

1104
24



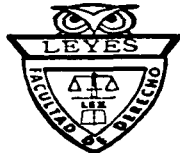
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

“CONVENIENCIA DE AMPLIAR LA REGULACION LEGAL DE LA INSEMINACION ARTIFICIAL EN LOS SERES HUMANOS”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA JOSE FRANCISCO LUJANO TORRES



ASESOR DE TESIS: LIC. DERECHO G. MIRANDA SOLANO

MEXICO, D. F.



FEBRERO DE 1997

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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 esta 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 MI PADRE,
POR SER UN EJEMPLO DE RESPONSABILIDAD, POR SU CARIÑO,
CONFIANZA Y SOBRE TODO POR CREER EN MI.**

**A MI MADRE,
POR EL APOYO, CARIÑO Y COMPRENSION QUE ME HA
BRINDADO SIEMPRE.**

A MIS HERMANOS,

**ARMANDO LUJANO TORRES
IN MEMORIAM.**

**SERGIO LUJANO TORRES
POR SU FRATERNAL APOYO, RESPETO Y CARIÑO.**

**A IRASEMA,
MI AMADA ESPOSA, POR EL INVALUABLE APOYO, AMOR Y
COMPRENSION QUE ME HA DADO, POR SER EL CENTRO DE MI
VIDA Y EJE DE NUESTRA FUTURA FAMILIA, POR NUESTRA
UNION IN PERPETUUM.**

**AL LIC. ALFREDO MIRANDA SOLANO,
POR SU PACIENCIA, APOYO Y COLABORACION PARA LA
REALIZACION DE ESTE TRABAJO.**

**AL LIC. ARTURO GONZALEZ JIMENEZ,
POR LA AMISTAD CONSEJOS Y AYUDA QUE ME HA BRINDADO
DURANTE MI FORMACION PROFESIONAL.**

**A LA COORDINACION DE ASESORES,
POR SU VALIOSA AMISTAD.**

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO,
CON CARÍÑO, RESPETO Y ORGULLO.**

**A LA FACULTAD DE DERECHO,
CON PROFUNDO AGRADECIMIENTO, POR HABER TENIDO LA
SUERTE DE REALIZAR MI FORMACION PROFESIONAL EN SUS
AULAS.**

A TODOS MIS AMIGOS.

**CONVENIENCIA DE AMPLIAR LA REGULACION LEGAL DE LA
INSEMINACION ARTIFICIAL EN LOS SERES HUMANOS**

INTRODUCCION	1
CAPITULO I. INSEMINACION ARTIFICIAL EN SERES HUMANOS	1
1. INSEMINACION ARTIFICIAL	1
1.1. DEFINICION	2
1.2. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA INSEMINACION ARTIFICIAL EN SERES HUMANOS	4
CAPITULO II. TECNICAS DE INSEMINACION ARTIFICIAL APLICADAS A SERES HUMANOS	9
2.1. INSEMINACION ARTIFICIAL HOMOLOGA	16
2.2. INSEMINACION ARTIFICIAL HETEROLOGA	16
2.3. INSEMINACION ARTIFICIAL POST - MORTEM	17
2.4. INSEMINACION ARTIFICIAL CONFUSA, MIXTA O COMBINADA	17
2.5. DESARROLLO DE LAS TECNICAS DE INSEMINACION ARTIFICIAL	17
2.6. LA INGENIERIA GENETICA	23

CAPITULO III.	
FILIACION	27
3.1. CONCEPTO	28
3.1.1. CLASES DE FILIACION	33
3.1.2. CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LA FILIACION	34
3.2. TIPOS DE FILIACION	36
3.2.1. FILIACION MATRIMONIAL	37
3.2.1.1. PRUEBAS PARA DETERMINAR LA FILIACION MATRIMONIAL	45
3.2.2. FILIACION EXTRAMATRIMONIAL	49
3.2.3. FILIACION POR ADOPCION	54
3.3. PROBLEMAS PARA ESTABLECER LA FILIACION AL REALIZAR LA INSEMINACION ARTIFICIAL	57
CAPITULO IV.	
REGIMEN JURIDICO DE LA INSEMINACION ARTIFICIAL	59
4.1. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS	59
4.2. CODIGO CIVIL	60
4.3. CODIGO PENAL	69
4.4. LEY GENERAL DE SALUD	74
4.5. CRITERIOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA	80

CAPITULO V. CONVENIENCIA DE AMPLIAR LA REGULACION LEGAL DE LA INSEMINACION ARTIFICIAL EN LOS SERES HUMANOS	82
5.1. LA FILIACION, PROBLEMAS JURIDICOS	82
5.2. LA FECUNDACION POST MORTEM	88
5.3. LA FECUNDACION EXTRA-CORPOREA O IN VITRO	92
5.4. PRESTAMO DE UTERO O MATERNIDAD SUBROGADA	100
5.5. ASPECTOS CONTEMPLADOS PARA LA LEGISLACION	107
5. 6. PROPUESTAS	128
CONCLUSIONES	III
BIBLIOGRAFIA	VII

INTRODUCCION

I

La interpretación actual respecto de la Inseminación Artificial en el campo jurídico mexicano es, hasta ahora, un campo poco explorado, ya que no se han dado adecuaciones tendientes a regular su materia.

El desarrollo tecnológico de la actualidad ha implementado situaciones que en los mejores casos ayudan al ser humano en amplias y variadas facetas, sin embargo, cuando la búsqueda de mecanismos para solucionar determinadas cuestiones, va más allá de lo que le plantea la ética profesional o el progreso humano y esta se encamina a solucionar factores económicos de manera primordial, sin importar aquellos intereses que son de carácter vital, el derecho debe tomar cartas en el asunto. Deberá encuadrar, establecer y en su caso, sancionar las conductas que vayan en contra de la naturaleza humana y sus normas rectoras.

Tales conductas, antes que dejar que sean perjudiciales e insancionables, deberán estar encaminadas a un bien común jurídicamente protegido, para ello, el auxilio de ciencias, de manera principal la médica, deberán ser de gran socorro, ya que de ellas partirán las aseveraciones que tiendan a la protección del hombre y su naturaleza.

La Inseminación Artificial es un factor que día con día se desenvuelve y se transforma, se busca el mejoramiento y la preservación de la especie, sin embargo, hay veces que va más allá y, en su alcance por conseguirlo, experimenta con lo que tiene a la mano, llegando con ello a convertirse en un peligro, el cual debe de ser controlado.

La experimentación va de adecuar factores genéticos con características deseadas en un individuo (selección genética), hasta la obtención de productos en cuerpos prestados (arrendamiento de matrices) o en su caso cuerpos muertos (sobrevivencia del producto por medios artificiales en la matriz de la madre muerta por causas ajenas o no a las naturales), mecanismo que se ha dado a conocer como Inseminación post - mortem.

Las implicaciones que tales conductas han manifestado tienen injerencia no sólo civil, sino que incluso, han llegado a ser de interpretación penal, en ambas ramas de la ciencia jurídica, pero su adecuación es nula, por lo que el estudio correspondiente sugerirá los mecanismos que han de tender a regularlas, ordenarlas y aplicarlas en la legislación mexicana con la seriedad que les corresponde.

Dicha aplicación no sólo se centra en aspectos nacionales, sino también internacionales, y por ello, sus consecuencias han de ser analizadas concienzudamente, en aras de ayudar a crecer y madurar a nuestra legislación, la cual, por la cantidad de preceptos con que cuenta y por la cantidad de individuos a los que protege, debe de ser más estrecha y avocada a las necesidades que éstos le requieran.

CAPITULO I. INSEMINACION ARTIFICIAL EN SERES HUMANOS

1. INSEMINACION ARTIFICIAL

Hablar de la Inseminación Artificial es una tarea que ha demostrado no ser de características fáciles, esto debido a la cantidad de actitudes que implica y a la cantidad de situaciones en las que se involucran.

Las situaciones en las que se involucra un concepto ligado al sexo, a la superación de las razas o al rompimiento de la procreación natural ha desarrollado un sinnúmero de teorías, hipótesis y hasta encíclicas que van de lo más moralista y conservador posible en el temor al Dios creador, hasta los comportamientos de la más insolente e irreverente actitud, como son las de retar a la muerte y conservar a un embrión humano en lo que sería la placenta de su madre, lo cual se logra con la ayuda de la tecnología denominada "vida artificial".

Cada cabeza es un mundo y así como reza el refrán popular, rezan las ciencias médica y jurídica y el mismo desarrollo de la humanidad. Cada individuo se manifiesta de forma diferente, por ello no se ha logrado un consenso en el que se determine cuán benéfico o cuán perjudicial ha resultado el método de la inseminación artificial. Sin embargo, se ha logrado un pequeño adelanto alrededor de éste mecanismo, y es aquel que le prohíbe ir más allá de lo que sus principios y metas le permiten. Ante esto, su manifiesta actividad debe de encuadrarse en la ley, tanto en la que regula la vida civil de todos y cada uno de los individuos, como en la que sanciona sus actividades ilícitas, ambas en aras de proteger y mantener el denominado bien común.

1.1. DEFINICION

El sentido correcto de la expresión **INSEMINAR** derivase de dos vocablos griegos; éstos son: **ING** y **SEMINALIS** - Dentro y Perteneciente o relativo al semen, respectivamente. Unidas ambas voces se concretan al contenido de la unidad masculina de reproducción.

Asimismo, se deriva de la voz latina **INSEMINATUM** ó **INSEMINARE** - los cuales hacen referencia al semen introducido en la vagina.

Las correspondientes aseveraciones de la materia principalmente se enfocan a problemas de tipo fisiológico como la Impotencia y la Esterilidad, preceptos que, en la mayoría de los casos son confundidos. Cabe destacar que la Impotencia y la Esterilidad son los principios de los que parte nuestro estudio; ambos principios dan cabida a la experimentación y la manutención de la Inseminación Artificial.

Algunas de las definiciones correspondientes a éste vocablo son la señaladas por el alemán Harmann Vaenkens, quien la define como:

"La infusión de esperma, en vía de inyección cervical o vaginal en la sexualidad femenina mediante proceso anormal de concúbito".¹

Otra más es la correspondiente a Guttmacher, quien la señala como:

¹ Gutiérrez Fierro, Sergio Armando; "Inseminación Artificial Humana, Leyes y Legislación"; 1973; p. 23.

"El proceso técnico - médico consistente en la introducción, en los genitales femeninos, de esperma fresco mediante una forma diversa a las normales de ayuntamiento de sexos".²

Para el médico mexicano Rubén Quintero Monasterios, la inseminación artificial en el humano es 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 vaginal de la mujer".³

El Doctor en Derecho Santiago Carlos Fassi, llama fecundación artificial - y la define en su "Enciclopedia Jurídica" - a el acto fisiológico de impregnación del elemento femenino (óvulo) por el masculino (espermatozoide).

Lo que se desprende de las siguientes consideraciones se encamina al aspecto humano de la reproducción humana de manera primordial, para la consecución de sus objetivos se detalla en base a los siguientes elementos:

1. La Fecundación humana, el acto de reproducción humana se produce de manera natural a través de la cópula, es decir, el mecanismo natural es la introducción del pene en la vagina con el correspondiente depósito seminal;

2. El resultado de la acción anterior se traduce en la unión de los espermatozoides con los óvulos en el genital adecuado de la mujer;

² Aiza Álvarez, Herón Manuel; "Los Elementos del Delito y la Inseminación Artificial Humana"; U.N.A.M.: 1974; p. 34.

³ Quintero Monasterios, Rubén; "Inseminación Artificial Humana"; Universidad Central de Venezuela; 1974; p. 46.

3. Cuando los mecanismos o procedimientos anteriores no se llevan a cabo, sea cual fuere la causa de ésta, se emplean técnicas ideadas por el hombre que llevan a la consecución de los mismos fines;

4. La ausencia de contacto carnal y la colocación de los espermatozoides en los óvulos, por mecanismos diferentes a los naturales, constituyen los elementos de la Inseminación Artificial.

Como puede observarse, el concepto, así como sus elementos, son amplios y variados, para ello, deberán tomarse en cuenta, ya que de los mismos se desprenden todas aquellas conductas que se encaminan a la reproducción humana en aras de continuar manteniéndola como el principio fundamental del ser humano o aquellas que se encaminan a la experimentación inescrupulosa que sólo la perjudica y la pone en tela de juicio.

La Inseminación y la Fecundación van ampliamente de la mano, por ello, no deben de ser confundidos. El Continente y el Contenido, de manera respectiva, deberán ser acordes con los fines por los que se han creado.

1.2. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA INSEMINACION ARTIFICIAL EN SERES HUMANOS

La Inseminación Artificial existe desde tiempos remotos; se le practicaba desde la antigüedad tanto en el Oriente como en el Occidente. Sus inicios se basan en la injerencia de la mano del hombre en el crecimiento y manutención de ganados y plantas.

En la actualidad su campo de acción se ha extendido notablemente, llegando incluso al ser humano. Tal efectividad de la Inseminación Artificial se debe al deseo de lograr el hombre y la cultura

perfecta, la libre y amplia desaparición de enfermedades y el tendiente desarrollo de alguna ideología determinada, así como al instinto natural de la conservación de la especie a través de su reproducción.

Como todo en la vida del hombre debió haber surgido por mera curiosidad, algo se hace, funciona y los resultados dan una gran explotación, lo que se traduce en grandes investigaciones, manutención en base al despliegue de capitales y resultados señalados y traducidos en ganancias.

Las primeras manifestaciones de la inseminación artificial datan del año 1420, cuando se experimentaba con peces y sus huevecillos, los cuales eran fecundados en reacción con los jugos de algunas frutas y cereales. Posteriormente en lo que corresponde a las plantas, las noticias que se tienen de la Inseminación Artificial vienen de tiempos donde el intercambio comercial se basaba en el dátil como moneda de los pueblos orientales, tal situación y para evitar la escasez del mismo, propició la intervención de la mano del hombre, quien le dió énfasis y obtuvo resultados sorprendentes.

El primer intento de reproducción artificial se llevó a cabo por el Abate italiano Lázaro Spallanzani quien lo realizó en mamíferos pequeños sin grandes triunfos (1794). La idea de superar en concepto medievalista de la generación espontánea le lleva a estudiar y determinar que no es factible, sin embargo, por las presiones de la época, se pierden sus ideas y experimentos hasta la época en que Pasteur era considerado un genio de la medicina veterinaria.

Respecto de la inseminación artificial en seres humanos, se tiene noticia y se atribuyen los resultados a varios investigadores, entre ellos, Eustaquio en el siglo XVI, Hunter en Inglaterra y Armand de Vernuil en Francia, ambos en el siglo XVIII y sin resultados alentadores, ya que la Inquisición se encargó de disuadirlos de la tarea emprendida.

El primer caso registrado con éxito se debe a Thouret, médico e investigador decano de la Facultad de Medicina de París, quien en 1875 la realizó de manera exitosa en el vientre de su esposa.

Los puntos cumbre de tales antecedentes señalan que el semen empleado en tales investigaciones era el correspondiente al del esposo, ya que era, por moral estricta, la única fuente y clase de inseminación. Tal antecedente se llevó a cabo al inyectar intrauterinamente a la mujer y lograr fecundar el óvulo, obteniendo con ello un inmejorable resultado, la concepción de la mujer.

Es hasta el año de 1884 cuando el profesor Pancoast, radicado en Filadelfia, utilizó, para la consecución total de los objetivos, el semen de un donante. Hasta esta misma fecha la inseminación artificial era intrauterina.

Para el año de 1866, el analista médico Marion Sims, documentaba algunos de los inconvenientes y/o obstáculos de la inseminación artificial lograda con éxito, para ello señalaba que:

"Cuando se examinan todas las circunstancias, se pueden apreciar todas las diferentes dificultades de la ejecución práctica de algo que a primera vista parece ser teóricamente muy simple".

La concepción de la que hablaba Sims era enfocada a los mamíferos de tamaño menor, particularmente a los perros; sin embargo, señala la primera concepción humana lograda por éste medio, para ello determina los siguientes pasos:

1. El semen debe de ser verdadera y perfectamente normal, y;

2. Que en la relación sexual normal no pueda penetrar de manera natural por el conducto cervical uterino.

Las aportaciones para éstas conclusiones se debían a variados padecimientos de los cuales haremos referencia posterior, mismos que deben ser tratados con un poco de ayuda médica clínica, tal es la operación de la cavidad para dar el paso requerido o la inyección intrauterina, ésta última parteaguas de nuestro estudio y método más socorrido por no requerir tratamiento hospitalario extenso.

Es en el año de 1853, casi un siglo después y por los progresos de la materia, se lleva a cabo, en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos, el Primer Congreso Mundial de Esterilidad y Fertilidad, donde se dedicó, por amplio espacio, el análisis de la inseminación artificial.

Tal discusión llevó partidarios de las más diversas teorías, desde los más radicales moralistas, hasta los más fervientes defensores de su incrementación. Las conclusiones de tal programa la consideraron útil y valedera para dar facilidades a las parejas cuyos problemas de impotencia e infertilidad de manera principal, no les dejaban llegar a concretar la paternidad.⁴

La creciente actualización del tema lo lleva a ser discutido en los posteriores Congresos Mundiales, Mesas Redondas, Conferencias y Simposiums de la materia. Las pláticas, ligadas al tema, abarcaron aspectos como la creación de bancos de semen, investigaciones genéticas y experimentación aplicada de técnicas de inseminación artificial.

⁴Quintero Monasterios, Rubén; "Inseminación Artificial Humana"; Universidad Central de Venezuela; 1974; p. 23 - 41.
Vera Hernández, Julio César; "Inseminación Artificial Humana"; Leyes y Legislación; Incidencias Jurídicas U.N.A.M.; 1958; p. 40 -41.

La historia de la inseminación es corta pero amplia, es decir, son pocos sus benefactores anecdóticos, pero son largos los periodos en los que se le ha investigado.

La investigación histórica, médica y jurídica a la que se somete éste tema, dentro de la legislación mexicana es pobre, por ello, su reestructuración, debe de abarcarla y encaminarla a la consecución de sus objetivos.

CAPITULO II. MARCO CONCEPTUAL Y TECNICAS DE INSEMINACION ARTIFICIAL APLICADAS A SERES HUMANOS.

En relación a este segundo apartado y bajo un esquema estrictamente biológico, habremos de hacer una reflexión concerniente a las técnicas de Inseminación Artificial empleadas en aras de dar y concebir la vida humana cuando ésta, de manera natural, no es posible que se obtenga.

El desarrollo de las técnicas de Inseminación Artificial ha permitido, para la cultura del hombre, derivar conductas encaminadas a lograr la felicidad en la vida de las parejas que no pueden, recalcamos, de manera natural, lograr la concepción genética que les permita tener descendencia.

Como lo hemos mencionado con anterioridad, del empleo de estas técnicas a comentar, surgirán un sinnúmero de hipótesis que van de lo más radical a lo más moderado, encontrando, con ello, sistemas de apoyo así como de limitantes para su concreción real y efectiva. Los "apoyos" más frecuentes que sobre éste tema se han manifestado con mayor regularidad, son los que se encaminan a dar respaldo, de manera principal, a mujeres solteras, las que, en los más de los casos recurren a ellas por variados motivos. Esto se debe a que en los hombres, particularmente en los varones mexicanos, el hecho de no poder concebir, aunado a la inquebrantable idea de varonilidad machista, les impide, aún en el más leve de los casos, solicitar orientación encaminada a la concepción y preservación de su especie. Esto es parte de la idiosincrasia nacional y reminiscencia de nuestros orígenes étnicos y culturales.

Las técnicas a las que haremos referencia son las denominadas de Inseminación Artificial Homóloga, Heteróloga y Post Mortem. Todas y cada una de ellas revisten características peculiares y aplicaciones

diferentes, por lo que podemos asegurar que van encaminadas a las necesidades, que en la particularidad de los lazos de unión de una pareja o aún de una mujer soltera, se presentan de acuerdo con el ritmo de vida, la solución de problemas de pareja o, yendo más allá, al status social.

Cada una de las técnicas a comentar manifiesta consecuencias diferentes, sin embargo, se refieren a conceptos que de manera ineludible podemos dejar pasar. Los conceptos a los que haremos referencia son: la Fecundación, la Inseminación, la Inseminación Artificial, la Impotencia y la Esterilidad.

Bajo este mismo orden de ideas, los dos últimos conceptos serán revisados de manera detallada, ya que dentro de la práctica cotidiana se les llega a confundir, situación errónea en el análisis concreto de los casos que en nuestra materia jurídica, las más de las veces realizamos o llegamos a realizar, pero que, con la ayuda de las ciencias médicas, caminos de los que nos podemos auxiliar para salir y aclarar nuestras dudas, haremos empleo para sacar adelante tales lineamientos.

A efecto de dar continuidad al tema en comento, analizaremos los conceptos anteriormente señalados, éstos son:

FECUNDACION: Se deriva de los vocablos Fecundatio y Onis, los cuales hacen referencia a la impregnación del óvulo maduro por el espermatozoide y la fusión de los pronúcleos masculino y femenino. En términos poco más digeribles para el vocabulario común, es la fusión de dos gametos⁵ de sexo opuesto⁶ para formar un cigoto⁷. Mediante éste proceso se unen los cromosomas homólogos⁸ que se presentan

⁵ Células.

⁶ El gen masculino es denominado "x" ó "y" y el gen femenino es denominado "x+" ó "y+".

⁷ Especie de huevo que da origen al embrión que más tarde se convertirá en un feto, para finalmente convertirse en un ser humano.

⁸ Células femeninas y masculinas compatibles

en el curso de la Meiosis⁹, que en el ciclo sexual está correlacionada necesariamente con el proceso en cuestión.

La Fecundación, en el caso de los seres humanos, se realiza en una primera fase de la concepción de la mujer, en las denominadas Trompas de Falopio, las cuales son los conductos que unen el extremo lateral de cada ovario con el ángulo superior del útero. El proceso de la concepción se produce al estar la mujer, dentro de su ciclo menstrual, en lo que se conoce como "Días Fecundos", los cuales son días en que las posibilidades de adquirir embarazo son de niveles altos.

La o las limitantes a éstos días, derivase de la duración del óvulo, ya que para que éste sea fecundado y la fecha en la que éste alcanza su madurez, éste tiene, por lo general, una duración de entre doce y veinticuatro horas, por lo que la determinación inexacta de cuándo y a qué hora inician los denominados días fecundos es por demás difícil de determinar.

Podemos hacer mención, como nota referente a éste tema, que los más de los casos relacionados con paternidades no deseadas radican en la falta de previsión de éstos días; ya que, una vez más señalamos que el momento para determinar el día de maduración del óvulo es por demás complejo e inexacto, no se sabe a ciencia cierta, cuándo estará listo para entrar en funciones, sin embargo, para el caso de relación sexual, no cuidada, los espermatozoides, una vez dentro del aparato genital femenino llegan a vivir hasta cuarenta y ocho horas, por lo que para el periodo ovulatorio éstos están, por demás, listos para la adhesión que habrá de concebir a un nuevo ser humano¹⁰.

⁹ La Meiosis es el proceso de división celular por el cual se establecen y confirman las características genético - hereditarias de todos y cada uno de los seres humanos

¹⁰ Macaró y Porcar, José María; "Diccionario de Terminológico de las Ciencias Médicas"; Editorial Salvat Mexicana de Ediciones; 11a. Edición; México; 1978; pp.374, 375 y 397.
Rieger R., Michaelis and Green M.A.; "Diccionario de Genética y Citogenética Clásica y Molecular"; Editorial Alhambra; México; 1982; pp. 165.

INSEMINACION: Derivase de los vocablos latinos Inseminatum supino de Inseminare, lo cual significa: sembrar en, lo que se entiende como la introducción del semen en la vagina.

Como lo referimos con anterioridad, la penetración del semen a la cavidad vaginal puede llevarse a cabo en cualquier momento, sin embargo, para los efectos de lograr la concepción, éste depósito deberá realizarse, de preferencia, en los denominados Días Fecundos¹¹.

Como se puede observar, ambos conceptos se encaminan a dar el mayor conocimiento en lo que se refiere al momento culminante de las relaciones sexuales, el clímax, mismo que se traduce, ya sea en relaciones de seriedad o de falta de cuidado en la concepción de un ser humano objeto de obligaciones y derechos que atiende nuestra ciencia jurídica.

Los conceptos, también relacionados de Impotencia y Esterilidad, van de la mano con los anteriores, sin embargo, en casos contrarios a los referidos, éstos no van aunados a la unión de una determinada pareja o a la concepción humana, por el contrario, se encaminan a la desunión y a la imposibilidad real de concretar la concepción deseada.

ESTERILIDAD: Calidad de estéril. Es la incapacidad del hombre para fecundar o de la mujer para concebir.

Respecto de ésta, en el caso masculino se presentan dos formas:

¹¹ Lock, Stephen y Smith, Anthony; "Diccionario Médico Familiar"; Editorial Selecciones del Reader's Digest; México; 1982; pp. 232.
Fisher, Alfred; "Compendio de Embriología Humana"; Editora Nacional; México; 1947; pp. 14 - 15.

1. **Azoospermia Secretora:** Donde no se producen espermatozoides. La causa de éstos puede ser congénita, siendo ésta causa, la alta temperatura en los canales seminales, la insuficiencia de las hormonas hipofisarias y/o;

2. **Azoospermia Excretora:** Donde se da la ausencia de secreción por ausencia u obstrucción de los canales respectivos.

Para el caso femenino la esterilidad es de características raras, ésta se debe a:

1. Ausencia completa de ovulación, ya sea por falta y/o atrofia de los ovarios, y;

2. Causas de naturaleza psicológica.

De lo anteriormente citado se desprende, en ambos casos, la ausencia absoluta, tanto en el hombre como en la mujer, de la posibilidad para procrear.¹²

Como es de observarse, pero sin ahondar en ello, la esterilidad, de acuerdo con la opinión de médicos psicólogos enraizados en aspectos terapéuticos y de relaciones intrafamiliares de los cuales sólo tomamos su opinión, han establecido, de acuerdo con estadísticas formuladas para el caso o casos concretos, que ésta es una de las principales causas de disolución del vínculo matrimonial y una de las mayores causas de trastornos psicopersonales.

IMPOTENCIA: Proviene del latín Impotentia, la cual es la falta de poder o capacidad, especialmente de incapacidad para ejercer el acto

¹² Op. Cit.; Macaró y Porcar; pp. 374.

sexual, ya sea por defecto físico del pene o por la falta de erección del mismo, lo que puede ir aunado de la pérdida de apetito genésico o sin él.

A este respecto, médicamente se han encontrado varios tipos de Impotencia, éstos son:

COEUNDI: Lo que se traduce en la incapacidad para realizar el coito;

ERIGENDI: Incapacidad de erección del pene, y;

GENERANDI: Esterilidad propiamente dicha. Es la incapacidad de procrear aunque el coito sea posible. Es la esterilidad psíquica que no depende de causa orgánica, sino de complejos mentales.¹³

Lo referente a este par de temas va encaminado a la no posibilidad de realización del acto sexual y la no posibilidad de procreación. Ambas situaciones son preocupantes, sin embargo, no son del todo equiparables; ya que el auxilio de éstas va en relación con el tema central de nuestro estudio, la Inseminación Artificial.

Antes de llegar a la definición de nuestro tema principal, haremos de dar las principales diferencias entre la Fecundación y la Inseminación.

Como ha quedado señalado, La Inseminación es:

La introducción del semen a la vagina, independientemente de que haya, o no, fecundación.

¹³ Idem: Macaró y Porcar, pp. 522.

La fecundación es:

La unión de los gametos sexuales, es decir, es la unión de un óvulo con un espermatozoide.

Ante esto podemos concluir que puede haber Inseminación sin Fecundación pero no Fecundación sin Inseminación, esto en el entendido de que hablamos de manera natural.

