incontroladamente en el país.

En consecuencia no debe perderse de vista de lo que se trata es de afianzar diversas instituciones, como el matrimonio, la paternidad, la filiación, etc., pues existen hipótesis en las que los cónyuges al descubrir que se encuentran frustrados para siempre, a conseguir los fines formales de su unión, entre otras causas, por efectos de un accidente sobrevenido después de la celebración, ocasionante de la impotencia del marido o bien a causa del azar de una incompatibilidad, respecto del Factor Rhesus, traería como consecuencia que no se afianzará más el matrimonio, si ella deseando hijos y por que no, él también, recurren al método de inseminación artificial y por lo tanto que este método y sus consecuencias fueran reglamentadas debidamente.

En el caso de que este fuere solicitado, el médico tendría el deber de practicarla con los requisitos previamente fijados en Ley.

No se está perdiendo de vista que se podía argumentar que existe la adopción, pero no es menos cierto, que en ese caso el niño es completamente ajeno a la pareja y en cambio en la inseminación el niño es un 50% de la pareja.

Es por ello que el Profesor Salvatier asienta: "El derecho es una Ciencia del Hombre, es decir, de este complejo de cuerpo y espíritu donde el espíritu domina" "y que no corresponde a la biología dirigir al derecho, sino al Derecho dirigir el uso de la biología".<sup>138</sup>

<sup>136</sup> Rambaur Raymond, Obra citada. Pág. 95

<sup>137</sup> IDEM. Obra citada. Pág. 92

<sup>138</sup> IDEM. Obra citada. Pág. 92.

Pasaremos pues a analizar los preceptos de nuestra Legislación, sobre el particular.

El Legislador de 1928, no tomó en cuenta la nueva técnica biológica, a pesar de que en otros países ya se practicaba regularmente y omitió reglamentarla, que no imaginó el alud de consecuencias que se avecinaban con la realización de la procreación artificial y que en estos momentos palparamos evidentemente.

## CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS

Como fundamento jurídico, de la inseminación artificial en nuestro país, los tratadistas maestros y estudiosos del problema, suelen invocar el artículo 4o. constitucional, segundo párrafo publicado en el Diario Oficial de la Federación de 3 de febrero de 1983, que a la letra dice:

"ARTICULO 4º.- Toda persona tiene el derecho a decir de manera libre responsable e informada, sobre el número y espaciamiento de sus hijos."

Este párrafo contiene el derecho individual y la garantía de libertad que tiene toda persona de procrear y, como derecho social, la Planeación Familiar; derecho que es otorgado a cada persona, por lo que se considera un derecho humano.

La Planeación Familiar puede definirse como:

"Un Derecho Humano fundamental, una libertad in-dividual por medio de la cual las personas deben decidir de una manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos; obtener la información especializada y los servicios idóneos para ese fin."<sup>139</sup>

Las personas tienen derecho a decidir de manera libre, es decir, sin presión externa; sin coacción de otra persona o del estado; sobre el número y espaciamiento de los hijos. Pero esta decisión debe tomarse de manera informada, entendiéndose por esto que debe ser del conocimiento propio y para eso las personas deben tener previamente acceso a la información, a la educación, a la capacitación, a los servicios que implica la información y de ser responsables, esto es, que sean conscientes de su derecho a decidir.

Como observamos, este artículo contiene la garantía individual, del derecho de toda persona a la Planeación Familiar por lo cual estas tienen derecho a procrear; por tanto este precepto es la base legal para que una persona pueda hacer uso de los modernos métodos de inseminación humana para lograr la paternidad o la maternidad.

Este artículo, al conceder el derecho de Planeación Familiar, deja entre abiertas dos posibilidades.

<sup>139</sup> Cfr. Gastelum Gaziola Ma. de los Angeles. Agenda de Derechos y Obligaciones de la Mujer. Consejo Nacional de Población. México. 1987. Pág. 40.

En primer término, para la pareja la opción de decidir el número y espaciamiento de los hijos que deseen tener o bien el no tenerlo y en segundo lugar y en el caso que la pareja sea infértil, puede considerar como factible la utilización de los diferentes métodos de concepción artificial, para lograr la procreación.

En su oportunidad en el capítulo siguiente examinaremos la posibilidad de adicionarlo.

## LEY GENERAL DE POBLACION

Esta Ley fue publicada en el Diario Oficial de 7 de enero de 1974, y en su capítulo I denominado Objeto y Atribuciones en su artículo 3º establece:

Para los fines de esta Ley la Secretaría de gobernación dictará y ejecutará o en su caso promoverá ante las Dependencias competentes o entidades correspondientes, las medidas necesarias para:

II.- Realizar programas de Planeación Familiar a través de los Servicios Educativos y de Salud Pública de que disponga el Sector Público, y vigilar que dichos programas y los que realicen organismos privados se lleven a cabo con absoluto respeto a los derechos fundamentales del hombre, y preserven la dignidad de las familias con el objeto de regular racionalmente y estabilizar el crecimiento de la población, así como lograr el mejor aprovechamiento de los recursos humanos naturales del país.

En este precepto se faculta a la Secretaría de gobernación para realizar programas de Planeación Familiar, a través de los Servicios Educativos y de Salud Pública del Sector Público y a vigilar los que realizan los organismos privados, debiendo respetar los derechos fundamentales del hombre y la familia y será el Consejo Nacional de Población, quien tendrá a su cargo este programa.

## REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE POBLACION.

Este reglamento fue publicado el día 17 de noviembre de 1976, y en su Artículo 15 estableció:

Los programas de Planeación Familiar son indicativos por lo que deberán proporcionar información general e individualizada sobre sus objetivos, métodos y consecuencias, a efecto de que las personas estén en aptitud de ejercer con responsabilidad el derecho a determinar el número y espaciamiento de sus hijos. También se orientará sobre las causas de infertilidad y los medios para superarla.

En la información que se imparta, no se identificará la Planificación Familiar con el control natal o cualesquiera otros sistemas, que impliquen acciones apremiantes o coactivas para las personas que impidan el libre ejercicio del derecho a que se refiere el párrafo anterior.

Este precepto claramente hace referencia sobre las causas de infertilidad y los medios para superarla, de donde se infiere que se está refiriendo a los tratamientos médicos y al sistema de inseminación artificial.

En los artículos 16 y 17 se preve que la Planeación Familiar, deberá ser coordinada e integrada con los servicios de salud, e información pública y que la información y los servicios de salud pública serán gratuitos cuando sean prestados por la dependencia de organismos públicos.

Los Artículos 19, 20 y 21 se refieren a la educación e información sobre planificación familiar y los beneficios que genera la decisión libre y responsable del número, y espaciamiento de los hijos y así mismo el estudio de los problemas de salud que provoca la infertilidad, y los medios para resolverla y que estos servicios prestados por Instituciones Públicas deberán ser realizados a través de programas permanentes, y que la persona deberá decidir libremente sobre la utilización de los mismos.

Si bien este reglamento no especifica claramente la existencia de los métodos de procreación artificial, si deja deslumbrar la existencia de la misma.

De lo anterior podemos deducir que la planeación familiar, no sólo se reduce a los métodos anticonceptivos, sino que ésta también se refiere a las parejas de infertilidad, y como consecuencia a el empleo de los métodos científicos válidos para resolverla.

#### LEY GENERAL DE LA SALUD

Es obvio que en nuestro país, alguna Ley en la cual se contemple el derecho a la Planeación Familiar, deba de considerar este procedimiento de la inseminación artificial.

La Ley General de la Salud fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de julio de 1984 ya sufrido diversas modificaciones.

Así, en el Título Primero denominado "Disposiciones Generales, Capítulo Unico, expresa:

**ARTICULO 2º.-** El derecho a la protección de la Salud, tiene las siguientes finalidades:

- I.- El bienestar físico y mental del hombre, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades.
- II.- La Prolongación y el mejoramiento de la calidad de la vida humana.
- III.- La Protección y el Acrecentamiento de los valores que coadyuvan a la creación, conservación y disfrute de condiciones de Salud que contribuyan al desarrollo social.
- IV.- El desarrollo de la enseñanza y la Investigación Científica y Tecnológica para la Salud."

**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

Precepto como el presente, buscan la protección de la vida humana y el desarrollo óptimo.

Es por ello que evidenciamos su relación con el procedimiento de inseminación artificial, pues éste método busca el bienestar físico y mental del hombre y la contribución para el ejercicio pleno de su capacidad el acrecentamiento de los valores del matrimonio, de la vida humana, de la gestación y desarrollo de los hijos en todas sus fases y que al lograrse esa conjunción propiciará el elevamiento de las condiciones de Salud de los individuos y como tal estos a su vez se reflejarán en el Desarrollo Social.

Por ello debe apoyarse en el Desarrollo de la Investigación respectiva.

A su vez el artículo 3o. estipula:

**ARTICULO 3º.-** En los términos de esta Ley, es materia de Salubridad General:

I.- La Organización y Control de vigilancia de la Presición de Servicios de Salud, a los que se refiere el artículo 34 fracciones I, III y IV de esta Ley.

(En el caso el artículo 34 se encuentra incluido en el capítulo III denominado de los "Prestadores de Servicios de Salud".

**ARTICULO 34.-** Para los efectos de esta Ley, los Servicios de Salud, atendiendo a los prestadores de los mismos se clasifican en:

I.- Servicios Públicos a la Población General.

II.- Servicios Sociales y Privados, sea cual fuere la forma en que se contraten.

IV.- Otros que se presten de conformidad con lo que establezca la autoridad sanitaria.

En estos dos artículos se podría observar que es materia de la Ley, reglamentar la organización control y vigilancia la prestación de servicios y salud, y que estos se clasifican en servicios públicos a la población en general, servicios sociales y privados y otros, dejando fuera lo dispuesto en la fracción II que son servicios a derechohabientes de Instituciones Públicas, de seguridad social o los que por sus propios recursos o por encargo del Poder Ejecutivo Federal presten algunas Instituciones a otros grupos de usuarios.

Es obvio que dentro de esta clasificación todas estas Instituciones pueden practicar el procedimiento de inseminación artificial incluyendo la de la fracción II, que inclusive en un momento dado les puede ser más fácil debido a los enormes recursos de que disponen y a la facilidad para capacitar su personal.

Ahora bien dentro de la fracción IV del artículo 34 se podrían incluir a los bancos de semen que en un futuro existieran y a las empresas transportadoras del mismo, y por lo tanto también en consecuencia también se incluirían estos en la fracción I del Artículo 3º.

## **II.- La atención médica preferentemente en beneficio de grupos vulnerables.**

Si bien la Ley aquí pudo referirse a los grupos de condición económica baja, a grupos de marginados, a conglomerados o núcleos indígenas de bajo desarrollo y condiciones paupérrimas, etc., sin embargo en este concepto también podemos incluir a aquellos grupos de personas en los que se va a practicar el procedimiento de la Inseminación Artificial, pues en un momento dado también constituyen un grupo vulnerable que pudiera ser en su caso vulnerable, pero por las presiones síquicas y morales a que están expuestas tanto el esposo, la cónyuge, el dador y aún el producto, pues generalmente aún dentro de la misma familia son víctimas por ignorancia, mala fe, etc., de escamio y aún mofa.

## **IV.- La atención materno infantil.**

Es obvio que en un procedimiento de procreación artificial la atención materna infantil tratándose de la madre inseminada artificialmente por cualquiera de los procedimientos o modalidades de esta e inclusive la madre subrogada, deberán tener una atención preferente y que es materia de esta Ley y lo mismo para el producto resultante.

## **V.- La Planificación Familiar.**

Uno de los principales tópicos en esta materia de planeación debe ser la inseminación artificial.

## **VI.- La Salud Mental.**

También es obvio que la salud mental de los componentes en el método de procreación artificial deben ser de interés primordial para esta materia.

## **IX.- La Coordinación de la Investigación para la Salud y control de ésta en los seres humanos.**

## **XI.- La Educación para la Salud.**

## **XV.- La prevención y control de las Enfermedades transmisibles.**

Todos estos temas están íntimamente relacionados con los procedimientos de procreación artificial pues es totalmente obvio que la investigación es uno de las ramas más importantes de este procedimiento, así como la educación y la prevención de la transmisión de enfermedades transmisibles.

En el título segundo denominado Sistema Nacional de Salud en el capítulo primero, disposiciones generales artículo 6º. se establece:

**ARTICULO 6º.-** El Sistema Nacional de la Salud tiene los siguientes objetivos:

I.- Proporcionar Servicios de salud a toda la Población y mejorar la calidad de los mismos, atendiendo a los problemas sanitarios prioritario y a los factores que condicionan y causen daños a la salud con especial interés en las acciones preventivas.