Con respecto a los términos señalados, el de Inseminación y el de la Fecundación, para la practicidad del manejo de los mismos, se emplean como vocablos sinónimos, sin embargo, estamos ubicados en el razonamiento de que al primero corresponde ser al CONTINENTE y al segundo el CONTENIDO, aún cuando sean señalados o empleados bajo técnicas artificiales.

Así pues, la FECUNDACION ARTIFICIAL es: La Técnica mediante la cual el esperma (líquido seminal masculino) se coloca, de manera mecánica en contacto con el óvulo. Su principal empleo se da en Zootecnia y ahora, de manera más abundante, en el ser humano. En éste último caso se da cuando el líquido seminal, así como la ovulación de la mujer son normales, sin embargo, existe cualquier obstáculo que impide la fecundación natural.¹⁴

En relación con lo anterior, se encuentra la INSEMINACION ARTIFICIAL, la cual es la introducción del semen en el genital femenino sin el acto sexual. Ante esto, el término Artificial ha sido puesto en duda debido a que la Inseminación es real y no artificial, sin embargo, no es una situación que deba de preocupar, pues la idea de artificialidad no radica en la consecución del esperma, sino en el de la colocación del mismo en el tracto vaginal.¹⁵

¹⁴ Op. Cit.; Lock, Stephen; pp. 332.

¹⁵ Idem; Lock, Stephen; pp.332.

La utilización de éstas técnicas de "apoyo" para quienes desean tener familia, ha desatado no sólo investigaciones que las lleven a ser perfectas, sino que, en variados casos, ha llevado al desquiciamiento de entes médicos que buscan el "Hombre o el Soldado Perfecto", situación preocupante y que debe de cuidarse y regularse más estrecha y concienzudamente, ya que permite un degeneramiento del fin primordial que es brindar ayuda a quienes la necesitan.

La Inseminación artificial, como fin de ayuda es un mecanismo laudable, sin embargo, cuando se hace referencia a la nueva ciencia denominada Ingeniería Genética, de la que tomaremos desarrollo con posterioridad, no todo suena ni se presenta con márgenes de perfección, sus ideales de investigación son otros, por ello, debe de ser controlada para que cumpla con los propósitos que le dan origen.

2.1. INSEMINACION ARTIFICIAL HOMOLOGA

El mecanismo denominado de Inseminación Artificial Homóloga se logra al unir los gametos femenino y masculino que habrán de concebir al ser humano. En éste caso, los gametos masculinos (espermatozoides) proceden del marido o de aquel hombre que de manera estable, han desarrollado vida sedentaria con la mujer, aún cuando no estén jurídicamente casados.¹⁶

2.2. INSEMINACION ARTIFICIAL HETEROLOGA

En la Inseminación Artificial de tipo Heterólogo el semen proviene de un donante distinto del marido o acompañante de la mujer quien generalmente prefiere vivir en el anonimato.¹⁷

¹⁶ Soto Lamadrid, Miguel Angel; "Biogénetica, Filiación y Delito"; Editorial Astrea; Buenos Aires; 1990; pp. 21-23.

¹⁷ Op. Cit.; Soto Lamadrid; pp. 21 - 23.

2.3. INSEMINACION ARTIFICIAL POST - MORTEM

Es el mecanismo por el cual se logra la concepción humana derivada de la Inseminación Artificial con semen del marido o varón de la pareja estable o por fecundación *in vitro* con un embrión congelado originado por aquéllos, cuando el material reproductor no esté en el útero de la mujer del matrimonio o pareja estable en la fecha de la muerte de uno o de ambos.¹⁸

2.4. INSEMINACION ARTIFICIAL CONFUSA, MIXTA O COMBINADA

Es la que utiliza una mezcla o combinación de espermatozoides proveniente de dos o más personas, una de las cuales generalmente es el esposo o acompañante estable de la mujer.¹⁹

2.5. DESARROLLO DE LAS TECNICAS DE INSEMINACION ARTIFICIAL

Bajo este apartado, y rompiendo el esquema tradicional de desenvolvimiento individual de cada tema en comentario, nosotros habremos de estudiarlos de manera interrelacionada, ya que, en nuestra opinión, unas son consecuencia de otras y/o son satisfactorias de necesidades o caprichos deshumanizados carentes de visión y de respeto por la vida humana.

En lo que respecta a la Inseminación Artificial **HOMOLOGA** y **HETEROLOGA**, comparto la opinión del maestro español Miguel Angel Soto Lamadrid, quien determina que los conceptos señalados para darles nombre no son correctos, ya que lo Homólogo derivase de

¹⁸ Lledo Yague, Francisco; "Fecundación Artificial y Derecho"; Editorial Tecnos; Madrid; pp. 191 - 206.

¹⁹ Idem; Soto Lamadrid; pp. 22.

aquello que proviene de entre iguales, es decir entes constreñidos a una misma especie, mientras que lo Heterólogo se asimila comprendido a aquello que se realiza entre diferentes especies o involucra miembros de especies diferentes. Lo Homólogo, en lo referido a éstas técnicas es la aportación de semen tanto de un esposo, acompañante u otro ser humano para la obtención de una vida humana, mientras que lo Heterólogo se ubica relacionado con cualquier intento de "investigación" en el que se quisiera entender una concepción relacionada entre un ser humano y un animal.

En esa tesitura y por entendimiento de las técnicas médicas, génesis de las ideas sujetas a éste análisis, lo Homólogo se refiere a lo igualmente emanado de la concepción artificial derivada de entre los integrantes de un sólo matrimonio y/o pareja, mientras que lo Heterólogo se encuentra aparejado a la concepción lograda de la unión de gametos de la pareja con uno o varios gametos provenientes de uno o más donadores anónimos.

Una más de las notas que han de tomarse en cuenta para este atemperar de términos, es que en ninguno de ambos casos se hace alusión a las mujeres que, dentro del estado civil de soltería, siendo éstas divorciadas, viudas o propiamente solteras, con lo que se constriñe, únicamente, a lo que la mujer casada se refiere, consideración que, dados los tiempos en los que vivimos, es normal cuestionar, ya que el índice de madres solteras va en constante aumento.²⁰

Las consideraciones que llevan al empleo de un semen, más allá del aportado por el esposo de la mujer que ha de quedar embarazada, han demostrado que el semen del primero no es del todo adecuado para ser empleado en la concepción y para ello se auxilian con el de un segundo ente masculino, mismo que será el que aporte la fuerza necesaria para la concreción del o los objetivos.

²⁰ Ibidem; Soto Lamadrid; pp. 22.

Los objetivos de la Inseminación Artificial son los mismos que la Inseminación Natural propone: que los gametos - espermatozoides y óvulos - se unan para la conformación de un huevo cigótico que dará forma a un ser humano. Tal acto se lleva a cabo durante el ciclo femenino correspondiente; éste se inicia con la liberación de un óvulo por parte del ovario, el cual es alojado en cualquiera de las Trompas de Falopio, particularmente en lo que clínicamente se conoce como Ampolla de la Trompa. En lo que corresponde a los espermatozoides, una vez que son depositados en el fondo de la vagina, éstos deberán atravesar, de manera principal, un moco que obstruye la entrada del útero, el cual, durante el periodo ovulatorio, se torna fluido, misma fluidez que permite el aceleramiento de llegada de éstos con el óvulo.

Los espermatozoides caminan en números impresionantes, pudiendo llegar, en cada eyaculación, a los varios millones, de los cuales, sólo uno y en casos excepcionales varios, serán los que se lleguen a desarrollar como un ser humano. El gameto masculino deberá, al llegar a la membrana que cubre al óvulo, romperla, atravesando, para tal fin, varias capas denominadas Corona Radiada, Zona Pélucida y Membrana Citoplasmática. En esta concatenación de episodios, el acrosoma (espermatozoide sin cola) que es elegido para la fecundación llegará al fondo de las membranas citadas para lograr la fecundación.

El último periodo de éstas etapas es la liberación de los Pronúcleos, que no es más que la liberación de los cromosomas que forman el cigoto de veintitrés cromosomas que en la herencia habrán de dar las características genéticas al individuo recién concebido.

Los casos en los cuales se recomienda la Inseminación Artificial, ya sea con semen del esposo o del donante tercero, son:

1. Cuando el marido es Oligoastenospermico o Astenospermico, lo que quiere decir que su semen o líquido seminal contiene un número

muy bajo de espermatozoides, o que éstos no son altamente móviles o vigorosos, por lo que son fácilmente mortales. Aunado a esto, la mujer presenta anomalías vaginales mientras que el hombre presenta Epispadias.²¹

2. Cuando se ha dado sometimiento, por parte del marido, a terapias de radio o quimioterapias, mismas que son negativas para la concepción; ante esto se recomienda el depósito de semen en bancos o depósitos de semen, donde se le mantiene vivo al congelarlo. Ante éstos casos, también se presenta la eyaculación retrógrada²², la cual se presenta en las personas parapléjicas o como consecuencia de haber padecido enfermedades concatenadas.

3. En sujetos con problemas anatómicos o sexológicos que les impiden realizar el acto sexual de manera adecuada, y;

4. En personas afectadas de esterilidad de origen inmunológico.

Como se puede observar, del presente estudio, la Inseminación Artificial puede ser un sistema empleado, tanto para casos derivados de insuficiencias naturales como derivadas de padecimientos clínicos.

Lo anteriormente analizado nos hace suponer que de lograrse la concepción en las características antes referidas, habrá malformaciones genéticas o defectos funcionales, propiciados y derivados tanto del hombre como de la mujer. La Inseminación Artificial promueve y alienta la concepción a través del sorteo de éstas barreras que impiden llevarla a cabo normalmente, ya que no se induce, como directamente debería realizarse por el canal vaginal, sino que se trabaja, de manera directa, en el interior del útero.

²¹ Malformación Genética donde el orificio de la uretra se encuentra por arriba o a un costado del pene, lo que impide la correcta eyaculación.

²² En la Eyaculación retrógrada el semen es receptado por la vejiga del propio individuo.

La excepción al trabajo desarrollado en el útero, es cuando éste es demasiado pequeño, las trompas están obstruidas, los óvulos no pueden descender al encuentro de los espermatozoides, etc; lo que resultaría en una aplicación denominada *IN VITRO* la cual, desarrolla la concepción fuera del cuerpo de la mujer.

En los casos citados, el espermatozoides siempre se obtiene por el marido o el donante, de quienes se obtiene por la masturbación o el masaje en las vesículas seminales, asimismo, son ellos quienes lo depositan para el logro de sus fines, en los bancos o depósitos de semen creados para el efecto. Para su utilización y manejo se llevan a cabo las siguientes acciones:

1. Se recoge en un recipiente estéril, preferentemente de vidrio, donde se le deja reposar entre 15 y 30 minutos para obtener su licuefacción;

2. Se extraen entre uno y dos milímetros para tratarlos y emularlos a situaciones naturalmente equiparables, donde al máximo, persistan las condiciones naturales;

3. Se elimina el plasma seminal por métodos de dilución y centrifugación;

4. Se procede a seleccionar los espermatozoides: el sedimento es añadido de un cultivo artificial que contiene, en su mayoría, proteínas que le revigorizan y dan calidad para su capacitación y competencia, y;

5. Por último se procesa, esto es, treinta minutos más tarde son seleccionados aquéllos que han llegado a la superficie del cultivo, pues

éstos son los más fuertes y hábiles, perfectos para el desarrollo de un ser humano.

Cuando los espermatozoides son vigorosos, bastará con dejarlos en el fondo del canal vaginal para que desarrollen su cometido, lo que se ha denominado como Pellets o píldoras de espermatozoides²³; para el caso contrario, éstos serán inyectados, de manera directa en el óvulo, donde lucharán para determinar cuál será el producto de la concepción.

Las castraciones realizadas para los mecanismos empleados, como es de observarse, predominan en las técnicas Homóloga y Heteróloga, de las cuales, en la fusión de semen de marido, concubino y donante o donantes, surge la técnica Confusa o Mixta, la cual no es más que la interrelación de una con otra a través del empleo y logro de objetivos comunes a ambas: la Fecundación Humana.

Lo último a tratar dentro de éste apartado, es lo relativo a la Inseminación Artificial Humana Post Mortem, la cual, a nuestra manera de ver las cosas, es una aberración, ya que contempla la condena, en el más grave de los casos, a la orfandad del producto que ha de concebirse.

La satisfacción de un deseo que permita la concepción, con posterioridad a la muerte de los padres, es un capricho que quiere, a como de lugar, preservar una determinada especie o estirpe, sin embargo y ante esto, no se miden las consecuencias jurídicas que al naciturus se le heredan, ya que van, desde el desconocimiento de los familiares o posibles familiares, hasta la determinación de si es, no es o puede ser heredero de bienes que se le hayan sucedido.

²³ Las Pellets o píldoras de espermatozoides fueron inventadas por el Brasileño Doctor en Medicina, Milton Nakamura, de la Universidad de Sao Paulo.

La Inseminación Artificial Post Mortem, por sus mismas características, en varias partes del mundo, particularmente en las ubicadas en el centro de Europa y varios estados de los Estados Unidos de América ha sido prohibida, ya que ostenta más problemáticas que soluciones reales a conflictos derivados de la esterilidad y la impotencia humana.

2.6. LA INGENIERIA GENETICA

De la misma manera, tanto la Inseminación Artificial Post Mortem, como sus hermanas la Homóloga y la Heteróloga, han sido las consecuencias directas para la propagación y acrecentamiento de la rama de la ciencia conocida como Ingeniería Genética, donde la experimentación, selección y crecimiento de seres humanos denominados "elegidos", en gran medida y debido a las técnicas con las que comenzó a darse tal experimentación, ha sido puesta en duda, reglamentada y observada con especial atención, ya que se pretendía ir más allá de lo que sus objetivos primarios establecen.

La reglamentación para la Ingeniería Genética, fruto derivado de las técnicas de Inseminación Artificial, se da de manera tardía, ya que es hasta entrados los años setenta, cuando se da la emisión de los postulados a los que ha de obedecer la ciencia para llevar a cabo la experimentación científica en seres humanos tanto en aspectos psicológicos como en aquellos de carácter biológico.

La sujeción a éstos postulados deberá atender a lo siguiente:

1. Los principios éticos y científicos que justifiquen la investigación médica y la estructura social derivada del núcleo familia, encaminándose a la solución de los problemas de salud de manera primordial y a la apertura de nuevos campos de la ciencia médica;

2. Podrá realizarse sólo cuando el conocimiento que se pretenda obtener no pueda lograrse por otro método idóneo;

3. Podrá realizarse sólo cuando exista una efectiva seguridad de que no se expone al sujeto en experimentación a daños y/o riesgos innecesarios;

4. Deberá contarse con el consentimiento por escrito del sujeto en quien se realizará la investigación, o de su representante legal, esto con el fin de que el propio sujeto sepa las consecuencias, positivas y negativas derivadas de los objetivos de la experimentación;

5. Sólo podrá realizarse por profesionales de la salud en instituciones médicas que actúen bajo la vigilancia de las autoridades sanitarias competentes, y;

6. Será llevada a cabo con la seguridad de que el profesional de la salud, en todo momento vele por la vida del sujeto ligado a la experimentación, ya que la investigación se suspenderá, de manera inmediata, cuando se corra el riesgo de producir lesiones irrevocables, invalidez o muerte del sujeto.

De la misma manera en que se establecen los parámetros para dar un marco de aplicación legal de lo que en su caso es permitido para la realización de tales fines que se ligan a la Inseminación Artificial, también se determinan las conductas prohibidas que, dentro de la Ingeniería Genética no deben ser aplicadas de ninguna manera, éstas son:

1. No puede experimentarse con embriones de seres humanos y/o animales para implantar éstos en aquellos o viceversa, es decir, no puede experimentarse para lograr quimeras como la del minotauro griego;

2. No se pueden realizar clonaciones, es decir, no se pueden duplicar seres humanos en serie;

3. No se puede predeterminar el sexo de los productos excepto para la prevención de enfermedades ligadas al cromosoma 23, como pueden ser el llamado "mongolismo";

4. No es permitido embarazar mujeres para la obtención de productos dados a sujeción de fines científicos, y;

5. No es permitida la obtención de embriones con los fines primarios de trabajar con material biológico, para fines de mera investigación.

La principal limitante para la aplicación de la materia denominada Ingeniería Genética es que, una vez aportado el semen para la Inseminación Artificial, su periodo de incubación para el desarrollo de los objetivos propios, es de tan sólo catorce días. Esta limitante se prevé con los efectos de dar y brindar protección tanto a los "padres biológicos, como a los padres donadores y de la misma manera a quien en su vientre ha de llevar y dar vida al fruto producto de ésta técnica".²⁴

Como se desprende de lo anteriormente analizado, el tema es vasto y extenso, lo que ha originado más conflictos que soluciones reales al problema concreto de la incapacidad natural para procrear y ser suplantado por la Inseminación Artificial; de manera lamentable, el tema, para los investigadores mexicanos, no ha sido del completo interés que debiera ostentar, ya que bibliografía referente a éste es por demás escasa, por lo que la determinación de extensión de las técnicas

²⁴ "Revista Muy Interesante"; Año XII; Número 6; 1995; pp. 4 - 10.

narradas y de la consecuencia directa de éstas, la Ingeniería Genética, se ven copadas debido a la falta de información adecuada que les lleve a dar más publicidad.

CAPITULO III. FILIACION

Al hablar de la Filiación como el estrecho vínculo entre una familia, derivada ésta de la relación padre e hijo o madre e hijo, por causas eminentemente naturales o por causas derivadas de la actividad del hombre en aras de la investigación científica, se nos presenta un tema de reflexión por demás actual.

El origen de un ser humano es una de las connotaciones que más validez dan al hombre en su propia razón de ser, se enaltece el espíritu, se intensifican las relaciones, se centran los caracteres propios de cada pareja, pero por sobre todo, cada hijo asegura la especie y la estirpe de las familias.

La finalidad fundamental de preservación de la especie se concreta, actualmente, no solo de una manera física - natural, se logra por mecanismos derivados de la misma actividad del ser humano por conservarse. El génesis de tal preocupación surge al hilarse ideas apegadas al desarrollo mismo del hombre, primero se trata de protegerlo al erradicar enfermedades que lo eliminaban por millares, una vez que se logran estos objetivos, se pasa a otra idea, se busca hacerlo más fuerte o en concepciones no de tan alta mejoría se busca crear un ente perfecto con características estrictamente militares o derivadas de una raza perfecta, se dan los orígenes de la Inseminación Artificial y de la Ingeniería Genética.

Las manifestaciones de la investigación médica y científica, en aras de concebir al ser humano como un molde perfecto no se han dejado en el olvido, sin embargo, la atención de estas ciencias, en la actualidad, se encaminan a solventar las carencias naturales del ser humano y se busca la concepción del ser humano cuando se presentan problemas de esterilidad y/o de infertilidad.

Cada pareja que cuenta con alguno de estos problemas, ahora tiene opciones diferentes para poder desarrollar una familia, el apartado que habremos de iniciar implica estrictamente las concepciones que sobre la materia de la filiación se conocen actualmente, mismas que en los más de los casos han dejado una estela por demás relacionada con aspectos jurídicos en diversas materias de su universo científico.

Las materias que mas estrechez tienen con nuestro tema en comento, son las relacionadas con el Derecho Penal y con el Derecho Civil, particularmente en este último, en su rama Familiar. De la misma manera, los conflictos que más frecuentemente se han dejado sentir con relación a este tema son la concepción *in vitro*, la concepción en un organismo diferente al de la madre o *in útero*, la donación de esperma, el arrendamiento de organismos para la concepción, por mencionar solo algunos.

La filiación, respecto de la materia jurídica en sus diversas acepciones, nos hará llegar a la determinación de lo que actualmente implica la procedencia de los hijos con respecto de los padres o en su caso la dependencia que determinadas personas, en la calidad de hijos, llegan a ostentar, en la estrecha vinculación que mantienen para con quien ejerce las funciones de padre o madre.

3. 1. CONCEPTO

La Filiación proviene de los vocablos latinos *FILIATIO* y *TIONIS*, mismos que derivan al vocablo *FILUS*, que significa hijo. Se le traduce como: " la acción o el efecto de filiar o de filiarse " y, particularmente para nuestra materia se le identifica como: " el lazo de parentesco que une al hijo con sus padres, misma determinación que puede ser de características legítimas, naturales y adoptivas".²⁵

²⁵ "Diccionario Enciclopédico Salvat"; Salvat Editores; Barcelona; 2a. Edición; 1976; pp. 1405.

Para el maestro Ignacio Galindo Garfias, haciendo alusión a los profesores Georges Ripert y Jean Boulanger, nos dice que la filiación es "la relación que existe entre dos personas, de las cuales una es la madre o el padre de otra".²⁶

Respecto de estas definiciones, se nos dice que estas, en el momento de sustentarse en la norma jurídica, parten de la base del hecho biológico de la procreación, situación que desprende un complejo de deberes, obligaciones, derechos y facultades recíprocas entre las dos partes de dicha relación.

La problemática de tal concepción, como lo analizaremos en el transcurso de nuestro trabajo, nos dice que el hecho inexorable de ser siempre y fatalmente hijos de un padre y una madre es una situación que no se puede desconocer u ocultar, sin embargo; la determinación real, apegada al marco legal protector de la familia, particularmente la familia mexicana, está determinada por una serie de condicionantes que van más allá de proteger solo a esta, implica la familia latinoamericana y la de cualquier continente, ya que el nexo causal mismo, se determina por la paternidad o la maternidad.

La concurrencia de factores para determinar estos dos conceptos es por demás compleja, sin embargo, la substanciación para concretar una u otra, mantiene diferencias por demás notorias.

Para determinar la maternidad basta el estado de embarazo, en el caso de nacer dentro de una institución médica, se cuenta con el registro del nacimiento y para el caso de estricto sentido legal, el acta de nacimiento del menor expedida por el Registro Civil, donde figuran los nombres de la madre y del padre.

²⁶ Galindo Garfias, Ignacio: "Derecho Civil"; Editorial Porrúa; México; 9a. Edición; 1990; pp. 818.

En lo que toca a la paternidad ésta no es tan susceptible de ser determinada, los factores para comprobarla generalmente parten del actuar conyugal y del reconocimiento expreso que el padre hace del hijo o en casos menos asentados, por el dicho que la madre hace para confirmar en relación con quien sostuvo relaciones y cooperó para generar un ser humano.

En este mismo orden de ideas " La filiación es la expresión del hecho biológico de la procreación, por lo que a toda persona corresponde cierta filiación, aunque no sea siempre posible conocer esta porque se carezca de pruebas o porque estas sean insuficientes.

"La Filiación es un estado jurídico, mientras que la concepción, el embarazo y el nacimiento son hechos jurídicos".²⁷

Cada hecho jurídico implica una situación derivada de la actividad natural o del hombre que el Derecho toma en cuenta para atribuirle consecuencias delimitadas en derechos, obligaciones o sanciones que de manera continua se están derivando, así, la Filiación no solo se encuadra en la procreación de un ser humano, va más allá y llega a la misma relación que entre padre e hijo se hace manifiesta.²⁸

El derecho de la generación establece como norma primaria la conjugación de relaciones entre los padres y su descendencia. La relación generada se traduce en el parentesco, concepto que encuadra valores de tipo cultural, ético, social, sexual y demás relacionados con el desenvolvimiento de los seres humanos que en el transcurso de la historia y el ir y venir de cada ente, se conciben como su nacimiento, su desarrollo, su reproducción y su muerte.

²⁷ Galindo Garfias, Ignacio; Op. Cit.; pp. 619.

²⁸ Rojina Villegas, Rafael; "Compendio de Derecho Civil"; Tomo II - Derecho de Familia; Editorial Porrúa; México; 7a. Edición; 1987; pp. 433.

El actuar mismo que se encamina a determinarse o establecerse en una familia propia, es el actuar que dará la continuidad a la sociedad de la cual depende el hombre mismo. La familia, como tradicionalmente se le conoce, es el sustento de la sociedad y dentro de ésta sociedad, la familiaridad que se presenta en aras de hacerla crecer es por demás necesaria.

Haciendo una reflexión un tanto sociológica sobre el aspecto o aspectos que deben ventilarse para la concreción real de la Filiación como núcleo de la familia misma, el crecer en base a los valores que se inculcan desde la infancia hasta la concepción de una familia propia, por todo aquello que se pueda decir, emanan de un concepto base de este tema de estudio, este es la educación.

La educación de los seres humanos parte de la enseñanza familiar y posteriormente de la escolar. En la enseñanza familiar el reconocimiento y el actuar que los padres tengan para con sus hijos tendrán repercusiones en los futuros hijos de éstos, es una concatenación de actos que determinarán la manera de ser y de actuar de los individuos en cada sociedad.

Cuando no hay valores y no hay una educación plena, simplemente no se presentan actos concatenados, se dan situaciones aisladas que presumen los actos y las actividades, más no dan la fuerza necesaria para concretar situación alguna, se pierde el concepto de relación filial y se pierden los valores que lo acompañan.

El refuerzo de tales manifestaciones no termina en la propia casa, se extiende y se recrea con situaciones derivadas del roce cotidiano, de la actividad de los padres y de los hijos en el entorno que los rodea; para ambos lados de la relación filial se contemplan aspectos de seguridad, interrelación, estrechez, y progreso.

Por lo anteriormente citado, a la Filiación en un sentido estricto se le da la determinación de paternidad y maternidad interrelacionada con el vínculo familiar como tal y su apego al desenvolvimiento social, sin embargo, esta no termina en un solo marco conceptual.

En un sentido amplio es la concepción que se tiene entre ascendientes y descendientes sin limitación de grado, es decir se va, en orden ascendente hasta el padre del tatarabuelo y en grado descendente hasta el hijo del tataranieto, quedando, en lo que se ha denominado un sentido amplísimo, la relación entre el padre y el hijo.

Bajo este concepto de relación padre/madre e hijo, podemos determinar que:

Maternidad: Proviene de materno (derivado del latín maternus): Perteneciente, estado o calidad de madre.

Maternidad Natural: Es el vínculo genético entre mujer no casada al concebir su hijo con ayuda de quien estaba o no estaba casado.

Maternidad Legítima: Aquella en la que el hijo es concebido dentro del matrimonio.

Maternidad Ilegítima: Aquella en la que el hijo es concebido de manera extramatrimonial.

En contradicción con estas determinaciones, la paternidad, de acuerdo con la profesora Sara Montero Duhalt, en su obra intitulada "Derecho de Familia", no es determinable como la maternidad en un estricto sentido, sin embargo, arguye y coincidimos con ella, en que es una presunción jurídica encuadrada en las presunciones JURIS TANTUM, ya que admite prueba en contrario.

Paternidad: (Del Latín Paternus): Perteneciente al padre, propio o suyo o derivado de él. Calidad de padre, procreación por varón; relación paternal que une al padre con el hijo.

Paternidad Natural: La que se origina al existir en la relación padre - hijo un padre natural.

Paternidad Legítima: La que proviene de un padre legítimo.

Paternidad Ilegítima: La que se deriva de un padre ilegítimo.²⁹

La determinación de la Filiación no es un concepto que se determine de manera vaga, se busca dar concreción real y establecerla de manera formal. La protección de los hijos es el parámetro del actuar de la materia relacionada con la Filiación en cualquiera de las ramas que lo contemplen, por ello debe ser escrupuloso su cuidado.

3.1.1. CLASES DE FILIACION

Según lo anteriormente apuntado, la estipulación de la Filiación para efectos de nuestro trabajo y de la legislación imperante para nuestro tema surge de tres maneras, mismas de las que solo haremos, por ahora, breve referencia, ya que de ellas haremos un ahondamiento más certero en apartado posterior.

Las clases que se contemplan en la Legislación Mexicana son:

²⁹ Palomar de Miguel, Juan; "Diccionario para Juristas"; Ediciones Mayo; México; pp. 598.

1. Por Matrimonio o Filiación Matrimonial: Se establece cuando el hijo nace dentro de los plazos estipulados por la Ley;

2. Por relación habida Fuera de Matrimonio o Filiación Extramatrimonial: Se establece a través de dos mecanismos:

2.1. Reconocimiento Voluntario: El padre lo realiza mediante las formas y requisitos legalmente estipulados;

2.2. Imputación de Paternidad: Es la derivada de una sentencia en acción de reclamación de estado, interpuesta por el hijo o su representante legal, y;

3. La derivada de la Adopción o Filiación Adoptiva: Es la estrictamente determinada por la relación entre el adoptante como padre o como madre y el adoptado como hijo.

Como se puede observar, no se hace una substanciación respecto de los hijos nacidos del tipo de relación sexual que los padres hayan sostenido, sino que se encuadra de manera tajante a la Filiación por sus manifestaciones propias de origen. Se protege la integridad de los hijos y se busca integrar la de los padres.

3.1.2 CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LA FILIACION

Al ser la Filiación una de las formas del parentesco, el más cercano en grado, las consecuencias jurídicas que de esto se derivan se traducen en conceptos encuadrados en la Rama Familiar del Derecho Civil, tales son los Alimentos, las Sucesiones, la Patria Potestad, la Tutela, y las determinadas prohibiciones que sobre ésta materia se presentan, de la misma manera se encuadra la configuración de ciertos delitos para la interrelación de esta materia, la

Civil, con la que el Derecho Penal guarda respecto del tema en comentario.

Bajo este orden de ideas, las consecuencias inmediatas de la Filiación son:

1. Derecho al nombre, ya que de acuerdo con nuestra Legislación, el padre deberá proporcionar sus apellidos al hijo;
2. La obligación de ministrar alimentos, vestido y educación, y;
3. La dependencia a una Patria Potestad.

Como se puede observar, las consecuencias de las que se hizo referencia pueden pasar al rubro de necesidades inmediatas, ya que desde que el producto es concebido, comienza a tener derechos y obligaciones que le son inherentes, particularmente y en un primer orden las que se enunciaron.

En concordancia con lo anterior y a manera de respaldo técnico, jurídico y social, la Corte Suprema de los Estados Unidos Mexicanos ha determinado que la Filiación es:

“ La procedencia de los hijos respecto de los padres y trae como consecuencia diferentes derechos y obligaciones correlativos recíprocos, dando origen a la patria potestad”.³⁰

Es así como los criterios que respaldan la manifestación de la Filiación deben de ser acordes con lo que se actúa, se busca que los

³⁰ Semanario Judicial de la Federación; Editorial Mayo; Tomo XXV; p. 817

preceptos legales se determinen para el estricto cumplimiento de las obligaciones y los derechos derivados de la Filiación.

3. 2. TIPOS DE FILIACION

Partiendo de lo que anteriormente citamos, la cuestión o cuestiones encaminadas a la determinación de la Filiación en cada criterio se endurecen con salvedades distintas. Las corrientes de las que haremos mención en este apartado, a manera de comparación jurídico legislativa, son las referentes a la Legislación Nacional representadas por los Códigos Civil y Penal, donde se actúa en relación con el origen de la Filiación y sus consecuencias, y las derivadas del Continente Europeo, donde para la determinación de este concepto se hace alusión al mismo como tal, sus consecuencias y además se parte para realizar una diferenciación de los hijos.

Amen de lo anterior, la concepción de técnicas derivadas de la investigación científica y la medicina modernas, en la aplicabilidad legal del continente europeo, nos hace referencia concreta a las logradas con la inseminación artificial, la donación de semen, la determinación de paternidad por pruebas de ADN, la Ingeniería Genética, etc., de entre otras de las que haremos mención posterior.

De acuerdo con nuestra Legislación Civil y como lo apuntamos con anterioridad, los tipos o clases de Filiación son tres:

- 1. Por Matrimonio o Filiación Matrimonial;**
- 2. Por relación habida fuera de matrimonio o Filiación Extramatrimonial, y;**
- 3. La derivada de la Adopción o Filiación Adoptiva.**

Como se desprende de lo anterior, la diversidad de conceptos manejados por la Legislación Nacional no encuadra una diversidad de categorías para los hijos, los hijos no tienen responsabilidad por la conducta de los padres, por ello, las corrientes y las consecuencias legales son iguales para todos los sujetos en lo que a la Filiación se refiere.

En relación con lo anterior, la distinción que se habrá de notar para la Filiación Matrimonial y la Extramatrimonial son los mecanismos para probarlas; en el primer caso se requiere del acta de nacimiento y del acta de matrimonio de los padres, mientras que para el segundo se necesita, por parte de la madre, la concepción del nacimiento y del padre el reconocimiento expreso a través de un juicio de investigación de la paternidad, mismo que en nuestro país no tiene una regulación jurídica concreta, por lo que su obligatoriedad es, por demás, nula en su aplicación.

3.2.1. FILIACION MATRIMONIAL

La Filiación Matrimonial es la que se establece cuando el hijo nace dentro de los plazos determinados por la ley. Es un derecho surgido directamente del matrimonio.

El hijo nacido de pareja unida en matrimonio tiene a su favor no sólo la certeza plena de su filiación materna sino la de paternidad con respecto al marido de su madre, de esto se deriva la dual concepción de deberes y derechos de los padres. La integración de ésta dualidad concurrirá en situaciones no solo de tipo legal, sino de tipo material, sociológico, económico, sexual y demás acordes con el actuar dentro del seno familiar y su entorno social.

De acuerdo con esto, la ley otorga crédito a la mujer casada y avala su maternidad de manera constante, mientras que al padre lo

acredita cuando éste hace lo propio al hacer patente su responsabilidad en justas nupcias o acciones de pleno reconocimiento, aplicando con ello, el tradicional principio latino de: PATER IS EST QUEM JUSTAE NUPTIAE DEMONSTRAT, que traducido a nuestra lengua implica que:

“El marido de la mujer es el padre de los hijos que ella misma dé a luz durante el matrimonio”.

Sin embargo, la certeza de paternidad no es absoluta y como lo mencionamos con anterioridad, se convierte en una presunción juris tantum, es decir que admite prueba en contrario.

Los plazos y las condiciones de que se hace referencia para la determinación de la Filiación Matrimonial parten de nuestro Código Civil para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y Para Toda la República en Materia de Fuero Federal, en lo tocante a su Título Séptimo, Capítulo Primero, en sus artículos 324 a 353 que a continuación se comentan para mayor comprensión:

“Artículo 324: Establece la presunción de hijo de un matrimonio”

La actualidad de este artículo no es del todo acertada, ya que su concepción, para la libertad sexual que se vive en el Siglo XX, centuria de grandes avances médicos y técnicos y del mayor número de concepciones registradas en la historia de la humanidad por causas de atemporalidad en los matrimonios celebrados por cuestiones de embarazos no programados, no es ventilada. Se concreta solo al matrimonio bien logrado y del cual surgen los hijos, obviando las cuestiones relacionadas con los puntos anteriormente citados.

“Artículo 325: Establece la imposibilidad física de contacto entre cónyuges para la concepción”

Los plazos a que se refieren estos primeros dos artículos se fijan en razón de los datos que proporciona la naturaleza. Un ser humano tarda, para la normal gestación doscientos setenta días o lo que mejor se conocí como nueve meses, periodo variable en más o menos tiempo de acuerdo con una cantidad, también variable, de circunstancias que biológicamente se presentan de manera normal. Situación, sin embargo, que no puede variar de la temporalidad mínima de ciento ochenta días ni durar más allá de la máxima de los trescientos días.

Para el caso de presentarse variaciones a los periodos indicados, la asistencia medica deberá hacerse presente, si nace cerca del periodo mínimo, las posibilidades de mantenerse un hijo con vida son criticas pero con posibilidades abiertas, mientras que el que nace pasados los tiempos máximos, tiene posibilidades nulas de sobrevivencia.

La concepción del producto, una vez que este nace, tiende a ser la razón de la legislación en materia de Filiación, ya que a partir de ese momento, los derechos y obligaciones que le son inherentes al producto concebido se hacen tangibles y hasta cierto punto se convierten en materia para ser exigidos, la relación de filiación padre - hijo se concreta.

“Artículo 326: Cita los impedimentos para desconocer el padre a su hijo y la prueba que este tiene para establecer que no hubo vínculo carnal”.

“Artículo 327: Especifica la periodicidad del padre para desconocer al hijo y las personas que en su caso pueden establecer quien puede ser testigo de calidad para manifestarlo como tal”.

Aunado a lo anterior, el desconocimiento de la relación filial se concede a tres niveles:

a) padre;

b) hijo, y;

c) terceros.

Las anteriores manifestaciones que se le conceden al padre se dan en muy limitadas circunstancias, sin embargo, en grado limitadísimo, se tienen las que puede realizar el tutor del padre para en el caso de que este sea menor de edad, o sufra de algún trastorno físico o mental. El determinar la paternidad tendrá como carga de la prueba el dicho mismo de quien lo afirma.

De la misma manera, el hijo puede, en el caso de que las Actas que lo señalan relacionado con ciertas personas como sus padres, se presten a duda, podrá reclamar la calidad de hijo de matrimonio, manifestando de manera expresa su relación filial para quien actúa como su padre y/o su madre.

Estas acciones se denominan, para el caso del padre, Desconocimiento, para el caso de los terceros Contradicción y para el caso de los hijos, Reclamación.

Durante la vigencia del matrimonio solo corresponde al marido desconocer la paternidad en los términos fijados por la ley, se limita a la madre, ya que ésta, por razones obvias no lo podría hacer y de hacerlo encuadraría en tipos penales que fincarían a su persona un delito. Uno de los casos más visibles para esta acción de reclamación, es en la que, terminado el matrimonio por la muerte del marido, corresponde a

los hijos o los terceros perjudicados con la filiación, ejercer las acciones encaminadas a su ajustamiento legal.

El marido puede desconocer al hijo de su mujer en tres circunstancias diversas, relacionadas ellas con manifestaciones de Adulterio de manera principal, estas son:

1. Si nació antes de transcurridos ciento ochenta días contados a partir de aquel en que se celebró el matrimonio;
2. Si el hijo nace después de transcurridos trescientos días contados a partir de la autorización judicial de separación en casos de nulidad de matrimonio o de divorcio, y;
3. Si nace durante la vigencia del matrimonio en excepcionales casos.

Para que se concreten las situaciones anteriores, no se debe estar en los supuestos del artículo 328, ya que de lo contrario, el comportamiento desleal y el estado de preñez acusado estarán por demás consentidos.

"Artículo 328: Establece la imposibilidad del marido para desconocer que es padre del hijo nacido en matrimonio y aquellos documentos en los que su dicho puede sustentarse como inverosímil".

Pudiera parecer exagerado que los conceptos vertidos por este artículo sean duros o estrictos, sin embargo, se pone a prueba la veracidad del dicho del marido y las acciones de este ante su consorte.

No concordamos con el punto que asevera que el marido puede desconocer al hijo una vez que se ha percatado que no se han cumplido los ciento ochenta días a partir de que se celebró el matrimonio, ya que en muchos casos, como lo citamos con anterioridad, la atemporalidad en los embarazos, por el mantenimiento de relaciones sexuales previas al matrimonio, no tienen una determinación tan estricta, por ello, la adecuación de tal citación, con respecto a la ley, debe hacerse de manera inmediata.

Bajo esta misma tesitura, la primera de las fracciones habla de una prueba escrita que, por su misma interpretación pudiera parecer de características ridículas, sin embargo, para el tema que nos ocupa, el de la Inseminación Artificial, la constancia para que esta se lleve a cabo es por demás necesaria, ya que en base a tal actuar, el médico la realizará o no, dependiendo del caso concreto, por ello podemos aseverar que la aceptación de la paternidad, concepto ligado a la filiación se hace manifiesta.

El acta de nacimiento es parte indispensable del reconocimiento de un menor por parte de sus padres, es un consentimiento expreso para ligarse en derechos y obligaciones de los padres para con los hijos. Un acto por demás actual y que da sustento a la fracción tercera, es el que nos auxilia para el caso de la reiteración de actos de reconocimiento de una persona hacia otra para atribuirle la calidad de hijo, tal aseveración se refuerza por lo contenido en los lineamientos del artículo 1803 del mismo ordenamiento civil en comento, que a la letra versa:

"Artículo 1803 del Código Civil: El consentimiento puede ser expreso o tácito. Es expreso cuando se manifiesta verdaderamente por escrito o por signos inequívocos. El tácito resultará de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por Ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente".

Como podemos analizar, la voluntad o el consentimiento de y/o para reconocer a un individuo puede no constar por escrito, sin embargo, se puede llevar a cabo por la reiteración de actos que así lo presupongan, por ello, el cuidado que se ponga en la aplicación de los actos tendientes a determinar la Filiación deben ser escrupulosos y siempre apegados al dicho o a la atención del padre o de la madre para con los hijos.

“Artículo 329 y Artículo 330: Establecen las causales de favorecimiento al padre para contradecir el dicho de la madre al referirlo como padre o en su caso de la persona a la que afecte la filiación”.

Bajo este precepto se nos demuestra la temporalidad con la que el marido podrá llevar a cabo la acción de desconocimiento del hijo que se le imputa, de no hacerlo en ella, la frase coloquial de “quien calla, otorga”, hará sentir sus efectos y la tomará como válida, por lo que deberá responder en todas y cada una de las obligaciones que para con el menor se establezcan.

“Artículo 331, 332 y 333: Manifiestan la causalidad de no sostener la paternidad por el hecho de ser el padre una persona con deficiencias mentales graves por parte de sus tutores o herederos y la temporalidad que estos tienen para sustentarse en su dicho”.

De los artículos mencionados, podemos señalar las características a las que el padre “no normal” estará sujeto. De la misma manera, se establecen las responsabilidades directas e indirectas que los tutores, familiares y los mismos hijos tendrán para los casos de reconocimiento y desconocimiento, así como responsabilidad concreta de y en cada caso. Asimismo, en apartados posteriores, se hace la mención precisa de aquellos mecanismos que para establecer la paternidad se hacen indispensables en el ejercicio que a la madre, o a los parientes del mismo corresponden.

"Artículo 334: Determina la paternidad dentro del término señalado para que la persona viuda, divorciada o tachada de nulidad puedan presumirla para su beneficio".

Los artículos a continuación señalados tienen especial significado en el proceso filiatorio, por ello se citan de manera textual, estos son:

"Artículo 335: El desconocimiento de un hijo, de parte del marido o de sus herederos se hará por demanda en forma ante el juez competente. Todo desconocimiento practicado de otra manera es nulo".

"Artículo 336: En el juicio de contradicción de la paternidad serán oídos la madre y el hijo a quien, si fuere menor, se proveerá de un tutor interino".

"Artículo 337: Para los efectos legales, sólo se reputa nacido el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil. Faltando alguna de éstas circunstancias, nunca ni nadie podrá entablar demanda sobre la paternidad".

"Artículo 338: No puede haber sobre la filiación ni transacción ni compromiso en árbitros".

"Artículo 339: Puede haber transacción o arbitramento sobre los derechos pecuniarios que de la filiación legalmente adquirida pudieran deducirse, sin que las concesiones que se hagan al que se dice hijo importen la adquisición de estado de hijo de matrimonio".

De los artículos anteriormente citados podemos desprender la total protección que tiene el hijo para la estipulación y en su caso reclamación de los derechos que le corresponden, mismos derechos

que se comprenden desde el momento de su concepción hasta el momento en que puede desenvolverse física, material y personalmente por sí mismo. Amen de lo citado, la misma ley le protege a través de las figuras legales que corresponden a la tutela, particularmente la materna que cuenta con capacidad plena para defenderle y reconvenir lo que por derecho le corresponde.

3.2.1.1. PRUEBAS PARA DETERMINAR LA FILIACION MATRIMONIAL

La Filiación, como una de las figuras jurídicas de más trascendencia en la vida de los individuos y el desarrollo propio de éstos determina dos factores de suma importancia en la Filiación, particularmente con más fuerza en la matrimonial:

1. La individualización de cada persona, por el nombre y apellidos que le ostentan y le diferencian de otros, es decir, su propia identidad, y;
2. La relación de parentesco con sus progenitores y la familia que por añadidura le corresponde, en el entendido de las referidas a los parentescos de consanguinidad y afinidad.

Para la correcta determinación de la Filiación derivada de un matrimonio, se generan dos vías:

1. La comprobable por documentos: Actas del Registro Civil, tanto del matrimonio de los padres como la que estos tramitan para determinar la de nacimiento del hijo, y;
2. La derivada de la posesión de estado de hijo de matrimonio, misma que procede a falta de actas, se realiza a través de un juicio y

determina las calidades de madre, padre e hijo en lo que concierne a las personas, mientras que, para la organización civil, comprueba la relación matrimonial de los padres. El sustento de tales probanzas se concentra en los artículos 340 a 353, de los cuales, aquellos que se han considerado más trascendentales se expresan de manera textual:

"Artículo 340, 341, y342: Establecen los documentos o los momentos comunes por los que el hijo o su madre o en su caso sus tutores pueden manifestar, alegar o probar su calidad o estado de hijo".

La manifestación para probar que se es hijo de matrimonio, o actualmente, de una madre soltera con padre conocido, una para la debida determinación documental y otro para la probanza de posesión de estado, son una doble consecuencia para concretar la Filiación. La doble probanza a la que hacemos referencia, solo es estipulada por la legislación vigente para el Distrito Federal, ya que en las particularmente adoptadas por los Estados de nuestro país, solo se considera suficiente el acta de matrimonio de los padres.

"Artículo 343: Si un individuo ha sido reconocido constantemente como hijo de matrimonio por la familia del marido y en la sociedad, quedará probada la posesión de estado de hijo de matrimonio si además concurre alguna de las circunstancias siguientes:

I. Que el hijo haya usado constantemente el apellido del que pretende que es su padre, con anuencia de éste;

II. Que el padre lo haya tratado como hijo nacido en su matrimonio, proveyendo a su subsistencia, educación y establecimiento;

III. Que el presunto padre tenga la edad exigida por el artículo 361".

La posesión de estado, por la manifestación del consentimiento del padre, para determinar que es un hijo nacido de matrimonio se respalda en los siguientes elementos que avalan los artículos citados, éstos son:

NOMBRE: Mismo que en la reiteración de actos de la vida del hijo haya usado con anuencia del padre;

TRATO: Es la protección que de este se hace ante la sociedad al proveerlo de lo indispensable para su manutención, la cual abarcará la educación, la vivienda y el sustento diario necesarios para su continuo desarrollo;

FAMA: Este concepto es el reconocimiento expreso que ante la sociedad y la misma familia se hace de la persona denominada hijo, y;

DIFERENCIA DE EDADES: La edad mínima para que se pueda contraer matrimonio es de dieciséis años en el hombre y catorce en la mujer; esta situación deberá hacerse notoria, ya que no se podrá dar el reconocimiento hacia alguien cuando hay igualdad de edades. Para los efectos de éste elemento se considera viable, por lo menos una diferencia de edades de 17 años, numeral que se obtiene de sumar la edad mínima para contraer nupcias, más la edad del individuo considerado como hijo de matrimonio.³¹

La estructuración de estos cuatro elementos primarios permitirá al juzgador obtener resultados y determinar sobre ellos con la rapidez necesaria para no lastimar derechos derivados de tal estado. La búsqueda por pertenecer a un matrimonio o una pareja, como hijo de las referidas uniones, es una labor que el juzgador atenderá en razón

³¹ Montero Duhalt, Sara; "Derecho de Familia"; México; Editorial Porrúa; 2a. Edición; p. 275.

del orden público y de la integración familiar que, como preservador del orden social, se encarga de cuidar y proteger.

“Artículo 344 a 353: Establecen la manera en la que la calidad de hijo puede sustentarse, las acciones que pueden interponerse, la manifestación de los dichos de la madre, del padre y del mismo hijo y como nota que resalta la temporalidad que tienen para que su derecho no prescriba y, asimismo, la formalidad que debe sustentarse para que este pueda ser declarado como no hijo de matrimonio o de quien se dice es su padre”.

La reclamación del estado de hijo no es privativa del hijo, además, corresponde, bajo este mismo derecho, reclamarlo a los demás hijos de quien se presume como padre (descendientes), los herederos, acreedores, legatarios y donatarios. La acción correspondiente al hijo y a los hijos de éste no tienen un término estipulado para prescribir; de la misma manera, el ostentar el estado de hijo no se pierde sino por sentencia ejecutoriada y se protege a los hijos de aquel para el caso en que éste muera o tornen en demencia o impedimento físico sus facultades mentales y físicas, salvo los casos en que no se haya intentado nada por parte de quien se ostentaba como hijo.

Salvo que este se haya desistido de obtener la calidad de hijo por posesión de estado, los herederos de éste podrán continuar la acción intentada, esto con el fin de obtener, a su vez, los derechos y obligaciones derivadas del estado en comento. Corresponde a los herederos, legatarios y/o acreedores hacer lo propio en relación con tal demanda, a efecto de que se les subsane en cuanto no haya bienes satisfactorios y/o suficientes que les garanticen su derecho, sin embargo, para ellos, la prescripción les ataca y les da sólo cuatro años para actuar o perder los derechos correspondientes.

Las determinaciones especificadas para los hijos nacidos en matrimonio no entrañan problemática alguna vista desde la concepción

natural estrictamente, ya sea por la anuencia derivada del mismo matrimonio o de la multitudinaria posesión de estado, sin embargo, nuestra consideración es la de determinar que respecto de ambos casos, para la concepción derivada de la Fecundación Artificial, por los mismos motivos de privacidad con los que se maneja (contacto estricto con el médico, privacidad del donante de semen, privacidad del nombre de la receptora, intercambio intralaboratorial, etc.) no contemplan nada en relación con nuestro tema; en este orden de ideas consideramos que hay una serie de interrogantes abiertas en relación con nuestro tema central, de las cuales haremos mención en capítulo posterior.

La única manifestación que puede hacer contacto con nuestro tema, es un tercer elemento que se desprende del reconocimiento de hijos nacidos en matrimonio, es el de la corroboración de la identidad. Bajo este tópico, la Fecundación Artificial ha dado origen a una nueva rama de la ciencia biológica, la Ingeniería Genética, misma que ha desarrollado complejas investigaciones con el Ácido Desoxirribonucleico (ADN) que permite determinar, con grados de efectividad de 90% si una persona comparte sangre, genes y cromosomas de otra persona integrante o no de su familia. Para el caso de que esta prueba fuera autorizada para determinar lazos filiatorios, se estaría ante un elemento de comprobación eficaz, pero no es así, por ello nuestra preocupación para que esta se pueda adoptar y adaptar a nuestra normatividad y se permita, con ello, auxiliar en la obtención de resultados de la materia en comento; la Filiación Matrimonial y sus inminentes consecuencias reflejadas en las materias de Alimentos, Patria Potestad, etc., de entre otras.

3.2.2 FILIACION EXTRAMATRIMONIAL

La segunda concepción de nuestro tema de estudio hace alusión a los hijos concebidos fuera del hogar conyugal y de la vida sexualmente sedentaria en el matrimonio. La regulación que de los mismos se realiza, por parte de nuestro Código Civil, los contempla en lo citado por los artículos 360 a 389.

El antecedente de reconocimiento de los hijos extramatrimoniales ha tenido un sinnúmero de cambios por demás interesantes. La concepción de tales hijos, para la doctrina civilista derivada principalmente de Europa, basa su actuar en la clasificación de los hijos por el tipo de relaciones sexuales que los padres sostienen o sostuvieron, limitando los derechos de estos y convirtiéndolos en seres inferiores o extremadamente diferentes a los nacidos de matrimonio.

La manifestación que sobre estos seres se tiene concebida es por demás apegada a aspectos segregacionistas derivados y estrechamente vinculados con las figuras de la Donación, Legado y Herencia, así como los propios de la Manutención, Vestido, Vivienda y Alimentos. No era, ni es lo mismo dictaminar sobre un hijo legítimo que sobre uno que no lo era, sin embargo, la evolución social va cambiando y va mejorando, va adecuándose a las necesidades de cada época a su manifestar legal y así lo obedece.

El cambio legal de opiniones para nuestra legislación se da hasta el Siglo XX, en lo enmarcado por el año de 1932 cuando entra en vigor el actual Código Civil; deslindado éste de las concepciones europeas y de los prejuicios legales hasta ese entonces sustentados.

La determinación de aceptación de los hijos tenidos y reconocidos fuera de matrimonio se liga a la figura jurídica de la Legitimación, la cual es la:

“ Consecuencia jurídica que reciben los hijos extramatrimoniales de ser considerados como legítimos, por el matrimonio subsecuente de sus padres”.³²

Las características que la Legitimación supone pueden ser realizadas con antelación, durante o con posterioridad al matrimonio y

³² Op. Cit.: Montero Duhalt, Sara; pp. 277.

sus efectos se retrotraerán al momento de la celebración de éste, beneficiando a los hijos con la consideración de ser hijos de matrimonio.

Tales características, al igualar la condición de los hijos sin distinción de estos entre sí, ha dejado a la figura en comento sin aplicación constante, llegando a ser considerada como letra muerta, sin embargo, su permanencia se mantiene por las implicaciones que representa en las áreas citadas y las relacionadas con las donaciones, los legados y las herencias.

Para concreción de lo anterior, citaremos el articulado en comento:

"Artículo 354: El matrimonio subsecuente de los padres hace que se tenga como nacidos de matrimonio a los hijos habidos antes de su relación".

"Artículo 355: Para que el hijo goce del derecho que le concede el artículo que precede, los padres deben reconocerlo expresamente antes de la celebración del matrimonio, en el acto mismo de celebrarlo o durante él, haciendo en todo caso el reconocimiento ambos padres, junta o separadamente".

"Artículo 356 y 357: Establece la formalidad y responsabilidad que sobre las actas de nacimiento pesan para la madre y el hijo de manera correlativa, establecen la adquisición de derechos de hijo desde el momento en que se celebra el matrimonio de los padres o aquellos que en su caso murieron y nacieron dentro del mismo, y aquellos denominados nacturus, o productos concebidos sólo por reconocimiento del padre o de quien así se ostenta".

Bajo este mismo orden de ideas, la concepción europea de la que haremos mención, sin ahondar en ella, para continuar con la legislación propia, es por demás segregacionista y diferenciadora, así tenemos que señala y separa a los hijos nacidos fuera de matrimonio como:

- 1. Legítimos:** Son los nacidos del matrimonio;
- 2. Ilegítimos o Naturales:** Aquellos cuyo padre o madre no estaban casados, sin embargo, viven juntos o no pueden contraer matrimonio, por existir un grave impedimento;
- 3. Adulterinos:** A los derivados de la relación donde el padre o la madre estaban formalmente casados y la otra parte era libre;
- 4. Incestuosos:** Nacidos de la relación entre parientes en grados inmediatos de consanguinidad o afinidad;
- 5. Mánceres:** Cuando la madre era una mujer Pública (prostituta), y;
- 6. Sacrílegos:** Nacidos de madre o padre que habían realizado y adoptado su vida a los servicios eclesiásticos.

Todos ellos eran considerados como hijos Espurios (sucios y/o bastardos), por lo que llevaban, ante cualquier sociedad, la marca de la infamia y el repudio.

Es así como, para nuestra Legislación actual, se han olvidado las distinciones y se dan las pautas para la debida igualdad entre los hijos, sean éstos nacidos dentro o fuera del matrimonio. Nuestro Código Civil actual lo establece de la siguiente manera:

"Artículo 360: La Filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio resulta, con relación a la madre, del solo hecho del nacimiento. Respecto del padre, solo se establece por el reconocimiento voluntario o por una sentencia que declare la paternidad".