También podemos considerar que esta fracción tiene relación con el procedimiento de procreación artificial pues uno de los fines de este procedimiento es mejorar la situación de los cónyuges y al mejorarla, se mejora los factores que pueden condicionar y causar daños a la salud.

IV.- Dar impulso al desarrollo de la familia y comunidad, así como a la integración social y al crecimiento físico y mental de la niñez.

Claramente se advierte que esta fracción faculta al Sistema Nacional de Salud, en su caso a fomentar el procedimiento de procreación artificial en beneficio del desarrollo de la familia, su integración social y como consecuencia al desarrollo físico y mental de los productos de la misma.

En su Artículo 7o. se establece que la coordinación del Sistema Nacional de Salud estará a cargo de la Secretaría de la Salud y en su fracción:

XIII.- Impulsar la actividad científica y tecnológica en el campo de la salud.

De este artículo, sabemos claramente que a la Secretaría de Salud le corresponde también el impulso en la investigación en el campo de la procreación artificial.

En el capítulo segundo denominado "Distribución de competencias se establece que corresponde al ejecutivo federal por conducto de la Secretaría de la Salud:

I.- Dictar las normas técnicas a que quedara sujeta la prestación, en todo el territorio nacional, de servicios de salud en materias de salubridad general y verificar su cumplimiento.

II.- En las materias enumeradas en las fracciones I, III, XXI, XXII, XXIII, XXIV, XV, XXVI y XXVII del artículo 3o. de esta Ley, organizar y operar los servicios respectivos y vigilar su cumplimiento, por sí o en coordinación con las dependencias y entidades del Sector Salud.

En el inciso b) en la fracción I se establece la facultad para las entidades federativas dentro de sus respectivas jurisdicciones territoriales el consolidar las facultades respectivas.

En este orden de ideas, en el artículo 14 se define lo que se entiende por una norma técnica, como el conjunto de normas científicas y tecnológicas de carácter obligatorio emitidas por la Secretaría de Salud.

Podemos comentar, que por lo tanto la Secretaría de Salud como las entidades federativas, tienen competencia para dictar normas en materia de reproducción artificial, y que además es concretamente la Secretaría de Salud la que obyamente deberá dictar las normas técnicas para este procedimiento que regirán en toda la República.



A su vez los artículos 15 y 16 establecen una figura muy importante en el futuro de la inseminación artificial como lo es el consejo de Salubridad General, su integración, y su composición y en el artículo 17 en la fracción III se le faculta para: "opinar sobre programas y proyectos de investigación científica; y en la fracción IV, opinar sobre el establecimiento de nuevos estudios profesionales, técnicas auxiliares y especialidades que requiera el desarrollo nacional en materia de salud.

Asimismo en la fracción VIII.- analizar las disposiciones legales en materia de salud y formular las propuestas de reformas o adiciones a las mismas".

De estos preceptos se advierte claramente que el Consejo mencionado, se encuentra integrado principalmente por los Presidentes de las Academias de Medicina, Mexicana de cirugía y otras debiendo incluirse verbigracia, el Presidente de la Academia de Psiquiatría, médicos o profesionistas que por su experiencia y amplia calidad humana son los encargados de orientar al legislador y que en consecuencia son los sujetos que deberán proponer los proyectos de reformas o adiciones en materia de procreación artificial.

A su vez en el artículo 3o. denominado prestación de los servicios de la salud capítulo primero dispone:

**ARTICULO 23.-** Para los efectos de esta Ley, se entiende por servicios de salud todas aquellas acciones realizadas en beneficio del individuo y de la sociedad en general, dirigidas a proteger, promover y restaurar la salud de la persona y de la colectividad y clasifica a estos servicios en el artículo 24 en tres tipos:

- I.- De atención médica.
- II.- De salud pública y
- III.- De asistencia social.

A su vez el Artículo 27 para los efectos del derecho a la protección de la salud, considera servicios básicos los inherentes a:

- IV.- La atención materna infantil.
- V.- La planificación familiar.
- VI.- La salud mental.

Ya en el Artículo 3º. invocado, se había analizado lo referente a los prestadores de los servicios de la salud, recalándose que las instituciones públicas tienen una mayor obligación en relación con la protección de la salud y con el procedimiento de la procreación artificial, pues cuentan con mayores recursos financieros y humanos para la protección y el desarrollo de la investigación y aplicación en el proceso referido.

Por otra parte el artículo 45 establece que corresponde a la Secretaría de la Salud vigilar y controlar la creación que corresponde a la Secretaría de la Salud vigilar y controlar la creación y el funcionamiento de todo tipo de servicios de salud, así como fijar las normas técnicas a que deberán sujetarse.

Anteriormente ya habíamos comentado que las normas técnicas relativas al procedimiento de procreación artificial las deberá dictar la Secretaría de Salud.

Dichas normas técnicas deberán ser específicamente redactadas por los juristas especialistas en la materia, asesorados por los médicos y equipo especializado relativo.

Concurre en el Artículo 48 la facultad de la Secretaría y la de los Gobiernos de los Estados dentro de sus respectivos ámbitos de competencia y en coordinación con las autoridades educativas, vigilar el ejercicio de los profesionales técnicos y auxiliares de la salud en la prestación de los servicios y asimismo en el artículo 49, se estipula corresponde a la Secretaría de la Salud y los Gobiernos de las entidades federativas, en sus ámbitos de competencia coadyubando con las autoridades educativas para la promoción y fomento de Colegios, Asociaciones y Organizaciones de profesionales, Técnicos y Auxiliares de la Salud.

Obviamente en estos dos preceptos encajaría la vigilancia respecto de los médicos técnicos, auxiliares en el procedimiento de procreación artificial, así como la constitución de los Colegios Asociaciones y Grupos de Profesionales que se dediquen a esta rama.

En el capítulo 5o. denominado atención materna infantil, en el artículo 61, establecen que esta tiene carácter prioritario y comprende las siguientes acciones.

- 1.- La atención de la mujer durante el embarazo, el parto y el cuerperto.
- 2.- La atención al niño, vigilancia de su crecimiento y desarrollo, incluyendo la promoción de la vacunación oportuna.
- 3.- La promoción de la integración y del bienestar familiar y el artículo siguiente o sea el 62 establece: que se promoverá la organización institucional de comités de promoción de la inmortalidad materna infantil, a efecto de conocer, sistematizar y evaluar el problema y adoptar las medidas conducentes.

Es importante señalar independientemente de la importancia de la atención materna infantil, aquí se plantea la posibilidad de constituir un comité de prevención de mortalidad en el proceso de la inseminación; a su vez el Artículo 63 establece que la prestación de la salud física y mental de los menores, es una responsabilidad compartida por padre, tutores o quienes ejerzan la patria potestad sobre ellos, el estado y la sociedad en general.

Aquí podemos pensar que en el caso de la inseminación artificial había que incluir a los profesionistas médicos, técnicos y demás personal que labore en instituciones dedicadas a ello.

A su vez el artículo 65 establece que las autoridades sanitarias educativas y laborales, dentro de los ámbitos de competencia apoyarán y fomentarán:

I.- Los programas para padres destinados a promover la atención materno infantil.

II.- Las actividades recreativas de esparcimiento y culturales, destinadas a fortalecer el vínculo familiar y promover la salud física y mental de sus integrantes.

Es obvio que estos renglones son esenciales en su importancia para los niños y padres resultantes de la inseminación artificial, pues donde la ley no distingue no se tiene porqué distinguir.

El capítulo 6o. denominado servicios de planificación familiar establece en su artículo 67:

La planificación familiar tiene carácter prioritario. En sus actividades se debe incluir la información y orientación educativa para los adolescentes y jóvenes. Asimismo para disminuir el riesgo reproductivo, se debe informar a la mujer y al hombre sobre la inconveniencia del embarazo antes de los 20 años, o bien después de los 35, así como la conveniencia de espaciar los embarazos y reducir su número; todo ello mediante una correcta información anticonceptiva, la cual debe ser oportuna, eficaz y completa a la pareja los servicios que se presten en la materia constituyen un medio para el ejercicio del derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de los hijos con pleno respeto a la dignidad.

Quiénes practiquen esterilización sin la voluntad del paciente o ejerzan presión para que este la admita, serán sancionados conforme a las disposiciones de esta Ley, independientemente la responsabilidad penal en que incurran.

A su vez el artículo 68 dispone:

Los servicios de planificación familiar comprende:

I.- La promoción del desarrollo de programas de comunicación educativa en materia de servicios de planificación familiar y educación sexual, con base en los contenidos y estrategias que establezca el Consejo Nacional de Población.

II.- La atención y vigilancia de los aceptantes y usuarios de los servicios de planificación familiar.

III.- La asesoría para la prestación de servicios de planificación familiar a cargo de los sectores público, social y privado y la supervisión y evaluación en su ejecución, de acuerdo con las políticas establecidas por el Consejo Nacional de Población.

IV.- El apoyo y el fomento de la investigación en materia de anticoncepción, infertilidad humana y biología de la reproducción.

De este precepto se advierte la importancia que se concede al servicio de planificación familiar y como se reglamenta lo relativo a la infertilidad y a la información anticonceptiva, debiendo incluirse en las reformas que propondremos lo relativo al procedimiento de procreación artificial.

También se observa que se consagra el derecho a la información derecho que es esencial en los procedimientos de procreación.

A su vez el artículo 68 establece lo que comprende los servicios de planificación familiar como lo es la promoción y programas de comunicación educativa, la atención y vigilancia de aceptantes y usuarios, la asesoría para la prestación de servicios de la planificación familiar y en la fracción IV.

El apoyo y fomento de la investigación en materia de anticoncepción, infertilidad humana, planificación familiar y biología de la reproducción humana.

Es obvio que aquí de manera tácita se están incluyendo los procedimientos de la procreación artificial.

A su vez el Artículo 71 faculta a la Secretaría de la Salud para que a través del Consejo Nacional de Población, dé el asesoramiento para los programas educativos en materia de planificación familiar y educación sexual que requiere el Sistema Educativo Nacional.

Por otra parte en el título quinto denominada Investigación para la Salud en su capítulo único se establece:

**Artículo 96.-** La investigación para la salud comprende el desarrollo de acciones que contribuyan:

I.- Al conocimiento de los procesos biológicos y psicológicos en los seres humanos.

Esta fracción claramente incluye a los procesos de inseminación artificial.

En el Artículo 97 se faculta a la Secretaría de Educación Pública en coordinación con la Secretaría de la Salud y con la participación que corresponda al Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, a orientar el desarrollo de la investigación científica y tecnológica destinada a la salud. De esto se desprende que corresponde también tanto a la Secretaría de Educación Pública, como al Consejo Nacional de ciencia y Tecnología, de orientar el desarrollo de la investigación sobre procreación artificial.

En el Artículo 100 se establecen los requisitos para la investigación en seres Humanos, y nos interesa particularmente puntualizar que en esta investigación los postulados son adaptables a los principios científicos y éticos que justifican la investigación; que sólo podrá realizarse cuando no exista otro método idóneo; que solo puede realizarse cuando exista una razonable seguridad; se deberá contar con el consentimiento por escrito del sujeto en quien se realice la investigación, o de su representante legal, previa información del objeto de la experimentación; sólo puede realizarse por profesionales de la salud, en instituciones médicas controladas; el

profesional responsable suspenderá la investigación cuando exista riesgo y las demás que se reglamenten en su oportunidad.

Precisamente con las medidas que se toman en este precepto son obviamente las que deben regir en torno a las investigaciones y el procedimiento de la procreación artificial en cualquiera de sus modalidades y resaltan dos postulados esenciales que son: que el sujeto exprese su voluntad o consentimiento y que si existe duda sobre la razonable seguridad o se lleve a cabo.

En el Artículo 101 se plasman las sanciones para los que infrinjan el artículo anterior.

En el Título Séptimo, capítulo segundo, educación para la salud en el Artículo 112, se establece que la educación de la salud tiene por objeto, fomentar en la población el desarrollo de actividades y conductas que le permitan participar en la prevención de enfermedades, accidentes y riesgos para la salud; proporcionar a la población los conocimientos sobre las causas de las enfermedades y los daños por los efectos del ambiente; y en la fracción III:

Orientar y capacitar a la población preferentemente en materia de nutrición, salud mental, salud bucal, educación sexual, planificación familiar, etc.

Como se propondrá en el capítulo siguiente se adecuará a las reformas que se proponen a la constitución.