"Artículo 361 a 389: Establece las características de aquellas personas que asumirán el rol de padres a través del reconocimiento de alguien a quien reconocerán como hijo, para lo cual deberán cumplir con la edad mínima permitida, y, resalta uno más de los documentos en los que podrá constar el estado de hijo".³³

Tal concepto actúa para las manifestaciones de vida que actualmente se presentan en la sociedad mexicana, en la que, cada día, hay más uniones de parejas y más embarazos no planificados o planificados sin estimación de consecuencias de lo que es traer un ser humano a la vida.

La característica primordial de éste precepto radica en que la maternidad se presupone por el estado mismo de embarazo y la concepción del producto, mientras que la paternidad se logra por el consentimiento expreso.

El reconocimiento debe ser abierto y sin condicionantes que lo pongan en duda, puede ser realizado por:

1. Escritura Pública ante Notario Público;
2. Por Testamento, y;

³³ Idem.

3. Ante el Juez de lo Familiar.

Las manifestaciones vertidas ante estas concepciones, no podrán ser reemplazadas salvo que se haya obrado con dolo, violencia, inducción al error, o mala fe, ante lo cual, la persona que detentaría la paternidad solicita la Nulidad de la misma.

De la misma manera, el acto no puede ser revocado ni aún cuando se haga por testamento, situación difícil de concretar ya que la variedad de éstos y las condiciones de cada uno, no permiten hacer patente un control efectivo del reconocimiento.

Las armas del reconocido como hijo, para el caso de manifestar su desacuerdo se hacen patentes en la Impugnación de tal reconocimiento.

3.2.3. FILIACION POR ADOPCION

En este apartado se hace especial referencia al Código Civil, ya que es el instrumento legal que permitirá que el reconocimiento de una persona sobre otra con la calidad de padre/madre - hijo se consolide, esta se comprende de los artículos 340 a 410, de los cuales resaltan los que a continuación se citan de manera textual:

“Artículo 390: El mayor de veinticinco años, libre de matrimonio, en pleno ejercicio de sus derechos, puede adoptar uno o más menores o a un incapacitado, aun cuando éste sea mayor de edad, siempre que el adoptante tenga diecisiete años más que el adoptado y que acredite, además:

I. Que tiene medios bastantes para proveer a la subsistencia y educación del menor o al cuidado y subsistencia del incapacitado,

como de hijo propio, según las circunstancias de la persona que se trata de adoptar;

II. Que la adopción es benéfica para la persona que trata de adoptarse; y,

III. Que el adoptante es persona de buenas costumbres.

Quando circunstancias especiales lo aconsejen, el juez puede autorizar la adopción de dos o más incapacitados o de menores e incapacitados simultáneamente”.

“Artículo 395: El que adopta tendrá respecto de la persona y bienes del adoptado los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres respecto de la persona y bienes de los hijos.

El adoptante podrá darle nombre y sus apellidos al adoptado, haciéndose las anotaciones correspondientes en el acta de adopción”.

“Artículo 397: Para que la adopción pueda tener lugar deberán consentir en ella, en sus respectivos casos:

I. El que ejerce la patria potestad sobre el menor que se trata de adoptar;

II. El tutor del que se va a adoptar;

III. La persona que haya acogido durante seis meses al que se pretende adoptar y lo trate como a hijo, cuando no hubiere quien ejerza la patria potestad sobre él ni tenga tutor, y;

IV. El Ministerio Público del lugar del domicilio del adoptado cuando éste no tenga padres conocidos, ni tutor, ni persona que ostensiblemente le imparta su protección y lo haya acogido como hijo.

Si el menor que se va a adoptar tiene más de catorce años, también se necesita su consentimiento para la adopción”.

“Artículo 400: Tan luego como cause ejecutoria la resolución judicial que se dicte autorizando una adopción, quedará ésta consumada”.

“Artículo 402: Los derechos y obligaciones que nacen de la adopción, así como el parentesco que de ella resulte, se limitan al adoptante y al adoptado, excepto en lo relativo a los impedimentos de matrimonio, respecto de los cuales se observará lo que dispone el artículo 157”.

“Artículo 403: Los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural, no se extinguen por la adopción, excepto la patria potestad, que será transferida al adoptante, salvo que en su caso esté casado con alguno de los progenitores del adoptado, porque entonces se ejercerá por ambos cónyuges”.

Como se desprende de lo anterior, la relación Filial entre el adoptante y el adoptado, no van más allá de ambas personas, ya que por su vínculo personal anterior a la adopción, cada uno supone la presencia de una familia, es decir, la familia que habrá de formarse y a la cual se le pueden exigir derechos y obligaciones, es la que integran el adoptante y el adoptado.

Para determinar la Filiación de la adopción y por ser esta de orden e interés públicos, se hace necesaria la intervención judicial, representada ésta por el Juez de lo Familiar que habrá de dictaminar sobre el particular y habrá de girar notificación al Registro Civil para su consolidación y el Agente del Ministerio Público, representante del interés social, quien habrá de ser parte influyente y trascendente en la determinación que el Juez habrá de tomar para bien o para mal de quien desea adoptar.

La adopción en México no es una tarea fácil, sino por el contrario, se convierte en un tema más complicado, particularmente agravado por el tráfico de infantes y el tráfico de órganos de infantes, que cada día se realiza con más frecuencia de manera ilegal. El orden público y el interés social de esta materia son responsabilidad de las autoridades que en ella intervienen, siendo preponderante, en lo concerniente a el Ministerio Público, que este realice inspecciones cuidadosas de las personas que se proponen como adoptantes; para ello, deberá de ser minucioso al establecer el domicilio, los ingresos, la conducta de la gente y demás aspectos no solo jurídicos que se interrelacionan con la materia, sino que además deberá prestar atención en aquellos relacionados con las materias afectativas de la comunidad en la que se realiza tal acontecer legal.

3.3. PROBLEMAS PARA ESTABLECER LA FILIACION AL REALIZAR LA INSEMINACION ARTIFICIAL.

Las tendencias relacionadas con la determinación de la Filiación se encaminan a las áreas Civil y Penal del Derecho, ya que son las partes de esta ciencia que repercuten en las relaciones interpersonales que en la materia de la Filiación, sea esta bajo la concepción de cualquiera de sus formas, con esto se refiere a las matrimoniales, la extramatrimonial y la derivada de la adopción.

Durante el transcurso de este capítulo tercero hemos hecho varias aseveraciones respecto de las conductas que nos parecen ser

las más complicadas para establecer la Filiación. El concepto general para quien sobre la materia ha escrito es el de señalar que es más factible determinar las responsabilidades y los delitos en los que se incurre como consecuencia de la Filiación, que determinar la propia Filiación.

Hemos de citar que los planteamientos referidos a este apartado no serán materia de ahondamiento extenso, ya que en capítulo posterior, bajo la Legislación aplicable iremos haciendo referencia paralela a cada uno de ellos. Para determinar cual es la problemática que en la Inseminación Artificial se presenta, para señalar lo correspondiente a la Filiación, hemos de trabajar bajo tres tópicos, estos son:

1. La privacidad que se maneja por parte de médicos y pacientes, particularmente cuando la mujer es una receptora soltera o cuando en el matrimonio receptor hay problemas relacionados con impotencia o con infertilidad;

2. La determinación del vínculo biológico que ha de repercutir en aspectos civiles relacionados con derechos y obligaciones derivados de tal relación, y;

3. La Ley o cuerpo legal mismo, ya que debido a la falta de actualización, no contempla la concepción de un ser humano fuera de la relación sexual llevada a cabo por un hombre y una mujer, olvidando, como obvia consecuencia, las implicaciones que de la relación filial surgen.

Como puede apreciarse, cada vez se torna más difícil la situación que se refiere a la Filiación, sin embargo, una vez encaminados en la tendencia del análisis paralelo de la problemática con la Legislación, se dará como resultado la conclusión y la propuesta de modificaciones al cuerpo legal que nos rige.

CAPITULO IV. REGIMEN JURIDICO DE LA INSEMINACION ARTIFICIAL

4.1. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Para entrar en el análisis del tema que nos ocupa, debemos tener en cuenta el silencio de la mayoría de los Códigos a este respecto, excepto la Ley General de Salud, la que se tratará más adelante; empero no pretendemos que se modifique el derecho vigente, sino que se adecue el método inseminatorio al Derecho de Familia tradicional y, en donde existen lagunas legales, se complemente a efecto de que la norma regule la multicitada práctica inseminatoria. Tal es el caso de lo establecido en nuestra Carta Magna que a la letra reza:

Artículo 4:...Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamento de sus hijos...".

Este precepto puede entenderse en un doble sentido: por un lado, consagra el derecho de la persona a no procrear necesariamente como consecuencia de la relación carnal; permite hacer uso de las medidas de anticoncepción que cada quien libremente determine, según sus convicciones. Pero, por el otro, sienta un principio permisivo para quien decida tener hijos en el número que estime conveniente. De la norma constitucional no se deduce ningún impedimento para que la persona - titular del derecho - acuda a los modernos métodos científicos para lograr la paternidad o la maternidad.

A efecto de no persistir en cuanto a la duda de qué quiso decir el legislador cuando señala "de una manera informada" considero necesario que se aclare la misma norma, que en este caso se refiere al adelanto de las ciencias; o bien en la ley reglamentaria del aludido

Artículo - la Ley General de Salud - , se especifique tales innovaciones del conocimiento científico.

Como ha escrito Ploscowe "toda nuestra legislación sobre la familia correspondiente a los derechos, deberes y obligaciones de padres e hijos está basada en la procreación de los hijos por los medios naturales de 'acción sexual' ".

Al devenir las nuevas técnicas se producen situaciones de hecho que ya no pueden ser subsumidas en las antiguas regulaciones. La legislación acusa ahora una laguna que es preciso colmar. Pero tiene razón Savatier al decir que: "Será preciso consultar tanto el espíritu como la letra de estas disposiciones para adaptar su contenido a los nuevos problemas".

Esto en atención al principio de derecho que dice: "Lo que no esté prohibido por la Ley, está permitido", por tanto, el particular interesado puede libremente hacer uso válido de la Inseminación Artificial, con el fin de lograr el principio básico de la unión de la raza humana, la procreación.

4.2. CODIGO CIVIL

La trascendencia de las nuevas formas de procreación en el género humano han planteado problemas jurídicos en diversas ramas del derecho; muy especialmente en el Derecho de Familia y, dentro de este, en las normas que rigen la Filiación, con anterioridad conceptuada; según el sistema jurídico tradicional que aún nos rige, la Filiación se basa, en un dato de hecho: El vínculo biológico.

Puede haber casos en que haya un vínculo biológico sin que exista un nexo jurídico filial: cuando un hijo es procreado fuera de matrimonio y no se puede determinar quien es el padre. Pero no se da,

según nuestro derecho, el caso contrario; siempre que haya un vínculo jurídico filial, existirá la presunción de un vínculo biológico que lo sustenta.

Toda la reglamentación que el legislador formula sobre la Filiación parte de tres postulados fundamentales:

a) Cualquier nacimiento es necesariamente fruto de la cópula física entre un solo hombre y una mujer;

b) La maternidad se determina por el hecho del parto y, por lo tanto, es indudable (*mater semper certa est*); y,

c) La paternidad sólo puede ser conocida a través de la investigación de las relaciones sexuales que la madre ha tenido con el padre durante la época legal de la concepción; ésta se calcula con base en la fecha de nacimiento.

Actualmente, es un hecho real la separación entre el acto sexual y la procreación. Esto se puede asumir de dos formas: puede haber acto sexual sin procreación, dadas las técnicas anticonceptivas y puede haber procreación sin conjunción carnal. Asimismo, un niño puede nacer de la mujer que no sea su madre desde un punto de vista genético, cuando un óvulo ajeno fecundado, es implantado en el útero de aquélla que dará a luz.

Los Abogados, los Legisladores y los Jueces se encuentran perplejos ante las realidades para las cuales el Derecho todavía no tiene respuesta. Existe una corriente de pensamiento que postula como la mejor solución el silencio de la Ley, es decir, dejar que sea la conciencia de cada individuo la que regule sus situaciones personales en el terreno de la procreación. Esta corriente rige especialmente en Francia, país de fuerte costumbre liberal.

Desde un punto de vista personal, lo anterior, no es aceptable, porque los conflictos surgidos entre los particulares llegan en los más de los casos a los Tribunales - Estados Unidos representa un ejemplo fehaciente - y un Juez no puede dejar de fallar aún ante la obscuridad de y en la Ley; éste es un principio cardinal de Hermeneútica Jurídica, establecido por el Artículo 18 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, el cual dice:

“El silencio, obscuridad o insuficiencia de la Ley no autoriza a los Jueces o Tribunales para dejar de resolver una controversia”.

La ley puede tener lagunas, y las tiene, pero el Derecho, conjunto de normas armónicas que organizan a la sociedad, no pueden tenerlas. Si falta una Ley aplicable a un caso, el Juez debe recurrir a los Principios Generales del Derecho para solucionar un conflicto.

Las posibles respuestas a la Inseminación Artificial pueden llegar a controvertir los axiomas sobre los que reposa nuestro sistema jurídico y que se mantienen constantes desde hace siglos.

Esta transformación atañe, como se ha mencionado, al Derecho de Familia, pero también el Derecho Sucesorio, al de los Contratos, al de los Bienes, etc. Ahí donde existe una Ley, sea del orden público del Derecho Penal o Civil, hay un bien jurídico protegido, un valor social, moral o material que el legislador desea tutelar.

Hoy en día, además de los bienes jurídicos secularmente conocidos, la doctrina jurídica habla de nuevos valores tutelables; así, se discute sobre el derecho al niño, entendido como el derecho que toda mujer tiene de procrear valiéndose de las técnicas que la ciencia pone a su disposición; se habla de un derecho al embrión como un ente

de ser protegido; se encara la existencia de un derecho genético, como el derecho del individuo y de la sociedad a una progenie sana.

Fuera del campo de la Doctrina, se cuenta con un conjunto de normas jurídicas que deben regular necesariamente una realidad que se les está escapando tanto a Juzgadores como Legisladores; así, el Juez, ante todo, se ve obligado a aplicar viejos moldes a hechos nuevos.

Ahora, intentaremos analizar cada uno de los casos propuestos a la luz de nuestras normas jurídicas y dar la respuesta actual que sería la correcta según la Ley Mexicana vigente.

En el capítulo relativo a los requisitos para contraer matrimonio, en el Artículo 147 del Código Civil, se dispone:

“Cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda que se deben los cónyuges, se tendrá por no puesta”.

Como se desprende de lo anterior, tradicionalmente, la procreación se entendió como una de las finalidades del matrimonio, por lo que cualquier contravención a lo anterior, es nula y no lo podría hacer valer un cónyuge en contra del otro.

Interpretando a contrario sensu el precepto legal invocado tenemos que: cualquier condición a favor de la perpetuación de la especie, se tendrá por sí puesta, es decir, válida.

A mayor abundamiento, el Artículo 10 del ordenamiento anteriormente señalado, interpretando igualmente en sentido contrario,

rezaría: Para la observancia de la Ley se puede alegar práctica en favor.

Consecuentemente a lo ya enunciado, la práctica de la Inseminación Artificial en seres humanos es válida y se deberá tener por sí puesta para dar cumplimiento a uno de los fines del matrimonio como lo es la perpetuación de la especie.

Al respecto y a la fecha, de lo que se tiene noticia, en solo dos Legislaturas de los Estados de la Unión Americana, se han ocupado de preparar una Legislación Positiva relativa al tema. Y en Inglaterra fueron dedicadas, a este tema, en debates parlamentarios, las sesiones de la Cámara de los Comunes de 29 de Marzo y 19 de Abril de 1945. Los Decretos correspondientes tuvieron buena acogida, sin embargo, se desconocen resultados prácticos actuales.

Un autor escribió que los Decretos Estadounidenses que fueron "apresuradamente concebidos con inadecuado estudio, habían muerto en la Comisión".³⁴

El texto del Senado de Nueva York decía literalmente así:

"Un hijo nacido de mujer casada por medio de Inseminación Artificial, con el consentimiento tácito o expreso de su marido, será considerado legítimo hijo de ambos; y tal marido y esposa tendrán para tal hijo y entre sí las relaciones legales de padre e hijo, por lo que estarán sujetos a todos los deberes de esta relación, incluyendo los derechos de herencia".

³⁴ "Artificial Insemination: A parvenu intruder on ancient law"; The Yale Law Journal; Volume 58; p. 470.

En el Senado de Virginia estaba reglamentando en los siguientes términos:

"Hijos nacidos como resultado de Inseminación Artificial serán considerados lo mismo que el hijo legítimo a todos los efectos, si el marido de la madre ha consentido a la operación".

Por otra parte y a la luz de la reglamentación civil hispana, Batlle afirma que una mujer soltera o viuda, inseminada artificialmente, para el hijo que tuviere, no tendrá, en este caso, manera de probar la paternidad que le da vida, ya que la procedencia del semen no es factible de determinar, y por virtud del sistema adoptado por el Artículo 360 del Código Civil Mexicano, se considera:

"La Filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio resulta, con relación a la madre, del solo hecho del nacimiento; respecto del padre, sólo se establece por el reconocimiento voluntario o por una sentencia que declare la paternidad".

En cuanto al padre, probablemente existirá siempre su desconocimiento, solo que el donador seminal reconociera en forma voluntaria al hijo, suponiendo que pudiera identificarse la procedencia de la paternidad, se podría hacer la calificación y el reconocimiento del hijo, y naturalmente en la hipótesis de que el padre no tuviera impedimento.³⁵

Para Martínez Val, resulta muy dudosa la posibilidad legal de que el Donador del semen pueda reconocer al hijo, aún en el caso de comprobarse la procedencia de su producto seminal, porque del sistema legislativo civil español y de su espíritu, se desprende que solamente es padre quien fecunda por cohabitación como de manera expresa consigna el Artículo 1717 del Código Civil Alemán, a

³⁵ Batlle, Manuel, "La Eutelegenesia y el Derecho": Revista General de Legislación; Jurisprudencia; Junio 1949; p. 667.

considerar padre al que ha cohabitado con la madre dentro del plazo de concepción, es decir, en el lapso comprendido entre los 180 días hasta los 300 anteriores al nacimiento.

Además estima el citado autor, que la mujer soltera que hubiese concebido por la Inseminación Artificial podría oponerse a la pretensión de reconocimiento hecho por el donador, no sólo por haber faltado un *animus maritalis* con el mismo, sino por la falta de cualquier clase de consentimiento en atención a la persona del donador, y también por haber faltado al acceso carnal; a los que hay que agregar la falta de consentimiento en la mujer para entablar tan íntimas relaciones de carácter familiar a través del hijo del donador. Es evidente también, que le bastaría a la mujer una confesión de haber cohabitado normalmente, sin obligación de determinar a una persona en concreto, para que el Juez, ante la concurrencia de posibilidades normales y conforme a natura, negara el reconocimiento, o sea la paternidad del donador. Y concluye diciendo que a similares situaciones se llega en el Derecho Francés, Germano y Suizo; en los cuales por la falta de certeza absoluta de la paternidad por la vía de Inseminación Artificial, un hijo puede quedar privado de manera rigurosa del reconocimiento que pretendiese hacer su auténtico y verdadero padre natural o biológico, el donador seminal.³⁶

Es aplicable entonces, a plenitud, la presunción "*pater is est*" al hijo que habiendo sido inseminado artificialmente dentro del matrimonio, es producto de una inseminación y es considerado hijo del marido de la madre de aquel. Sólo una persona es el padre, el que la Ley señala.

Como consecuencia, de nuestro razonar, sobre la paternidad del hijo nacido por Heteroinseminación Artificial dentro del matrimonio, atribuía al marido de la mujer que lo ha dado a luz, éste es considerado igual que cualquier otro hijo que tiene la calidad de hijo legítimo respecto de ambos cónyuges.

³⁶ Martínez Val, José María; "La Eutelegenesia y el Tratamiento Penal"; Madrid; 1945; p. 69.

Centramos esta afirmación al atribuir la paternidad del hijo dado a luz por mujer casada al esposo de ella, en primer lugar, en el hecho ya analizado de gozar ese hijo de la presunción de legitimidad y de paternidad, y en segundo lugar en el consentimiento dado por el esposo para la realización del procedimiento inseminatorio. Es esta opinión, la base fundamental para atribuir, desde el punto de vista jurídico, la paternidad al marido de la mujer casada.

Por otro lado, el marido está asumiendo desde un principio la paternidad de ese hijo a sabiendas de que no participara desde el punto de vista biológico en el acto conceptual de ese hijo. Asume la paternidad no sólo desde el momento en que se realizara el procedimiento de la heteroinseminación artificial, sino aún desde antes, cuando ha celebrado el contrato en el que igualmente participan su esposa y el médico.

Consideramos que para el caso de ejercitarse la acción de impugnación de la paternidad por el marido o por cualquiera de las personas legitimadas para hacerlo en ausencia de éste, durante el término legal, no puede un Juez declarar la no paternidad de ese hijo con base en la imposibilidad física de acceso en la época en que presumiblemente ocurrió la concepción, no con base en la demostración de la realización del proceso de heteroinseminación artificial, sino que, demostrada la realización del procedimiento y la celebración por el marido del contrato como parte, y no mediando prueba de relaciones sexuales fuera de matrimonio de la mujer, el Juez deberá negar la pretendida impugnación.

Permitir que prospere la impugnación de la paternidad, aduciéndose la imposibilidad física de acceso, y probándose la realización del proceso de Inseminación Artificial sin que medie prueba de otras relaciones sexuales de la mujer con varones diferentes del marido, (exceptio plurium conspratorum) después de que aparece probado en el proceso en el que el marido ha celebrado un contrato de

heteroinseminación artificial, viola el principio general de derecho expresado por los romanos como *proprium factu nemo impugnare potest*, según el cual no puede atacarse el propio hecho de la persona por la persona misma. Es decir, no puede el marido de la mujer que ha dado a luz a un hijo por medio de la Inseminación Artificial consentida y pactada por el mismo marido, atacar su propio hecho, impugnando la paternidad.

Además, con tal conducta, viola igualmente el principio contractual conforme al cual los contratos deben ser celebrados de buena fe, y no puede negarse el carácter contractual por el que se da la concepción humana dentro del matrimonio, y habiéndolo participado el marido en la celebración de tal contrato y no revocando, pudiendo hacerlo, la asunción de la paternidad que toma al momento de la celebración; en caso de así impugnarse la paternidad, llevaría a determinar que se está obrando de mala fe e incurriendo en fraude, en la celebración del mismo; esto nos lleva a señalar que el marido no puede aprovechar tal situación para impugnar la paternidad.

Así pues, son cuatro los fundamentos, hasta ahora, que determinan la paternidad del marido:

- a) La Presunción de paternidad que goza;
- b) La Asunción de la paternidad a través de la celebración del contrato;
- c) La Imposibilidad que tiene toda persona de alegar en su favor su propia culpa, y;
- d) La Celebración de los contratos de buena fe.

De manera que no podrá favorecer a quien actúe contrariamente en la celebración del contrato.

De esta forma exponemos nuestra posición sobre la paternidad del hijo nacido por heteroinseminación de la madre, y su legitimidad, fundamentándolo principalmente en la autonomía que tienen los particulares, elevada a rango Constitucional, para dirigir o deducir sus intereses en forma libre y como mejor les ha de convenir, siempre dentro del orden, equilibrio y estabilidad sociales que el Derecho impone al establecer el libre ejercicio del Derecho a la Familia.

4.3. CODIGO PENAL

Antes de examinar las proyecciones penales de la Inseminación Artificial, y a fin de complementar en lo posible las conclusiones civiles y que al mismo tiempo sirvan de punto de partida para este inciso, tomamos de Lazcano, los casos siguientes:

a) Inseminación de una mujer libre, soltera, viuda, divorciada, ad vinculum, por semen de hombre en las mismas condiciones, supuesto en el que no hay dificultades para calificar de natural la Filiación;

b) Inseminación de una mujer casada con semen del marido: el hijo es legítimo;

c) Inseminación de una mujer libre con semen de hombre casado: hay Adulterio y Filiación adulterina;

d) Inseminación de casada con semen de extraño al matrimonio, casado o libre; hay Adulterio y Filiación adulterina, y;

e) Inseminación con semen de persona con parentesco no dispensable: hay Incesto y Filiación incestuosa.

En lo referente a las relaciones conyugales, la inseminación heteróloga puede constituir motivo de divorcio o injuria grave por hacerse sin consentimiento del marido.

Con respecto al Derecho Penal puede haber motivo para la integración de los delitos versantes sobre Adulterio, Falsedad en instrumento público, Ultraje al pudor y/o Violación.³⁷

Luego de puntualizar los casos, que maneja Lazcano en la realización de la Inseminación Artificial y que trascienden en el campo penal sostenemos que:

En cuanto al inciso a), estamos en presencia de la Inseminación Artificial Heteróloga o Heteroinseminación, en la cual participan mujer y hombre con características de estar libres de matrimonio y ausentes de impedimentos legales físicos o biológicos. Por consiguiente, el hijo fruto de tal acto, será legítimo y producirá todos sus derechos y obligaciones recíprocos entre él y su madre. Por cuanto hace al padre biológico (donador), en el remoto caso de que se supiera y se comprobara que tal hijo es producto de la aplicación de su semen,

podría voluntariamente reconocer al menor legalmente como hijo suyo, siempre y cuando no tenga impedimento legal alguno y que exista como requisito indispensable y de procedibilidad, que la madre consienta por escrito en ello.

³⁷ Lazcano, Carlos Alberto, La Fecundación Artificial. Boletín de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Julio y Septiembre de 1950, p. 424, Buenos Aires, Argentina.

En lo referente al inciso b), estamos en presencia de la otra mencionada Inseminación Artificial, la Homóloga y por consiguiente los cónyuges son los padres legítimos del menor que será hijo legítimo de ellos con todos los efectos legales correspondientes.

Es de considerarse, para el caso de los incisos c) y d), nuestro desacuerdo con el autor mencionado, ya que en lo relativo a la existencia del delito de Adulterio, por consiguiente y atendiendo a que lo accesorio corre la suerte de lo principal, al no existir el delito mencionado, no se da la pretendida Filiación adulterina.

Fundamentando lo anterior es de señalarse que:

Con respecto al estado matrimonial, a las relaciones de los cónyuges entre sí, años atrás, cuando comenzaron a llegar a los Tribunales de otros países los conflictos derivados de la Inseminación Heteróloga, la tendencia judicial y jurisprudencial predominante, fue la de considerar que había en estos casos, Adulterio de la mujer.

En México resulta claro que NO existe Adulterio, aún cuando medie consentimiento del esposo. A diferencia de Italia, donde el citado delito está tipificado en el Código Penal, como un Delito contra el Matrimonio.

Nuestro Código Penal presupone, en su Artículo 273, la relación carnal con persona de distinto sexo; además, exige "que el Adulterio haya sido cometido en el domicilio conyugal o con escándalo". El Adulterio es la violación máxima del deber de fidelidad, consagrado por la Ley y sólo se configura cuando existen relaciones sexuales extramatrimoniales.

Ya las leyes de Partidas (atribuidas al Rey de Castilla, Alfonso X el Sabio, expedidas en el siglo XIII) hacían referencia al multicitado

delito, como el acto que comete un individuo que "yace en daño ayuntamiento (sic)".

Dado que en la Inseminación Artificial no ocurre tal ayuntamiento, no puede configurarse el Adulterio como delito sino como causal de divorcio.

Existe, en cambio, una causal de divorcio basada en las injurias graves que la mujer inferiría a su esposo al inseminarse sin su consentimiento. El Artículo 267 del Código Civil, en su fracción XI, prevé como causal de divorcio:

...“La sevicia, las amenazas y las injurias graves de un cónyuge para con el otro”....

Pero el divorcio, si bien entraña la disolución del matrimonio, no afecta la Filiación de los hijos concebidos durante el mismo, por lo que el marido no estaría en posibilidad legal de desconocer al hijo nacido por Inseminación con esperma de un donante extraño.

Reforzando este concepto, el Artículo 374 del mismo Código Civil dispone que:

“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 ejecutoriada se haya declarado que no es hijo suyo”.

Cabe recordar que el esposo no puede desconocer a un hijo, salvo por falta de acceso carnal a su esposa durante el periodo legal de la concepción.

Por otra parte, se ha evitado y regulado por la Ley, el impedimento de relaciones sexuales entre familiares consanguíneos, para evitar la posible degeneración de la especie humana, por la reacción de la incompatibilidad hematológica, y en atención a los principios de Eugenesia³⁶; por tanto, es favorable que evite previa recomendación médica, la Inseminación Artificial entre familiares consanguíneos, basada en la información que de los donantes ha quedado debidamente archivada en los mencionados e intercomunicados bancos de semen, para evitar posibles degeneraciones de la especie humana y sus consecuencias.

Por lo anterior, y tal como lo tipifica el Código Penal vigente, en su Artículo 272 "...los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes o entre hermanos...", constituyen el delito de Incesto; siendo requisito indispensable para la existencia del referido delito, el ayuntamiento carnal y el parentesco sanguíneo.

Para el supuesto caso de que se efectuara Inseminación Artificial entre ascendientes con descendientes o entre hermanos, solamente existiría inconveniente en cuanto a la posible degeneración humana; pero nunca se podrá dar el delito de Incesto, en atención a los elementos típicos que lo integran. Consecuentemente a lo anterior y contrariamente a lo puntualizado por el autor Lazcano, no se da la Filiación incestuosa.

En apoyo al espíritu de la Ley Mexicana, el criterio personal en cuanto a la Inseminación Artificial en personas consanguíneas, se debe prohibir, toda vez que atenta contra la salud y bienestar humanos, degenerando la especie y poniendo en peligro, tanto la vida misma, como la del ser humano que así se concibe.

³⁶ Buen Engendramiento

4.4. LEY GENERAL DE SALUD

Al analizar la forma en que es regulada la Inseminación Artificial en la especie humana, a la luz de la Ley General de Salud, cabe señalar que: esta Ley fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 7 de febrero de 1984, e iniciando su vigencia a partir del primero de julio del mismo año, durando ciento cuarenta y cuatro días en Vacatio Legis.

El ordenamiento antes invocado, derogó el Código Sanitario de los Estados Unidos Mexicanos de 26 de febrero de 1973, publicado en el Diario Oficial del trece de marzo de dicho año. Código que en ninguno de sus artículos contempló la Inseminación Artificial en seres humanos.

Por otra parte, el derecho que todo individuo tiene a la salud, fue elevado por el legislador a rango Constitucional, como se desprende del Artículo 4 de nuestra Carta Suprema y del Artículo primero de la Ley Reglamentaria de aquél; este ordenamiento establece las bases y modalidades para el acceso de los servicios a la salud y la concurrencia de la Federación y las Entidades Federativas en materia de Salubridad General. Siendo de aplicación en toda la República y sus disposiciones son de orden público e interés social.

El Derecho de la Protección a la Salud tiene entre otras las siguientes finalidades:

- a) El bienestar físico y mental del hombre, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades;

- b) La prolongación y el mejoramiento de la calidad de la vida humana, y;

c) El desarrollo de la enseñanza y la investigación científica y tecnológica para la salud.

Entendiéndose 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"; tal como lo señala el Artículo 23 de la Ley en comento.

De lo anterior se desprende que si un individuo afectado de impotencia o esterilidad o su cónyuge, existiendo previo acuerdo de voluntades, manifiestan su consentimiento por escrito, pueden someterse al tratamiento de Inseminación Artificial, ya sea esta Homóloga o Heteróloga dado el caso en concreto.

Por cuanto hace a la materia de salubridad general: la Ley antes anotada se encarga de la coordinación, de la investigación para la salud y el control de ésta en los seres humanos.

Al respecto, considero que es válida la práctica de la Inseminación Artificial en seres humanos al tenor de la Legislación Mexicana, en términos de lo anotado con anterioridad y con fundamento en el Artículo 98 del ordenamiento invocado, que dice:

"En las instituciones de salud, bajo la responsabilidad de los directores o titulares respectivos y de conformidad con las disposiciones aplicables, se constituirán:

a) Una comisión de ética, en el caso de que se realicen investigaciones en seres humanos, y;

b) Una comisión de bioseguridad, encargada de regular el uso de técnicas de Ingeniería Genética".

Dentro de tales técnicas encontramos la de la Inseminación Artificial en seres humanos, por tanto, si bien es cierto que existe permisibilidad de la investigación para la salud, también lo es que, dicha investigación en seres humanos se desarrollará conforme a las siguientes bases:

I.- Deberá adaptarse a los principios científicos y éticos que justifican la investigación médica, especialmente en lo que se refiere a su posible contribución a la solución de problemas de salud y al desarrollo de nuevos campos de la ciencia médica;

II.- Podrá realizarse sólo cuando el conocimiento que se pretenda producir no pueda obtenerse por otro método idóneo;

III.- Podrá realizarse sólo cuando exista una razonable seguridad de que no expone a riesgos ni daños innecesarios al sujeto en experimentación;

IV.- Se deberá contar con el CONSENTIMIENTO POR ESCRITO del sujeto en quien se realizará la investigación, y de su cónyuge en el caso de unión matrimonial, una vez enterados de los objetivos de la experimentación y de las posibles consecuencias positivas o negativas para su salud;

V.- Sólo se podrá realizar por profesionales de la salud en instituciones médicas que actúen bajo la vigilancia de las autoridades sanitarias competentes;

VI.- El profesional responsable suspenderá la investigación en cualquier momento, si sobreviene el riesgo de lesiones graves, invalidez o muerte del sujeto en quien se realice la investigación”.

Así lo señala la Ley en su Artículo 100.

En el Título Decimocuarto de la multicitada Ley, relativo al Control Sanitario de la Disposición de Órganos, Tejidos y Cadáveres de Seres Humanos, en su Capítulo I de las Disposiciones Comunes, Artículo 313, se estipula la competencia de la Secretaría de Salubridad y Asistencia para ejercer el control debido en las áreas señaladas.

En el numeral 314, señala que se debe entender para efectos de tal Ley por:

I.- Disposición de órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos: el conjunto de actividades relativas a la obtención, conservación, utilización, preparación, suministro, y destino final de órganos, tejidos y sus derivados, productos y cadáveres de seres humanos, incluyendo los de embriones y fetos, con fines terapéuticos de docencia o investigación;...

III.- Embrión: el producto de la concepción hasta las trece semanas de gestación;...

V.- Producto.- Todo tejido o substancia excretada o expelida por el cuerpo humano como resultante de procesos fisiológicos normales³⁹, y;

VI.- Destino final: la conservación permanente, inhumación o desintegración, en condiciones sanitarias permitidas por la Ley, de

³⁹ Se consideran bajo este rubro los óvulos y los espermatozoides.

órganos, tejidos y sus derivados, productos y cadáveres de seres humanos, incluyendo los de embriones y fetos”.

Para efectuar la toma de órganos y tejidos se requiere el **CONSENTIMIENTO EXPRESO Y POR ESCRITO** del disponente originario, libre de coacción física o moral, otorgado ante notario o en documento expedido ante dos testigos idóneos, y con las formalidades que al efecto señalen las disposiciones aplicables determinadas en lo concerniente a la Ley General de Salud.

Las personas y establecimientos que realicen acto de disposición de órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos, deberán contar con autorización de la Secretaría de Salubridad y Asistencia, en los términos de esta Ley y demás disposiciones aplicables.

Se considera disposición ilícita de órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos, aquella que se realice en contra de la Ley y el orden público.

La implementación de bancos tales como los de semen, tendrán que contar con la previa autorización de la Secretaría de Salubridad y Asistencia, de acuerdo a la interpretación personal que se hace del numeral 329 de la Ley en comento.

En relación con lo antes expuesto, en el Título Décimo Sexto, relativo a las Autoridades y certificados Capítulo I, Artículo 368 que norma: “La autorización sanitaria es el acto administrativo mediante el cual la autoridad sanitaria competente permite a una persona pública o privada, la realización de actividades relacionadas con la salud humana, en los casos y con los requisitos y modalidades que determine esta Ley y demás disposiciones generales aplicables”.

Para efectos de Ley se entiende por certificado la constancia expedida en los términos que establezcan las autoridades sanitarias competentes, para la comprobación o información de determinados hechos⁴⁰; la expedición de tales certificados es requisito sine qua non para efecto de comprobar que una persona está sufriendo de impotencia o de esterilidad, y por tanto es válida su actitud y consentimiento en inseminarse artificialmente, además se sugiere que en la expedición de tal certificado, se haga constar que la impotencia o esterilidad se padezca por lo menos desde hace cinco años anteriores a la fecha de realización de las pruebas y expedición del certificado y que no se ha podido remediar por otro medio; y que se recurre al medio inseminatorio previo el apoyo psicológico a la persona afectada y a su cónyuge y que en su matrimonio no cuenta con hijo alguno, siendo indispensable para su buen funcionamiento o integración plena el nacimiento de un menor, ya que cuentan con los medios económicos, culturales, sociales, etc. plenamente demostrables y bastantes para afrontar tal responsabilidad.

Examinaremos, además el Título Décimo Octavo, referente a las Medidas de Seguridad, Sanciones y Delitos, que expone el Artículo 46C, que reza:

"Al que sin consentimiento de una mujer o aún con su consentimiento, si ésta fuera menor o incapaz, realice en ella Inseminación Artificial, se le aplicará prisión de uno a tres años, si no se

produce el embarazo como resultado de la Inseminación; si resulta embarazo, se impondrá prisión de dos a ocho años".

La mujer casada no podrá otorgar su consentimiento para ser inseminada sin la conformidad de su cónyuge.

⁴⁰ Artículo 388 de la Ley General de Salud.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

Este precepto, en su primer párrafo, triplica un delito cuyo sujeto activo sería aquel que inseminase artificialmente a una mujer sin su consentimiento, o a una mujer que no pudiese pronunciar consentimiento válido, por minoridad o incapacidad.

Por cuanto hace al segundo párrafo; esta disposición constituye una de las llamadas normas "imperfectas", por que su incumplimiento carece de sanción. Las únicas sanciones previstas son meramente de carácter administrativo de acuerdo al Artículo 417 de la misma Ley y aplicables al profesionista que hubiese procedido a inseminar sin el consentimiento del marido:

I.- Multa;

II.- Clausura temporal o definitiva, que podrá ser parcial o total, y

III.- Arresto hasta por treinta y seis horas.

Como se observa, del análisis efectuado a los artículos constitutivos de la Ley General de Salud, en ninguno de ellos se define o se conceptúa la Inseminación Artificial en Seres Humanos o lo que deba entenderse por ella y mucho menos la situación legal de los menores así concebidos, creando así, inseguridad jurídica del individuo que quiera hacer uso de tal método inseminante; dejando latente una gran laguna legal que el legislador actual debe colmar a la brevedad posible.

4.5. CRITERIOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

En nuestro país no ha llegado la Inseminación Artificial todavía a nuestros Tribunales como lo ha hecho ya en otros países y es por ello

que nuestra Suprema Corte de Justicia no ha emitido ningún fallo relacionado con este moderno sistema de procreación.

La tendencia jurisprudencial predominante en otros Estados, fue la de considerar que había en la totalidad de los casos Adulterio de la mujer.

En Italia, allá por los años cuarenta, se declaró adúlteras a las mujeres que recurrieron a este procedimiento, aún si tenían consentimiento del marido.

En 1921, la Corte Suprema de Canadá consideró como una forma de Adulterio a la Inseminación Artificial sin consentimiento del esposo. En el mismo sentido se pronunció la Corte de Illinois, E.U., en 1954, aún cuando mediase el consentimiento del esposo.

Posteriormente, con la difusión de este procedimiento de inseminación los jueces cambiaron de criterio: En 1963, la Corte de Nueva York declaró que no existía Adulterio; igual falló la Corte de California y del mismo modo algunas cortes europeas.

Como ya lo dijimos, en México no hemos tenido noticias de alguna Inseminación que se dirima en nuestros Tribunales, pero si se diera el caso resultaría claro que no estaríamos frente a un Adulterio, aún cuando no medie consentimiento del esposo. Esto a diferencia de Italia donde el Adulterio está tipificado en su Código Penal como un delito contra el matrimonio.

Es necesario seguir investigando lo relativo a este tema y conocer en su momento el criterio tendiente a seguir por nuestra Suprema Corte de Justicia en el caso que presente resolver la legitimidad de un hijo nacido por inseminación artificial.

CAPITULO V. CONVENIENCIA DE AMPLIAR LA REGULACION LEGAL DE LA INSEMINACION ARTIFICIAL EN LOS SERES HUMANOS

5.1. LA FILIACION, PROBLEMAS JURIDICOS

Dentro del trabajo que venimos realizando, hemos querido tratar el tema de la Filiación en un capítulo aparte, ya que ésta es una de las figuras jurídicas que tendrán mayor repercusión en el futuro dentro de la Inseminación Artificial como ya lo trató en nuestro país la Licenciada Carmen García Mendieta, misma que nos dice: "El progreso de la ciencia en el campo de la fertilización y de las nuevas formas de procreación en el género humano ha planteado problemas jurídicos en diversas ramas del Derecho; muy especialmente, en el Derecho de Familia y, dentro de éste, en las normas que rigen la Filiación".⁴¹

"Desde el punto de vista jurídico y en sentido estricto, Filiación es el vínculo que une a dos personas, de las cuales una es el padre o la madre de la otra".⁴²

Ahora bien, el Licenciado Enrique de Guijarro estima: "Que la influencia de las técnicas modernas de la Inseminación Artificial en orden a la Filiación es uno de los momentos revolucionarios del Derecho Familiar, porque aparecen una serie de factores nuevos que conmueven hasta sus propios cimientos, las doctrinas tradicionales que desde Roma han venido rigiendo esta materia de la determinación de la Filiación".⁴³

⁴¹ García Mendieta, Carmen: "Fertilización Extracorpórea Aspectos legales"; Revista de Ciencia y Tecnología; México; Año XI; Número 65; Noviembre-Diciembre; 1965; pp. 32.

⁴² Idem.

⁴³ Díaz de Guijarro Enrique: "Revista del Ministerio de Justicia"; Caracas; Año XIII; Número 48; Enero-Febrero-Marzo; 1964; pp. 379.

Con esto podemos establecer que la Filiación implica un conjunto de derechos y obligaciones que respectivamente se crean entre el padre y el hijo (y en su caso también con la madre) y que generalmente constituyen, un estado jurídico, es decir, una situación permanente que el Derecho reconoce por virtud del hecho jurídico de la procreación, para mantener vínculos constantes entre el padre o la madre y el hijo.

"En esta materia y como sabemos, nuestro sistema jurídico proviene del Derecho Romano, en especial del Corpus Iuris, enriquecido con las aportaciones del Derecho Canónico, y ha llegado hasta nosotros por la doble vertiente del antiguo Derecho Español y del Derecho Francés.

Según el sistema jurídico tradicional que aún nos rige, la Filiación se basa en un dato de hecho: el vínculo biológico.

Aquí es necesario que establezcamos también el vínculo jurídico filial que tienen que reposar sobre el vínculo biológico filial. No es una diferencia o una contradicción lo que formulamos, porque el vínculo biológico filial puede existir en la realidad y en cambio no darse en la realidad del vínculo jurídico filial, puesto que el nacimiento puede no estar seguido de un acto de reconocimiento o de un acto de emplazamiento en el estado de la familia. Esto sería cuando un hijo es procreado fuera del matrimonio y no se sabe o no se puede determinar quién es el padre, pero no se da, según nuestro derecho, ya que si existe el vínculo jurídico filial, existirá la presunción de un vínculo biológico que le sustente.

Toda la reglamentación que el legislador formula sobre la Filiación parte de tres postulados fundamentales:

1) Cualquier nacimiento es necesariamente fruto de la cópula física entre un hombre y una mujer;

2) La maternidad se determina por el hecho del parto y, por lo tanto, es indudable que madre es la que siempre da a luz, y;

3) La paternidad sólo puede ser conocida a través de la investigación de las relaciones sexuales de la madre con el padre durante la época legal de la concepción; ésta se calcula con base a la fecha de nacimiento".⁴⁴

"Actualmente, es un hecho real la separación entre el acto sexual y la procreación. Esto puede asumir dos formas: puede haber acto sexual sin procreación, dadas las técnicas anticonceptivas, y puede haber procreación sin conjunción carnal". Los Abogados, los Legisladores y los Jueces se encuentran perplejos ante realidades en las cuales el Derecho en nuestro país todavía no tiene respuesta.

Existe una corriente de pensamiento que postula con la mejor solución el silencio de la ley, es decir, dejar que sea la conciencia de cada individuo la que regula sus situaciones personales en el terreno de la procreación.

"A nuestro juicio esto no es aceptable porque los conflictos surgidos entre particulares llegan a los Tribunales y un Juez no puede dejar de fallar por falta u obscuridad de la ley; este es un principio jurídico, establecido por el artículo 18 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual dice:

"El silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley no autoriza a los jueces o tribunales para dejar de resolver una controversia".

⁴⁴ Op. Cit.; García Mendieta, Carmen; pp. 32.

"La ley puede tener lagunas, y las tiene, pero el Derecho conjunto de reglas armónicas que organiza a la sociedad puede no tenerlas".⁴⁵

Tradicionalmente y como ya lo hemos dicho, la procreación se entiende como única finalidad del matrimonio; y este fin es protegido por el Derecho en el artículo 147 del Código Civil que dispone, entre los requisitos para contraer matrimonio, que cualquier condición contra la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deban los cónyuges, se tendrá por no puesta, es decir, nula y no podría hacer valer un cónyuge contra otro.

El Código Civil para el Distrito Federal de 1928 no previó ni pudo prever los problemas que plantea la Inseminación Artificial y concretamente la Filiación que se da en la especie humana.

Como ya lo dijimos, la Inseminación Homóloga, no representa ningún problema ya que, ésta es la que se realiza con semen del esposo aplicado a su esposa, y no presenta problema alguno en el aspecto jurídico; ya que el hijo concebido por este método es producto del matrimonio bajo el mismo título que uno nacido por la vía natural.

El problema surge en el caso de la Inseminación Heteróloga cuando se hace uso del semen de un tercero (Donador) ajeno a la pareja. En otros países la Doctrina Jurídica al respecto se divide en dos opiniones.

Una de ellas postula la prohibición de este tipo de Fecundación. Otros investigadores señalan que es necesario distinguir si la Inseminación se efectúa en mujer soltera o en casada y, en este último caso, si existe o no consentimiento del esposo.

⁴⁵ Idem; pp. 32.

En lo que se refiere a la Inseminación de mujer soltera, viuda o divorciada, no existe impedimento legal alguno que prive del derecho de recurrir a la Inseminación Artificial a estas personas. El hijo concebido de esa forma sería para la ley, un hijo fuera de matrimonio, con todos los derechos y obligaciones que tal Filiación comprende. La mujer podrá reconocerlo expresamente e inscribirlo en el Registro Civil como suyo y de padre desconocido; el hijo adquirirá por derecho los dos apellidos de su madre, ésta ejercerá sobre el la Patria Potestad, madre e hijo tendrán recíprocamente Derechos Alimenticios y Sucesorios.

Ahora bien, ¿Qué sucede con el donante del esperma? Nuestro Código Civil permite la investigación de la paternidad de los hijos, si se dan ciertos supuestos establecidos por el artículo 382 que a continuación transcribimos:

"Artículo 382. La investigación de la paternidad de los hijos nacidos fuera del matrimonio está permitida:

I.- En los casos de raptó, estupro o violación, cuando la época del delito coincida con la de la concepción;

II.- Cuando el hijo se encuentra en posesión del estado de hijo del presunto padre;

III.- Cuando el hijo haya sido concebido durante el tiempo en que la madre habitaba bajo el mismo techo con el pretendido padre, viviendo maritalmente, y;

IV.- Cuando el hijo tenga a su favor un principio de prueba contra el pretendido padre".

Si a partir de este principio de prueba el hijo pudiese determinar sin duda alguna al autor del embarazo de su madre, éste sería legalmente declarado padre y quedaría sujeto a la responsabilidad derivada de la Filiación como la obligación alimentaria; se daría un derecho sucesor y al hijo se le adjudicaría el apellido del padre.

En nuestro país no existe ninguna disposición legal que proteja el anonimato del donante del semen tal y como ocurre con legislaciones extranjeras que se han dictado para regular estos casos.

"En este sentido, en nuestro derecho existe una laguna legal, ya que, al ser permitido el procedimiento de la Inseminación Artificial, debería protegerse al donante del semen, cuya voluntad no es la de asumir una paternidad, sino meramente la de hacer una donación del líquido seminal".⁴⁶

En el caso de la mujer casada que fuese sometida a una Inseminación Heteróloga, se pueden distinguir los efectos jurídicos con respecto a la Filiación del hijo y con respecto al estado matrimonial.

En lo que respecta a la Filiación del hijo nacido por ese procedimiento, es indudable que será hijo legítimo de matrimonio, tal como se establece en el artículo 324 de nuestro Código Civil, anteriormente referido.

"Las legislaciones extranjeras distinguen entre el supuesto de que el marido haya dado su consentimiento para la Inseminación y el caso contrario. Algunas legislaciones exigen la anuencia por escrito e incluso que ésta quede archivada en el expediente clínico, el consentimiento escrito del marido equivaldría a la manifestación de su voluntad procreacional, y asumiría a la manifestación de su voluntad procreacional, así como las consecuencias de la paternidad, misma

⁴⁶ Ibidem; pp. 35.

que, una vez hecho lo anterior, no podrá impugnar. El hijo, por lo tanto es de él que como padre autoriza la Inseminación Artificial".⁴⁷

A los efectos del Derecho de Familia en general y de la Filiación del hijo en particular, es irrelevante el hecho de que el marido dé su consentimiento para la Inseminación de su esposa. El hijo será atribuido al marido de la madre, en virtud del principio de que:

"Padre es el marido de la madre".

Las normas dictaminadas para la descripción de la Filiación son de orden público y de interpretación estricta, de modo que, aunque el esposo demostrara la existencia de la Inseminación Artificial sin su consentimiento, ello carecería de relevancia jurídica; para la ley ese hombre es el padre de ese hijo y estará sujeto a las obligaciones derivadas de su paternidad.

Esencialmente en una idea, la responsabilidad procreacional, aún cuando un hijo nace de una unión accidental en algunos casos, la mera realización ya sea por medio del acto sexual o por medio de la Inseminación Artificial significa que quien lo realiza asume la responsabilidad procreacional, porque ésta es consecuencia natural de aquél, y entonces aunque no tenga voluntad expresa de tener hijos, tiene la voluntad procreacional que es la que emerge de la realización de un acto llámese sexual o inseminación artificial, porque es una consecuencia natural que nadie puede ignorar.

5.2. LA FECUNDACION POST-MORTEM

"La Fecundación o Inseminación Post - Mortem es aquélla que se lleva a cabo con semen del esposo fallecido y que su líquido seminal

⁴⁷ Op. Cit.; Díaz de Guíjarro, Enrique; pp. 386.

fue depositado con anterioridad a su muerte en un banco de semen en donde es congelado para su posterior uso. El semen del hombre también puede ser recogido inmediatamente después de que éste fallece y ser depositado inmediatamente, en un banco de semen para su congelamiento y uso futuro. ¿Qué consecuencias legales tendría la Fecundación o Inseminación de la esposa viuda con el semen congelado de su marido?.

Para poder dar una respuesta a esta interrogante tomaremos como ejemplo el caso francés de Corinne Parpalix, joven viuda que reclamó el semen congelado de su esposo, depositado tres años antes de su muerte en el banco estatal de esperma.

Ante la Corte de Créteil, el caso Parpalaix trajo a discusión diversos aspectos jurídicos que exceden el ámbito específico del Derecho de Familia. Así, se discutió la naturaleza jurídica del contrato realizado por el depositante de semen con el banco estatal de esperma (Contrato de Comodato, Contrato Sui Generis a los Contratos de Atención Médica); asimismo, se opinó sobre la naturaleza jurídica de la sustancia fecundante (bien mueble determinado como sustancia orgánica especial).

Todo esto demuestra que tanto el Derecho de los Contratos como el de los Bienes se ven afectados por las realidades que el progreso de la Ciencia ha proporcionado en el ámbito del derecho a nivel mundial⁴⁸. En el aspecto estricto de la Filiación del posible hijo, el caso Parpalaix destacó la importancia del problema de la condición de hijo legítimo o natural concebido después de los 300 días subsecuentes a la disolución del matrimonio.

La Corte de Créteil emitió su fallo el primero de agosto de 1984, ordenando entregar a Corinne Parpalaix el semen de su marido. Aún cuando ella, en definitiva, no concibió.⁴⁹

⁴⁸ Op. Cit.; García Mendieta, Carmen; pp. 370

⁴⁹ Jacques, R.; "La Revolution Biologique et Génétique Face Audroit"; Revue de Public Droit; Volume 5; Septiembre-Octubre; 1984; pp. 1269.

En México, igual que Francia, el Código Civil en su artículo 324 dispone:

"Artículo 324.- Se presumen hijos de los cónyuges:

I.- Los hijos nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio;

II.- Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga esta de nulidad del contrato, de muerte del marido o de divorcio, y;

"Este término se contará, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial".

Esta presunción se estableció con base en un cálculo de probabilidades, se extendió el margen propuesto por los médicos para favorecer en todo caso la legitimidad del hijo y la fórmula quedó fijada en el Código de Napoleón de 1804, fuente de nuestro Derecho en esta materia.

En el estado actual de nuestra Legislación, un hijo que fuese producto de una Fertilización o Inseminación Artificial Post - Mortem con semen del esposo fallecido, no podría considerarse legalmente hijo de matrimonio, si su nacimiento se produjese pasados los 300 días posteriores a la muerte de su progenitor.

En consecuencia, no podrá ese hijo llevar el apellido de su padre ni tendrá derechos hereditarios sobre el patrimonio del mismo; solo tiene derechos sobre la masa hereditaria el que este concebido a la fecha de la muerte del causante, siempre que nazca viable".⁵⁰

"Dentro de nuestro Código Civil existe una laguna en relación a esta figura jurídica ya que no se determina en ninguno de los artículos del mismo la calidad que tendrá el hijo nacido por el método de Fertilización o Inseminación Artificial Post-Mortem; el hijo nacido tendría que ser reconocido en su caso única y exclusivamente por la madre, aunque la Inseminación podría excepcionalmente servir al hijo para tratar de probar su Filiación con relación al padre fallecido; y la mujer podrá establecer que ha sido objeto de una Inseminación o Fertilización Post-Mortem procedente del semen del marido que murió".⁵¹

"En este caso, el hijo tendría todo el derecho para utilizar el apellido del padre no importa que hubiese nacido después de los 300 días posteriores a la muerte de éste, además, el reconocimiento puede hacerse por alguno de los siguientes mecanismos:

1. Por Escritura Pública ante Notario;
2. Por Testamento; etc..".⁵²

El Reconocimiento, Paternidad y Filiación se podría resolver en la Inseminación Post-Mortem por medio del Testamento, dejando en él, expresamente la voluntad de reconocer a ese hijo nacido después del fallecimiento del padre, con esto podría subsanarse dentro de nuestros Códigos la laguna existente en ellos.

⁵⁰ Idem; García Mendieta, Carmen; pp. 38.

⁵¹ Maury, Jacques; "La Inseminación Artificial"; "La Ley - Revista Jurídica Argentina"; Buenos Aires; Tomo 58; Abril-Mayo-Junio; 1950; pp. 4.