En el título decimosegundo denominado: Control Sanitario de Productos y Servicios de Importación se reglamenta todo lo relativo al ejercicio del control sanitario y se definen a que será aplicable este control, pero en ningún momento en el mismo se considera el reglamentar la importación y exportación de semen, óvulos, preembriones, embriones, etc., y esto debe ser materia de reglamentación.

En el capítulo decimocuarto denominado Control Sanitario de Disposición de Organos, Tejidos y Cadáveres de Seres Humanos, en su artículo 314 se entiende por:

III.- **Células germinales:** las células reproductoras masculinas y femeninas capaces de dar origen a un embrión.

IV.- **Preembrión:** el producto de la concepción hasta el término de la segunda semana de gestación.

V.- **Embrión:** el producto de la concepción a partir del inicio de la tercera semana de gestación y hasta el término de la decimosegunda semana gestacional.

A su vez el Artículo 313 faculta a la Secretaría para el Control Sanitario, de la disposición de órganos tejidos y sus componentes y cadáveres.

Como se advierte si bien se definen algunos de los elementos que pueden integrar el procedimiento de inseminación artificial, esta definición es incompleta y además de que la Secretaría de la Salud debe de establecer control en algunos de ellos, como se propondrá en el capítulo respectivo.

Asimismo los Artículos 315 y 316 definen a quien consideran disponente originario y a quien disponente secundario, debiendo esta definición observar una modificación que se propondrá en el capítulo respectivo.

En el capítulo segundo denominado órganos y tejidos, en el Artículo 321, establece que en los seres humanos vivos podrán llevarse a cabo con fines terapéuticos como resultado de investigaciones satisfactorias, y que no representen daño para la salud y en el Artículo 327, dispone que cuando el consentimiento provenga de una mujer embarazada sólo se podrán tomar tejidos con fines terapéuticos cuando no exista peligro de muerte ni riesgo para la salud, de la mujer o del producto.

Por último el Artículo 466 que está dentro del capítulo de medidas de seguridad, sanciones y delitos, establece que aquel que sin consentimiento de una mujer o aún con su consentimiento, si fuere menor de edad o incapaz, realizar en ella inseminación artificial, se le aplicarán determinadas penas y que la casada no podrá otorgar su consentimiento para hacerlo sin la conformidad del cónyuge.

En este artículo también se propondrán las reformas en el capítulo siguiente.

#### REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE LA SALUD, EN MATERIA DE INVESTIGACION DE LA SALUD.

Este reglamento fue publicado el 6 de enero de 1987, y consideró que la investigación para la salud es un factor determinante para mejorar las acciones encaminadas a proteger, promover y restaurar la salud del individuo y de la sociedad en general.

En el Artículo 3º, dispone: "la investigación de la salud comprende el desarrollo de acciones que contribuyan:

I.- Al conocimiento de los procesos biológicos y psicológicos en seres humanos.

V.- Al estudio de técnicas y métodos que se recomienden o empleen para la prestación de servicios de salud.

De estas dos fracciones, se desprende que la investigación comprenderá en su caso las bases del procedimiento de la inseminación artificial y el perfeccionamiento de las técnicas para aplicarlo.

El Artículo 5º señala que corresponde a la Secretaría de la Salud, emitir las normas técnicas a que se sujetará la realización de las investigaciones para la salud y coordinarlas con los Estados.

En los Artículos 13 y 14 señala que en las investigaciones en seres humanos, deberá prevalecer el criterio del respeto a su dignidad y la protección a su derecho y bienestar; que deberá ajustarse a los principios científicos y experimentación realizada en animales o en otros hechos científicos, cuando no se pueda obtener el conocimiento por otro medio y deberá prevalecer siempre las probabilidades de beneficio sobre los riesgos y constar su consentimiento por escrito con su representante legal; deberán realizada por Profesionales y contar con un dictamen de las comisiones de investigación, ética y bioseguridad con autorización de la Salud.

Todos estos principios rectores en la investigación en seres humanos, son los que rigen para el procedimiento de investigación de aplicación del método de procreación artificial.

En el Capítulo IV titulado de la investigación en mujeres en edad fértil, embarazadas durante el trabajo de parto, puerperio, lactancia y recién nacidos; de la utilización de embriones, óbitos y fetos y de la fertilización asistida.

En su Artículo 40, para efectos del reglamento se entiende por:

**I.- Mujeres en edad fértil** desde el inicio de la pubertad hasta el inicio de la menopausia.

**II.- Embarazo.-** Es el período comprendido desde la fecundación del óvulo (evidencia por cualquier signo o síntoma presuntivo de embarazo, como suspensión de menstruación o prueba positiva de embarazo medicamente aceptada) hasta expulsión o extracción del feto y sus anexos.

**III.- Embrión.-** El producto de la concepción desde la fecundación del óvulo hasta el final de la decimasegunda semana de gestación.

**IV.- Feto.-** El producto de la concepción desde el principio de la decimotercera semana de la gestación hasta su expulsión o extracción.

**V.- Obito Fetal.-** La muerte del feto en el útero.

**VI.- Nacimiento vivo.-** Es la expulsión o extracción completa del producto de la concepción del sexo materno, cuando después de dicha separación respire y lata el corazón, se haya o no cortado el cordón umbilical y esté o no desprendida la placenta.

**VII.- Nacimiento Muerto.-** Es la expulsión o extracción completa del producto de la concepción del sexo materno cuando después de dicha separación no respire ni lata el corazón, se haya o no cortado el cordón umbilical y esté o no desprendida la placenta.

**VIII.- Trabajo de Parto.-** Es el período comprendido desde el inicio de las contracciones uterinas (con características progresivas de intensidad, y radiación y duración), y que termina con la expulsión o extracción del feto y sus anexos.

**IX.- Puerperio.-** Es el período que se inicia con la expulsión o extracción del feto y sus anexos hasta lograr la evolución de los cambios gestacionales (aproximadamente durante 42 días).

**X.- Lactancia.-** Es un fenómeno fisiológico en el cual ocurre la secreción láctea a partir de la expulsión o extracción del feto y sus anexos.

**XI.- Fertilización asistida es aquélla en que la inseminación artificial (Homóloga o Heteróloga) incluye la fertilización in vitro.**

En este artículo como se observa en la fracción XI se define a la inseminación artificial en dos tipos y se incluye la fertilización in vitro, pero en ningún momento se la define claramente ni tampoco se especifica algunos otros conceptos relativos a la inseminación artificial y además de que se adopta la legislación española.

A su vez el artículo 56 estipula:

La investigación sobre fertilización asistida sólo será admisible cuando se aplique a la solución de problemas de esterilidad que no se puedan resolver de otra manera, respetándose el punto de vista moral, cultural y social de la pareja, aún si este difiere con el investigador.

De los preceptos de este reglamento se puede advertir que en ningún momento hace referencia a bancos de semen, instituciones autorizadas para practicar las instituciones que se dediquen al transporte del semen, historias clínicas, secreto en el procedimiento, etc., y que instituciones autorizadas para practicarla y por lo tanto deberá reglamentarse.

## CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Es de hacerse notar, que nuestro Código Civil para el Distrito Federal, no contiene normatividad alguna respecto a la inseminación artificial. En efecto no obstante que en el año de 1928 en que entró en vigor el Código Civil vigente para el Distrito Federal, ya existía este procedimiento, este ordenamiento nuestro no lo tomó en cuenta posiblemente por que a los inicios de este procedimiento y se hallaba en etapa experimental.

No obstante lo anterior, no debe perderse de vista que a más de los múltiples casos que ya se han presentado en otros países y en el nuestro, ya existe legislación positiva al respecto y es obvio que nuestro país, también se ha dado diversos casos y que se incrementan día a día con todo y que no hayan sufrido publicidad.



También es de hacerse notar que no obstante nuestra Constitución la Ley de la Salud y su reglamento, la Ley General de Población y su Reglamento, ya se vislumbran algunas características sobre el proceso de inseminación artificial, nuestro Código Civil sigue basando a la familia con relación a padres e hijos en la procreación, por los medios naturales, y esto no obstante que al hablar del matrimonio en el capítulo III, en su artículo 162 establezca:

Artículo 162.- Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de los hijos. Por lo que toca al matrimonio este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges.

Por otra parte nuestro Código Civil sigue basando a la familia con relación a padres e hijos por los medios naturales y esto ya no es posible porque contravendría el artículo anterior en el cual se otorga el derecho de decidir de acuerdo a la Constitución sobre los hijos.

Por ello podemos considerar que la naturaleza jurídica de esta figura es como lo afirman algunos tratadistas, una garantía individual al encontrarse plasmada en el Artículo 4º Constitucional, pues es un derecho inherente a la persona aún cuando la posible afectación de este derecho se diera en la vía de pareja.

Tampoco debe perderse de vista que uno de los principales objetivos de la pareja es de procrear y perpetuar la especie, motivo por el cual de acuerdo a la Planeación Familiar, el uso de los diversos métodos de inseminación artificial se han convertido en derecho que atañe al individuo o bien a la pareja, ahora bien, como afirmamos en líneas anteriores, la Ley General de la Salud y su Reglamento, la Ley General de Población y su reglamento, incorporan esta posibilidad plasmada en la Constitución por que no entonces, si nuestra máxima Ley fundamental lo prevé y lo acepta, otros ordenamientos secundarios de carácter federal no lo consideran, y tampoco el Código Civil para el Distrito Federal que debe normar las situaciones correspondientes.

Es por ello que nos percatamos que las leyes no están siempre redactadas de manera clara y precisa y no han podido preverse todas las situaciones que se presentan en la práctica. "De ahí resulta que hay para el jurista muchos puntos oscuros y controvertidos; por tanto los autores tienen por misión poner soluciones para esas dificultades. Pero hay que recordar que la doctrina no representa ningún valor jurídico, sino un mero valor intelectual auxiliar, en la aplicación e interpretación de las normas."<sup>140</sup>

Con tal motivo es obvio que es necesario una reglamentación específica de la fecundación artificial. En la doctrina mexicana con una clara visión futurista se planteó la doctrina jurídica de este método de procreación, por ejemplo: "Desde el punto de vista del derecho sucesorio en donde se ha desarrollado el tema de la sucesión del hijo producto de una inseminación artificial".<sup>141</sup>

<sup>140</sup> Cfr. Flores Fernando y Carbajal M. Gustavo. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. Editorial Porrúa, México, 1978. Pág. 33

<sup>141</sup> Gutiérrez y González Ernesto. Obra Citada. Pág. 62.

De lo anterior puede llegarse a la conclusión válida de que es necesario regularla de una manera específica, y al efecto conviene citar al maestro Ignacio Galindo Garfías en este sentido:

"La consecuencia de la procreación asexual, la Tecnología y la Bioquímica permite la realización del acto sexual sin procreación y a la vez han abierto la posibilidad de la procreación sin conjunción carnal".

Puede haber casos en que hay un vínculo biológico sin que exista un nexo jurídico paterno filiar, cuando el hijo es procreado fuera del matrimonio y no se puede determinar quién fue el padre. Pero no se da en nuestro derecho el caso contrario; siempre que haya un vínculo jurídico conyugal existirá la presunción de una realización biológica que sustente la filiación jurídica.

La posibilidad de procreación sin contacto carnal, y por lo tanto sin que exista vínculo de ninguna especie entre el varón que proporciona el semen fecundante y el hombre que aporta el óvulo a fecundar impone la presión al concepto "Parentesco consanguíneo", como un nexo jurídico de los mismos de la familia que como se sabe se define como la relación de derecho que une a todas las personas que descienden de un tronco común. Ocurre que en el parentesco material o extramatrimonial, si uno de los parientes ha sido procreado por inseminación artificial, se desarticula la relación o parentesco o cadena de generaciones en lo que toca a una de las ramas (La Paterna). Parece entonces que el efecto en tanto al parentesco será el de que este únicamente podrá establecerse en el caso de la inseminación heteróloga a través de la rama materna. Sólo eventualmente podrá establecer el parentesco real por la rama materna.

La anterior consideración generada sobre las implicaciones de la biotecnología del derecho tiene por objeto citar el tema que proponga a tratar en este estudio en la perspectiva, que tendrá en su desarrollo para ponderar sus consecuencias en la realidad jurídica, de acuerdo con el estado actual de la Legislación Civil en México, conforme a las disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal que se citaran en el desarrollo.

Dentro de lo que se conoce como biotecnología, quedan comprendidas todas aquellas manipulaciones que se llevan a cabo en el proceso fisiológico de la fecundación y de la gestación, y los que se efectúan en la Ingeniería Cromosómica del núcleo vital en manera de intervenir en la modificación artificial de la conjunción de gametos masculino y femenino, todas aquellas intervenciones en el proceso de fecundación y en el desarrollo del embrión.