⁵² Moto Salazar, Efraín; "Elementos de Derecho"; México; Pomúa; 22a. Edición; 1977; pp. 174.

"Hoy empezamos a asomarnos al mundo de lo intangible: la vida. Un misterio que a pesar de todos los progresos sigue sin develarse. Por mucho que se hayan comprendido ciertos procesos de la vida, incluyendo la reproducción, nadie sabe que extraña fuerza anima a los seres. Y de ahí surgen las grandes controversias que toca al derecho resolver".⁵³

5.3. LA FECUNDACION EXTRA-CORPOREA O IN-VITRO

"Los métodos de reproducción no naturales son básicamente: la Inseminación Artificial y la Fecundación In-Vitro. Luego cada uno de ellos puede dar lugar a variantes, dependiendo de si se emplea semen del padre o de un donante anónimo: si se fecunda a la madre o se busca un útero en alquiler".⁵⁴

La Fertilización In-Vitro es el procedimiento más actual y complicado, mediante el cual el óvulo se fecunda en una probeta y posteriormente se transfiere al útero de la mujer.

"En primer lugar, la mujer se somete a un tratamiento previo de estimulación hormonal para que produzca varios óvulos, en lugar de uno, como es lo normal. Una vez que se ha conseguido este objetivo se procede a la extracción de estos óvulos, mediante una pequeña intervención quirúrgica llamada laparoscopia. A la mujer se le hace una incisión a la altura del ombligo por donde se introduce un tubo dotado de un sistema óptico. Así el médico puede visualizar el aparato reproductor para extraer los óvulos. Unas seis u ocho horas mas tarde, se introduce el semen y se deja que permanezca en contacto durante unas 18 horas hasta que se fusiona uno con otro".⁵⁵

⁵³ Ruiz, Miguel; "Las Fabncas de la Vida"; Revista Muy Interesante; México; Año 5; Marzo; Número 3, 1988; pp. 12.

⁵⁴ Anónimo; "La Fertilización Artificial"; Revista Padres e Hijos; Año 8; Número 10; Octubre; 1987; pp. 12.

⁵⁵ Idem; pp. 13.

“Cuando se comprueba que ha existido fecundación, se mantiene el embrión o embriones dentro del tubo de ensayo, es entonces cuando se recoge, y mediante una sonda se deposita, por vía vaginal, en el útero de la futura madre. Normalmente, para que existan mayores posibilidades de éxito se introducen hasta cuatro embriones fecundados, lo que puede dar origen a embarazos múltiples. Este método está recomendado fundamentalmente en aquéllos casos en los que la mujer con ovarios sanos tiene algún defecto en las trompas de Falopio, que impide que el óvulo y los espermatozoides se encuentren”.⁵⁶

Ahora, de estos dos métodos: IA (Inseminación Artificial) y FIV (Fecundación Invitro), ha surgido un nuevo método denominado GIFT (que significa regalo) el cual, “en principio utiliza el mismo procedimiento que la Fecundación In-Vitro, sigue el mismo proceso para la extracción de estos óvulos mediante una pequeña operación con anestesia local.

Los óvulos se introducen, es una probeta junto con el espermia del marido, para depositar la mezcla posteriormente en las trompas de Falopio y que se produzca allí la Fecundación. Este método fue desarrollado en 1984 por el Doctor Ricardo Asch, en San Antonio, Texas, y en 1985 fue puesto en práctica por el Profesor Hepp en la clínica de la Universidad de Munich, Grosshadern, Alemania Federal, donde se producen, desde esa fecha, unos 2,000 nacimientos al año”.⁵⁷

Como dice el Profesor Marc Maillet “después de la era de los hijos de jeringa vamos a vivir el principio de la era de los bebés de probeta”.⁵⁸

⁵⁶ Idem; pp. 13.

⁵⁷ Ibidem; pp. 13.

⁵⁸ Maillet, Marc: “De los bebés de probeta a la Biología del Futuro”; México; P.L.M.; 1981; pp. 20.

"El 25 de julio de 1978 nació el primer bebe de probeta llamado Louse Brown, iniciándose así la nueva era de los bebes probeta".⁵⁹

La principal función de la Fertilización Extracorpórea o In-Vitro es permitir la paternidad a parejas estériles que tengan problemas en los primeros pasos de la Fecundación.

Quisimos comenzar este capítulo haciendo un pequeño resumen médico de como se lleva a cabo la Fertilización Extracorpórea antes de entrar al aspecto legal.

Para la Licenciada Carmen García Mendieta la Fecundación Extracorpórea o In-Vitro estima que: "las soluciones legales respecto a la Filiación son las mismas que para la Inseminación Artificial. El hecho de que la Fecundación se realice en el vientre materno o fuera de él no cambia nada, por lo que al hijo respecta, para la ley, si se trata de Fecundación con gametos proporcionados por la pareja, el hijo resultante será el hijo del matrimonio; lo mismo sucederá si alguno de los gametos proviene de un donante extraño. Una vez insertado el embrión en el útero, la mujer será la madre para la ley. Si es casada, el marido será el padre legal de ese hijo".⁶⁰

Podemos deducir de lo anteriormente escrito que en nuestro país no habría una oposición para este método de fertilización al no atentar contra la Sociedad, la Moral y las Buenas Costumbres, además; porque el nuevo ser nacido por este moderno método sería reconocido por ambos padres y tendría todos los derechos y obligaciones para con sus progenitores. cosa que en otros países no se da; concretamente en Australia, como lo expresa el profesor Carl Wool del Centro Médico Reina Victoria:

⁵⁹ Idem; pp. 40-43.

⁶⁰ Op. Cit.; García Mendieta, Carmen; pp. 37.

“Actualmente, la ley no les brinda una adecuada protección al niño y a los padres que utilizan este método de procreación y no acierta a definir satisfactoriamente, la relación entre los principales participantes en el programa bebé-probeta, esto es, los médicos, los futuros padres y el futuro bebé”.

El 10 de agosto de 1981, un editorial en el periódico de Melbourne, “The Age”, así lo expuso: “Como la liebre y la tortuga, la ciencia y la ley participan en una permanente y desigual carrera. Mientras la ciencia se mueve a deslumbrantes brincos y piruetas, entrelazando admiración y milagros, la ley avanza reposadamente detrás recogiendo el polvo. Es algunas veces un muy lento y laborioso trabajo.” Y continúa el profesor. “Muchos aspectos del programa bebe - probeta requieren con urgencia una clarificación legal.

1. El área de compensación por lesiones en la preconcepción y prendimiento. Los derechos legales con respecto a la compensación para un niño nacido incapacitado, y como resultado del procedimiento, están claramente definidos. Y si se va a poder disponer de una

compensación, ¿Quién debería hacerse cargo del peso del pago?. Si se coloca este peso sobre los equipos médicos, ¿cesarán las iniciativas médicas en este campo?. Actualmente el tipo que nace incapacitado en Australia, como consecuencia de alguna acción u omisión durante el procedimiento, podrá percibir una compensación si se puede establecer que la acción u omisión del científico, técnico o alguna otra persona, se constituye en un acto de negligencia.

No es una cosa fácil de probar. Mientras que en un procedimiento que está bien ensayado y establecido, es relativamente fácil probar que una desviación del método regular resultó en un perjuicio o daño, esto constituye un acto de negligencia, como consecuencia de aquello, se dice que el procedimiento del bebe probeta está todavía en una fase de desarrollo y cambio evolutivo.

2.- El derecho del niño de llevar a cabo acción contra el clínico que detecto una anomalía fetal.

3.- La transferencia del embrión no constituye una clase de aborto, incluso si la operación no tiene éxito y el embrión muere en el proceso.

4.- Los derechos de los cónyuges cuyo embrión ha sido congelado y que sea desechado, ¿A favor de quien debe resolverse este difícil caso, dada la esencialmente igual naturaleza de sus contribuciones?;

5.- El futuro de un embrión congelado si ambos posibles padres mueren, por ejemplo, en un accidente. ¿Debe convertirse el embrión en propiedad de los familiares más próximos, o ir a un fondo común para ser utilizado en beneficio de otras parejas estériles?".⁶¹

Con los conceptos vertidos anteriormente por el profesor Wood, debemos entender que SI es necesario que surja un derecho que proteja el embrión desde el momento en que es fecundado e implantado en el útero de su futura madre, de esta forma tendríamos un derecho genético que como ya lo dijimos, se encargaría de la protección del mismo embrión.

A su vez, también surgiría un derecho especial del niño, este se encargaría de proteger al ser nacido por el método de Fecundación In-Vitro, con ello el niño nacido por este procedimiento tendría toda la capacidad jurídica para demandar al profesional de la medicina alguna alteración sufrida dentro del seno materno y que no fue detectada a

⁶¹ Wood, Carl y Westsmore, Ann; "Fecundación In Vitro"; Barcelona; Editorial Fontanella; 1983; pp. 109-111.

tiempo y que como resultado del nacimiento o en el momento de este se detecte la anormalidad.

En nuestro país, en lo relativo al manejo de embriones humanos no utilizados para implantar en una determinada mujer no se sabe que pueda hacerse con ellos: ¿Se pueden desechar, se pueden usar para la investigación, se pueden conservar para futuras implantaciones?

Referente a este asunto no existe disposición legal alguna. Sin embargo, la ley General de Salud puede ser aplicada para regular esta situación jurídica del embrión fecundado In-Vitro. En su Título Decimocuarto dedicado al "Control Sanitario de la Disposición de Órganos, Tejidos y Cadáveres de Seres Humanos". Donde otorga competencia a la Secretaría de Salud para que ésta ejerza el control sanitario de la disposición de esos elementos tal como lo estipulan los Artículos 313, 314, fracciones I, III, y IV de dicha ley que a la letra dicen:

Artículo 313.- Compete a la Secretaría de Salud ejercer el control sanitario de la disposición de órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos.

Artículo 314.- Para los efectos de este título, se entiende por:

I.- Disposición de órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos el conjunto de actividades relativas a la obtención, conservación, preparación, suministro y destino final de órganos, tejidos y sus derivados, productos y cadáveres de seres humanos, incluyendo los de embriones y fetos, con fines terapéuticos, de docencia o investigación;

III.- Embrión: el producto de la concepción hasta la tercera semana de gestación, y;

IV.- Destino final: La conservación permanente, inhumación o desintegración, en condiciones sanitarias permitidas por la ley, de órganos, tejidos y sus derivados, productos y cadáveres de seres humanos, incluyendo los de embriones y fetos.

En este sentido la ley regula todo lo relacionado con el manejo de materia orgánica de seres humanos; también lo hace aplicable al embrión en lo que fuere pertinente. Tal como lo establece la misma Ley de Salud en el artículo 349 que citamos:

Artículo 349.- Para el control sanitario del embrión se estará a lo dispuesto en este título, en lo que resulte aplicable y en las disposiciones reglamentarias que al efecto se expiden.

Dentro de la misma Ley General de Salud el artículo 334 tiene una especial importancia por su contenido en lo relativo al embrión:

Artículo 334.- Cualquier órgano o tejido que haya sido desprendido o seccionado por intervención quirúrgica, accidente o hecho ilícito, deberá ser manejado en condiciones higiénicas y su destino final será la incineración salvo que se requiera para docencia o investigación, en cuyo caso los establecimientos de la salud podrán conservarlos o remitirlos a instituciones docentes autorizadas por la Secretaría de Salud, en los términos de los reglamentos respectivos.

De los elementos de estas disposiciones legales podemos concluir que el embrión no utilizado para la implantación en particular debe incinerarse, salvo que se requiera para docencia o investigación, en cuyo caso se podrá conservar o remitir a una institución docente autorizada.

Concretamente la Ley se refiere en general al embrión y no específicamente si se trata sólo del fecundado en el cuerpo de la mujer,

o también del obtenido en forma extracorpórea, pues la misma ley no hace ninguna distinción entre ellos. Para concluir con este capítulo transcribimos las palabras de la Licenciada García Mendieta referente a esta cuestión, ya que es necesario destacar un aspecto muy importante: el Código Penal no tipifica ningún delito atribuible a quien destruya embriones humanos cuando están fuera del cuerpo femenino, o a quien los use para la investigación. No hay delito que lo establezca.

No existe, en este caso, delito de Aborto, porque este se produce mediante la interrupción de la preñez.⁶²

Tal como lo establece nuestro Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 329:

"Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez".

Según el artículo 330 del mismo Código:

"Es sujeto activo del delito el que hiciere abortar a una mujer".

En estos conceptos podemos deducir que queda excluido, entonces, todo lo relativo al embrión que esté fuera del cuerpo femenino y por lo tanto no puede existir algún delito en contra de alguna persona que lo manipule.

⁶² García Mendieta, Carmen, "Fertilización Extracorpórea. Aspectos Legales"; Revista Ciencia y Tecnología; México; Año XI; Noviembre-Diciembre; 1985; pp. 38.

5.4. PRESTAMO DE UTERO O MATERNIDAD SUBROGADA

La maternidad subrogada no es novedad de nuestra época en lo que se refiera al tipo de acuerdo que representa, tal vez, el primer ejemplo que se registra aparece en la Biblia, cuando la esposa de Abraham, Sara, que era estéril, pidió a su marido que fecundase a Hagar, su esclava egipcia: "Quizá tendré hijos de ella, dijo Sara. Así lo hizo Abraham, y Hagar dio a Luz a Ismael".

"Las nuevas perspectivas científicas tienen por objeto resolver por medio de la Fecundación In-Vitro, los problemas de algunas mujeres que no pueden llegar al término del embarazo, por estar enfermas de algún mal que se agravaría con la gestación".

Es aquí donde nace el nuevo concepto de las "Madres Subrogadas" y que inclusive algunos se refieren ya al oficio de "Paridora".⁶³

"Una situación realmente difícil en el plano jurídico puede suscribirse en caso del llamado 'Préstamo de útero o Maternidad Subrogada'. Este tipo de procreación supone dos actos teóricamente separables entre sí:

a) Contrato con la mujer que proporcionará el vientre hasta el momento del nacimiento y dar luz al hijo, y;

b) Entrega del niño a la pareja cuya mujer es estéril".⁶⁴

⁶³ Alpi, César: "Las Madres Suplentes. Un Acto Humanitario"; México; Editorial Cuestión; 2a. Edición; 1985; pp. 8.

⁶⁴ Op. Cit.; García Mendieta, Carmen; pp. 38.

"Madres suplentes son aquéllas mujeres que aceptan el embarazo en lugar de otras que no pueden tener hijos. Son las que 'prestan o albergan' en su propio útero el fruto de la Fecundación Artificial que se transformará luego en un rozagante bebé".⁶⁵

"En Francia la Ley se opone al 'Préstamo' de útero debido al hecho que puede producirse en cualquier momento UN VERDADERO TRAFICO DE RECIEN NACIDOS. Técnicamente el modo es como sigue: la parturienta no da en el hospital el nombre verdadero ni su estado civil, tiene al bebe y desaparece, completando la transacción con posterioridad a su abandono del hospital".⁶⁶

"En este caso, la pareja podría redactar un contrato con la mujer que actuará como madre subrogada (sustituta) o provisional, la cual llevará en su vientre el embrión formado mediante Fecundación In-Vitro (utilizando el óvulo y los espermatozoides de la pareja) durante el embarazo; después del nacimiento del niño, éste será entregado a sus padres genéticos".⁶⁷

En nuestro país esta forma de procreación no está legalmente permitida de acuerdo con el sistema jurídico mexicano.

"El contrato que llevaría a cabo la pareja con la llamada madre subrogada puede ser gratuito u oneroso, según se realice o no mediante precio convenido. Pero en ambos casos sería inexistente para el derecho y ninguna de las partes podría ejercer acciones tendientes a obtener su cumplimiento".⁶⁸

Como lo establece nuestro Código Civil vigente en su artículo 1794 los elementos que se requieren, para la existencia de un contrato:

⁶⁵ Op. Cit.; Alpi, Césare; pp. 8

⁶⁶ Idem.

⁶⁷ Ibidem.

⁶⁸ Idem.

“Artículo 1794.- Para la existencia del contrato se requiere:

I. Consentimiento

II. Objeto que pueda ser materia del contrato”.

Para reformar estos elementos tenemos al artículo 1825 del mismo ordenamiento que a la letra dice:

“Artículo 1825.- La cosa objeto del contrato debe:

- 1. Existir en la naturaleza;**
- 2. Ser determinada o determinable en cuanto a su especie, y;**
- 3. Estar en el comercio.**

“La gestación de un ser humano no es algo que pueda estar en el comercio de los hombres, según la expresión jurídica acuñada desde la antigüedad. Un contrato de esta especie sería inexistente según el Código Civil; cualquiera de las partes podría arrepentirse de lo pactado y no habría forma de exigir el cumplimiento”.⁶⁹

En cambio, en Estado Unidos de América ya hay casos de esta índole, concretamente, tenemos la decisión de un juez norteamericano de entregar al bebé nombrado Baby M. a los padres que alquilaron el útero de la madre biológica.

⁶⁹Idem.

El Licenciado Enrique Díaz de Guíjarro plantea el problema de la madre subrogada de esta forma: "Se trata de una mujer embarazada que por razones no determinadas para protección de su intimidad no puede continuar en su seno el desarrollo del embrión, y entonces se trasplanta el embrión, por medio de una operación, al vientre de otra mujer para que esta continúe el proceso biológico. Una suerte de incubadora. El problema jurídico que se plantea es determinar quien es la madre, si la que concibió o la que alumbró. Ahí está el problema jurídico que nosotros tenemos que tener en cuenta, porque si la realidad no da ese caso tenemos que encontrarle solución jurídica para saber quien es la madre" y continúa: "A mi juicio la madre es la que concibió, porque ella tuvo, la voluntad procreacional, de modo que aunque muriese, la que concibió antes que la otra mujer diera a luz, no por eso dejaría de ser madre, sería algo paradójico dentro de nuestros conceptos actuales, que la madre hubiera muerto antes que el hijo hubiera nacido".⁷⁰

Para Torres Rivero "la ovulación artificial, es el proceso con el cual se puede llegar a trasplantar el óvulo de una mujer a otra a fin de que esta, que es fértil, pueda tener hijos".

Lo mismo se persigue con el trasplante de ovario, o con el llamado trasplante de embrión. Entonces, ¿Quién es la madre?, ¿La madre es la que concibió?, ¿La que dio a luz? la madre es la que concibió, no la que termino de gestar y agrega: "Es la respuesta viable y sin dificultad, cuando es dable que mujeres son la cedente y la cesionaria. Si se ignora quien es la cedente, se plantearía un caso de madre desconocida".⁷¹

"La Inseminación y la Ovulación se complican aún más si tenemos en cuenta que una y otra podrán verificarse en laboratorios

⁷⁰ Op. Cit.: Díaz de Guíjarro, Enrique; pp. 389.

⁷¹ Torres Rivero, Arturo Luis; "Actas Procesales del Derecho Vivo"; Caracas; Volumen IX; Número 26-27; pp. 218-219.

que configuran la 'reproducción sexual'. Y a esto se aúna la perspectiva de la compraventa de embriones en serie como cualquier producto sometido a la oferta y la demanda, lo que abre la posibilidad de elegir la prole, la simiente, o la elección germinal".⁷²

"Todas estas novedades, que dejan estupefacto al hombre, alteran las estructuras familiares y con ello motivan otras concepciones y hasta otras nomenclaturas en relación a los ligámenes prenatales".⁷³

"Por otra parte, ¿Quién es madre para la ley?; Madre es aquélla que da a luz al hijo. Esto puede ser genéticamente cierto o no, según quien proporcione el óvulo".⁷⁴

"Ello es indiferente para la ley: Madre es la que lleva al hijo en su vientre y la que da a luz. La ley, de continuo, se refiere al hecho del parto: por ejemplo, al hablar de la Filiación de los hijos fuera del matrimonio, el artículo 360 dice que, con relación a la madre, la filiación resulta del solo hecho del nacimiento. Las normas sobre el Registro Civil también se basan en el parto para establecer la maternidad".⁷⁵

En nuestro Código Civil vigente, en su capítulo referente a las actas de nacimiento en los artículos del 54 al 76 se establecen las normas para la declaración de nacimientos ante el Juez del Registro Civil.

"Si la madre subrogada fuese casada, el hijo habido por comisión de otra pareja sería hijo legítimo de la subrogada y de su esposo, por el juego de las normas legales analizadas en párrafos precedentes; es decir, el esposo es el padre del hijo dado a luz por su mujer".⁷⁶

⁷² Idem; pp. 219.

⁷³ Ibidem.

⁷⁴ Op. Cit.; García Mendieta, Carmen; pp. 141.

⁷⁵ Idem.

⁷⁶ Ibidem; pp. 39.

"La opción de la madre subrogada permitiría a una pareja tener un niño que es total y genéticamente suyo, pero sin que la madre del niño haya estado embarazada o haya dado a luz".⁷⁷

"En los últimos años, un grupo de parejas estériles ha expresado públicamente el deseo de obtener los servicios de una madre subrogada que les ayude a tener hijos, y varias mujeres han manifestado que estarían interesadas en ser madres subrogadas".⁷⁸

Una de estas mujeres expreso así sus puntos de vista:

"He estado interesada durante un largo período de tiempo en la maternidad subrogada. Me doy cuenta de que es una idea muy nueva para facilitar a algunas parejas sin hijos a que los tengan y comprendo los enormes problemas legales y morales implicados y el problema relacionado con los sentimientos de la madre subrogada. Estaría muy interesada en incluirme en cualquier trabajo o investigación que pueda hacerse en el futuro. Simpatizo con las parejas que tienen cualquier clase de problema para tener hijos. Conozco la enorme importancia de tener una familia propia y lo que puede significar esto para dos personas". Y añade: "Cuando por primera vez oí algo sobre la maternidad subrogada, mis pensamientos fueron YO SOY COMPETENTE cuando estoy embarazada y al dar a luz me siento igual. Este sentimiento está directamente relacionado con las otras partes implicadas con las parejas sin hijos. Para ellos, la posibilidad de tener su propio hijo es por demás importante, por eso, de está forma puedo imaginar que les haría inmensamente felices".⁷⁹

"Por otra parte, no existe forma jurídica alguna para que el hijo procreado por encargo pase a ser hijo del matrimonio de la mujer estéril.

⁷⁷ Op. Cit.; Wood, Carl y Westmore, Ann; pp. 141.

⁷⁸ Idem; pp. 142.

⁷⁹ Idem.

El Código Penal tipifica como delito el 'atribuir un niño recién nacido a una mujer que no sea realmente su madre' y ya vimos quien es madre para la ley. Asimismo, es punible la conducta de quien presente un niño al Registro Civil 'suponiendo que los padres son otras personas', como lo señala el artículo 277 del Código Penal para el Distrito Federal".⁸⁰

"Quedaría solamente el recurso de dar al niño en adopción, pero la legislación al respecto es muy limitada en el Código Civil para el Distrito Federal (y en los de mayor parte de las entidades federativas): no rompe los lazos con la familia de origen, es favorable y es impugnable en ciertos supuestos; ello no colma las expectativas de una pareja que desea asumir un hijo como propio hasta las últimas consecuencias".⁸¹

"Por lo anterior, el procedimiento de la maternidad subrogada constituye una forma ilícita, y eventualmente delictuosa, de obtener descendencia para la mujer estéril en el estado actual de las normas jurídicas mexicanas".⁸²

En nuestro país se puede llegar a considerar en un futuro a la maternidad subrogada como aceptable cuando se haya legislado a fondo sobre este asunto, por el momento las implicaciones éticas y legales de los contratos de subrogaciones requieren una cuidadosa consideración y los abogados que muy poco hemos sondeado esta cuestión nos encontramos navegando, hasta ahora, en aguas desconocidas.

Las condiciones que regirán los contratos para la maternidad subrogada deberán proteger a los padres genéticos, a la madre

⁸⁰ Ibidem.

⁸¹ Idem

⁸² Ibidem

subrogada y al niño. No está fuera de lugar que consideremos las situaciones que impliquen una disputa entre la madre genética del niño y la madre que le ha dado a luz (madre subrogada).

Esta, por ejemplo, podría negarse a renunciar al niño.

Dada la contribución de cada una de ellas para el desarrollo del niño si no se legisla pronto sobre esta cuestión en caso de una controversia sería extremadamente difícil establecer las bases para una decisión sobre los derechos maternos ¿Quién es, en tal situación, la madre "real", la genética o la subrogada? ¿son ambas, madres en común? Para que la opción de la madre subrogada sea práctica, sería necesaria una ley como ya lo dijimos o en su defecto un contrato que estableciera que la madre que tiene el propósito de criar al niño es su madre legal, situación necesaria por lo inevitable de su futura presencia.

Estas son algunas de las principales cuestiones que tendremos que resolver en un futuro muy cercano, resaltando y afirmando, terminantemente que, esta forma de procreación no está legalmente permitida por nuestra legislación, sin embargo, todo lo que rodea a los contratos de subrogación, precisarán su inmediata adecuación y resolución legalmente estipulada, antes de que tales acuerdos sean socialmente aceptables.

5.5. ASPECTOS CONTEMPLADOS PARA LA LEGISLACION

El advenimiento de métodos de procreación tan originales como el que constituye la Inseminación Artificial y la Fecundación In Vitro, han hecho la necesidad de acordar sin tardanza soluciones dentro del campo de la ciencia jurídica.

"Cada vez se hace más perceptible la desconexión que existe entre el Derecho Objetivo y las realidades sociales que hoy vive el

mundo. Considerando el Derecho Objetivo en su doble aspecto de sistema normativo que impera en una sociedad y el conjunto de conocimientos teóricos relativos a los fenómenos jurídicos, se advierte, en general, que sus preceptos están notoriamente retrasados respecto a las exigencias de una sociedad moderna y que sus elaboraciones teóricas que muy poco avanzan, continúan tejidas en torno de principios y supuestos propios de otras épocas. Todo esto hace de la legislación positiva algo ineficiente e inactual y de los estudios jurídicos algo vacío, añejo y falto de carácter”.⁸³

“Con fundada razón se critica hoy a las Leyes que carecen de esa elegancia y perfección técnica que exhibían las elaboraciones legislativas de otras épocas. Actualmente los defectos de forma abundan y contribuyen en gran medida a aumentar la confusión legislativa, a dificultar la aplicación de las leyes y a disminuir el prestigio del legislador. Preceptos mal redactados que establecen disposiciones contradictorias y oscuridades incomprensibles que dan tal crítica en todos los países”.⁸⁴

La gran movilidad social de hoy plantea innumerables problemas que corresponde resolver por vía legislativa, y estos a su vez, colocan a las legislaciones actuales en la imposibilidad práctica de absorber la vastísima labor legiferente que con ello significa satisfacer las necesidades de la materia. Impedido el legislador para dar cabida a tan importante tarea, empieza a actuar sin plan previo y desconcertadamente, procurando en vano, cubrir uno y otro problema que aparece ante sus ojos, “picoteando” aquí y allá, sin calma ni sosiego; prefiriendo aquéllas materias que, a primera vista, le parecen más urgentes. Tal sistema legislativo muestra muy ostensiblemente sus defectos; confunde lo urgente con lo importante, con grave daño colectivo, excluye la posibilidad de toda planificación de conjunto. Además, impide toda reflexión o estudio serio y provoca acciones atolondradas y rara vez eficaces.

⁸³ Nava Monreal, Eduardo; “El Derecho como Obstáculo al Cambio Social”; México; Editorial Siglo XXI; 7a. Edición; 1985; pp. 13.

⁸⁴ Idem.

"Como podemos ver, es evidente que la biología de la reproducción ha creado métodos tan sofisticados, futuristas y evolucionados que no tardarán en quebrantar los principios preestablecidos y las medidas legislativas que rigen las relaciones de procreación. De ahí que en muchos países la Inseminación Artificial haya empezado a ser objeto de una legislación oficial con el fin de otorgarle validez legal en su práctica y en su desarrollo.