Esas intervenciones biológicas o biomédicas prenatales afectan necesariamente como ya se dijo a las relaciones de parentesco y a la estructura de la familia, acarrea consecuencias psicológicas y sociales que se reflejan en el ámbito jurídico en los más variados aspectos.

Será suficiente referirse sólo algunas de aquellas consecuencias jurídicas que se proyectan en las relaciones de familia, partiendo del momento de la concepción o fecundación pasando por el período de la gestación, que conducen a la paternidad y maternidad desde el punto de vista biológico y jurídico.

Dejemos de lado los problemas que suscita el aborto, el embrionicidio, la embrioterapia, la experimentación con embriones, etc., que deben ser examinados en estudio realizado en el punto de vista en el aspecto delictivo y de la deontología médica.

La fecundación puede llevarse a cabo en útero (in vivo) o en probeta (in vitro), la primera puede efectuarse por medio de la inseminación artificial.<sup>142</sup>

Podemos pues concluir que es una necesidad esencial e imperiosa la de legislar en materia inseminación artificial y adecuar el Código Civil vigente a tal figura.

<sup>142</sup> Galindo Garfias Ignacio. Revista de la Facultad de derecho en México. Tomo II 1992. Números 169-170-171. Págs. 146 a 150.

## CAPITULO SEXTO

### ADECUACIÓN A NUESTRA LEGISLACIÓN.

#### SUMARIO

I.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS. II.- LEY GENERAL DE POBLACIÓN.- III.- REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE POBLACIÓN.- IV.- LEY GENERAL DE LA SALUD.- V.- REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE LA SALUD EN MATERIA DE INVESTIGACIÓN.- VI.- CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Como ya se ha manifestado, en el capítulo anterior, es necesario adecuar nuestras leyes a la época y como consecuencia de ello, a todos los sistemas innovadores de las costumbres sociales y de los métodos de procreación.

En tal tesitura, conviene plantear las siguientes iniciativas para la renovación y reformas y adiciones de nuestras leyes.

#### CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Si bien, en el artículo 4°, se garantiza la libertad que tiene cada persona para procrear, se consagra como derecho social la Planeación Familiar y los juristas consideran e interpretan que va incluida la garantía de procrear, según los dos métodos, el natural y el artificial, no hay que perder de vista que cuando este artículo fue promulgado, la inseminación artificial no había sido plenamente adoptada en el mundo y menos aun en nuestro país, por lo que, aun y cuando, se considera correcta y adecuada la interpretación que se da a este precepto, se propone para clarificarlo y hacer más viable la garantía reformarlo y adicionarlo en la siguiente forma:

**ARTICULO 4°.-** La nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas. La Ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social, y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado, en los juicios y procedimientos agrarios en que aquellos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental. La ley determinará los apoyos a la protección de los menores a cargo de instituciones públicas.

Al respecto, se considera necesario adicionarle lo siguiente:

**ARTICULO 4°.-** La Nación Mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas. La Ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de la organización social y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado. en los juicios y procedimientos agrarios en que aquéllos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos, con el método de procreación que estime pertinente.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud, y establecerá la concurrencia de la federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo dispuesto en la fracción XV del artículo 73 de esta Constitución.

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental. La Ley determinará los apoyos a la protección de los menores, a cargo de las instituciones públicas.

De lo anterior, se advierte, que además de plasmar plenamente esta garantía, acorde a la situación real y social de nuestros tiempos traerá como consecuencia que muchas mujeres solteras (se incluye a las viudas y divorciadas), se verán mas favorecidas y apoyadas por la seguridad que les otorgaría nuestra Constitución, pues estando consagrado este derecho específicamente en la Ley suprema, no existirá la posibilidad de que un Juzgador interpretando erróneamente una Ley Secundaria, les niegue este derecho o les cause algún perjuicio, pretextando que se perjudicaría a la célula familiar, que como institución se conserva a pesar de sus detractores.

## LEY GENERAL DE POBLACIÓN.

Como podemos observar esta Ley en su artículo 3° establece:

**ARTICULO 3°.-** Para los fines de esta Ley, la Secretaría de Gobernación dictará y ejecutará o en su caso promoverá ante las dependencias competentes o entidades correspondientes, las medidas necesarias para:

**I.-** Adecuar los programas de desarrollo económico y social a las necesidades que planteen el volumen, estructura, dinámica y distribución de la población;

**II.-** Realizar programas de planeación familiar a través de los servicios educativos y de salud pública de que disponga el sector público y vigilar que dichos programas y los que realicen organismos privados, se lleven a cabo con absoluto respeto a los derechos fundamentales del hombre y preserven la dignidad de las familias, con el objeto de regular racionalmente y estabilizar el crecimiento de la población, así como lograr el mejor aprovechamiento de los recursos humanos naturales del país.

**III.-** Disminuir la mortalidad.

**IV.-** Influir en la dinámica de la población a través de los sistemas educativos, de salud pública, de capacitación personal y técnica, y de protección a la infancia, y de obtener la participación de la colectividad en la solución de los problemas que le afectan.

**V.-** Promover la plena integración de los grupos marginados al desarrollo nacional.

**VII.-** Sujetar la inmigración de extranjeros a las modalidades que juzgue pertinentes, y procurar la mejor asimilación de éstos al medio nacional y su adecuada distribución en el territorio.

**VIII.-** Restringir la inmigración de nacionales cuando el interés nacional así lo exija.

**IX.-** Procurar la planificación de los centros de población urbanos, para asegurar una eficaz prestación de los servicios públicos que se requieran.

**X.-** Estimular el establecimiento de fuertes núcleos de población nacional en los lugares fronterizos que se encuentran escasamente poblados.

**XI.-** Procurar la movilización de la población entre distintas regiones de la República con el objeto de adecuar su distribución geográfica a las posibilidades de desarrollo regional, con base en programas especiales de asentamiento de dicha población.

**XII.-** Promover la creación de poblados, con la finalidad de agrupar a los núcleos que viven geográficamente aislados.

**XIII.-** Coordinar las actividades de las dependencias del Sector Público Federal, Estatal y Municipal, así como las de organismos privados para el auxilio de la población en las áreas en que se prevea u ocurra algún desastre; y

**XIV.-** Las demás finalidades que esta ley u otras disposiciones legales determinen.

Al respecto, se considera pertinente reformar y adicionar la fracción II del artículo anterior, para quedar en la siguiente forma.

**ARTICULO 3°.-** Para los fines de esta ley, la Secretaría de Gobernación dictará y ejecutará o en su caso promoverá ante las Dependencias competentes o entidades correspondientes, las medidas para:

I.....

II.- Realizar programas de planificación familiar, que incluyan los métodos de procreación, a través de los servicios educativos y de salud pública de que disponga el Sector Público y vigilar que dichos programas y los que realicen organismos privados, se lleven a cabo con absoluto respeto a los derechos fundamentales del hombre y preserven la dignidad de las familias, con el objeto de regular racionalmente y establecer el crecimiento de la población, así como lograr el mejor aprovechamiento de los recursos humanos naturales del país.

Esta reforma tiene por objeto adecuar la presente Ley General, a la reforma que se propone a la Constitución, para que quede claro que al referirse a los "métodos de procreación" esta Ley, va considerando ya el método de procreación artificial además del natural.

#### **REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE POBLACIÓN.**

Por lo que respecta a este Reglamento, se considera también necesario reformarlo y adicionarlo en la Sección Segunda que se refiere a la "Planificación Familiar", para quedar adecuada tanto a la Constitución como la Ley General de Población.

**ARTICULO 15.-** Los programas de planificación familiar son indicativos, por lo que deberán proporcionar información general o individualizada sobre sus objetivos, métodos y consecuencias, a efecto de que las personas estén en aptitud de ejercer con responsabilidad el derecho a determinar el número y espaciamiento de sus hijos. también se orientará sobre las causas de infertilidad y los medios para superarla.

En la información que se imparta no se identificará la planificación familiar con el control natal o cualesquiera otros sistemas que impliquen acciones apremiantes o coactivas para las personas e impidan el libre ejercicio del derecho a que se refiere el párrafo anterior.

Al respecto, la reforma y adición sería en los términos siguientes:

**ARTICULO 15.-** Los programas de planificación familiar son indicativos, por lo que deberán proporcionar información general o individualizada sobre sus objetivos, métodos y consecuencias, incluyendo asimismo los métodos de procreación posibles, a efecto de que las personas estén en aptitud de ejercer con responsabilidad el derecho a determinar el número y espaciamiento de sus hijos.

Con lo anterior queda adecuada perfectamente la reforma y adición a la Constitución.

También es necesario, reformar y adicionar el artículo 19 en la siguiente forma :

**ARTICULO 19.-** La educación e información sobre planificación familiar deberá dar a conocer los beneficios que genera decidir de manera libre y responsable sobre el número y espaciamiento de los hijos y la edad para concebirlos. Asimismo deberá incluir la orientación sobre los problemas de salud que provocan la infertilidad y los medios para resolverla.

El Consejo pondrá especial atención en proporcionar dicha información a los jóvenes y adolescentes.

Este precepto deberá quedar en la forma siguiente:

**ARTICULO 19.-** La educación e información sobre planificación familiar incluyendo asimismo los métodos de procreación posibles, deberá dar a conocer los beneficios que genera decidir de manera libre y responsable, sobre el número y espaciamiento de los hijos y la edad para concebirlos. Asimismo deberá incluir la orientación sobre los problemas de salud que provocan infertilidad y los medios para resolverla.

El Consejo pondrá mayor atención en proporcionar dicha información a los jóvenes y adolescentes.

Con ello se recalca nuevamente queda adecuada a la Constitución otro de los preceptos del presente Reglamento.

## LEY GENERAL DE LA SALUD

Es necesario como en los casos anteriores reformar y adicionar esta Ley, pues precisamente en ella se van a incluir las definiciones, los métodos de investigación, los métodos de práctica, necesarios para el procedimiento de la inseminación artificial.



En primer término, empezaremos con el artículo 2° que a la letra dice:

**ARTICULO 2°.-** El derecho a la protección de la salud, tiene las siguientes finalidades:

I.- El bienestar físico y mental del hombre para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades.

II.- La prolongación y el mejoramiento de la calidad de la vida humana;

III.- La protección y el acrecentamiento de los valores que coadyuven a la creación y disfrute de las condiciones de salud que contribuyan al desarrollo social;

IV.- La extensión de actitudes solidarias y responsables de la población en la preservación, conservación, mejoramiento y restauración de la salud;

V.- El disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfagan eficaz y oportunamente las necesidades de la población.

VI.- El conocimiento para el adecuado aprovechamiento de utilización de los servicios de salud, y

VII.- El Desarrollo de la enseñanza y la investigación y la investigación científica y tecnológica para la salud.

Al respecto, se proponen las siguientes reformas y adiciones:

**ARTICULO 3°.-** El derecho a la protección de la salud, tiene las siguientes finalidades:

I.- El bienestar físico y mental del hombre y de la familia, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades.

I.- BIS.- La planificación familiar.

Esta reforma, tiene como objeto incluir a la célula familiar y por consiguiente a la planificación familiar con el objeto de resaltar su importancia; puesto que con la protección y desarrollo de la familia, se pone al alcance del hombre su más alto grado de evolución, pues es en ella en donde los entes masculino y femenino, evolucionan en grado máximo y por ello debe de ocurrirse a la planificación familiar y esta debe ser también finalidad de protección de la salud.

Asimismo, el artículo 3° de esta Ley a la letra dice:

**ARTICULO 3°.-** En los términos de esta Ley, es materia de salubridad general;

I.- La organización, control y vigilancia de la prestación de servicios y de establecimientos de salud a los que se refiere el artículo 34 fracciones I, III y IV de esta Ley;

- II.- La atención médica, preferentemente en beneficio de grupos vulnerables;
- III.- La coordinación evaluación y seguimiento de los servicios de salud a los que se refiere al artículo 34 fracción II;
- IV.- La atención materno-infantil;
- V.- La planificación familiar;
- VI.- La salud mental;
- VII.- La organización, coordinación y vigilancia del ejercicio de las actividades profesionales, técnicas y auxiliares para la salud;
- VIII.- La promoción de la formación de recursos humanos para la salud;
- IX.- La coordinación de la investigación para la salud y el control de esta en los seres humanos;
- X.- La información relativa a las condiciones, recursos y servicios de salud en el país.
- XI.- La educación para la salud;
- XII.- La orientación y vigilancia en materia de nutrición;
- XIII.- La prevención y el control de efectos nocivos de los factores ambientales en la salud del hombre;
- XIV.- La salud ocupacional y el saneamiento básico;
- XV.- La prevención y el control de las enfermedades transmisibles.
- XVI.- La prevención y el control de enfermedades no transmisibles y accidentales;
- XVII.- La prevención de la invalidez y la rehabilitación de los inválidos.
- XVIII.- La asistencia social;
- XIX.- El programa contra el alcoholismo;
- XX.- El programa contra el tabaquismo;
- XXI.- El programa contra la farmacodependencia;
- XXII.- El control sanitario de productos y servicios y de su importación y exportación;

**XXIII.-** El control sanitario del proceso, uso, mantenimiento, importación, exportación y disposición final de equipos médicos, prótesis, ortesis, ayudas funcionales a gentes de diagnóstico, insumo o uso odontológico, materiales quirúrgicos de curación y productos higiénicos.