Si el Estado estableciese una legislación a este respecto, la inseminación artificial tomaría inmediatamente un carácter institucional regido por el Derecho Público, con servicios administrativos y expertos en la materia y mejoras médicas de entre otras cuestiones".⁸⁵

Como lo dice el Licenciado Floresgómez y Carvajal, "Las Leyes no están siempre redactadas de manera clara y precisa y no han podido prever todas las situaciones que se presentan en la práctica.

De ahí resulta que hay para el jurista, muchos puntos oscuros y controvertidos.

Los autores tienen entonces por misión la de proponer soluciones para esas dificultades. Pero hay que recordar que la Doctrina no representa ningún valor jurídico, sino un mero valor intelectual, auxiliar en la planificación e interpretación de las normas".⁸⁶

"Es así como la Doctrina mexicana con clara visión futurista se ha planteado la dogmática jurídica de este nuevo método de procreación, por ejemplo: desde el punto de vista del Derecho de las Obligaciones

⁸⁵Theelin, citado por Rambaur, Raymond; "El Drama Humano en la Inseminación Artificial"; México; Impresiones Modernas; 1953; pp. 45-46.

⁸⁶Floresgómez González, Fernando y Carbajal Moreno, Gustavo; "Nociones de Derecho Positivo Mexicano"; México; Porrúa; 13a. Edición, 1976.

se ha estudiado a la inseminación artificial en relación al DAÑO MORAL".⁸⁷

"Desde el punto de vista del Derecho Sucesorio en donde se ha desarrollado el tema de la SUCESION DEL HIJO PRODUCTO DE UNA FECUNDACION ARTIFICIAL".⁸⁸

"Desde el punto de vista del Derecho Civil en donde se ha desarrollado el tema del MATRIMONIO, DIVORCIO, PATERNIDAD Y FILIACION".⁸⁹

"Desde el punto de vista del Derecho Penal en lo que se refiere a los delitos en especial, se ha planteado el problema de la inseminación artificial como conducta no tipificada en el Código Penal vigente".⁹⁰

La Inseminación Artificial y la Fertilización Extracorpórea generalmente conocida como In Vitro, ha dejado de ser un procedimiento esotérico; de esta manera se han podido reconocer sus repercusiones en dos áreas. Por un lado, se han transformado en un arma terapéutica para tratar la esterilidad; por el otro, se han revelado una serie de conocimientos fundamentales sobre el proceso de la reproducción y con ello se han modificado algunos conceptos tradicionales no sólo dentro del campo de la medicina sino del mundo jurídico.

"En nuestro país encontramos los fundamentos legales de la Inseminación Artificial en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su Artículo 4, establece que toda persona tiene derecho

⁸⁷ Gutiérrez y González, Ernesto; "Derecho de las Obligaciones"; México; Cajica; 2a. Edición; 1965; p. 591.

⁸⁸ De Ibarrola, Antonio; "Cosas y Sucesiones"; México; Porrúa; p. 890.

⁸⁹ Bergers, Jaime; "La Inseminación Artificial - Estudio de Derecho Comparado"; Escuela de Derecho del Instituto Cuauhtlhuac; p. 18.

⁹⁰ Roaro Martínez, Marcela; "Delitos Sexuales"; México; Porrúa; 2a. Edición; 1982.

a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y esparcimiento de sus hijos. Este precepto puede entenderse en un doble sentido, por un lado, consagra el Derecho de la persona a no procrear necesariamente como consecuencia de la relación carnal; permite hacer uso de las medidas de anticoncepción que cada quien libremente determine, según sus convicciones. Pero, por el otro, sienta un principio primitivo para que cada quien decida tener hijos.

De la norma constitucional no se deduce impedimento para que la persona titular del derecho acuda a los modernos medios científicos para lograr la paternidad o la maternidad".⁹¹

"Al Artículo 4 Constitucional se le ha venido utilizando por las últimas administraciones públicas para agrupar dentro de él algunas condiciones y seguridades que el ser humano en libertad requiere como extensiones de su libertad física para desarrollarse conforme a su naturaleza dentro de una dignidad y bienestar. Hasta la fecha se han distinguido, entre estos derechos; el derecho de vivienda digna y decorosa; la libertad de procreación de la salud; y los derechos de los menores.

Engendrar, multiplicar la especie, trascender la transitoriedad del ser humano proyectado a nuevos seres nacidos de él, su cultura, su tarea y sus arquetipos, es algo más que una facultad o potencialidad biológica connatural a la persona. En esencia, es un movimiento del acto libre del ser. La libertad de procreación, que implica precisamente todo lo anterior, es una moderna garantía constitucional vigente en nuestro país a partir de los inicios del año 1975".⁹²

⁹¹ García Mendieta, Carmen; "Fertilización Extracorpórea Aspectos Legales"; Revista de Ciencia y Tecnología; México, Noviembre - Diciembre; Número 65; Año XI; 1985; pp. 33-34.

⁹² Castro Juventino, V.; "Garantías y Amparo"; México; Pomúa; 4a. Edición; 1985; pp. 56-57.

Esto se corrobora en la Ley General de Salud publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de Febrero de 1984, misma que entró en vigor el día 1 de Julio del mismo año.

Esta ley, en su Título Tercero, referente a la prestación de servicios de salud en su Capítulo Sexto, desarrolla lo relativo a la Planificación Familiar según el Artículo 68 de dicha ley, la Planificación

Familiar comprende en la fracción VI: "EL APOYO Y FOMENTO DE LA INVESTIGACION EN MATERIA DE ANTICONCEPCION, INFERTILIDAD HUMANA, PLANIFICACION FAMILIAR Y BIOLOGICA DE LA REPRODUCCION HUMANA". El resto del artículo hace énfasis en los métodos anticonceptivos.

El apoyo y fomento de la investigación en los aspectos de la infertilidad humana y biológica de la reproducción supone, lógicamente, el de las conclusiones y consecuencias a que tal investigación conduzca. No obstante en un nivel más concreto, los medios de procreación actualmente discutidos se encuentran en una etapa prelegal, puesto que ninguna ley los regula específicamente y de modo directo para permitirlos, prohibirlos o limitarlos.

Ahora bien, la Inseminación Artificial plantea amplias repercusiones en el campo del Derecho Civil y el Derecho Penal, cuya importancia, en atención a los intereses jurídicos que afectan, iremos desarrollando.

En primer término analizaremos al Derecho Civil dentro del aspecto familiar, si se trata de Inseminación Artificial realizada en mujer casada, podemos recordar los dos tipos bien diferenciados: a) La Homóloga y b) la Heteróloga.

Partiendo en ambas situaciones del principio de su repulsa, las consecuencias, en cambio, son diversas:

a) Inseminación Artificial Homóloga.

Aparece en primer plano la calificación del hijo, desde el punto de vista de su posible legitimidad, No hay duda de que el fruto de esa Inseminación tiene definidos a sus progenitores en el ámbito biológico y social, ya que están unidos en matrimonio. Tal como se contempla dentro de nuestro Código Civil en su Capítulo Iii. Consideramos a grosso modo al hijo nacido por medio de la Inseminación Artificial como legitimado en base a los Artículos del referido apartado.

"La legitimación puede en este caso implicar una fusión de dos actos jurídicos consistentes en el reconocimiento que lleven a cabo los padres del hijo natural y en el matrimonio que realicen después de haber nacido los hijos naturales.

En esta fusión de actos jurídicos, el matrimonio desempeña un papel determinante ya que como lo establece el Código vigente permite en términos generales la legitimación sin hacer distinción de ninguna especie".⁹³

"Esto es porque en nuestro Código de 1884 encontramos solo la legitimación por subsecuente matrimonio, regulándose de manera mas extensa que el Código vigente. Todavía en el Código anterior late el principio injusto en que el Derecho Francés prohibió la legitimación de hijos adulterinos e incestuosos, y que sólo por una obra moralizadora de la jurisprudencia francesa, este se fue derogando paulatinamente".⁹⁴

⁹³ Op. Cit.: pp. 59.

⁹⁴ Rojina Villegas, Rafael; "Compendio de Derecho Civil"; México; Porrúa; Tomo I; pp. 463-472.

"En nuestros Códigos anteriores se mantenía veladamente este principio, porque se dispuso que sólo los hijos naturales podrían ser legitimados cuando hubieren sido concebidos en una fecha en que el matrimonio de los padres pudiere haberse celebrado. Es decir, que no hubiere el impedimento de adulterio ni el incesto".⁹⁵

En este caso, podemos deducir que el hijo nacido por Inseminación Artificial Homóloga es hijo del padre, ya que en este tipo de Inseminación se utiliza únicamente semen del esposo, es por ello que consideramos que la legitimación es válida jurídicamente pues existe el reconocimiento expreso de éste.

Tenemos un ejemplo planteado por el Lic. Manuel Rico Lara. "Es el supuesto, nada infrecuente, de soldados americanos enviados fuera de su país (lo que se dio durante la pasada guerra de Vietnam), y cuya semilla fue transportada por avión con las naturales garantías de identidad, para ser inseminada la esposa del soldado ausente".⁹⁶

"El hijo fecundado por este procedimiento tendría en el Derecho positivo español la calidad de legítimo al haber sido procreado dentro del marco lícito del matrimonio".⁹⁷

Aunque es bien cierto lo que hemos dejado asentado en páginas anteriores, en nuestro país hay que objetar ciertos reparos desde el punto de vista moral y religioso, como anteriormente se indicó, en atención de algunos autores en que se ha tratado de desviar la naturaleza, quebrantándose la esencia misma del matrimonio que para algunos es algo sagrado y cuya finalidad es el débito corporal y espiritual recíproco de los cónyuges.

⁹⁵ Op. Cit.: pp. 471.

⁹⁶ Rico Lara, Manuel; "Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid"; Madrid; Editorial Nueva Serie; Número 31-32; 1968.

⁹⁷ Op. Cit.: pp. 155.

Ya hemos dejado asentado que el hijo concebido por inseminación del esperma del marido, le acoge la legitimidad de que hablan los artículos 354 y 355 del Código civil para el Distrito Federal en Materia Común y en toda la República en Materia Federal Vigente.

La relación aludida, acerca de la paternidad del marido puede tener una excepción legal de la imposibilidad física del esposo para tener acceso con su mujer dentro de los ciento ochenta días de los trescientos que hubiesen precedido al nacimiento del hijo.

La reiterada Jurisprudencia, y la Doctrina de nuestros civilistas han venido sosteniendo que, como causa de imposibilidad de acceso, puede alegarse no sólo la importancia, sino la ausencia de uno de los cónyuges. Ahora bien retomando las palabras del Licenciado Rico Lara, en nuestra legislación, no se ha tomado en cuenta tampoco la ausencia del marido y este envía su esperma para que inseminen a su esposa.

Cabe ante ello preguntar ¿Cuál es la condición del hijo así nacido?, lo cierto es que el codificador del siglo XIX no pudo abarcar una realidad que estudiamos ahora, que aún no se había presentado, por lo que es necesario que amplíemos, con una precisa interpretación el estrecho ámbito legal, "entendiendo que la Inseminación Homóloga en el caso de ser practicada estando el marido ausente, no implica "imposibilidad de acceso", porque este término tradicionalmente reducido a la verdadera cópula, debe ser hoy examinado y extendido a las nuevas realidades médico - científicas. Y eso a pesar de que algún civilista haya hecho una interpretación restrictiva, por considerar que de esa forma se crean serios obstáculos a la Inseminación Artificial. Sin embargo, es por otro camino, por donde debe realizarse el ataque, concretamente, acudiendo a una ley que explícitamente regule esta materia, rechazando la licitud de los hijos así obtenidos, por atentar el método así empleado, al uso "natural" del matrimonio.⁹⁸

⁹⁸ Op. Cit.: pp. 156.

Si bien, mientras esto no se realice, debemos admitir, en el orden estrictamente positivo, la licitud de los hijos concebidos por inseminación artificial homóloga.

Otro aspecto importante que analizaremos dentro de la Inseminación Artificial Homóloga, son las consecuencias de esta dentro del matrimonio. El Licenciado Jaime Bergers estima que: "hay que pensar que la Inseminación Artificial puede ser una forma de lograr que muchos matrimonios estériles puedan llevar a su hogar hijos que lo sean cuando menos de uno de los cónyuges, sin necesidad de recurrir a la adopción. Pero si por una parte puede procurar la felicidad de matrimonios, por otra puede que acareen la disolución del mismo."⁹⁹

Ruggiero define al matrimonio como "la institución fundamental del Derecho Familiar, porque el concepto de familia reposa en el matrimonio como supuesto y base necesarios. De él derivan todas las relaciones, derechos y potestades, y cuando no hay matrimonio, solo pueden surgir tales relaciones, derechos y potestades por benigna concesión y aún así, son éstos de un orden inferior o meramente asimilado a los que el matrimonio general postula".¹⁰⁰

Del primer concepto vertido aquí, podemos deducir que la Inseminación Artificial no es muy bien aceptada dentro de algunos matrimonios, en este caso sería imposible aceptar para el hombre que su esposa fuera inseminada, aunque dicha Inseminación fuera con propio semen del esposo, quizá en nuestro país no funcionaría en algunos casos por un falso concepto de "machismo" que perdura todavía dentro de nuestra sociedad. Ahora bien, que pasaría en el supuesto caso que el marido permitiera la Inseminación Artificial de su esposa, en contra de la voluntad de esta, la mujer podría invocar la injuria grave que podría hacer imposible la vida en común, y en su caso la esposa demandaría divorcio o separación de cuerpos, pues como sabemos nuestro Código Civil establece dentro del Capítulo X, en su

⁹⁹ Bergers, Jaime: Op. Cit.: pp. 28.

¹⁰⁰ Cfr.: Ruggiero, citado por Rojina Villegas; Compendio de Derecho Civil"; Tomo I; pp. 275.

artículo 267 aquéllas que son causas de divorcio, destacando la fracción XI del mismo, donde se establece:

“..La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para otro...”.

Pero qué pasa cuando ninguna falta conyugal se ha cometido y que ambos cónyuges estén de acuerdo, pues simplemente el asunto se neutraliza, se diluye, o mejor dicho, no existe; si el marido acepta la inseminación, si esta permanece secreta, no hay escándalo, no surge problema conyugal, quizás la conformidad del marido, o la de ambos cónyuges, encubra un paliativo para tratar de sustituir alguna deficiencia orgánica.

Más cuando el marido disiente de la Inseminación, o lo que es peor, la ignora, la respuesta sin discusión es la de que la cónyuge comente injuria grave que hace imposible la vida en común y por lo tanto, es el marido quien puede demandar el divorcio o la separación de cuerpos.

En este punto hemos tocado lo referente al divorcio que por la Inseminación Artificial, podría ser una causa del mismo, diferenciándose de la causal de injuria grave, y sería muy necesario que los legisladores la definieran perfectamente dentro de un futuro no muy lejano en nuestro Código Civil.

En cuanto al Derecho Sucesorio éste tendría que sufrir grandes modificaciones con esta práctica, pues tendrán derecho en la sucesión del esposo todos los descendientes que el cónyuge haya concebido por Inseminación Artificial.

Debemos recordar que la Inseminación Artificial Homóloga es realizada con semen del esposo de manera primordial y es muy raro

que se utilice semen de un tercero, en consecuencia, el ser engendrado por este tipo de método recibe los mismos derechos y obligaciones, y la Ley lo protegería como lo determina el Derecho moderno, es decir, el embrión humano tiene personalidad desde que es concebido (naciturus).

La madre encinta lleva en su seno un ser viviente; mientras clínicamente no se demuestre lo contrario, hay un feto humano si se quiere, con capacidad mínima, sin embargo, considerado sujeto de derechos. De aquí la función que consideramos importantísima para reconocer la personalidad del embrión o feto humano.

Vemos también que nuestro Código Civil para evitar problemas, ha dictado disposiciones importantes a este respecto, es así como en el artículo 337 se contemplan de la manera siguiente:

"Artículo 337 del Código Civil: Para los efectos legales, solo se reputa nacido el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil. Faltando alguna de estas circunstancias, nunca ni nadie podrá entablar demanda sobre la paternidad".

Así vemos que está perfectamente claro que conforme a nuestro Código Civil, es indispensable que el recién nacido viva cuando menos veinticuatro horas.

Si ese fruto vivió el tiempo común y necesario para presentarlo al Oficial y por ende al Juez del Registro Civil, con esto se da y se evita toda clase de controversias para demostrar la paternidad.

Queda por último, establecer que esta medida es sumamente correcta, pues con la Inseminación Heteróloga se pueden presentar situaciones difíciles de resolver y la medida adoptada por nuestro

Código es beneficiosa para el ser nacido por Inseminación Artificial Homóloga.

b) Inseminación Artificial Heteróloga:

"Este punto presenta un problema más grande dentro del Derecho Civil, pues en el supuesto de que el donador de esperma no sea el esposo, la cuestión aquí se presentará con mayor confusión. Cabe recordar que en este tipo de inseminación se puede utilizar semen del esposo y del donante haciendo una combinación de ambos, pero existe la posibilidad de que únicamente se utilice el semen del donante. No hay duda en calificar, en un principio, de ilegítimo al hijo así concebido, pero queda en pie su consideración concreta a la luz de la norma positiva, y teniendo en cuenta la terminología clásica. Hay que rechazar la consideración de 'adulterio', porque penalmente no hay adulterio en la Inseminación Artificial Heteróloga, tal como se demostrará más adelante".¹⁰¹

Para algunos autores, en el caso de una Inseminación Heteróloga con ausencia del esposo, se dará lugar al nacimiento de un hijo que no puede estimarse como de matrimonio, "pues tal categoría está reservada por el Código, a los que resultan de un coito entre marido y esposa"; puede sostenerse que si será hijo de matrimonio por haber nacido dentro de éste, pero en verdad y en rigor no responde a la idea que de ellos tiene la ley civil.

Además podría pensarse que el marido y la esposa al estar de acuerdo con esa decisión, realizan un acto que hoy se considera inmoral, que puede impugnarse por ilícito, y con ello situar al margen de la ley al producto obtenido por ese procedimiento.

¹⁰¹ Rico Lara, Manuel; Op. Cit.: pp. 156.

Piénsese en una mujer que sin consentimiento del esposo procede a heteroinseminarse. En este caso, no se le podría acusar de adulterio penal, pero sí civil. El doctor Díaz de Guijarro se pronuncia por

la negativa del adulterio, "por cuanto este implica la cópula carnal. Lo cual se debe descartar en la Inseminación Artificial Heteróloga, pues indudablemente en este proceso no hay un acto carnal, sino un procedimiento técnico médico".

Para llegar a matizar si los hijos nacidos por este método son o no adulterinos, tendríamos que construir, previamente una figura penal de hecho y en consecuencia, los hijos nacidos de Inseminación Artificial de la esposa, sin consentimiento del esposo y con activa intervención de un tercero, se podrían denominar "hijos extramatrimoniales".¹⁰²

Respecto a los derechos de estos hijos nacidos de la Inseminación Artificial, no hay inconveniente en reclamar los mismos derechos para ellos que para cualquier otro, ya que son los mismos de que disfrutan los demás hijos.

En relación al Derecho Sucesorio se tendría que integrar un patrimonio del hijo ilegítimo y tendría en su caso derecho a la herencia; o como lo plantea el Licenciado Torres Rivero: "El hijo proveniente de una Inseminación Artificial Homóloga, sin el consentimiento del esposo, y de su propio semen, es hijo legítimo, con todas las consecuencias que de Patria Potestad, Alimentos, Régimen de Vista; de entre otros conceptos que se presenten; pero, si presento consentimiento, también el hijo es suyo y la expresión de legitimidad crece sin dejar lugar a dudas. Sin embargo, sólo en el uso del semen ajeno, Inseminación Artificial Heteróloga, ésta trasciende de otra manera: para el esposo, para el extraño y para el hijo. A pesar de esto, el hijo se presume ilegítimo".¹⁰³

¹⁰² Díaz de Guijarro, Enrique; "Revista del Ministerio de Justicia"; Caracas; Año XIII; Número 48 Enero-Febrero-Marzo; 1964; pp. 277.

¹⁰³ Torres Rivero, Arturo Luis; "Actas Procesales del Derecho Vivo"; Caracas; Volumen IX; Números 26-27; pp. 215-217.

En México, el Licenciado Eduardo Pallares analizó la cuestión de divorcio cuando se pregunta ¿Si el hijo engendrado por Inseminación Artificial, y nacido antes de los ciento ochenta días que prescribe la ley, puede ser causa de divorcio? nos dice "cabe anotar, respecto de este problema, lo siguiente:

a) Cuando se promulgó el Código Civil vigente no se conocía el procedimiento de la Inseminación Artificial que actualmente se practica en mujeres;

b) Debido a la circunstancia anterior, el problema que se analiza no fue tomado en cuenta por los autores del Código;

c) A pesar de ello, debe resolverse que el hijo nacido de una Inseminación Artificial, antes de que concluyan los ciento ochenta días posteriores al matrimonio, otorga al esposo la acción de divorcio porque, si bien no es fruto de una unión sexual que deshonre a la mujer y dañe al marido, quizá implique mayor inmoralidad en ella, sobre todo una manera de pensar que no se ajuste a los principios del esposo y al concepto mismo que tenga del matrimonio, e incluso de la personalidad ética de su esposa, y;

d) La solución anterior está justificada si el marido, al contraer matrimonio, ignoraba el hecho de la inseminación, pero no cuando, teniendo conocimiento de ella, acepto casarse con la mujer ya embarazada, porque en este supuesto rige el principio de quien consiente en una injuria o daño, no debe considerarse agraviado".¹⁰⁴

A pesar de todo lo expuesto, en estos puntos de materia Civil pueden crear y provocar problemas si no se reglamenta pronto este tema, es muy importante que nuestros legisladores tomen ya en este

¹⁰⁴ Pallares, Eduardo; "El Divorcio en México"; México; Porrúa; 1968; pp. 137-138.

- momento el asunto y no esperen más tiempo, pues debemos considerar también que la época que se vive es de gran importancia y que la temática de este asunto es extraordinariamente vasta, ya que, como lo hemos referido, en la actualidad estos temas van despertando un interés cada vez más creciente.

Así, la Inseminación Artificial, ya sea Homóloga o Heteróloga, ha provocado interés, y ha dado origen a debates más largos y profundos y a más enconadas controversias; muchas de ellas por la aparición de problemas eugenésicos en cuanto a la constitución de la familia, y las repercusiones que se tienen en relación a la Filiación.

Sabemos que estamos abordando cuestiones en un plano nuevo; problemas que será necesario discutir, que van a provocar diferencias ideológicas junto con las reacciones jurídicas dentro de los sistemas tradicionales, aparecerán problemas de tipo social, éticos, religiosos, etc., los cuales, como ya lo hemos tratado de plantear en este trabajo es necesario que se adecuen a la realidad con que el mundo evoluciona y la sociedad también, es por ello indispensable que la norma jurídica no permanezca estática y sin cambios, pues no podemos dejar a la deriva el desarrollo de las nuevas y modernas técnicas médicas que se interrelacionan con la Ciencia Jurídica.

Además sabemos que, si bien no se ha reglamentado este procedimiento habrá dentro de poco, innumerables conductas que llevarán a la integración de delitos cometidos en el nombre de la Inseminación Artificial al no encontrarse reglamentado dicho tema. Es por ello necesario, como ya se ha explicado y recalcado, modificar y crear conceptos más allá de los tradicionales y no solo encuadrarlos dentro del campo de la Medicina, de la Biología u otra ciencia médica, sino que también le incumbe al Derecho, dentro del vasto mundo jurídico.

Dentro de los aspectos contemplados por nuestra legislación para la Inseminación Artificial, no podemos dejar de hablar un poco del

Derecho Penal, en este ámbito cabe preguntar si la Inseminación Artificial alcanza en el orden penal categoría suficiente para ser estimada como un delito, y en el supuesto que así fuera ¿Cuál sería la adecuada calificación jurídica y en su caso, su penalidad?.

Como muy acertadamente dice Manuel Batle, "Los redactores de los textos penales no se plantearon siquiera el problema. Y sin embargo, es aquí, en la esfera penal, donde es necesario y conviene centrar el problema, al que va vinculado todo un bagaje de consecuencias en el campo del Derecho probado...".¹⁰⁵

Esta cuestión ha sido ya tratada con suficiente amplitud, habiendo aparecido interesantes trabajos como el del maestro Cuello Calón en su ensayo de TRES TEMAS PENALES, donde al tratar de la Inseminación Artificial nos dice: "que no es posible encajarla en el caso de ser declarada punible, en ninguno de los delitos examinados, ni en la violación, ni en los demás deshonestos, ni en el de escándalo público, ni el de adulterio. No es factible ni por vía de analogía, ni por interpretación extensiva de la Ley".¹⁰⁶

El citado autor, que fue riguroso tratadista, se opone a la colocación de la Inseminación Artificial en los diferentes tipos de figuras penales, como el Adulterio, ya que ni en análoga apariencia, en la realidad que comentamos, esto sería factible, aún cuando algunos autores así lo hayan pretendido.

Ahora nos podemos preguntar nuevamente si la Inseminación Artificial merece ser elevada a la categoría de delito, pero es necesario evitar la descalificación penal, ya que aún no podemos afirmar que dicha figura no ha dañado o no ha ofendido la moralidad media de la sociedad mexicana, si bien, todo ello con la debida excepción: cuando se trata del empleo de semen no perteneciente al esposo, sino de un tercero, careciendo del consentimiento de aquél.

¹⁰⁵ Cfr.: citado por Rico Lara, Manuel; Op. Cit.; pp. 149.

¹⁰⁶ Idem; pp. 150.

Para enfrentarse a esta circunstancia de repulsa, los Tribunales tendrían a su disposición el recurso legal previsto en el artículo 7, del párrafo primero, del Código Penal vigente, si llegan al convencimiento de que los supuestos de Inseminación Artificial Heteróloga, o cuando la receptora sea mujer soltera, han de ser, en uno u otro caso objeto de una represión punitiva.

Aunque es preciso también meditar sobre estas afirmaciones, pues como lo hemos venido reiterando la inseminación artificial no ha alcanzado divulgación suficiente en nuestro país para poder afirmar concretamente que hiere substancialmente el sentido moral medio de la sociedad mexicana, es decir, que conculca el mínimo ético necesario para la convivencia, cuya salvaguarda corresponde al Derecho.

Cuando esto ocurra, cuando la sociedad no desapruuebe y no rechace los procedimientos de la Inseminación Artificial, es entonces cuando el Estado debe salir de su silencio y regular el hecho delictivo, esto es, cuando sea cometido por personas no capacitadas o no profesionales.

Pero adelantándonos, en vía de hipótesis, trataremos de describir lo que puede ocurrir en la actualidad especulativa de un futuro muy probable, coloquemos al legislador frente al problema, ante la necesidad de definir su postura.

“Así pues, ¿Qué consideración le merecería la Inseminación Artificial?, ¿La colocaría dentro de algunos de los tipos penales existentes, especialmente en el Adulterio?, ¿Crearía una nueva figura de Derecho?”.

Aquí, ciertamente radican tales cuestiones, y puesto que lo inmoral actualmente y desde el punto de vista social es la Fecundación Artificial, peor es la realizada con semen de un tercero.

Esto se define en el Código Penal de 1931, el delito de Adulterio, se determina en el artículo 273 del Código Penal, mismo que versa que:

“Se aplicará prisión hasta de dos años y privación de derechos civiles hasta por seis años, a los culpables de adulterio cometido en el domicilio conyugal o con escándalo”.

Aunque no está plenamente establecido por nuestro Código Penal lo que es el Adulterio, debemos de interpretar el artículo mencionado de la manera siguiente:

“Comete adulterio la mujer o varón casados que tenga acceso carnal con persona diferente que no es su cónyuge”.