**XXIV.-** El control sanitario de los establecimientos dedicados al proceso de los productos incluidos en las fracciones XXII y XXIII;

**XXV.-** El control sanitario de la publicidad de las actividades, productos y servicios y/o cadáveres de seres humanos.

**XXVII.-** La sanidad internacional;

**XXVIII.-** Las demás materias, que establezca esta ley y otros ordenamientos legales, de conformidad con el párrafo tercero del artículo 4° Constitucional.

A este respecto, se considera necesario reformarlo y adicionarlo en la siguiente forma:

**ARTICULO 3°.-** En los términos de esta Ley, es materia de salubridad general:

I.- .....

II.- .....

III.- .....

IV.- .....

V.- La planificación familiar, que deberá incluir los métodos de procreación posibles.

VI.- .....

VII.- .....

VIII.- .....

IX.- .....

X.- .....

XI.- .....

XII.- .....

XIII.- .....

XIV.- .....

XV.- .....

XVI.- .....

XVII.- .....

XVIII.- .....

XIX.- .....

XX.- .....

XXI.- .....

XXII.- .....

**XXII.- BIS.-** El control sanitario del semen, óvulos, preembriones y embriones, así como su conservación, transportación, importación y exportación y lo relativo a las madres subrogatorias.

XXII.- .....

XXIV.- .....

XXV.- .....

**XXVI.-** El control sanitario de la disposición de órganos tejidos y sus componentes, cadáveres de seres humanos y espermatozoides, óvulos, preembriones y embriones, así como de las personas que fungirán como madres subrogatorias.

XVII.- .....

XXVIII.- .....

**XXIX.-** Bancos de semen, e instituciones que se dediquen a la conservación de óvulos preembriones y embriones e instituciones que se dediquen a transportarlos, importarlos y exportarlos.

Cabe señalar, que estas reformas y adiciones que se proponen, se consideran necesarias pues debe ser materia de salubridad general el control sanitario de los componentes del procedimiento de inseminación artificial, así como su importación y exportación, su transportación y su conservación así como en el caso de las madres subrogatorias pues va a implicar el hecho mismo del uso de tales personas y esto debe estar reglamentado.

De lo anterior también se advierte, que con la reforma se pretende que se señalen como materia de salubridad general, instituciones dedicadas a contribuir sobre la formación de la familia y a la investigación sobre la misma, y además también la organización control y

vigilancia de la prestación de servicios y establecimientos de salud que vayan a ser materia de ésta.

Por lo que hace la fracción V se considera que debe ser materia de salubridad general, no sólo el rubro de la planificación familiar sino que hay que incluir como en la Constitución la información sobre los métodos de procreación ya que al considerarse materia de salubridad general, se obligará a dictar las disposiciones relativas y a poner un especial cuidado en su vigilancia.

A su vez, al proponer la fracción XXII Bis, se llena una laguna de la Ley pues en un momento dado y con motivo del estrechamiento de los nexos con otros países en materia económica, se presentará muy pronto el caso de alguna pareja que pretenda importar o exportar espermatozoides, preembriones, embriones u óvulos o de alguna pareja extranjera que solicite a una madre subrogatoria nacional el uso de su útero o viceversa algún nacional que pretenda emplear una madre subrogatoria extranjera y en un momento dado introduciría al país para terminar el procedimiento.

Por lo que hace a la adición de la fracción XXVI este control sanitario es diverso del propuesto en la fracción XXII Bis pues en aquel se habla de exportación e importación y en este el control debe de ser interno.\*

La inclusión de la fracción XXIX tiene por objeto incluir como materia de salubridad general a todo tipo de instituciones que se relacionen con los procedimientos de inseminación artificial pues dado lo delicado de su manejo deben de tener un exhaustivo control y reglamentación.

Respecto de la fracción II de este precepto anteriormente señalado, como remite al artículo 34 de la propia ley, se considera necesario proponer una reforma al mismo que a la letra dice:

**ARTICULO 34.-** Para los efectos de esta ley, los servicios de salud atendiendo a los prestadores de los mismos, se clasifican en:

I. Servicios públicos a la población en general;

II.- Servicio a derechohabientes de instituciones públicas de seguridad social o los que con sus propios recursos o por encargo del Poder Ejecutivo Federal, presten las mismas instituciones a otros grupos de usuarios.

III.- Servicios sociales y privados, sea cual fuere la forma en que se contraten, y

IV.- Otros que se presten de conformidad con lo que establezca la autoridad sanitaria.

Al respecto se considera que la reforma debe quedar en la siguiente forma:

**ARTICULO 34.-** Para los efectos de esta Ley, los servicios de salud atendiendo a los prestadores de los mismos, se clasifican en:

I.- Servicios públicos a la población en general.

II.- Servicios a derechohabientes de instituciones públicas de seguridad social a los que con sus propios recursos o por encargo del Poder Ejecutivo Federal, presten las mismas instituciones a otros grupos de usuarios.

III.- Servicios Sociales y privados, sea cual fuere la forma en que se contrate.

IV. Servicios mixtos, que se prestarán con la intervención de los servicios públicos, servicio a derechohabientes y servicios sociales y privados.

V.- Otros que se presten de conformidad con lo que establezca la autoridad sanitaria.

De lo anterior se advierte, que lo que se pretende con esta reforma es que se señalen con materia de sanidad general instituciones especializadas, ejemplo los Bancos de semen, Instituciones que se dediquen a la conservación de óvulos, embriones y preembriones, instituciones que se dediquen a transportarlos, etc.

El artículo 15 de esta Ley, establece lo siguiente:

El Consejo de Salubridad General es un órgano que depende directamente del Presidente de la República en los términos del artículo 73 fracción XVI base 1ª de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, está integrado por un Presidente que será el Secretario de Salud, un Secretario y 13 vocales titulares, dos de los cuales serán los presidentes de la Academia Nacional de Medicina y de la Academia Mexicana de Cirugía y los Vocales que su propio Reglamento determine. Los miembros del Consejo serán designados y removidos por el Presidente de la quien deberá nombrar para tales cargos a profesionales especializados en cualquiera de las ramas sanitarias.

En este orden de ideas el artículo 16 señala:

**ARTICULO 16.-** La organización y funcionamiento del Consejo de Salubridad General se regirá por su Reglamento interior que formulará el propio Consejo y someterá a la aprobación del Presidente de la República para su expedición.

A su vez el artículo 3º del Reglamento Interior del Consejo de Salubridad General establece:

**ARTICULO 3º.-** El consejo podrá designar vocales eméritos a quienes hayan destacado por su contribución en beneficio de la salud pública de México. Asimismo, el Consejo podrá designar el o los vocales auxiliares que estime necesarios.

El artículo 17 de la Ley General de la Salud establece la competencia del Consejo en la siguiente forma:

**ARTICULO 17.-** Compete al Consejo de Salubridad General.

I. Dictar medidas contra el alcoholismo, venta y producción de sustancias tóxicas así como las que tengan por objeto prevenir y combatir los efectos nocivos de la contaminación ambiental en la salud, las que serán revisadas después por el Congreso de la Unión, en los casos que le competan.

II.- Adicionar las listas de establecimientos destinados al proceso de medicamentos y la de enfermedades transmisibles prioritarias y no transmisibles más frecuentes, así como las de fuentes de radiaciones ionizantes y de naturaleza análoga;

III.- Opinar sobre programas y proyectos de investigación científica y de reformatión de recursos humanos para la salud;

IV.- Opinar sobre el estacionamiento de nuevos estudios profesionales, técnicos, auxiliares y especialidades que requiera el desarrollo nacional en materia de salud.

V.- Elaborar el cuadro Básico de Insumos del Sector Salud;

VI.- Participar en el ámbito de su competencia en la consolidación y funcionamiento del sistema nacional de salud;

VII.- Rendir opiniones y formular sugerencias al Ejecutivo Federal tendientes al mejoramiento de la eficiencia del sistema nacional de salud y al mejor cumplimiento del programa sectorial de salud;

VIII.- Analizar las disposiciones legales en materia de salud y formular propuestas de reformas y adiciones a la misma, y

IX.- Las demás que le correspondan conforme a la fracción XVI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Al respecto se considera necesario y esencial reformar tal precepto en la siguiente forma:

**ARTICULO 17.- Compete al Consejo de Salubridad General;**

I.....

II.....

II.- Bis.- Adicionar las listas de las Instituciones dedicadas a Bancos de semen, conservación de óvulos preembriones y embriones, a las transportadoras de los mismos, así como a las que se dediquen a la importación y exportación de tales componentes.

III.....

IV.- Opinar sobre el establecimiento de nuevos profesionales, técnicos, auxiliares y especialidades que requiera el desarrollo nacional en materia de salud; estableciendo los criterios prioritarios a fomentar en tales estudios.

V.....

VI.....

VII.....

VIII.....

XI.....

X.- En los casos en que se pretenda llevar a cabo un procedimiento de Inseminación artificial, en cualquiera de sus formas y el médico o equipo responsable se nieguen a efectuarla se podrá recurrir a este Consejo, interponiendo inconformidad y solicitando la revocación de tal decisión.

Primeramente, nos vamos a referir a la fracción II Bis que proponemos se adicione.

En efecto, es competencia del Consejo de Salubridad el adicionar las listas de medicamentos, fuentes de radiaciones y productos de naturaleza análoga, por lo que se considera que tratándose de un materia tan especial, como es la procreación, dará una mayor seguridad a los usuarios de ésta, el que sea un organismo integrado por profesionales de reputación moral indudable y con calidad de ética, fuera de toda duda, designados por el Presidente de la República, los que tengan en sus manos, el establecer cuales serán los organismos o instituciones que puedan dedicarse a tan noble tarea.

Por otra parte, del Reglamento Interior de tal organismo se advierte que sus miembros serán designados y removidos como ya se dijo, por el Presidente de la República, contándose entre ellos con los presidentes de las Academias Nacional de Medicina y Mexicana de Cirugía, pudiendo sugerirse que debían de contarse con otros miembros como el Presidente de la Academia Mexicana de Psiquiatría, pero todos ellos con probada calidad moral y ética por lo que se considera que este Consejo podría desempeñar esta función para que se le faculte, función que desempeña de acuerdo con la Ley de Inseminación Sueca un Consejo en Suecia integrado en forma similar al presente.

Por otra parte, en relación con lo establecido por el artículo 68 se considera lo siguiente:

**ARTICULO 68.-** Los servicios de planificación familiar comprenden:

I.- La promoción del desarrollo de programas de comunicación educativa en materia de servicios de planificación familiar y educación sexual, con base en los contenidos y estrategias que establezca el Consejo Nacional de Población.

II.- La atención y vigilancia de los aceptantes y usuarios de servicios de planificación familiar;

III.- La asesoría para la presentación de servicios de planificación familiar a cargo de los sectores público, social y privado y la supervisión y evaluación en su ejecución, de acuerdo con las políticas establecidas por el Consejo Nacional de Población;

IV.- El apoyo y fomento de la investigación en materia de anticoncepción, infertilidad humana, planificación familiar y biología de la reproducción humana;



V.- La participación en el establecimiento de mecanismos idóneos para la determinación, elaboración, adquisición, almacenamiento y distribución de medicamentos y otros insumos destinados a los servicios de planificación familiar, y

VI.- La recopilación, sistematización y actualización de la información necesaria para el adecuado seguimiento de las actividades desarrolladas.

En este precepto, las reformas y adiciones serían las siguientes:

**ARTICULO 68.-** Los servicios de planificación familiar, comprenden:

I.- La promoción del desarrollo de programas de comunicación educativa en materia de servicios de planificación familiar (que incluye los métodos natural y artificial de procreación) y educación sexual con base en los contenidos y estrategias que establezca el Consejo Nacional de Población.

II.....

III.....

IV.- El apoyo y fomento en materia de anticoncepción fertilidad humana y biología de la reproducción incluyendo los procesos de inseminación artificial, las Instituciones exportadoras e importadoras, las empresas transportadoras, los bancos de semen, y las instituciones conservadoras de óvulos, de embriones y la técnica de conservación y transportación de los mismos.

V.....

VI.....

En una correcta interpretación de este precepto, es necesario incluir con los servicios de la planeación familiar, los métodos de procreación y el apoyo a la biología de la reproducción humana así como el apoyar a las instituciones especializadas que se dedicarán a tal objeto.

En el capítulo de educación para la salud, el artículo 112 a la letra dice:

**ARTICULO 112.-** La atención para la salud tiene por objeto:

I.- Fomentar en la población el desarrollo de actitudes y conductas que le permitan participar en la prevención de enfermedades individuales, colectivas y accidentes y protegerse de los riesgos que pongan en peligro la salud;

II.- Proporcionar a la población los conocimientos sobre las causas de las enfermedades y de los daños provocados por los efectos nocivos del ambiente en la salud, y

III.- Proporcionar a la población preferentemente en materia de nutrición, salud, mental, salud bucal, educación sexual, planificación familiar, riesgos de la automedicación, prevención de la farmacodependencia, salud ocupacional, uso adecuados de los

servicios de salud, prevención y rehabilitación de la invalidez y detección oportuna de enfermedades.

A este precepto se propone se le haga la reforma y adición siguiente:

**ARTICULO 112.-** La atención para la salud tiene por objeto:

I.-.....

II.-.....

II.- Orientar y capacitar a la población preferentemente en materia de nutrición, salud mental, salud bucal, educación sexual, planificación familiar, métodos de procreación, riesgos de la automedicación, prevención de la farmacodependencia, salud ocupacional, uso adecuado de los servicios de salud, prevención de accidentes, prevención o rehabilitación de la invalidez y detección oportuna de las enfermedades.

Se plasma en este precepto la obligación de orientar y capacitar a la población no sólo en los temas que ella misma consideraba, sino en los métodos de procreación.

Por otra parte, es obvio que éstos métodos tienen íntima relación tanto con el matrimonio, como con la educación sexual.

En esta tesitura, cabe señalar las reformas y adiciones que se proponen dentro del título décimo segundo al adicionar un capítulo 12-Bis, que se titularía en la siguiente forma:

#### **ESTABLECIMIENTOS DEDICADOS A LA CONSERVACIÓN, UTILIZACIÓN Y TRANSPORTACIÓN DE SEMEN, ÓVULOS, PREEMBRIONES Y EMBRIONES.**

En este capítulo se proponen los siguientes artículos:

**ARTICULO 282-bis.-** Los establecimientos que se dediquen a la conservación de espermatozoides, se denominarán bancos de semen, y requerirán previo permiso de la Secretaría de la Salud para dedicarse a esas actividades, debiendo contar con todos los registros sanitarios que marca la ley, relativos a los espermatozoides que se conservan bajo su custodia y guarda.

**ARTICULO 283-BIS.-** Dichos bancos deberán contar con la aprobación de la Secretaría de la Salud y el Consejo de Salubridad y deberán llevar el Registro e Historia Clínica de todos los donantes, así como deberán contar con las instrucciones precisas para el uso de los mismos y pasado el término natural y legal, que fijará la Secretaría de Salud y el Consejo mencionado, podrán disponer de los mismos, según la reglamentación y normas técnicas que se expidan al respecto.

**ARTICULO 284-BIS.-** Los establecimientos que se dediquen a la conservación del óvulo preembriones y embriones se denominarán Bancos de Investigación, Depósito y

Desarrollo de la vida, y se regirán en forma similar a los Bancos de Semen, debiendo contar con permiso previo de la Secretaría de Salud y del Consejo de Salubridad, asimismo deberán llevar los registros sanitarios de los óvulos preembriones y embriones que marca la ley y que guarden bajo su custodia y guarda.

Asimismo deberán estar enlistados en las listas del Consejo de Salubridad y llevar el Registro e Historia Clínica de todos los donantes, así como las instrucciones previstas para el uso de los mismos y pasado el término natural y legal que fijará la Ley de Salud y el Consejo, podrá disponer de ellos, según la reglamentación y las normas técnicas que se expidan al respecto.

**ARTICULO 285.-** Las empresas transportadoras de ambos productos deberán contar con la autorización de la Secretaría de la Salud y Consejo de Salubridad y sujetarse a los Reglamentos y normas técnicas que al efecto expidan estas autoridades, pudiendo incurrir en responsabilidad en el caso de mal uso y mal manejo de los componentes o su destrucción por un hecho imputable a dichas transportadoras que se sancionan en los términos de esta Ley, independientemente del delito en que pudieran incurrir.

Las anteriores normas tienen por objeto reglamentar los bancos de semen, las Instituciones de conservación y transportadoras que se dediquen a estas operaciones en virtud de que la Ley es omisa y por ser necesarias a la materia.

Asimismo se considera necesario adicionar otro artículo como el siguiente:

**ARTICULO 286-BIS.-** Las empresas que se dediquen a la importación y exportación de espermatozoides, óvulos, preembriones y embriones, deberán contar con permiso de la Secretaría de la Salud, y del Consejo de Salubridad y cumplir además con los requisitos que en esta materia fije la Secretaría de Desarrollo Social.

En el capítulo 13 denominado Importación y Exportación, se faculta a la Secretaría de la Salud para el control sanitario de los productos y materias primas de este título y cabría añadir los siguientes preceptos:

**ARTICULO 299-BIS.-** Queda prohibida la importación y exportación de espermatozoides, óvulos, preembriones y embriones, salvo situaciones que así lo requieren, pero en este caso deberán contar con permiso de la Secretaría de la Salud, del Consejo de Salubridad y demás autoridades que correspondan, so pena de incurrir en las sanciones administrativas que fije esta Ley y los delitos que establezca el Código Penal.

**ARTICULO 300-BIS.-** En los casos de las madres subrogatorias de nacionalidad mexicana, que habiendo sido inseminadas en el país, viajen al extranjero a completar el procedimiento de la inseminación artificial, requerirán permiso de la Secretaría de la Salud, que se otorgará previa comprobación de que las personas que complementarán dicho procedimiento, son profesionales de reconocida autoridad en el campo y que el resto del proceso se efectuará en una clínica que garantice la vida, seguridad mental física y seguridad económica tanto de la madre como del producto.

A la inversa, cuando una madre subrogatoria extranjera o nacional residente en otro país ingrese a la República Mexicana para completar el procedimiento de la inseminación artificial, tendrá previamente que demostrar que el profesional que la atenderá y la clínica en donde se interme, así como el sistema que se usará para completar el procedimiento, garantizan las mismas condiciones del mixto buscando, sin riesgo para ella y el producto.

Al respecto es obvio que estos preceptos tienen por objeto limitar y condicionar la importación y exportación de los componentes del procedimiento de inseminación.

En el título Decimocuarto denominado Control Sanitario de la disposición de Órganos, Tejidos y Cadáveres en Seres Humanos, se propone se reforme y adicione la siguiente:

ARTICULO 314.- Para efectos de éste título se entiende por:

I.- Disposición de Órganos, Tejidos y Cadáveres de seres Humanos y componentes: el conjunto de actividades relativas a la obtención, conservación, utilización, preparación, suministro y destino final de órganos, tejidos y sus componentes y sus derivados, productos y cadáveres de seres humanos, incluyendo los preembriones, embriones y fetos y espermatozoides con fines terapéuticos, de docencia o investigación.

II.- Cadáveres: el cuerpo humano en el que se haya comprobado la pérdida de la vida.

III.- Células Germinales: el producto de la concepción hasta el término de la segunda semana de gestación.

III-BIS.- Espermatozoide: el producto de la eyaculación del varón que sirve para fecundar el óvulo femenino.

III-BIS UNO.- Óvulo: el producto de la mujer que sirve una vez fecundado para la reproducción.

IV.- Preembriones: el producto de la concepción hasta el término de la segunda semana de la gestación:

V.- Embrión: el producto de la concepción a partir del inicio de la tercera semana de gestación y hasta el término de la décima segunda semana gestacional o cuando aparece la línea divisoria.

VI.- Feto: el producto de la concepción a partir de la décima tercera semana de edad gestacional, hasta la expulsión del seno materno.

VII.- Tejido: entidad morfológica compuesta por la agrupación de células de la misma naturaleza, ordenadas con regularidad y que desempeñan una misma función;

VIII.- Órgano: entidad morfológica compuesta por la agrupación de tejidos diferentes que concurren al desempeño del mismo trabajo fisiológico;

IX.- Producto: todo tejido o substancia excretada o expedida por el cuerpo humano como resultante de procesos fisiológicos normales: Serán considerados productos para efectos de este título, la placenta y los anexos de la piel, y

X.- Destino final la conservación permanente, inhumación o desintegración en condiciones sanitarias permitidas pro la Ley, de órganos, tejidos y sus derivados, productos y cadáveres de seres humanos, incluyendo los de espermatozoides, óvulos, preembriones, embriones y fetos.

Como se advierte de este precepto es uno de los más importantes para el tema pues en el se definen los componentes y elementos necesarios para la inseminación artificial.

A su vez los artículos 315 y 316 establecen:

ARTÍCULO 315.- Se considerará como disponente originario para efectos de este título, a la persona con respecto a su propio cuerpo y los productos del mismo.

ARTICULO 316.- Serán disponentes secundarios:

I.- El cónyuge, el concubinario, la concubina, la madre subrogatoria, los ascendientes, los descendientes y los parientes colaterales hasta el segundo grado del disponente originario;

II. \_\_\_\_\_

II. \_\_\_\_\_

En el caso es conveniente señalar que la madre subrogatoria, podría en un momento dado ser disponente secundario, en el caso de falta de la pareja que la contrató.

#### · REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE LA SALUD EN MATERIA DE INVESTIGACIÓN PARA LA SALUD

En el capítulo cuarto, denominado "Investigación de Mujeres en Edad Fértil, embarazadas durante el trabajo de parto, puerperio, lactancia y recién nacidos; de la utilización de embriones o óvulos y fetos y de la fertilización asistida", en su artículo 40 encontramos los siguiente:

ARTICULO 40.- Para los efectos de este Reglamento se entiende por:

I.- Mujeres en edad f,Fértil.- desde el inicio de la pubertad hasta el inicio de la menopausia.

II.- Embarazo.- Es el período comprendido desde la fecundación del óvulo (evidenciado por cualquier signo o síntoma presuntivo de embarazo, como suspensión de menstruación o prueba positiva de embarazo médicamente aceptada) hasta la expulsión o extracción del feto y sus anexos;

III.- Embrión.- El producto de la concepción desde la fecundación del óvulo hasta el final de la décima segunda semana de gestación;

IV.- Feto.- El producto de la concepción desde el principio de la decimotercera semana de la gestación hasta su expulsión o extracción.

V.- Óbito fetal.- La muerte del feto en el útero.

VI.- Nacimiento vivo.- Es la expulsión o extracción completa del producto de la concepción, del sexo materno cuando después de dicha separación respire y late el corazón se haya cortado el cordón umbilical y esté, o no despreñida la placenta.

VII.- Nacimiento muerto.- Es la expulsión o extracción completa del producto de la concepción del seno materno, cuando después, de dicha separación no respire ni late el corazón, se haya o no cortado el cordón umbilical y esté o no despreñida la placenta.

VIII.- Trabajo de parto.- Es el período comprendido desde el inicio de las contracciones uterinas (con características progresivas de intensidad, irradiación y duración) y que termina con la expulsión o extracción del feto y sus anexos;

IX.- Puerperio.- Es el período que se inicia con la expulsión o extracción del feto y sus anexos hasta lograr la involución de los cambios gestacionales aproximadamente durante 42 días.

X.- Lactancia.- Es un fenómeno fisiológico en el cual ocurre la secreción láctea a partir de la expulsión y extracción del feto y sus anexos y

XI.- Fertilización asistida.- Es aquella en que la inseminación es artificial (homóloga o heteróloga) e incluye la fertilización in vitro.

Se propone se reforme y adicione el artículo en la siguiente forma:

ARTICULO 40.- Para los efectos de este Reglamento se entienda por:

I.-.....

II.-.....

III.-.....

IV.-.....

V.-.....

VI.-.....

VII.-.....

VIII.-.....

IX.-.....

X.-.....