Aquí es necesario hacer resaltar la situación de acceso carnal pues tendríamos que preguntar ¿existe acceso carnal en la Inseminación Artificial?, esto con el fin de poder definir si existe o no delito en la misma, contestaríamos rotundamente, NO, es más, se evita dicho contacto carnal, al desviarse de un medio natural para derivar en una intervención médica, donde queda descartada totalmente la finalidad lubrica y sexual.

Sin embargo, algunos penalistas insisten en la subsunción de la Inseminación Artificial dentro del Adulterio, como Savatier. Es lo cierto, que si bien el Adulterio lesiona la fidelidad conyugal, algunos autores consideran a la Inseminación Artificial Heteróloga y no consentida por el marido de igual forma, aunque no se da tampoco en esta figura el acto de acceso carnal; y por lo tanto, no cabe una completa identidad de

penalidad en este acto siempre y cuando sea conforme a la reglamentación que se maneja en ese momento. La inseminación puede, incluso, suponer un ataque siempre relativo, al pudor de la mujer, pero de esto a elevarla a la categoría de Adulterio media una gran distancia, aunque en ambas actividades se concluyan las bases sobre las que la familia está fundada y se desconocen las más elementales exigencias de la dignidad y la moral humanas.¹⁰⁷

Ahora bien, en la última parte de nuestro artículo se menciona:

“cometido en el domicilio conyugal o con escándalo”.

Debemos de ver en este último párrafo que la acción adulterina en el domicilio conyugal o con escándalo, es la conducta central del delito de Adulterio, además debemos suponer que la persona que supuestamente comete tal delito tendría que recurrir a un profesional de la medicina y a un donador específico, cosa que le sería difícil de conseguir si el Estado regula esta actividad.

El maestro González de la Vega explica que: “Como todos los delitos que tienen por objeto el desahogo ilícito de la lubricidad, el Adulterio no admite jurídicamente su comisión imprudencial o culposa.

El dolo radica, para los dos protagonistas en la conciencia, por la ejecución de la cópula transgresora de las normas matrimoniales. La intencionalidad criminal se presume legalmente según lo dispuesto en el artículo 9”.¹⁰⁸

En el trabajo LA INSEMINACION ARTIFICIAL EN LA ESPECIE HUMANA, del Maestro Luis Manzanares, se hace un estudio del aspecto jurídico penal que presenta la Inseminación Artificial, afirmando que los preceptos del Código Penal dedicados al Adulterio, a la

¹⁰⁷ Op. Cit.; Rico Lara, Manuel; pp. 149.

¹⁰⁸ González de la Vega, Francisco; “Derecho Penal Mexicano, Los Delitos”; México; Porrúa; 7a. Edición; 1964; pp. 435.

Violación o al Estupro, no prevén tal conducta, ya que al descansar esas tres clases de delitos en una base común: el yacimiento, la cópula carnal, perfecta o no, "su cause es demasiado estrecho para incluir las manipulaciones no carnales constitutivas de la Inseminación Artificial".¹⁰⁹

Sobre lo anterior podríamos agregar que la Inseminación Homóloga no se podría encuadrar en el artículo 273 del Código Penal, y que muy remotamente pudiera ser aplicable dicho artículo en los casos de Inseminación Heteróloga, aparte de que su consideración como delito contra honestidad llevaría emparejado un fin lubrico, lascivo, que puede darse y de hecho no se da en la Inseminación Artificial. Sin embargo, el profesor Manzanares es simpatizante de que se incluyera un título nuevo dentro del Código Penal, pues es necesario regular concretamente la Inseminación Artificial.

Ahora bien, es necesario también pensar en la personalidad femenina, pues esta se desarrolla plenamente con la maternidad, y como ya hemos dicho anteriormente, son muchos los matrimonios sometidos a graves crisis, y precisamente se dan estas por carecer los matrimonios de hijos o de descendientes.

Podemos incluir, proponiendo una nueva tipificación, dentro del capítulo de los delitos sexuales, un capítulo nuevo denominado "De Los Delitos Clínicos Sexuales", todo ello simplemente como una sugerencia, lógicamente que la Heteroinseminación sería la que encuadraría en esta figura penal ya que si el esperma es de un tercero y no existe la voluntad del marido de aceptarlo y la mujer si, en su configuración y sanción legal habría una gran semejanza con el Adulterio, pero dando cabida a una atenuación de la pena si la mujer quiere ser receptora de la Inseminación, codiciada por el noble deseo de la maternidad. Sin embargo, mientras esta materia no sea tomada por la ley penal, con la debida causa, no podemos deformar o forzar el

¹⁰⁹ Manzanares, Luis; "Revista de Derecho de la Universidad de Madrid"; Madrid; Volumen XXI; Número 39; 1969; pp. 255.

articulado del Código Penal ajeno a esta realidad científica, aún incipiente en nuestro país, quede como misión o que hacer futuro; el redactar un proyecto que sirva de base la posible penalidad de los hechos que aquí hemos comentado.

5.6. PROPUESTAS

Las necesidades del ser humano al ir evolucionando, al integrarse y ser parte de estudios científicos que llegan a tener repercusiones legales, como la Inseminación Artificial en la diversidad de sus aplicaciones, con la variedad de técnicas y las grandes consecuencias que esto tiene en los campos científico, médico, familiar e incluso social, hacen que se convierta en una necesidad del mismo desarrollo humano y del avance del método citado, el incluir de manera fehaciente, en nuestra Legislación, los aspectos que le otorguen la más profunda legalidad a la materia que en este trabajo nos ocupa.

Las leyes mexicanas necesitan, de manera forzosa, adaptarse a la realidad creciente que se experimenta día con día, por ello, hay que adecuar los planteamientos legales existentes con las necesidades que se vayan presentando, para ello, deberá mantener estrecho cuidado en las relaciones medicas, científicas y todas aquéllas que se vinculen a su pertinente reestructura.

En razón de lo anterior, se hace necesario que se reestructuren las leyes mexicanas acordes con la materia de la Inseminación Artificial, la Filiación y los Delitos cometidos en nombre de la ciencia y el progreso, es así, como de manera particular, la Ley General de Salud, el Código Civil y el Código Penal, deben manifestarse en creciente adecuamiento que permita ir de la mano entre Ciencia Médica y Ciencia Jurídica.

Como anteriormente lo señalamos, la protección al Derecho de Familia tradicional se inicia desde la Constitución Política de los

Estados Unidos Mexicanos, en la cual se da el planteamiento de libertad de procreación y de concepción familiar en el número de personas que individualmente se decida.

Con ello, la Inseminación Artificial, como un método o una técnica para concebir al ser humano, se encuentra comprendida en la libertad para integrar a una familia en sus más amplios conceptos.

Aunado a nuestra Carta Magna, se encuentra el Código Civil, al amparo del que se contemplan las figuras de Matrimonio, Filiación, Paternidad, Maternidad, Procreación, y Fecundación de entre otros, ligados todos ellos a las manifestaciones genéticas que se derivan de la actividad social y comunitaria de los hombres, tanto de la concepción natural, como de la concepción artificial, ligada esta última a la Inseminación Artificial y las técnicas que la acompañan.

Asimismo, en el Código Penal mexicano, se contemplan las desviaciones de conducta o delitos por los que atraviesa la sexualidad humana, como son el Incesto, el Adulterio, la Filiación, etc., de entre otros en los que se equiparan y presentan estrictamente, las actividades relacionadas con la Inseminación Artificial.

En razón de lo anterior, nuestros Códigos Civil y Penal, desde el punto de vista de ser los marcos rectores de la actividad humana, no deben ser un modelo jurídico con atraso, es así como no deben esperar a que la realidad los rebase, sino por el contrario, deben ser vanguardistas e ir al paso mismo de la humanidad, por ello deben contemplar conceptos éticos, morales, médicos y sociales, por citar algunos de características avanzadas como las que actualmente se viven, a fin de ir de la mano con la modernidad y la satisfacción de necesidades del ser humano.

Situación similar a las anteriormente citadas son las que se refieren a la Ley General de Salud, donde se contemplan como puntos

principales, el bienestar físico y mental del hombre y la prolongación y mejoramiento de la calidad de vida de lo seres humanos.

Así las cosas, la citada ley se encarga de mantener en constante supervisión los procedimientos, técnicas, planes y políticas médicas, científicas y de investigación que vayan relacionadas con la familia, estableciendo para ello, la atmósfera necesaria para lograr tales objetivos con el mayor profesionalismo, disciplina y ética en las materias referidas.

En este orden de ideas, el avance en esta normatividad debe ser efectuado a la brevedad posible, la coordinación de entidades federales, locales, municipales y el sector privado, deben interrelacionarse y actuar de manera inmediata para lograr el bienestar de la colectividad que día con día presenta nuevos retos.

De acuerdo con lo anteriormente expresado, nuestras propuestas se irán realizando en apartados relacionados cada uno con el marco normativo, en el título o capítulo correspondiente que, según nuestra opinión, debe ser adecuado para perfeccionarse e ir de la mano con la Inseminación Artificial.

Desde nuestro punto de vista, el Código Civil, en lo tocante a su Título Séptimo "De la paternidad y la Filiación", Capítulo I, "De los Hijos de Matrimonio", Capítulo II, "de las pruebas de la Filiación de los Hijos Nacidos de Matrimonio", Capítulo III, "De la Legitimación", Capítulo IV, "Del reconocimiento de Hijos Nacidos fuera de Matrimonio" y Capítulo V "De la Adopción", de los artículos 324 a 410, debe contemplar, entre otros, los aspectos de:

1. Presunción de hijos tanto los logrados en matrimonio consolidado como de los logrados bajo el régimen de "unión libre" o amasiato, madre soltera por relación sexual, madre soltera por

Inseminación Artificial o de matrimonios que hacen uso de esta última técnica;

2. Regular con carácter indispensable, una constancia por escrito, con el consentimiento de ambos cónyuges, o de los padres o tutores, o por la simple voluntad de la mujer que así lo desea, para someterse a la técnica de la Inseminación Artificial, asimismo, llevar un registro obligatorio de esas constancias en las clínicas u hospitales que se den a la tarea de aplicar la citada técnica;

3. Reforzar los criterios relacionados con la no clasificación de los menores, es decir, no son hijos naturales, adulterinos, etc., sino que todos son simplemente hijos, y por estos debe entenderse los nacidos tanto dentro como fuera de matrimonio y los logrados bajo el mecanismo de la Inseminación Artificial, y;

4. Agilizar la capacidad de adopción de las leyes mexicanas, ya que los trámites que actualmente se llevan a cabo son largos y cansados, amen de que por el tiempo que se toman, la mayoría son interrumpidos y en casos más drásticos, abandonados, logrando con ello que no se concrete la nueva vida de los infantes.

Relacionado con el Código Penal, en lo que toca al título Décimo Quinto del Libro Segundo, "Delitos Contra la libertad y el Normal desarrollo Psicosexual", Capítulo I "Hostigamiento Sexual, Abuso Sexual, Estupro y Violación", Capítulo III "Incesto", Capítulo IV "Adulterio", Capítulo V, "Disposiciones Generales", contemplados en los artículos 259 Bis a 276 Bis, debe ser adecuada en lo concerniente a los puntos siguientes:

1. Debe ser contemplada una definición concreta de lo que se entiende por Adulterio, ya que actualmente no se define, sólo se castiga determinada conducta que, de manejarse imprudentemente, pudiera lesionar, principalmente, intereses femeninos, y;

2. Establecer criterios más adecuados a lo que debe entenderse por Eugenesia, los casos en que puede acudir a ella y su posible penalidad para el caso de no hacer un buen uso;

En este mismo orden de ideas, toca a la Ley General de Salud, en sus Títulos Décimo Cuarto "Control Sanitario de la Disposición de Organos, Tejidos y Cadáveres de Seres Humanos", Capítulo I "Disposiciones Comunes", Título Décimo Sexto, "Autoridades y Certificados", Capítulo I, "Autorización Sanitaria", Título Décimo Octavo "Medidas de Seguridad, Sanciones y Delitos", vigilar todo aquello que va relacionado con la regulación de las donaciones de órganos y en su caso fluidos en los que se incluye el semen humano.

En la misma tesitura de ideas relacionadas con las ciencias médicas, toca a la ley referida, mantener estrecho cuidado en el uso, manejo y destino final de ciertas partes del cuerpo o de los fluidos humanos, esto en razón de que son empleados con fines docentes, médicos y de investigación, aspectos que se relacionan estrechamente con nuestro tema de estudio y con tópicos en el mismo analizados, como el de la Ingeniería Genética, donde la manipulación de este tipo de "materiales", no tiene gran adecuación legal.

Por lo antes citado, nuestro punto de vista, nos lleva a determinar que en la Ley General de Salud es necesario adecuar a las circunstancias actuales, los siguientes puntos:

1. Debe señalarse específicamente cual es la definición de la Inseminación Artificial, sus características primarias y las técnicas más afines con que cuenta; de la misma manera, deberán ser señalados los posibles requisitos para hacer uso de ella y los lugares en los que pueda ser llevada a cabo;

2. La donación de fluidos, su mercadeo y la manera en que han de emplearse para los métodos de concepción humana;

3. Establecer hasta que punto son válidos los experimentos de inseminación artificial en seres humanos y cuales deben ser los límites para llevar a cabo tales experimentaciones, y;

4. Abrir las puertas para que la mujer que desea ser inseminada artificialmente, lo pueda conseguir aún sin el consentimiento expreso del cónyuge.

Conjuntamente con las legislaciones antes mencionadas, se debe determinar hasta que grado se puede fincar responsabilidad profesional y social, o hasta cuanto se pueden endurecer las penas ya establecidas para los médicos que se encarguen de las experimentaciones e implantaciones de la inseminación artificial, cuando estas sean llevadas a cabo sin necesidad o para satisfacción de algún experimento o cuando se ponga en peligro la vida, la salud y la integridad de las personas que a este mecanismo se sujetan.

En el mismo orden de ideas, deben determinarse de manera fehaciente, la situación y las garantías legales de los seres humanos concebidos bajo el mecanismo de la Inseminación Artificial, ya que al ser subsanados los huecos en la ley, como los que proponemos sean resueltos, los mecanismos antes descritos serán de gran ayuda para concretar uno de los fines primordiales de nuestra Carta Magna, los de la preservación de la especie y los de integración familiar.

CONCLUSIONES

III

PRIMERA: La Inseminación Artificial Humana es la concepción de seres humanos mediante la infusión de esperma en los genitales femeninos mediante una forma diversa a la normal del ayuntamiento carnal.

SEGUNDA: La Inseminación Artificial es un mecanismo auxiliar de la Fecundación y para los tratamientos de Impotencia y Esterilidad en aquellas parejas que desean concebir una familia. Asimismo, es auxiliar en la concepción familiar de personas solteras, principalmente del sexo femenino, que buscan su realización como madres.

TERCERA: Respecto de la Inseminación Artificial, ésta cuenta con tres técnicas consideradas como básicas, la Heteróloga, la Homóloga y la Post - Mortem. Las técnicas citadas buscan la concreción de la Fecundación del óvulo maduro por el espermatozoide en la fusión de los núcleos de ambos. La Inseminación se concreta como su definición lo indica, con la siembra del semen en la vagina, lo que dará vida a un nuevo ser humano.

CUARTA: La Inseminación Artificial busca dar ayuda tanto física como psicológica a las parejas o a las mujeres que buscan desarrollarse como mujeres y convertirse en madres o llegar a concretar los fines del matrimonio de preservación de la especie y conservación de la estirpe, asimismo, da auxilio para combatir los problemas de Esterilidad e Impotencia tanto en órganos femeninos como en masculinos.

QUINTA: Para la concepción de la Fecundación Artificial no sólo se ventilan aspectos jurídicos, se interrelacionan los sociológicos, los educativos, los culturales de entre otros que llevan al total desarrollo de los individuos en sociedad. Uno de los factores que más ayuda a los seres humanos es el de la ciencia médica, de la cual, a través de la ...

...experimentación y la investigación ha desarrollado la Ingeniería Genética, donde se deben de ventilar los principios y valores básicos de la ética profesional, el no abuso de las investigaciones y las mayores ventajas para el desenvolvimiento humano, para ello, se debe actuar con la mayor cautela, privacidad y profesionalismo, ya que de lo contrario se estarían violando secretos que dañarían a la sociedad en su totalidad.

SIXTA: Amen de lo anterior, la experimentación debe llevar a la erradicación de males y enfermedades genéticos y debe acrecentar los niveles de vida del ser humano, todo ello dentro de los parámetros éticos y disciplinarios de la ciencia médica y la responsabilidad y determinación de la ciencia jurídica.

SEPTIMA: Derivado de la Filiación se establece que la Maternidad es una acción cierta, mientras que la Paternidad es una acción que se presume, por ello, la Filiación obedece no sólo a los aspectos derivados de la vida en el hogar, extiende sus fronteras y se interrelaciona con los ámbitos social, cultural, laboral y demás en los que el individuo se desenvuelve para su normal desarrollo situación que se corrobora en derechos y obligaciones aún cuando el producto nazca de una inseminación artificial; como consecuencia de esta se mantiene el derecho a un nombre, a la obligación de que se le proporcione vestido, alimentos y educación y depender de una patria potestad, mismos derechos y obligaciones que no se pierden para los hijos y se convierten en exigibles para los padres.

OCTAVA: La Filiación puede demostrarse en la individualización de cada persona, es decir con la ostentación de los apellidos de los padres o la reiteración de actos que así permitan ser reconocido como hijo. Los documentos que acreditan plenamente el estado de hijo son el acta de nacimiento, el acta de adopción y en su caso, la de matrimonio de los padres.

Para lo anterior se requiere la concatenación de una serie de actos que refuerzen la notabilidad del estado de hijo, estos son: el nombre, referido a los actos de padre/madre o el reconocimiento como hijo en la sociedad, lo que jurídicamente se conoce como trato, donde se le protege al individuo de lo indispensable para su manutención y normal desarrollo, la fama que se traduce en el reconocimiento expreso de individuo a individuo y la diferencia de edades, la cual debe, por lo mínimo, ser de dieciséis años entre el padre/madre e hijo.

NOVENA: La Filiación no distingue, para los hijos, el tipo de relación sexual por el que fueron concebidos y nacieron, por ello, todos los recién nacidos son determinados como simplemente "HIJOS", obviando cualquier tipo de clasificación que les distinguiera.

DECIMA: Respecto de la Filiación por Adopción, esta debe ser más ágil en lo que se refiere a su procedimiento probatorio, ya que, por la dilación en su estructura actual, permite que los procedimientos sean abandonados, dejando con ello inconclusa la vida o posible vida en familia de un ser humano.

DECIMA PRIMERA: La necesidad creciente de la ciencia jurídica, de ir de la mano de la ciencia médica, hace indispensable que se vayan adecuando sus preceptos en aras de dar el mayor bienestar y beneficio a los individuos que bajo su amparo se encuentran. Para ello, los Códigos Civil y Penal, la Ley General de Salud y la misma Constitución Política deben enfrentar la realidad y marcar las pautas para enmarcar en los contextos sociales y legislativos a la Inseminación Artificial como un beneficio para la sociedad.

DECIMA SEGUNDA: En este orden de ideas, la Inseminación Artificial, al no ser considerada como un delito, pero sí como una técnica auxiliar para lograr la concepción, debe ser definida con claridad, marcar su estructura, delimitar su campo de acción y de aplicación y citar con ...

...claridad las estructuras médicas y legales que le darán aplicabilidad ante la sociedad. Delimitando, de la misma manera, todas aquéllas cuestiones contrarias a su normalidad y buen desenvolvimiento.

DECIMA TERCERA: La Inseminación Artificial debe ser ventilada al amparo estricto de la ley; para ello, sus mecanismos rectores, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los Códigos Civil y Penal, y la Ley General de Salud, deben ir a la vanguardia con los avances de la misma, ya que en ella se contemplan aspectos ligados al bien fundamental de los seres humanos, la integración humana y la concepción familiar.

BIBLIOGRAFIA

VII

- 1. Aiza Álvarez; Herón Manuel; "Los Elementos del Delito y la Inseminación Artificial Humana"; UNAM; 1974.**
- 2. Alpi, Césare; "Las Madres Suplentes, Un Acto Humanitario"; México; Editorial Cuestión; "a. Edición; 1985.**
- 3. Batle, Manuel; "La Eutelegenesia y el Derecho"; Revista General de Legislación Jurisprudencia; Sin editorial debido a la recopilación realizada; Junio de 1949.**
- 4. Bergers, Jaime; "La Inseminación Artificial - Estudio de Derecho Comparado"; Escuela de Derecho del Instituto Cuauhtlhuac; sin año de Edición.**
- 5. Castro, Juventino V.; "Garantías y Amparo"; México; Editorial Porrúa; 4a. Edición; 1985.**
- 6. Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para Toda la República en Materia de Fuero Federal; México; Editorial Porrúa; 1995.**
- 7. Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para Toda la República en Materia de Fuero Federal; México; Editorial Porrúa; 1995.**
- 8. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; México; Editorial Porrúa; 1995.**

9. De Ibarrola, Antonio; "Cosas y Sucesiones"; México; Editorial Porrúa; 1990.
10. Díaz de Guíjarro, Enrique; "Revista del Ministerio de Justicia"; Caracas; Año XIII; Número 48; Enero-Febrero-Marzo; 1964.
11. Diccionario Enciclopédico Salvat; Salvat Editores; Barcelona; 2a. Edición; 1976.
12. Fisher, Alfred; "Compendio de Embiología Humana"; Editora Nacional; México; 1947.
13. Floresgómez González, Fernando y Carvajal Moreno, Gustavo; "Nociones de Derecho Positivo Mexicano"; México; Editorial Porrúa; 13a. Edición; 1976.
14. Galindo Garfías, Ignacio; "Derecho Civil"; Editorial Porrúa; México; 9a. Edición; 1990.
15. García Mendieta, Carmen; "Fertilización Extracorpórea - Aspectos Legales - Revista de Cinecía y Tecnología"; México; Año XI; Número 65; Noviembre - Diciembre; 1965.
16. González de la Vega, Francisco; "Derecho Penal Mexicano, Los Delitos"; México; Editorial Porrúa; 7a. Edición; 1964.

17. Gómez Pidrabrito, Sileman; "Problemas Jurídicos de la Inseminación Artificial y la Fecundación Intrauterina en Seres Vivos"; Bogotá; Editorial Librería del Profesional; 1984.

18. Gutiérrez Fierro, Sergio Armando; "Inseminación Artificial Humana - Leyes y Legislación"; UNAM; sin año de publicación.

19. Gutiérrez y González, Ernesto; "Derecho de las Obligaciones"; México; Editorial Cajica; 2a. Edición; 1965.

20. Instituto de Investigaciones Jurídicas; "Diccionario Jurídico Mexicano"; México; Editorial Porrúa-I.I.J.-U.N.A.M.; 1995.

21. Jacques, R.; "La Revolution Biologique et Génétique Face Audroit"; Revue de Public Droit; Volume 5; Septiembre-Octubre; 1984.

22. Lazcano, Carlos Alberto; "La Fecundación Artificial"; Boletín de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales; Buenos Aires; Julio y Septiembre; 1950.

23. Ley General de Salud; Editorial Porrúa; México; 1995.

24. Lledo Yague, Francisco; "Fecundación Artificial y Derecho"; Editorial Tecnos; Madrid.

25. Lock, Stephen y Smith, Anthony; "Diccionario Médico Familiar"; Editorial Selecciones del Reader's Digest; México; 1982.

26. Macaró y Porcar, José María; "Diccionario Terminológico de las Ciencias Médicas"; Editorial Salvat Mexicana de Ediciones; 11a. Edición; México; 1978.
27. Madrazo, Carlos; "Estudios Jurídicos"; Instituto Nacional de Ciencias Penales; México; 1988.
28. Maillet, Marc; "De los bebes de Probeta a la Biología del Futuro"; México; P.L.M.; 1981.
29. Manzanares, Luis; "Revista de Derecho de la Universidad de Madrid"; Madrid; Volumen XXI; Número 39; 1969.
30. Martínez, Moisés; "La Inseminación Artificial Humana Como Delito"; Tesis de Licenciatura de la Escuela Libre de Derecho; México; 1986.
31. Martínez Roaro, Marcela; "Delitos Sexuales"; México; Editorial Porrúa; 2a. Edición; 1983.
32. Martínez Val, José María; "La Eutelegenesia y el Tratamiento Penal"; Madrid; 1945.
33. Maury, Jacques; "La Inseminación Artificial - La Ley - Revista Jurídica Argentina"; Buenos Aires; Tomo 58; Abril-Mayo-Junio; 1950.
34. Montero Duhalt, Sara; "Derecho de Familia"; Editorial Porrúa; México; 2a. Edición; 1990.

- 35. Moto Salazar, Efraín; "Elementos de Derecho"; México; Editorial Porrúa; 22a. Edición; 1977.**
- 36. Nava Monreal, Eduardo; "El Derecho como Obstáculo al Cambio Social"; México; Editorial Siglo XXI; 7a. Edición; 1985.**
- 37. Palomar de Miguel, Juan; "Diccionario para Juristas"; Ediciones Mayo; México.**
- 38. Pallares, Eduardo; "El Divorcio en México"; México; Editorial Porrúa; 1968.**
- 39. Quintero Monasterios, Rubén; "Inseminación Artificial Humana"; Universidad Central de Venezuela; 1974.**
- 40. Rambaur, Raymond; "El Drama Humano en la Inseminación Artificial"; México; Impresiones Modernas; 1953.**
- 41. Revista Muy Interesante; Año XII; Número 6; 1995.**
- 42. Revista Padres e Hijos; "La Fertilización Artificial"; Año 8; Número 10; Octubre; 1987.**
- 43. Rico Lara, Manuel; "Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid"; Editorial Nueva Serie; Número 31-32; Madrid; 1968.**

- 44. Rieger R., Michaelis and Green, M.A.;** "Diccionario de Genética y Citogenética Clásica y Molecular"; Editorial Alhambra; México; 1982.
- 45. Roaro Martínez, Marcela;** "Delitos Sexuales"; México; Editorial Porrúa; 2a. Edición; 1982.
- 46. Robles, Manuel;** "Controversias entre la Medicina Privada y Oficial sobre Embarazos no Naturales"; México; Editorial Proceso; 1987
- 47. Rojina Villegas; Rafael;** "Compendio de Derecho Civil"; Cuatro Tomos; Editorial Porrúa; México; 7a. Edición; 1987.
- 48. Ruiz, Miguel;** "Las Fábricas de la Vida"; Revista Muy Interesante; México; Año 5; Número 3; 1988.
- 49. Semanario Judicial de la Federación;** Editorial Mayo; Tomo **XXV**; México.
- 50. Soto Lamadrid, Francisco;** "Biogenética, Filiación y Delito"; Editorial Astrea; Buenos Aires; 1990.
- 51. Torres Rivero, Arturo Luis;** "Actas Procesales del Derecho Vivo"; Caracas; Volumen IX; Número 25-27; si año de edición.
- 52. Varios;"Artificial Insemination: A Parvenu Intudes on Ancient Law"-** "Inseminación Artificial: Consideraciones Previas para un Nuevo Derecho"; The Yale Law Journal; Volume 58; sin año de Edición.

53. Vera Hernández, Julio César; "Inseminación Artificial Humana - Leyes y Legislación"; Incidencias Jurídicas; UNAM; 1958.

54. Wood, Carl and Westsmore, Ann; "Fecundación In Vitro"; Barcelona; Editorial Fontanella; 1983.

55. Zarate T., Arturo; "Fertilización Extracorpórea - Aspectos Médicos y Económicos - Ciencia y Desarrollo"; Editorial Conacyt; México; 1985.

56. Zip Code - Electronic Mail - Library; "Artificial Insemination"; World Capture; Consulta; 1995.