**XI.- FERTILIZACIÓN ASISTIDA.-** Es aquella que se realiza por el método de inseminación artificial

- a).- Homóloga la que se realiza con espermatozoides del marido.
- b).- Heteróloga.- Cuando se realiza con espermatozoides de un tercero, denominado donador o dador, y que también se denomina heteroinseminación.
- c).- In vitro. La que se realiza fuera del útero de la madre aunque después se traslade el embrión al vientre de un ser humano.
- d).- Donador o dador.- Tercero que dona sus espermatozoides para un proceso reproductivo.
- e).- Madre subrogatoria.- Es la mujer que gesta o lleva en el útero o vientre, un niño de otra mujer, con intención de entregarlo cuando nace.

**XII.- HISTORIA CLÍNICA.-** Por esta debe entenderse todos los antecedentes físicos, orgánicos y psíquicos de un paciente o de cualquier otra persona, cuya historia se haga necesaria en el procedimiento de inseminación artificial.

**XIII.- REGISTRO NACIONAL DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA.-** Por éste, se entiende el Registro, en el que se van a inscribir las siguientes personas.

a).- Inseminación Homóloga.-

1.- Los cónyuges en los cuales se va a llevar a cabo tal inseminación y el producto nacido de ellos.

b).- Inseminación Heteróloga e In vitro.

1.- Los donadores o dadores que deben registrarse para impedir que existan matrimonios entre parientes cercanos.

2.- Los nacidos por éste procedimiento.

Asimismo deber de adicionarse un artículo Bis para complementar el anterior.

**ARTICULO 40 BIS.-** El registro a que se refiere el artículo anterior, deber contener la historia clínica, antecedentes, lugar de residencia, médico que lo efectuó, clínica, procedimiento y todos los demás s elementos indispensables y necesarios al mismo, y en cuanto a los domicilios de los nacidos por ,este procedimiento, deber n de registrarse todos los cambios que se lleven a cabo, hasta la muerte de las personas que en ellas intervinieron.

En el artículo 56 de ,éste Reglamento, se establece:

**ARTICULO 56.-** La investigación sobre fertilización asistida sólo será admitida cuando se aplique a la solución de problemas de esterilidad que no se puedan resolver de otra manera, respetándose el punto de vista, moral cultural y social de la pareja aun si este difiere con el del investigador.

Al respecto, se propone se reforme de la siguiente manera:

**ARTICULO 56.-** La investigación sobre fertilización asistida e in vitro y madre subrogatoria, será admisible cuando se aplique a la solución de problemas de esterilidad y otros problemas, que no se puedan resolver de otra manera, respetando el punto de vista moral, cultural y social de los que en ella intervienen, aun si esta difiere con el del investigador, pudiendo recurrir al Consejo de Salubridad, y posteriormente a las vías legales procedentes.

Nótese que en este artículo se propone que no únicamente se aplique en los casos de esterilidad, sino en otros cuya solución puede ser el procedimiento de la inseminación artificial, además de que en concordancia con las reformas propuestas a la Ley General de la Salud, se podrá recurrir al Consejo de Salubridad en su caso y todavía aun más a las vías legales procedentes, pues nuestro Estado es un Estado de derecho.

## CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Primeramente nos vamos a ocupar del artículo 162 de dicho Código para adecuarlo a la Constitución y demás Leyes y Reglamentos.

Dicho artículo establece:

**ARTICULO 162.-** Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable sobre el número y el esparramiento de sus hijos. Por lo que toca al matrimonio, este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges.



Al respecto se propone se reforme y adicione en la siguiente forma:

**ARTICULO 162.-** Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y esparcimiento de sus hijos, considerando las formas de procreación natural y artificial. Por lo que toca al matrimonio, este derecho ser ejercido de común acuerdo por los cónyuges.

Asimismo y en este orden de ideas nos vamos a referir al artículo 267, que trata sobre las causales de divorcio y establece:

**ARTICULO 267.-** Son causas de divorcio:

- I.- El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges.
- II.- El hecho de que la mujer d, a luz durante el matrimonio un hijo concebido antes de celebrarse éste contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo.
- III.- La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no sólo cuando el mismo marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer.
- IV.- La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal;
- V.- Los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción;
- VI.- Padecer sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable, que sea, además contagiosa o hereditaria y la impotencia incurable que sobrevenga después, s de celebrado el matrimonio.
- VII.- Padecer enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto al cónyuge demente;
- VIII.- La separación de la casa conyugal por m s de seis meses sin causa justificada.
- IX.- La separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio, si se prolonga por m s de un año sin que el cónyuge que se separó entable la demanda de divorcio.
- X.- La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga que preceda la declaración de ausencia.

XI.- La sevicia, como las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro:

XII.- La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendientes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges de la sentencia ejecutoriada en el caso del artículo 163.

XIII.- La acusación calumniosa hecha por un cónyuge por el otro por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión.

XIV.- Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infamante por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años.

XV.- Los hábitos de juego o de embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia o constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal;

XVI.- Cometer un delito el cónyuge, contra la persona o los bienes de otro, un acto que sería punible si se tratara de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalado en la Ley una pena que pase de un año de prisión.

XVII.- El mutuo consentimiento.

XVIII.- La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos.

Al respecto, se propone se adicione el artículo anterior en la siguiente forma:

**ARTICULO 267.-** Son causas de divorcio:

XIX.- En el caso de que la esposa se someta voluntariamente a la inseminación artificial heteróloga, sin el consentimiento expreso del cónyuge y el hecho de que conciba durante el matrimonio un hijo sin el consentimiento del marido por éste procedimiento.

XX.- En el caso de que el marido done su esperma para inseminar a otra mujer, sin el consentimiento expreso de la esposa.

XXI.- En el caso de que el marido insemine a su cónyuge aun cuando se trate de su propio esperma, sin el consentimiento de ésta

La incorporación a esta disposición de las causales que se invocan, es plenamente justificada por lo siguiente:

I.- De acuerdo con la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las causales de divorcio deben ser autónomas y deben probarse plenamente; al respecto se invoca la siguiente Tesis:

A.- Autonomía de las causales de divorcio.- "La enumeración de las causales de divorcio que hace el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, y los Códigos de los Estados, que tienen iguales disposiciones, es de carácter limitativo y no ejemplificativo, por lo que cada causal tiene carácter autónomo y no pueden involucrarse unas en otras, ni ampliarse por analogía, ni por mayoría de razón.

Sexta Época. Cuarta Parte.

Vol. XXXIII. Página 145, A.D. 1271/59.- María C. Taboada de Olvera.

Vol. LII. Página 117, A.D. 7226/60.- Antonio Verde Barrón.

Vol. LXVIII. Página 76. A.D. 1308/61.- Salvador Tapia Maldonado.

Vol. LXIV. Página 16. A.D. 2117/61.- Ramón Flores Valdés.

B.- En cuanto a las causales de divorcio, éstas deben probarse plenamente y la Suprema Corte nos dice en la siguiente Tesis:

Tesis Jurisprudencial No. 165:

Divorcio.- Las causales deben probarse plenamente: "La institución del matrimonio es de orden público, por lo que la sociedad está interesada en su mantenimiento y sólo por excepción la ley permite que se rompa el vínculo matrimonial. Por tanto en los divorcios necesarios es preciso que la causal invocada quede plenamente probada, así como que la acción se haya ejercitado oportunamente, es decir, antes de su caducidad".

Sexta Época. Cuarta Parte.

Vol. XXV. Pág. 138. A.D. 6805/58.- María Luisa Pacheco Benavides.

Vol. XXVII. Pág. 69 A.D. 5329/58.- Beatriz M. Machin de Moreno

Vol. XXXVI. Pág. 49 A.D. 5296/59.- José, G. Sánchez.

Vol. LXVIII. Pág. 21. A.D. 1382/62.- Ranulfo Pérez Cuervo.

#### EJECUTORIA RELACIONADA

El divorcio como institución familiar, debe conceptuarse como situación de excepción, puesto que la normalidad de la vida social la constituye la familia originada por el matrimonio, cuya subsistencia importa el funcionamiento orgánicos de esta unidad social; por lo que para que pueda decretarse el divorcio se hace indispensable que se acrediten todos y cada uno de los elementos que la Ley exige como casos de disolución

del vínculo, pues el legislador ha emprendido en ellos, los motivos que, a su juicio, destruyen ese vínculo y no pueden hacerse razonamientos por analogía o mayoría de razón, sin exigirse la comprobación plena de los hechos en que pretende fundarse la disolución del mismo.

Tomo XLIV, Pág. 365

II.- Ahora bien, como el divorcio es, del mismo modo que en la materia penal, de estricto derecho, resulta evidente que las fracciones I, VI y XI del precepto enumerado como el 267, no son de la misma tesitura que las que se plantean.

Por otra parte, el artículo 156 del código civil, establece:

ARTICULO 156.- Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio:

I.- La falta de edad requerida en la Ley, cuando no haya sido dispensada;

II.- La falta de consentimiento del que, o los que, ejerzan la patria potestad, el tutor o el juez en sus respectivos casos;

III.- El parentesco de consanguinidad legítima o natural, sin limitación de grado en línea recta, ascendente o descendente. en la línea colateral igual, el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que est,n en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa.

IV.- El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna:

V.- El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado.

VI.- El atentado contra la vida de algunos de los casos para contraer matrimonio con el que quede libre;

VII.- La fuerza o medio graves. En caso de raptó, subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras esta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad;

VIII.- La impotencia incurable para la cópula, y las enfermedades crónicas o incurables que sean además contagiosas o incurables.

IX.- Padecer alguno de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 490.

X.- El matrimonio subsistente con persona distinta de aquélla, con quien se pretenda contratar.

De estos impedimentos, se considera que debe suprimirse la fracción VIII que se refiere a la impotencia incurable para la cópula, pues con el avance que ha experimentado la

medicina es ya casi un hecho que no admite prueba en contrario que esta se puede superar ya sea física o psicológicamente.

Independientemente de lo anterior en un momento dado una persona impotente pudiera procrear mediante los métodos de inseminación artificial y que el futuro cónyuge estuviera de acuerdo con ello.

En efecto, las modernas técnicas de operaciones plásticas reconstruyen totalmente por plastia fálica, el miembro viril con capacidad funcional similar a la natural, y lo habilitan para efectuar el coito. al efecto cabe invocar al Dr. Heinz Gelbke colaborador del Dr. Klaus Overzier, que describe en una obra con toda maestría, la técnica quirúrgica de plastias masculinizantes que habilitan al individuo para la práctica sexual.<sup>143</sup>

Asimismo y por otra parte, conviene reformar y adicionar el artículo 324 que dice:

**ARTICULO 324.-** Se presumen hijos de los cónyuges:

I.- Los hijos nacidos después, de ciento ochenta días computados desde la celebración del matrimonio.

II.- Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga esta nulidad de contrato, de muerte del marido o de divorcio. Este término se contar, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial.

En el caso, deberá de incluir lo siguiente:

**ARTICULO 324.-** Se presumen hijos de los cónyuges:

I.-.....

II.- Los hijos concebidos después, de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, cuando habiendo sido concebidos por medio de inseminación artificial homóloga o heteróloga cuando exista consentimiento del marido ya provenga ésta de nulidad del contrato, de muerte del marido o divorcio. Este término se contará en los casos de divorcio nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial.

Asimismo se considera necesario adicionar el artículo 325 que a la letra dice:

**ARTICULO 325.-** Contra esta presunción no se admite otra prueba que la de haber sido físicamente imposible al marido tener acceso carnal con la mujer en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al matrimonio.

<sup>143</sup> Heinz Gelbke y Klaus Overzier. La Interssexualidad. Primera Edición Alemana. Traducción del Dr. Juan Díaz Vázquez. Editorial Científico Médica. Barcelona 1963. Pág. 503

Este artículo deberá quedar en la siguiente forma:

**ARTICULO 325.-** Contra esta presunción no se admite otra prueba que la de haber sido físicamente imposible al marido, tener acceso carnal con la mujer en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al matrimonio, salvo que también en el caso el marido pruebe que la cónyuge fue inseminada artificialmente en forma heteróloga, sin su consentimiento expreso.

En este orden de ideas, se considera necesario reformar y adicionar el artículo 326, que dice:

**ARTICULO 326.-** El marido no podrá desconocer a los hijos, alegando adulterio de la madre, aunque ésta declare que no son hijos de su esposo, a no ser que el nacimiento se le haya ocultado, o que demuestre que durante los diez meses que precedieron al nacimiento no tuvo acceso carnal con su esposa.

La reforma deberá hacerse para que quede en la forma siguiente:

**ARTICULO 326.-** El marido no podrá desconocer a los hijos, alegando adulterio de la madre, aunque esta declare que no son hijos de su esposo, a no ser que el nacimiento se le haya ocultado o demuestre durante los diez meses que precedieron al nacimiento que no tuvo acceso carnal con su esposa o que pruebe que su cónyuge fue heteroinseminada sin su consentimiento.

Por otra parte, el artículo 374 del Código Civil establece:

**ARTICULO 374.-** El hijo de una mujer casada no podrá ser reconocido como hijo por otro hombre distinto del marido, sino cuando este lo haya desconocido y por sentencia ejecutoria se haya declarado que no es hijo suyo.

En relación con este artículo se considera pertinente reformarlo para que quede de la siguiente manera:

**ARTICULO 374.-** El hijo de una mujer casada no podrá ser reconocido como hijo por otro hombre distinto del marido, sino cuando éste lo haya desconocido, y por sentencia ejecutoria se ha declarado que no es hijo suyo, exceptuando al donador de espermia, el cual únicamente podrá reconocer al hijo de una mujer inseminada artificialmente por su semen, en circunstancias especiales, cuando el C. Juez de la causa, así lo resuelva en beneficio del hijo gestado.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** Es indudable e innegable que los procedimientos de inseminación artificial, no pueden detenerse en nuestro país, por la falta de una Legislación adecuada, y en consecuencia es esencial que la legislación vigente la adopte y adecúe debidamente.

**SEGUNDA.-** Es también, totalmente obvio que los conceptos tradicionales de filiación y parentesco, pilares en la estructuración del derecho de familia han evolucionado, y que el derecho civil debe de modificarse.

**TERCERA.-** La existencia de otras legislaciones y experiencias, concretamente la de Suecia, la de España, y las Recomendaciones del Consejo de Europa, pueden tomarse como bases para reformas a nuestras leyes, adecuándose a la naturaleza y costumbres de los mexicanos.

**CUARTA.-** Las figuras de la inseminación artificial, homóloga, heteróloga e in vitro, deben aceptarse como tales en nuestro derecho positivo, así como el concepto de la madre subrogatoria, y asimismo en nuestros Códigos Civiles y Penales incluirse los capítulos y artículos necesarios que normen y especifiquen tanto las medidas civiles necesarias como los delitos que puedan cometerse y las figuras prohibidas de éste procedimiento, como la clonación y otras similares.

**QUINTA.-** En los procesos de la inseminación artificial, son indispensables los siguientes componentes y características, que deberán de fijarse en la legislación que al efecto se dicte:

a).- Deberá de informarse debidamente a los futuros usuarios del procedimiento, incluyendo este procedimiento la asesoración asistida de un médico experto en estas materias.

b).- La historia clínica necesaria y esencial, de todos y cada uno de los componentes de este proceso.

c).- La intervención deberá realizarse en Clínicas u Hospitales Públicos o Privados por médicos profesionales y si es posible doctorados en materias conexas con el procedimiento.

d).- Cuando se trate de la heteroinseminación, siempre deberá ser secreta la identidad del donador o dador.

e).- En el caso de establecimiento de bancos de semen, instituciones conservadoras de preembriones, embriones óvulos, etc., estas instituciones deberán estar registradas en la Secretaría de la Salud y demás organismos pertinentes, y obrar dentro de las leyes y reglamentos que al efecto se expidan. Asimismo este requisito deberá aplicarse a las empresas exportadoras e importadoras y a las de transportación dentro del territorio.

f).- En el caso de las madres subrogatarias, de preferencia deberán prestar el útero o vientre en forma gratuita, pero esto no excluye en que podrá n hacerlo pactando el pago de honorarios por el alquiler del vientre.

SEXTA.- Es esencial que en todos los casos de inseminación artificial, existan consentimientos escritos de los que en ellos intervengan.

SÉPTIMA.- Dada la importancia de éste m,todo, es esencial autorizar la creación de las instituciones arriba enumeradas y del Registro Nacional de Procedimientos de Inseminación Artificial en la cual se encuentran registrados todos los que intervengan en tal procedimiento.

Podemos concluir, como corolario, que es innegable e indudable que no se podrá detener el avance de la ciencia y que día con día se perfeccionarán más los procedimientos de este método y que es inaplazable dictar las leyes y reglamentos que la normen, pues con ella se realiza una función auxiliar para el matrimonio y en el caso de las madres solteras complementa su entorno familiar.



## BIBLIOGRAFÍA.

DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO. ESPASA CALPE. MADRID ESPAÑA. 1950.

DICCIONARIO MEDICO BIOLÓGICO UNIVERSITY.- EDITORIAL INTERAMERICANA, S.A. MÉXICO 1966.

DICCIONARIO MEDICO PARA LA FAMILIA MODERNA MAS.- IVARS EDITORES, S.A.

DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO MEXICANO.- EDITORIAL PLAZA Y JANES, S.A. ESPAÑA 1980.

DICCIONARIO TERMINO BIOLÓGICO DE CIENCIAS MEDICAS.- SALVAT EDITORES. DOCEAVA EDICIÓN. ESPAÑA 1968.

DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE ETIOLOGÍA MORAL.- EDICIONES PAULIANAS 1980. DIRIGIDO POR LEANDRO ROSSI EN COLABORACION CON 68 ESPECIALISTAS.

ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. TOMO XII.- EDITORIAL BIBLIOGRÁFICA ARGENTINA BUENOS AIRES 1955.

## TESIS

BAUTISTA MARÍA EUGENIA.- INSEMINACIÓN ARTIFICIAL EN SERES HUMANOS (IMPLICACIONES JURÍDICAS EN EL DERECHO MEXICANO).- Tesis Profesional. Facultad de Derecho. México 1967.

HIGUERA MOTA SERGIO.- LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL Y NUESTRO CÓDIGO CIVIL. MÉXICO 1967.

QUINTEROS MONASTERIOS RUBEN.- INSEMINACIÓN ARTIFICIAL HUMANA, SU VALOR EN EL TRATAMIENTO DE LA INFERTILIDAD.- TESIS DE MEDICINA. UNIVERSIDAD CENTRAL DE VENEZUELA 1874.

RAMÍREZ GASTELUM EMMA ALA INSEMINACION ARTIFICIAL Y SU PROYECCIÓN LEGAL.- SEPTIEMBRE DE 1989.

## REVISTAS

AMERICAN BABY.- JULIO DE 1989.

BATLE MANUEL. "LA EUTELEGENESIA Y EL DERECHO". REVISTA GENERAL DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA. AÑO XCII. NO. 6. JULIO DE 1949. MADRID ESPAÑA.

CUELLO CALÓN EUGENIO.- "EN TORNO A LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL EN EL CAMPO PENAL" REVISTA JURÍDICA VERACRUZANA. TOMO XII. MAYO-JUNIO 1961. NO. 3. JALAPA, VERACRUZ. MÉXICO.

GONZÁLEZ OCEGUERA FELIPE.- "LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL DE LA MUJER ANTE EL DERECHO MEXICANO". FORO DE MÉXICO NO. 97 ABRIL DE 1961 MÉXICO.

GORAN EWERLOF.- "LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL, DEBATES Y LEGISLACIÓN" ACTUALIDADES DE SUECIA NO. 329. FEBRERO DE 1985. SVENSKA INSTITUTED.- ESTOCOLMO SUECIA.

KELLER BARBARA L. "SUBROGATE MOTHER HOOD CONTRACTS. LOUISIANA TO BAN OR TO REGULATE". LOUISIANA LAW REVIEW. VOL. 49. NO. 1. SEPTIEMBRE 1968. BATON ROUGE. LOUISIANA. E.U.A.

LEÓN FEIT PEDRO.- "DISTINTOS ASPECTOS DEL PROBLEMA DE LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL EN SERES HUMANOS. SU INTERÉS JURÍDICO. ESPECIALMENTE EN CUANTO A LA FILIACIÓN" CUADERNOS DE LOS INSTITUTOS. UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA. FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES. NO. 87. 1966. CÓRDOBA ARGENTINA.

REVILLARD MARIEL. "LEGAL ASPECTS OF ARTIFICIAL INSEMINATION AND EMBRYO TRANSFER IN FRENCH LAW". INTERNATIONAL AND COMPARATIVE LAW QUARTERLY. VOL. 23, ABRIL 1974. LONDRES INGLATERRA.

VENTURATOS LONO KATHRYN "ALTERNATIVE MEANS OF REPRODUCTION VIRGIN TERRITORY FOR LEGISLATION". LOUISIANA LAW REVIEW. VOL. 44. 1984. BATON ROUGE LOUISIANA E.U.A.

VERA HERNÁNDEZ JULIO CESAR.- INSEMINACIÓN ARTIFICIAL EN SERES HUMANOS. INCIDENCIAS JURÍDICAS. FORO DE MÉXICO NÚMEROS 82 A 88 ARTÍCULOS SERIADOS. ENERO-JUNIO DE 1960. MÉXICO.

#### PERIÓDICOS

LE MONDE, MARZO 3, DE 1960. PARÍS FRANCIA.

#### CONFERENCIAS

CERVERA AGUILAR ROBERTO.- "INSEMINACIÓN ARTIFICIAL EN EL CONSULTORIO". CONFERENCIA DICTADA EN EL "CURSO SOBRE AVANCES EN BIOLOGÍA DE LA REPRODUCCIÓN" DE LA ASOCIACIÓN MEXICANA PARA EL ESTUDIO DE LA FERTILIDAD Y REPRODUCCIÓN".

## LIBROS

AGUILAR H. HENOS.- Distintos aspectos del problema de la inseminación artificial en seres humanos. Córdoba Argentina, 1866.

BELL N. JOSEPH.- The Tragic Estatus Of Test-tube Children. Coronet, marzo de 1961.

BONNECASSE JULIEN.- Elementos del derecho civil.- Tres tomos. Editorial José M. Cajica Junior. Puebla M,hico, 1945.

BONNET, E.F.P..- Fecundación extracorporea. "In Vitro". Consideraciones médico legales. La prensa médica Argentina.

BOSSERT GUSTAVO y ZANONI EDUARDO.- Manual de derecho familiar. Editorial Astrea, Buenos Aires Argentina, 1988.

HUTGER HASCHE-KLUNTER.- Malformaciones Genitales de Intersexualidad. Obra de la Intersexualidad. Dr. Klaus Overzier. Traducción de la primera edición alemana por el Dr. Juan DÍaz Vazquez. Editorial Científico Médica. Barcelona, 1963.

GALINDO GARFIAS IGNACIO.- Filialión. Diccionario Jurídico Mexicano Editorial Porrúa UNAM. tomo VI (E-H) México, 1985.

GATTI HUGO.- La familia y la teoría actual. Madrid España. 1958.

GUTIERREZ y GONZÁLEZ ERNESTO.- El patrimonio pecuniarío, moral o derechos de la personalidad y derecho sucesorio. Segunda edición. Editorial Cajica, Puebla- México, 1962.

LEAL ALBERTO.- La inseminación. 1961.

DESSOUZA PELUSO ALVARO.- La inseminación artificial en seres humanos. Belo Horizonte. Brasil, 1964.

REVILLAR MARIEL.- Aspectos legales de la inseminación artificial, México, 1984.

RAMBAU RAYMOND.- El drama humano de la inseminación artificial. Traducción del francés por el Dr. Baldomero Cordón Bonet. Impresiones modernas México 1953.

RAMSEY GUADARRAMA PAUL.- El hombre fabricado. Ediciones Guadarrama. Madrid 1973.

SOTO LAMADRID MIGUEL ANGEL.- Biogenética, filiación y delito. La fecundación artificial y la experimentación genéticas ante el derecho. Editorial Astrea. De Alfredo y Ricardo de Palma. Buenos Aires Argentina, 1990.

SAVATIER RENE.- La inseminación artificial en el derecho francés.

MERCK MANUEL. MERCK & Co INC. HAHWAY. N. J. USA. 1954.

## LEGISLACIÓN.

CONSTITUCION POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.- Editorial Porrúa 1993.

LEY GENERAL DE POBLACIÓN Y SU REGLAMENTO.- Secretaría de Gobernación septiembre 1993.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.- Editorial Porrúa, 1993.

CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.- Editorial Porrúa, 1993.

LEY GENERAL DE LA SALUD (INCLUYE SUS REGLAMENTOS). Editorial Porrúa, 1993.

CÓDIGOS CIVILES, ITALIANO, ESPAÑOL, PATERNAL DE SUECIA, FRANCÉS, CONSULTADOS EN DIVERSOS LIBROS.

LEY SOBRE INSEMINACIÓN DE SUECIA. Versión fotocopiada en la embajada de Suecia.

PROYECTO DE RECOMENDACIÓN SOBRE LA INSEMINACIÓN ARTIFICIAL DE SERES HUMANOS.